Anais do X Seminário Internacional sobre Direitos Humanos Fundamentais

Volume III: Direitos Fundamentais de Terceira, Quarta e Quinta Dimensões

X SEMINÁRIO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS

ANAIS
VOLUME III: DIREITOS FUNDAMENTAIS DE TERCEIRA, QUARTA & QUINTA DIMENSÕES

ISSN 2525-2682

CAPA:
View of the Golden Bend in the Herengracht
Gerrit Adriaensz Berckheyde (1658-1698), oil on panel, 1671-1672

LOCAL:
Plataformas Zoom e Google Meet.

ORGANIZAÇÃO:
Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direitos, Instituições e Negócios (PPGDIN/UFF)

APOIADORES:

Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio)

Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Empresarial e Cidadania do Centro Universitário (UNICURITIBA)

Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI)

Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB)

COMISSÃO CIENTÍFICA

A Comissão Científica será presidida pelos Professores Dra. Célia Barbosa Abreu, Dr. Fábio Carvalho Leite, Dr. Manoel Messias Peixinho, Dr. Tauã Lima Verdan Rangel e Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr, sendo composta pelos seguintes membros: Alexander Seixas da Costa; Cândido Francisco Duarte dos Santos e Silva; Carla Appollinário de Castro; Cibele Carneiro da Cunha Macedo Santos; Daniela Juliano Silva; Eder Fernandes Monica; Fernanda Pontes Pimentel; Fernando Gama de Miranda Netto; Gilvan Luiz Hansen; Giselle Picorelli Yacoub Marques; Lívia Pitelli Zamarian Houaiss; Marcelo Pereira de Almeida; Marcus Fabiano Gonçalves; Mônica Paraguassu; Ozéas Corrêa Lopes; Paola de Andrade Porto; Pedro Curvello Sáavedra Azvadarel; Pedro Paulo Carneiro Gasparri; Rafael Bitencourt Carvalhaes; Sérgio Gustavo de Mattos Pauseiro; Wanise Cabral Silva.

COMISSÃO EXECUTIVA

A Comissão Organizadora será presidida pelos Professores Dra. Célia Barbosa Abreu, Dr. Fábio Carvalho Leite, Dr. Manoel Messias Peixinho, Dr. Tauã Lima Verdan Rangel e Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr, sendo composta pelos seguintes membros: Alex Assis de Mendonça; Alexander Seixas da Costa; Bernardo Henrique Pereira Marcial; Daniel Fernandes Ferreira; Eduardo Langoni de Oliveira Filho; Fabíola Vianna Morais; Fabrízia da Fonseca Passos Bittencourt Ordacgy; Fernanda Franklin Seixas Arakaki; Flávia Jeane Ferrari; Flávia Dantas Soares; Iara Duque Soares; João Pedro Schuab Stangari Silva; Joyce Abreu de Lira; Karina Abreu Freire; Lara Helena Luiza Zambão; Leonardo Martins Costa; Nélio Georgini da Silva; Pedro Paulo Carneiro Gasparri; Priscila Medeiros Terra Pinto; Rafael Bitencourt Carvalhaes; Rinara Coimbra de Morais; Rebeca Cordeiro da Rocha Mota; Rosana Maria de Moraes e Silva Antunes; Tatiana Fernandes Dias da Silva; Taís Silva; Thiago Villar Figueiredo; Vitor Oliveira Rubio Rodrigues.

EDITORAÇÃO, PADRONIZAÇÃO e FORMATAÇÃO DE TEXTO

Célia Barbosa Abreu (PPGDIN/UFF)
Tauã Lima Verdan Rangel (FDCI)

CAPA e DESIGNER GRÁFICO

View of the Golden Bend in the Herengracht - Gerrit Adriaensz Berckheyde (1658-1698), oil on panel, 1671-1672 - Designer: João Pedro Schuab Stangari Silva

CONTEÚDO, CITAÇÕES E REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

É de inteira responsabilidade dos autores o conteúdo aqui apresentado.
Reprodução dos textos autorizada mediante citação da fonte.

SUMÁRIO

Apresentação 9
Célia Barbosa Abreu, Fábio Carvalho Leite, Manoel Messias Peixinho, Tauã Lima Verdan Rangel & Viviane Coêlho de Séllos Knoerr

DIREITOS FUNDAMENTAIS DE TERCEIRA DIMENSÃO 16

A nova política de sugestão de conteúdo político no instagram e sua compatibilidade com o princípio da informação 17
Camila Guimarães Pio de Oliveira & Cândido Francisco Duarte dos Santos e Silva

A Resolução Nº 23.732/2024 Do TSE, seus limites e suas potencialidades: reflexões sobre a responsabilidade de provedores de aplicação online 33
Camila Guimarães Pio de Oliveira & Cândido Francisco Duarte dos Santos e Silva

A culturalização da constituição: a Convenção 169 da OIT no reconhecimento de direitos coletivos 48
Mery Chalfun & Renata Vieira Meda

Direitos humanos ambientais e climáticos? Uma possível interseção entre direitos humanos e mudanças climáticas 71
Luísa Gomes Perovano, João Henrique Vidigal Sant'Anna &Tauã Lima Verdan Rangel

Rompimento da Barragem de Mariana-MG e escolhas tecnológicas: imperativos éticos e jurídicos para uma melhor governança ambiental e respeito aos direitos humanos 95
Maria José Marcos & Rogério Pacheco Alves

Eleições e inteligência artificial: reflexões sobre a preservação da vontade do eleitor e o uso da tecnologia 108
Marcela do Amaral Barreto de Jesus Amado & Renata do Amaral Barreto de Jesus de Oliveira

Os impactos ambientais e as mudanças climáticas como fatores desencadeadores de doenças sazonais ao longo do ano 124
Camila Rabelo de Matos Silva Arruda & Diogo Oliveira Muniz Caldas

O impacto do projeto conservador Rio Pomba: na vida do produtor rural 140
Tayssa Nicolau de Oliveira & Marlene de Paula Pereira

Limpeza urbana, manejo de resíduos sólidos e esgotamento sanitário: os desafios da cidade do Rio de Janeiro por uma política ambiental sustentável 155
Tatiana Fernandes Dias da Silva

Direito fundamental à privacidade do trabalhador e Lei Geral de Proteção de Dados nas relações de trabalho remotas 172
Beatriz Machado Campos & Cibele Carneiro da Cunha Macedo Santos

Acesso à justiça e igualdade racial: panorama das perspectivas e desafios..... 194
Alexandre de Castro Catharina

O direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado em tempos de (in)justiça climática: reflexões sobre o espaço urbano como locus de desenvolvimento humano 204
Luísa Gomes Perovano, João Henrique Vidigal Sant'Anna &Tauã Lima Verdan Rangel

A automação como fator de expropriação da mão de obra do consumidor e geradora de impactos no mercado de trabalho..... 234
Guadalupe Louro Turos Couto

O direito à educação, sua natureza jurídica, e o atentado decorrente da tergiversação do princípio da impessoalidade 252
Cleber da Cruz Cunha & Mônica Alves de Carvalho Cunha

Discussões jurisprudenciais acerca do fornecimento de "medicamentos" à base de canabidiol: um estudo das decisões do TJERJ nos anos de 2019 a 2023 269
Célia Barbosa Abreu, Flávia Dantas Soares & Renata do Amaral Barreto de Jesus de Oliveira

Fundamentalismo religioso e laicidade: um obstáculo aos direitos LGBTQIAPN+ no Estado Democrático de Direito Brasileiro 291
Romualdo Flávio Dropa

Vulnerabilidade dos órfãos do feminicídio e políticas públicas..... 310
Romualdo Flavio Dropa & Silvia de Jesus Martins

O preço do desenvolvimento: a crise ambiental e o modelo capitalista..... 325
Fernando Aguiar Franco, Francyelly Amâncio Oliveira Silva & Thiago Guerreiro Bastos

Os suicídios de policiais militares e o direito: o problema das relações especiais de sujeição (RES) na segurança pública..... 343
Gilvan Luiz Hansen & Felipe dos Santos Joseph

A integração de tecnologias na gestão de fronteiras e seus impactos no direito à privacidade dos migrantes 362
Janice Scheila Kieling

Panorama da adequação à lei brasileira de inclusão nos Órgãos Judiciários de Niterói: a garantia do acesso à justiça da comunidade surda..... 381
Diogo Alberto Pessoa Duarte Lana & Cibele Carneiro da Cunha Macedo Santos

Comparação das prerrogativas do Órgão Acusador e do Judiciário no processo penal brasileiro e colombiano: os obstáculos para uma justiça criminal mais inclusiva e efetiva..... 404
Cauany Bastos Garcia & Ozéas Corrêa Lopes Filho

Reflexões sobre a ação civil pública enquanto tutela processual ambiental..... 428
Tatiana Fernandes Dias da Silva

Reflexões sobre o uso processual penal de câmeras para reconhecimento facial e racismo algorítmico..... 444
Célia Barbosa Abreu, Flávia Dantas Soares & Renata do Amaral Barreto de Jesus de Oliveira

Quem decide o que se discute no mundo? Como os algoritmos podem fragmentar o direito à comunicação 462
Cândido Francisco Duarte dos Santos e Silva & Natália Regueira de Oliveira

Justiça e diversidade: a importância da laicidade para os direitos LGBTQIAPN+ no Brasil..... 478
Romualdo Flávio Dropa

O meio ambiente natural em delimitação: pensar a conotação de meio ambiente ecologicamente equilibrado à luz do Texto Constitucional de 1988 500
Beatriz Guimarães Dalvi, Rogério Fidelis da Costa & Tauã Lima Verdan Rangel

A abertura do sistema jurídico à citação virtual no procedimento penal e a relativização de garantias fundamentais: análise a partir do Habeas Corpus N. 1038212-05.2023.4.01.0000..... 530
Lilia Nunes Silva & Marcelo Pereira de Almeida

Aplicabilidade da cláusula knock for knock no ordenamento jurídico brasileiro sobre a visão do direito privado..... 544
Ana Clara Pereira da Silva & Paola de Andrade Porto

Manipulação da realidade a partir de algoritmos: uma análise da criação de inimigos internos por meio das redes sociais 562
Lucas Vignoli de Moraes & Ozéas Corrêa Lopes Filho

DIREITOS FUNDAMETAIS DE QUARTA DIMENSÃO..... 586

Desinformação e infodemia? Desafios e possibilidades da teoria da inoculação e suas repercussões no direito à democracia 587
Nielly Cruz da Silva & Pedro Germano dos Anjos

Inteligência artificial e hermenêutica: crítica e método 609
João Pedro Figueiredo Fraguas

Direito e Bioética em interseção? Reflexões sobre a emergência do campo do Biodireito..... 623
Ana Carolina de Souza Coelho, Brendha Albani Pêssoa & Tauã Lima Verdan Rangel

Exploração dos limites éticos e jurídicos da manipulação genética: desafios contemporâneos e perspectivas futuras 657
Iohanna Carolina Gamaliel, Luisa Villela Chaparro & Pedro Arruda Junior

DIREITOS FUNDAMENTAIS DE QUINTA DIMENSÃO 673

Crimes contra a administração pública, educação e moral: o ciclo vicioso da precarização da educação pública 674
Beatriz Mayumi Machado Kurobe & Monica Paraguassu Correia da Silva

O Estado, a paz e a vulnerabilidade: reflexões da ADPF 635 e a quinta dimensão dos direitos fundamentais 693
Marina Rosse Queiroz & Leonardo Costa de Paula

Desafios da liberação de internos dos manicômios judiciários 704
Beatriz Mayumi Machado Kurobe, Monica Paraguassu Correia da Silva & Vanessa Cristina Pinheiro

Literatura no ensino jurídico pela dinâmica de grupo 722
Beatriz Mayumi Machado Kurobe & Monica Paraguassu Correia da Silva

Crimes de colarinho branco e administração pública: reflexões sobre seletividade e impunidade 726
Andrieli Rodrigues & Janaína Rigo Santin

APRESENTAÇÃO

Os presentes Anais são um produto do X Seminário Internacional sobre Direitos Humanos Fundamentais, que é um evento anual, de iniciativa do grupo de pesquisa em Direitos Fundamentais/UFF, cadastrado no CNPQ, sob a liderança da Professora Dra. Célia Barbosa Abreu, promovido pelo Programa de Pós-Graduação em Direitos, Instituições e Negócios/UFF, no ano de 2024 com especial apoio do Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio), representado pelo Professor Dr. Fábio Carvalho Leite; do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito Empresarial e Cidadania – do Centro Universitário (UNICURITIBA), representado pela Professora Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr; da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim, representado pelo Professor Dr. Tauã Lima Verdan Rangel; além do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB), representado pela pessoa do Professor Dr. Manoel Messias Peixinho (PUC-Rio, UCAM).

Neste ano, optou-se mais uma vez pela realização do colóquio no formato on-line, diante da ausência de financiamento e do fato de se tratar de um evento totalmente gratuito. Ademais, decidiu-se, no âmbito das palestras, priorizar debates acerca das Novas Tecnologias e das Vulnerabilidades, sendo recebidas, no entanto, apresentações/comunicações de pesquisas em torno dos mais variados temas de direitos humanos e fundamentais nos grupos de trabalhos. O simpósio foi marcado para os 03 e 04 de junho de 2024, contando, portanto, com a participação de juristas estrangeiros e brasileiros nas palestras e nos grupos de trabalho, nos turnos da manhã e tarde.

Na manhã do dia 03, começou o evento com uma Mesa de Saudações, contando com a participação dos docentes Profa. Dra. Célia Barbosa Abreu (UFF), Profa. Dra. Fernanda Pontes Pimentel (Diretora da Faculdade de Direito UFF), Prof. Dr. Fábio Carvalho Leite (PUC-Rio), Prof. Dr. Manoel Messias Peixinho (PUC-Rio, UCAM e IAB), Prof. Dr. Tauã Lima Verdan Rangel (FDCI), Profa. Dra. Viviane Côelho de Séllos Knoerr (UNICURITIBA), personificando as principais instituições que se voltaram para a realização desta edição do evento.

A seguir, ocorreu a Conferência de Abertura, ministrada pela Profa. Dra. Irene Portela, intitulada: *"O impacto da legislação da Inteligência Artificial e dos 'responsability gaps' entre as decisões tomadas por humanos e por máquinas"*. Irene Portela é professora Coordenadora na Escola Superior de Gestão do Instituto Politécnico do Cavado e do Ave, e é a Diretora do Departamento de Direito. É Doutora em Direito Público e das Instituições Europeias em Santiago de Compostela, Espanha. É Pós-Doutora em Direito e Inteligência Artificial pela Universidade Mediterranea Reggio Calabria, Italia. É mestre em Administração Pública pela Universidade do Minho e pós-graduada pela Universidade de Coimbra e pela Universidade Nova de Lisboa. É investigadora integrada do Centro de Investigação Jus-Gov em Direito da Universidade do Minho. É autora de várias obras em francês, inglês e português, e autora de vários artigos científicos com impacto, indexados a Scopus e à Web of Science. Integrando a mesa, na qualidade de mediador, esteve o Prof. Dr. Pedro Paulo Carneiro Gasparri. Doutor em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direitos, Instituições e Negócios da UFF. Mestre em Direito Constitucional pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da UFF. Especialista em Direito Processual Civil pela PUC-Rio. Graduado em Direito pela PUC-Rio. Graduado em Ciências Econômicas pela PUC-Rio. Professor da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Pesquisador do Grupo de Pesquisa em Direitos Fundamentais (UFF).

Finda a Conferência de Abertura, foi realizada a 1ª Mesa de Palestras, contando com dois palestrantes e uma mediadora. Como palestrante externo, figurou o Prof. Dr. Ramon Costa, que ministrou palestra intitulada: "Inteligência artificial e grupos vulnerabilizados". Este palestrante é Doutor em Teoria do Estado e Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Mestre em Direito e Inovação pela Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). Especialista em Direito Digital pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Atua como assessor em temas jurídicos para o Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI.br). Professor assistente no Instituto de Ensino e Pesquisa (Insper). Pesquisador vinculado ao Núcleo Legalite PUC-Rio: Direito e Novas Tecnologias. Tem experiência em pesquisa e docência na área de Direito, com ênfase em Direito Civil e Direito Digital. Atualmente, os temas mais frequentes de suas pesquisas e produções são: direitos da personalidade e novas tecnologias, proteção de dados pessoais, inteligência artificial, grupos vulnerabilizados e antidiscriminação, democracia digital e metodologias de pesquisa em ambiente digital. Como palestrante interno, contou-se com a presença do Prof. Dr. Gilvan Luiz Hansen, que ministrou palestra intitulada: *"As novas tecnologias e os desafios da inclusão social"*. Gilvan Luiz Hansen possui Graduação em Filosofia pela Universidade de Passo Fundo (1985), Graduação em Direito pelo Centro Universitário Plínio Leite (2010), Mestrado em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (1997), Doutorado em Filosofia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (2004) e Doutorado em Agua, sostenibilidad y desarrollo pela Universidade de Vigo/Espanha (2022). Atualmente é professor

do Departamento de Direito Privado da Universidade Federal Fluminense, docente da Graduação em Direito, do Doutorado em Direitos, Instituições e Negócios (PPGDIN), do Mestrado e Doutorado em Ciências Jurídicas e Sociais (PPGSD). Tem experiência e publicações na área de Filosofia e em Direito, com ênfase em Ética, História do Direito, Filosofia do Direito, Direito Romano, Teoria do Direito, Filosofia da Educação e Filosofia Política. Pesquisador de temas atinentes às discussões contemporâneas sobre Ética, Justiça, Cidadania, Direito e Democracia, especialmente a partir de uma plataforma discursiva. Dedica-se atualmente ao estudo do pensamento de Jürgen Habermas e às implicações deste na construção de uma teoria crítica da sociedade. Investiga também as questões relacionadas aos recursos hídricos, ao desenvolvimento e à sustentabilidade em cenários de globalização. Na qualidade de mediadora, contou-se com a presença da Professora Dra. Rosana Maria de Moraes e Silva Antunes. Doutora em Direitos, Instituições e Negócios pela UFF. Mestre em Justiça Administrativa pela UFF. Pesquisadora em Grupos de Pesquisa cadastrados no CNPQ. Coordenadora do Curso de Direito da Faculdade Lusófona do Rio de Janeiro. Advogada.

Após a mesa anterior, ocorreu a 2ª Mesa de Palestras, integrada por dois palestrantes e uma mediadora. De um lado, esteve o Prof. Dr. Antonio Pele, que ministrou palestra versando sobre: *"Direito à Saúde Digital: Desafios e Regulação"*. Antonio Pele é professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC-Rio. Doutor em Direito pela Universidade Carlos III de Madrid. Suas pesquisas exploram a teoria crítica, as novas tecnologias e a saúde digital. De outro, contou-se com a presença do Prof. Dr. José Vida Fernández, cuidando da temática: *"Riscos e desafios da regulamentação da inteligência artificial na saúde"*. José Vida Fernández é professor de Direito Administrativo na Universidade Carlos III de Madrid, Diretor Adjunto do Mestrado em Direito das Telecomunicações, Proteção de Dados, Audiovisual e Sociedade da Informação e membro do Instituto Pascual Madoz de Território, Urbanismo e Meio Ambiente. É licenciado em Direito com prémio extraordinário pela Universidade de Granada e Doutorado Europeu pela Universidade de Bolonha (Itália). Na qualidade de mediadora, atuou a Profa. Dra. Joyce Abreu de Lira. Doutora em Direitos, Instituições e Negócios pela UFF. Mestre em Direito Constitucional pela UFF. Professora e Coordenadora do Núcleo de Prática Jurídica da Universidade Veiga de Almeida (UVA) Campus Tijuca. Professora na Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Pesquisadora no Grupo de Pesquisa em Direitos Fundamentais (UFF). Bolsista Capes (Doutorado Sanduíche) Universidade de Vigo (Espanha).

À tarde, foram realizados os Grupos de Trabalho, somando um total de dez grupos, organizados por professores doutores da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense e de outras Universidades, sendo eles: Alexander Seixas da Costa; Benedicto de Vasconcellos Luna Gonçalves Patrão; Cândido Francisco Duarte dos Santos e Silva; Carla Appollinário de Castro; Cibele Carneiro da Cunha Macedo Santos; Daniela Juliano Silva; Eder Fernandes Monica; Fabíola

Vianna Morais; Fernanda Franklin Seixas Arakaki; Fernanda Pontes Pimentel; Fernando Gama de Miranda Netto; Gilvan Luiz Hansen; Giselle Picorelli Yacoub Marques; Joyce Abreu de Lira; Lívia Pitelli Zamarian Houaiss; Manoel Messias Peixinho; Marcelo Pereira de Almeida; Marcus Fabiano Gonçalves; Mônica Paraguassu; Ozéas Corrêa Lopes; Paola de Andrade Porto; Pedro Curvello Sáavedra Azvadarel; Pedro Paulo Carneiro Gasparri; Rafael Bitencourt Carvalhaes; Rosana Maria de Moraes e Silva Antunes; Sérgio Gustavo de Mattos Pauseiro; Tatiana Fernandes Dias da Silva; Tauã Lima Rangel Verdan; Wanise Cabral Silva.

Na manhã do dia 04, foi realizada a 3ª Mesa de Palestras, composta por duas palestrantes e um mediador. Inicialmente, a Profa. Dra. Daniela Juliano Silva, proferiu palestra sobre a temática: *"Colonialismo digital: novas formas de expropriação na era da informação"*. Mestra e Doutora pelo Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense. Professora Adjunta do Departamento de Direito Privado na Universidade Federal Fluminense. Docente Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direitos, Instituições e Negócios (PPGDIN/UFF). A seguir, contou-se com a palestra da Profa. Dra. Bianca Kremer, acerca da temática: *"Contribuições do direito Antidiscriminatório para os estudos de justiça algorítmica no Brasil"*. Doutora em Direito pela PUC-Rio e professora de Direito Digital nos cursos de graduação e pós-graduação lato-sensu do IDP Brasília. Professora visitante no Centro de Tecnologia e Sociedade (CTS) da FGV Rio, visiting fellow no Weizenbaum Institute (WZB), desenvolve estudos de pós-doutorado no Geneva Graduate Institute (CAPES/ Print/2023). Atualmente, é Conselheira do Comitê Gestor da Internet no Brasil (2024-2026), e dedica-se aos seguintes temas: privacidade e proteção de dados, regulação da inteligência artificial, Governança da internet, vieses discriminatórios, pensamento afrodiaspórico e estudos pós/ decoloniais. Na qualidade de mediador, figurou o Prof. Dr. Tauã Lima Verdan Rangel. Pós-doutorado em Sociologia Política pela UENF. Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela UFF. Docente da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). Pesquisador do Grupo de Pesquisa em Direitos Fundamentais (UFF).

A seguir, ocorreu a 4ª Mesa de Palestras, composta por dois palestrantes e um mediador. De um lado, o convidado externo, Prof. Dr. Rubén Miranda Gonçalves, que ministrou palestra sobre a temática: *"Os impactos da inteligência artificial na infância e na adolescência"*. Pós-doutor em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro; Doutor, Mestre e Licenciado em Direito pela Universidad de Santiago de Compostela; Professor na Universidad de Las Palmas de Gran Canaria (Espanha). De outro, nosso convidado interno, Prof. Dr. Eder Fernandes Monica, versando sobre a temática: *"Proteção dos Sujeitos Digitais Vulnerabilizados"*. Doutor em Direito pela Universitat de València, Espanha (Summa Cum Laude). Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Estágio de pós-doutoramento pela Universidad Complutense de Madrid. Mestre e graduado em Direito pela Universidade Estadual de Londrina.

Atualmente, é professor adjunto da Faculdade de Direito e professor permanente do Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense. É pesquisador do Programa Jovem Cientista do Nosso Estado, da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro. Trabalha com temáticas de teoria do direito, especificamente com processos de subjetivação, novos sujeitos de direitos, gênero e sexualidade, relações privadas e existenciais, e tecnologia digital. Na qualidade de mediador, figurou o Prof. Mestre João Pedro Schuab Stangari Silva. Professor Universitário nas instituições Unifacig Centro Universitário e Faculdade do Futuro. Secretário de Administração e Planejamento da Prefeitura de Irupi/ES. Mestre em Direito Constitucional pela Universidade Federal Fluminense/UFF - Bolsista CAPES. Pós-Graduado em Direito Processual. Bacharel em Direito pelo UniFacig - Centro Universitário e Técnico em Meio Ambiente pelo Instituto Federal do Espírito Santo (IFES). Pesquisador do Grupo de Pesquisa Direitos Fundamentais na linha de pesquisa de Direitos Fundamentais e Relações Privadas da Universidade Federal Fluminense. Pesquisador do Grupo de Pesquisa Sexualidade, Direito e Democracia da Universidade Federal Fluminense (www.sdd.uff.br). Atua principalmente nos seguintes temas: Direito Constitucional, Direitos Fundamentais, Metodologia Científica, Direito Penal, Criminologia e Direito Digital. Advogado.

Foi, então, a vez da 5ª Mesa de Palestras, composta por dois palestrantes e um mediador. Inicialmente, falou a convidada externa, Profa. Dra. Silvana Croope, sobre a temática: *"Direito em Cheque: Desastres, Tecnologias e Inteligência Artificial"*. Pós-doutoranda em direito pela UniCuritiba, 08/2023 (presente). PhD em engenharia civil pela University of Delaware, 05/2010. Mestrado em Geografia pela Universidade Federal do Paraná, 04/2005. Especialização em Novas Tecnologias em Educação pela Spei. Bacharel em Administração pela Faculdade de Administração e Economia (FAE). Trabalha na FEMA: United States Federal Emergency Management Agency como especialista no setor de mitigação de desastres para a Região IV, 12/02/2024 (presente). Integrante do quadro de membros gerentes da organização não governamental chamada " direct sensing and analytics". A seguir, como convidado interno, contou-se com a presença do Prof. Dr. Sérgio Gustavo de Mattos Pauseiro, ministrando palestra sobre a temática: *"Regulação Algorítmica"*. Professor da Universidade Federal Fluminense, disciplina Direito Internacional Privado e Arbitragem. Professor do Doutorado em Direitos Instituições e Negócios - PPGDIN/UFF, disciplinas hermenêutica e Arbitragem. Coordenador do Curso de Pós-graduação em Direito Privado com Ênfase em Direito e Tecnologia - UFF. Doutor em Direito pela Universidade Federal Fluminense. Mestre em Direito Pela Universidade Federal Fluminense - UFF. Pesquisador do Grupo de Pesquisa Democracia, Estado de Direito e Cidadania (Coordenador da Linha de Pesquisa Arbitragem sobre o Prima Habermasiano). Líder do Grupo de Pesquisa Direitos Humanos sob a Perspectiva Discursiva (Linhas: Direito do Comércio Internacional e Arbitragem e Direitos Humanos sob a perspectiva Pós- Nacional). Co-Líder do Grupo de Pesquisa Tutela de Dados. Na qualidade de mediador, atuou o Prof. Dr. Alexander

Seixas da Costa. Professor Adjunto de Direito Civil na Universidade Federal Fluminense. Professor de Direito Civil na Faculdade Cenecista de Rio das Ostras. Professor de história no Colégio Municipal Professora Elza Ibrahim. Doutor em Direitos, Instituições e Negócios pela UFF. Mestre em Direito Civil pela UERJ.

Para a Conferência de fechamento, contou-se com a Profa. Dra. Caitlin Sampaio Mulholand, versando sobre a temática: *"Discriminação Algorítmica e Gênero"*. Caitlin Sampaio Mulholland (Doutorado e Mestrado em direito civil, pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2006 e 2002) é professora associada de direito civil do Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio), onde atualmente exerce o cargo de Diretora do Departamento de Direito. É professora do programa de pós-graduação em Direito Constitucional e Teoria do Estado da PUC-Rio. É coordenadora do Núcleo Legalite PUC-Rio. É autora dos livros "A responsabilidade civil por presunção de causalidade" e "Internet e Contratação: panorama das relações contratuais eletrônicas de consumo". É atualizadora e colaboradora da obra "Instituições de Direito Civil", volume III, de Caio Mário da Silva Pereira. Coordenadora dos livros: "LGPD e novo marco normativo brasileiro" e "Inteligência Artificial e Direito: ética, regulação e responsabilidade". Membro da Comissão de Direito Civil da OAB, Seccional Rio de Janeiro. Membro da Comissão Especial de Proteção de Dados do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Associada ao Instituto Brasileiro de Direito Civil - IBDCivil e à Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française. Associada Fundadora do Instituto Avançado de Proteção de Dados (IAPD). Associada Fundadora do Instituto Brasileiro de Estudos em Responsabilidade Civil (IBERC). Integra a Rede Proprietas, hoje INCT - Instituto Nacional de Ciência e Tecnologia, projeto internacional: História Social das Propriedades e Direitos de Acesso (Disponível em: www.proprietas.com.br). Tem experiência nas áreas de atuação e pesquisa, nos seguintes temas: direitos fundamentais, direito civil constitucional, direito e tecnologia, direito e inteligência artificial, proteção de dados pessoais e responsabilidade civil. Na qualidade de mediador, atuou o Prof. Dr. Manoel Messias Peixinho. Pós-doutor pela Universidade de Paris X. Doutor em Teoria do Estado e Direito Constitucional (PUC-RIO). Professor de graduação e pós-graduação da PUC-RIO. Presidente do Instituto de Direito Administrativo do Estado do Rio de Janeiro. Membro do Instituto dos Advogados Brasileiros. Advogado.

Por fim, o Ato de encerramento contou com a presença da líder do Grupo de Pesquisa em Direitos Fundamentais da Faculdade de Direito UFF, Profa. Dra. Célia Barbosa Abreu (PPGDIN/UFF), do vice-líder, Prof. Mestre João Pedro Schuab Stangari Silva, bem como do Prof. Dr. Tauã Lima Verdan Rangel (FDCI), igualmente integrante deste grupo e que o acompanha desde o seu nascimento.

Cabe o registro do trabalho dedicado e profissional desenvolvido pelos integrantes da comissão organizadora, cujos nomes passamos a listar: Alex Assis de Mendonça; Alexander Seixas da Costa; Bernardo Henrique Pereira Marcial; Daniel Fernandes Ferreira; Fabíola Vianna Morais; Fabrízia da Fonseca Passos Bittencourt Ordacgy; Fernanda Franklin Seixas Arakaki; Flávia Jeane Ferrari; Flávia Dantas Soares; Iara Duque Soares; João Pedro Schuab Stangari Silva; Joyce Abreu de Lira; Lara Helena Luiza Zambão; Leonardo Martins Costa; Nélio Georgini da Silva; Pedro Paulo Carneiro Gasparri; Rafael Bitencourt Carvalhaes; Rinara Coimbra de Morais; Rosana Maria de Moraes e Silva Antunes; Tatiana Fernandes Dias da Silva; Taís Silva; Thiago Villar Figueiredo; Vitor Oliveira Rubio Rodrigues.

Por derradeiro, cumpre salientar, que foi uma enorme satisfação saber que comemoramos o êxito de um evento que completou agora uma década de existência, contando nesta edição com 282 inscrições, 174 resumos expandidos submetidos, 76 artigos completos, podendo então festejar também a publicação destes Anais, frutos da publicação dos trabalhos completos recebidos. Posteriormente, teremos a alegria de publicar, num último momento, uma nova coleção de livros, donde constarão os melhores artigos completos selecionados, bem como os artigos ofertados por docentes especialmente convidados.

Niterói/RJ, 16 de novembro de 2024.

CÉLIA BARBOSA ABREU

FÁBIO CARVALHO LEITE

MANOEL MESSIAS PEIXINHO

TAUÃ LIMA VERDAN RANGEL

VIVIANE COÊLHO DE SÉLLOS KNOERR

DIREITOS FUNDAMENTAIS DE TERCEIRA DIMENSÃO

A NOVA POLÍTICA DE SUGESTÃO DE CONTEÚDO POLÍTICO NO INSTAGRAM E SUA COMPATIBILIDADE COM O PRINCÍPIO DA INFORMAÇÃO

Camila Guimarães Pio de Oliveira[1]
Cândido Francisco Duarte dos Santos e Silva[2]

INTRODUÇÃO

A metáfora da "rede" é cada vez mais usada para substituir termos como sistemas, estruturas, sociedades ou, ainda, comunidades. Esse termo denota a nebulosidade das bordas, com uma tendência de "tornar-se", não mais "ser", como Bauman (2021, p. 14) destaca. Nessa toada, o Instagram é uma rede social que se desenvolve em meio digital, com o suposto objetivo de conectar seus usuários. Tal rede permite o compartilhamento de vídeos e fotos, além do compartilhamento de mensagens e comentários. Cada indivíduo tem a sua rede e a facilidade de "conexão" é notória, assim como a de desconexão.

Dentre conteúdos públicos e privados, os usuários compartilham também conteúdos políticos, tanto por usuários, explanando suas opiniões, quanto autoridades políticas, ou ainda pessoas influentes no debate público. No que tange ao conteúdo de teor político, o

[1] Mestranda em Ciências Jurídicas e Sociais pelo Programa de Pós Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (PPGSD/UFF); E-mail: camilaguimaraespiooliveira@id.uff.br; Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/1343161154475652.
[2] Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pelo Programa de Pós Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (PPGSD/UFF); E-mail: candidoduarte@id.uff.br; Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/2519163473716513.

Instagram anunciou recentemente (fevereiro de 2024) mudança na política de recomendação proativa de conteúdo, que será vetada.

A mudança na política algorítmica do Instagram, suscitou algumas questões como a aparente coincidência entre a mudança e a proximidade das eleições - e da pressão estatal pela moderação de conteúdo mais eficaz contra *fake news* e *deep fake*. Como a mudança foi implementada automaticamente sem qualquer anúncio na plataforma, chama-se atenção a necessária análise entre essa alteração e o princípio da informação, consagrado no Código de Defesa do Consumidor (CDC). Ademais, é preciso refletir se a mudança potencializa a vulnerabilidade dos consumidores ou se permite a gestão de suas contas com maior liberdade.

Para tanto, o artigo utiliza o método de abordagem indutivo, usando da nova política algorítmica do Instagram para debater assuntos gerais atinentes à proteção do consumidor *online*, principalmente sobre o princípio da informação do CDC. Como técnica de pesquisa, é feita a revisão bibliográfica da obra "A Ética é possível num mundo de consumidores?" de autoria de Zygmunt Bauman.

Nessa toada, o trabalho divide-se em quatro partes. A primeira delas explica e elucida no que cinge a mudança da política. Já a segunda analisa os ditames do CDC, mais precisamente o princípio da informação. A terceira parte, por sua vez, traz a perspectiva interdisciplinar ao debate, com a análise da obra baumasiana e correlação dos fenômenos nela descritos com o caso concreto. A quarta e última parte reúne as considerações sobre o exposto.

A NOVA POLÍTICA DE SUGESTÃO DE CONTEÚDO DO INSTAGRAM

Como já adiantado, o Instagram é uma rede social digital com foco no compartilhamento de imagens e vídeos. Ela é a rede social favorita de 14,3% dos usuários de redes sociais ao redor do mundo, o que a classifica como segunda rede social favorita do mundo - enquanto o Whatsapp, também pertencente ao Grupo Meta, é a primeira. Esse

dado com elevado grau de subjetividade (não há parâmetros específicos para considerar uma rede favorita ou não) reflete a consolidação da plataforma no mercado, que conta com cerca de 2 bilhões de usuários ativos mensalmente (We Are Social, 2023).

Com a capacidade de acessar os dispositivos eletrônicos de cerca de 2 bilhões de pessoas ao redor do mundo, é de se questionar se a funcionalidade dessa rede social está de acordo com as legislações e costumes locais, tão diversos ao redor do globo. Nessa toada, um dos fatores que intensificou a necessidade desse questionamento foi a mudança realizada na política de sugestão de conteúdo do Instagram, ocorrida em fevereiro de 2024.

No site da empresa, é informado que a abordagem acerca de conteúdo político está sendo expandida e que

> Queremos que o Instagram e o Threads sejam uma ótima experiência para todos. Se você decidir seguir contas que publicam conteúdo político, não impediremos sua visualização desse tipo de publicação. No entanto, não recomendaremos proativamente conteúdo político de contas que você não segue (Instagram, 2024).

Diferente da configuração algorítmica anterior, o Instagram não mais recomendará "conteúdo sobre política", ou seja, não recomendará mais conteúdo "potencialmente relacionado a leis, eleições ou temas sociais". Teoricamente, os usuários que querem permanecer recebendo recomendações sobre tais conteúdos no Instagram, podem alterar a configuração para "não limitar conteúdo político de pessoas que você não segue", sem prejuízo de o conteúdo de páginas "seguidas" permanecer sendo entregue – tratando de política ou não (Instagram, 2024).

Porém, no caso do Brasil, em 12 de agosto de 2024, foi informado no site, que

> Em razão da regulação local, usuários no Brasil não poderão mudar suas configurações para ver mais conteúdo político de contas que não seguem no Instagram e no Threads durante o período eleitoral. A possibilidade de ajustar essa configuração será restaurada na conclusão desse período (Instagram, 2024).

Porém, não há maiores justificações sobre o porquê a configuração ser compulsória no Brasil durante o período eleitoral, o que levanta dúvidas se tal configuração é originária de alguma norma legal ou se é mera imposição da plataforma. Dentre outras dúvidas suscitadas, questiona-se: a mudança em questão na política de algoritmos relaciona-se com a cobrança pela moderação responsável de conteúdo no ano eleitoral? A limitação do conteúdo político implica no aprofundamento da desinformação? Essa restrição pode aprofundar as "bolhas" extremistas da política, esvaziando o debate público?

Além dessas questões, é necessário indagar também sobre a extensão do que se considera "conteúdo político", dada a abrangência do informado na plataforma (temas sociais). Notícias são temas sociais? Dados sobre os governos são temas sociais? Opiniões públicas de pessoas famosas e *digital influencers* são temas sociais? É possível divagar extensivamente sobre o que a plataforma considera tema social, entretanto, é impossível concluir sem que a própria plataforma informe e delimite o que é.

No site do Facebook, uma das empresas do Grupo Meta (a qual o Instagram pertence), "temas sociais são tópicos sensíveis muito discutidos, que podem influenciar o resultado de uma eleição ou gerar/relacionar-se a um projeto de lei ou a uma legislação" ou aqueles que "buscam influenciar a opinião pública por meio de discussão, debate ou defesa de tópicos importantes, como saúde e direitos civis e sociais" (Facebook, 2024). Não se pode afirmar que o que é considerado tema social no Instagram seja sinônimo do que é considerado no Facebook, entretanto, é cabível afirmar que a imprecisão é a mesma, à medida em que abrangem desde eleições, a projetos de leis e "tópicos importantes".

Para não se ater a questões insolúveis, o cerne da controvérsia, para esse trabalho, está na maneira como o processo de mudança da política de algoritmo foi conduzida. Isso, pois, essa importante alteração não foi notificada na plataforma. Além de não ter sido notificada, ela foi implementada compulsoriamente no perfil dos usuários, que apenas pararam de receber os mencionados conteúdos.

Portanto, o usuário não teve conhecimento da mudança na configuração da recomendação de conteúdo, que foi implementada automaticamente, o que leva a crer que

as possibilidades de o usuário mudar proativamente esse conteúdo são mitigadas (caso fosse possível, uma vez que usuários brasileiros estão impedidos de mudar tal configuração durante o período eleitoral).

Seria essa uma estratégia de esquivar-se das cobranças pela moderação de conteúdo mais eficaz contra as *fake news*? Ou uma forma de evitar a denúncia e fiscalização dos usuários sobre páginas que manipulam conteúdo e utilizam-se de artifícios como *deep fake* (seja de texto, voz, vídeo)? Ocultar o conteúdo político do Instagram não é sinônimo de que ele vá deixar de ser publicado, mas tão somente seu alcance será reduzido, reduzindo as chances de moderação e fiscalização entre os próprios usuários.

A dinâmica como a mudança foi conduzida põe em dúvida a ideia disseminada que esse tipo de configuração dá "maior controle" aos usuários, uma vez que sequer foi noticiada a mudança e como desabilitá-la no aplicativo da rede social (Caroline, 2024). Porquanto, a ideia de autonomia e proatividade é proporcionalmente limitada aos conteúdos. Passada a elucidação sobre no que cinge a mudança da política e como ela foi implementada, é possível debater sobre a sua compatibilidade com o princípio da informação, disposto no art. 6º, III do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

O PRINCÍPIO DA INFORMAÇÃO E O DIREITO À EDUCAÇÃO NO CDC E A POSSÍVEL IMPRECISÃO DOS TERMOS DO INSTAGRAM

Pode-se perceber que a possível falta de precisão quanto às disposições contidas na plataforma, não apenas podem gerar indagações bem como interpretações diversas. Desta forma, necessário se faz refletir a partir dos princípios inerentes ao Código de Defesa do Consumidor, bem como dos Direitos que este positiva em relação ao consumidor, uma vez que não se pode afastar a natureza consumerista das relações entre a rede social e seus usuários. O Instagram em atualização de 9 fev. 2024 que versa sobre a matéria em debate que

> Essas atualizações de recomendações se aplicam a contas públicas e em locais onde recomendamos conteúdo como Explorar, Reels, Recomendações no Feed e Usuários Sugeridos. Isso não muda a forma como exibimos às pessoas o conteúdo das contas que elas escolhem seguir. Se o conteúdo político (potencialmente relacionado a leis, eleições ou temas sociais) for publicado por uma conta que não está qualificada para ser recomendada, o conteúdo dessa conta ainda poderá alcançar seus seguidores no Feed e no Stories. (Instagram, 2024)

Percebe-se que tal trecho pode representar uma imprecisão quanto a entrega de conteúdo de natureza política na medida em que a plataforma, conforme abordado nesse texto, se posicionou no sentido de que não haverá recomendação de conteúdo político definido pela plataforma como "potencialmente relacionado a leis, eleições ou temas sociais" de perfis não seguidos, porém, indicando que na prática, pode ser que tal conteúdo ainda possa alcançar seus usuários seja através do Feed ou mesmo nos Stories.

Considerando ainda que tal posicionamento não é fruto de um consenso, mas estabelecido pela plataforma. A Resolução nº 23.610/19, com redação alterada pela Resolução 23.732/2024, não veda a propaganda política em redes sociais, mas estabelece regramento quanto a ela. O Código de Defesa do Consumidor, por sua vez, se apresenta como uma resposta ao jurisdicionado que se questionava sobre as relações entre fornecedores e consumidores (atualmente, na discussão em análise a relação entre a plataforma e seus usuários) e a necessidade de uma legislação que atendesse aos segundos de modo a promover não apenas em sede processual, mas no mundo da vida uma isonomia efetiva entre eles.

Neste prisma, entende-se o mundo da vida como a gama de relações intersubjetivas entre os indivíduos não só a partir de uma garantia de igualdade formal, mas também que haja o reconhecimento de todos como iguais e que haja ferramentas capazes de promover essa igualdade. O que se tem em jogo é o fomento à cidadania daquele que foi percebido como a parte mais fraca da relação negocial consumerista.

Tal preocupação se revela no texto legal (CDC), na medida em que o direito à educação é tema de vários dispositivos. Assim, estabelece o art 6º "a educação e divulgação

sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;"; "XI - a garantia de práticas de crédito responsável, de educação financeira e de prevenção e tratamento de situações de superendividamento, preservado o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, por meio da revisão e da repactuação da dívida, entre outras medidas"; "Art. 54-A. Este Capítulo dispõe sobre a prevenção do superendividamento da pessoa natural, sobre o crédito responsável e sobre a educação financeira do consumidor" e o parágrafo primeiro do art. 104 C

> "§ 1º Em caso de conciliação administrativa para prevenir o superendividamento do consumidor pessoa natural, os órgãos públicos poderão promover, nas reclamações individuais, audiência global de conciliação com todos os credores e, em todos os casos, facilitar a elaboração de plano de pagamento, preservado o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, sob a supervisão desses órgãos, sem prejuízo das demais atividades de reeducação financeira cabíveis.

No primeiro momento, o Legislador demonstra a preocupação sobre o consumo adequado, liberdade de escolha e igualdade nas contratações, deste modo ao tratar de consumo adequado, pode-se perceber por adequado a necessidade de alinhamento do princípio da educação com o da informação. É imperioso que o consumidor tenha real ciência sobre os riscos inerentes ao consumo, haja vista que produtos inicialmente tidos como inofensivos podem culminar em danos à saúde, à segurança e ao bem-estar dos consumidores. Daí a necessidade de que sejam claros quanto a composição, utilização, instalação etc.

Tem-se que a conscientização constante sobre o consumo tem o condão de preparar o consumidor em prol de um consumo consciente, baseado na liberdade de escolha, dando-lhe liberdade de contratação entre todas ofertas que se encontram no mercado. Conforme Cavalieri

> Atento a este fato, o Código de Defesa do Consumidor estabeleceu como básico o direito à educação para o consumo, de tal sorte que, aumentados os níveis de conhecimento e de informação do consumidor, também se

> aumente o seu poder de reflexão e de formulação de um juízo crítico sobre a oportunidade e a conveniência da contratação, a fim de que possa o mesmo, dentre os diversos produtos e/ou serviços colocados no mercado a sua disposição, escolher, em manifestação de vontade formal e materialmente livre, esclarecida e, portanto, consciente, aquele que melhor se ajuste às suas necessidades. E avançou ainda mais. Não se conformando com a simples previsão do direito à educação, estabeleceu como básicos os direitos à liberdade de escolha e à igualdade nas contratações (2022, p. 131)

No que pese o entendimento de Cavalieri, tem-se que observar que em se tratando do mercado e dos produtos e serviços que são disponibilizados à escolha dos consumidores, há que se destacar que o direito não consegue acompanhar a evolução tecnológica lado a lado. O que se pode constatar é que o Direito tem lutado para tentar acompanhar de perto tal evolução, pois claro nos parece que o Legislador precisa buscar soluções para questões novas que se apresentam. A educação para o consumo e a informação transparente são indispensáveis para que se possa fomentar a autonomia e o esclarecimento acerca de direitos e deveres inerentes às relações consumeristas.

Educar para o consumo, na visão de Cavalieri Filho (2022, p, 131), pressupõe a inclusão da matéria consumerista em currículos escolares para as crianças desde as mais tenras idades até aqueles que se encontram em nível de graduação, o que pode ser entendido como a promoção da educação formal. Neste diapasão, pode-se entender que políticas públicas podem ser, também, desenvolvidas no sentido de promoção do esclarecimento e da cidadania. Destaca ainda o autor, a necessidade de uma educação informal, que parece estar mais inserida em contexto de informação e transparência do fornecedor em relação ao consumidor,

Miragem (2024, p. 195), aduz que na doutrina estrangeira, se tem a informação pré contratual e a informação contratual, perfazendo dois momentos específicos para que esta seja observada. Salienta o autor que o legislador brasileiro foi mais amplo, o que parece estabelecer que o direito à informação, tão qual a quantidade de impulsos que são direcionados ao consumidor a cada minuto, deve ser constante.

> A técnica do legislador brasileiro, ao estabelecer o direito básico à informação do consumidor e, desse modo, o dever de informar do fornecedor, parece mais abrangente. A violação do dever de informar, nesse sentir, dá-se em qualquer fase da relação entre consumidor e fornecedor, havendo ou não contrato, e, mesmo, na fase pós-contratual. A violação do dever de informar, nesse sentido, configura violação de dever legal e, por tal razão, desde logo pode ser sancionado. (Miragem, 2024, p. 195)

Segue ainda o autor, em suas reflexões dando conta de que o princípio da informação não possui aspecto formal.

> Não há, do mesmo modo, um aspecto formal a ser observado em relação aos meios de informação ao consumidor. Serão considerados como tais todos os que estiverem disponíveis ao fornecedor – ou mesmo os que se fizerem necessários em circunstâncias específicas – para difundir a informação ao consumidor. Nesse sentido, consideram-se meios de informação para o cumprimento adequado do dever de informar do fornecedor tanto a publicidade, mecanismos de oferta, cartazes, posters, quanto rótulos de produtos, embalagens e qualquer outro instrumento apto a veicular tais informações (Miragem, 2024, p. 195)

Conforme colocado anteriormente, não há que se falar em Direito à educação no Código de Defesa do Consumidor, sem que se tenha a reboque o princípio da informação, na medida em que se complementam. No mesmo diapasão, tem-se que o direito à segurança também anda alinhado a estes, na medida em que deve o fornecedor ser claro sobre os riscos inerentes ao consumo.

Embora o princípio da informação deva ser observado integralmente e constantemente no mundo da vida, em se tratando especificamente da fase contratual, como pode ser entendido o relacionamento entre plataforma e seus usuários, destaca Miragem.

> Necessário que se verifique nos contratos e relações jurídicas de consumo respectivas quais as informações substanciais cuja efetiva transmissão ao consumidor constitui dever intransferível do fornecedor. Isso porque não basta para atendimento do dever de informar pelo fornecedor que as

> informações consideradas relevantes sobre o produto ou serviço sejam transmitidas ao consumidor. É necessário que essa informação seja passada de modo adequado, eficiente, ou seja, de maneira que seja percebida ou pelo menos perceptível ao consumidor. A eficácia do direito à informação do consumidor não se satisfaz com o cumprimento formal do dever de indicar dados e demais elementos informativos, sem o cuidado ou a preocupação de que estejam sendo devidamente entendidos pelos destinatários dessas informações. (2024, p. 124)

Em suas palavras Bruno Miragem deixa claro que não se trata apenas de apresentar informações ao consumidor para que se possa cumprir um preceito legal, mas que haja a efetiva compreensão por parte do consumidor. O pensamento do autor pode ser dialogado com o do filósofo Jürgen Habermas, em especial no texto *Direito e Democracia entre Facticidade e Validade* (1997) posto que no que pese a boa intenção do Legislador ao buscar promover a simetria entre consumidores e fornecedores, não basta que apenas o texto legal exista, mas que ele seja objeto de esclarecimento de todos os seus concernidos.

Neste diapasão, deve-se observar que não basta o mero cumprimento formal, mas que na prática propicie ao consumidor um consumo consciente. Pode-se entender, ainda, que o princípio da sinceridade, tal qual trabalhado por Jürgen Habermas em *Consciência Moral e Agir Comunicativo* (1989) se faz presente, pois se educar e informar devem ultrapassar os supostos limites do prisma formal, há uma pretensão de sinceridade, de modo que deve ser correto o fornecedor no sentido de que as informações devem ser corretas.

Há um dever positivo que se espera do fornecedor que, quando não o faz, viola uma conduta legitimamente esperada. Tal observância é ainda mais necessária no âmbito das redes sociais, cuja informação é imprescindível para viabilizar a autonomia do usuário ao longo da execução do contrato, desde que em conformidade com a legislação e resoluções em vigor, onde se destaca a Resolução nº 23.610/19, com redação alterada pela Resolução 23.732/2024 Tendo sido feitos apontamentos gerais sobre a educação e a informação em âmbito do Código de Defesa do Consumidor, importante apontar para a discussão que ora se trava, como se apresentam tais direitos, devidamente positivados em sede de redes sociais, mais especificamente ao Instagram?

Na medida em que a plataforma estabelece unilateralmente sua política de uso e suas alterações, esta pode ser considerada como um contrato de adesão e tem a bilateralidade entre partes reduzida ao mero aceite, porém estabelece regras, ou seja, direitos e deveres entre as partes, de modo que, se de alguma forma as políticas estabelecidas não são cumpridas na *práxis,* há que se questionar um rompimento do pactuado. Destaca-se, ainda, conforme discutido anteriormente, o fato de que a plataforma houve por bem estabelecer critério próprio sobre a propaganda eleitoral, o que pode trazer imprecisões quanto a interpretação.

Conforme já colocado, o consumidor é entendido como a parte mais fraca das relações de consumo no mundo da vida, nesse prisma há que se ressaltar que esta vulnerabilidade pode se potencializar em meio eletrônico. Em se tratando de consumo, tem-se ofertas transmutadas para um novo perfil de vendas e consumidores, a questão inerente ao tratamento de dados e o desenvolvimento de poderio econômico.

A não precisão sobre o conceito de propaganda política, por parte da plataforma, pode, conforme abordado, ocasionar diferentes interpretações sobre o que é ou não permitido por ela e até mesmo a forma como se deu o aceite por parte dos usuários pode tornar mais difícil identificar o descumprimento do pactuado.

Ao se tratar de conteúdo político, as restrições estabelecidas pelo Instagram e a possível imprecisão quanto à feeds e stories parece trazer à tona a discussão sobre o tratamento de dados dos usuários quanto a preferências, ideologias, amigos, locais frequentados etc. Nessa toada, o artigo passa a discutir sobre a ética que deve(ria) permear a relação entre o Instagram e seus usuários a partir do pensamento de Zygmunt Bauman.

A ÉTICA É POSSÍVEL NUM MUNDO VIRTUAL? UMA ANÁLISE DO PRISMA FORMAL.

Com a finalidade de trazer à baila a perspectiva interdisciplinar ao debate, é preciso analisar a mudança da política algorítmica à luz da obra baumasiana "A Ética é possível num mundo de consumidores?". O referencial teórico é imprescindível para debater sobre a

tendência moderna de fomentar o estranhamento entre os sujeitos, com o respectivo enfraquecimento dos laços sociais na modernidade líquida. Nessa toada, um dos fenômenos descritos por Bauman (2021, p. 13) é a ausência de um "centro". O autor destaca que os seres humanos são capazes de sobreviver sem uma unidade central, pois estão espalhados em mais de duas centenas de Estados, isso é, unidades soberanas ao redor do globo. A ausência de um centro, um poder global claro e incontestado leva aos "poderosos" a buscarem por si o preenchimento desse "vazio".

Por isso, a tentativa de compreender as dinâmicas mundiais por meio de ferramentas como "centro, periferia, hierarquia, superioridade e inferioridade" não é mais suficiente para o entendimento, já que não há mais como essas divisões serem claras ou estáveis (Bauman, 2021, p. 13). Tal mudança no paradigma dos antigos centros (estruturados, supraindividuais, firmes) ocorre de forma paralela a "centralização de um self tornado órfão" (Bauman, 2021, p. 15). O self se esforça para assumir a função do centro do "mundo da vida" (que, para Bauman, é "expressão privatizada, individualizada, subjetivizada do Universo"). O indivíduo, portanto, se coloca no centro, enquanto o resto do mundo é sua periferia e é sua a tarefa de "manter unida a sociedade (o que quer que 'sociedade' possa significar sob as condições líquidas modernas)" (Bauman, 2021, p. 15).

A noção de rede favorece o que o pensamento do indivíduo de que ele é o centro, já que a rede fornece ao seu proprietário o "sentimento reconfortante (ainda que nada factual) de controle total e seguro sobre suas obrigações e lealdades". O indivíduo sente estar no centro, carregando sua própria rede, "como um caracol transportando sua casa" (Bauman, 2021, p. 106).

Esse fenômeno explica, em partes, o caso discutido no artigo, à medida que o Instagram, enquanto empresa, reivindica para si o poder, dada as nebulosas condições de regulação dos "centros". Observa-se que não há, para além da questão de direito discutida no tópico acima, uma exigência de fato com relação ao cumprimento das normativas que pretendem proteger o consumidor. Dessa forma, o Instagram invoca para si a capacidade de definir o que é conteúdo político, o que será ou não recomendado aos seus consumidores

e como será. Já o consumidor permanece com a sensação de pertencimento, mesmo que não tenha gerência de fato sobre o que pode ver ou não no Instagram.

O processo de desmembramento dos centros influencia também na formação dos enxames, que substituem os antigos grupos, pois, como insetos, os humanos se juntam e dispersam sem uma coordenação clara. Não há centro, apenas uma direção imediata – que pode ser alterada a qualquer momento. (Bauman, 2021, p. 16). Vê-se que políticas algorítmicas como a discutida nesse trabalho torna as redes como não mais que uma soma de partes, pois a discussão aprofundada de temas que contém dissenso não é incentivada, pelo contrário, é silenciada, quase censurada por essa política.

Mas dada a característica "desordenada" do enxame, por que as pessoas permanecem incentivando tal configuração de relação? Bauman (2021, p. 17) explica que "no caso dos homens, unidades sensíveis, pensantes, o conforto de se formar um enxame vem da segurança do número". Ora se tantos estão aderindo à determinada tendência, há uma impressão de que a ação foi corretamente escolhida, já que tantos homens pensantes poderiam ser enganados ao mesmo tempo.

Além da tendência a reunião momentânea acima descrita, os laços inter-humanos (de família ou não) "estão perdendo suas antigas proteções institucionais, cada vez mais vistas como constrangimentos irritantes e insuportáveis para a liberdade de escolha e autoafirmação individuais", sem essa estrutura, os laços tornaram-se deveras delicados e efêmeros (Bauman, 2021, p. 16). É o que se vê em redes sociais como o Instagram, que incentivam mais a intolerância do que o diálogo. Disseminam a ideia de que a política, a construção pública do debate não é querida ou desejada, mas sim tão efêmera quanto mais uma conexão ou desconexão entre usuários - basta um "*clic*" como se diz coloquialmente.

Políticas de algoritmos como essa são responsáveis por aprofundar essa efemeridade e a inércia de Estados, como o Brasil, em debater a compatibilidade dessa mudança, ratificam a ideia de que laços humanos não são merecedores de proteção institucional. O self é colocado em centro pelos indivíduos e os sistemas deixam tais indivíduos crerem que

essa colocação é benéfica ou até mesmo real, já que, em verdade, os indivíduos estão engajados em seguir a maioria, os enxames.

Também são responsáveis por atribuir, cada vez mais, responsabilidade aos indivíduos, conforme Bauman (2021, p. 43) narrou: a liberdade converte-se em responsabilidade. Esse é um indicativo de um país "livre", já que seus indivíduos decidem como viver, o que escolher, logo são responsáveis por suas falhas. A "liberdade" é mediada pelo que Bourdieu chamou de estimulação, que substitui a coerção, criando imposição de padrões e criação de novas necessidades e desejos (Bauman, 2021, p. 46).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo da discussão sobre a nova política de sugestão de conteúdo do Instagram, foram feitas reflexões sobre a implementação de tal mudança, os princípios basilares do CDC e os fenômenos sociais que embasam a "ética" na sociedade de consumidores. Nesse sentido, o trabalho levantou dúvidas sobre a lógica das redes sociais e a compatibilidade dos termos do Instagram à legislação brasileira. Como se depreendeu das notícias veiculadas no site do Instagram, o conteúdo de teor político não será mais recomendado proativamente pelo algoritmo a pessoas que não seguem determinadas página políticas.

Como a mudança foi implementada sem aviso aos usuários e as informações do site são imprecisas, a legitimidade da nova política é posta em risco, já que um importante aspecto do contrato de adesão entre o usuário e a plataforma foi alterado de forma não avisada. Além disso, como se viu, os conceitos que envolvem a mudança (política de sugestão de conteúdo; temas sociais) não são explicados com profundidade necessária quando comparados com a importância do tema. Tal cenário se agrava considerando que a mudança ocorreu em contexto de ano eleitoral.

Tanta imprecisão intensifica a assimetria, em detrimento da cidadania que o CDC pretende promover, principalmente, pelo direito à educação, a liberdade de escolha e a informação. O dever positivo que se pode esperar do Instagram não é verificado na

facticidade. Tendo em vista o caso concreto, foi possível discutir sobre fenômenos sociais da modernidade, utilizando a perspectiva baumasiana. Nessa toada, foi possível verificar que a ausência de um centro delimitado favorece práticas que parecem arbitrárias (como a do Instagram), ao passo que favorece a sensação do self de estar no centro (uma sensação, que, não necessariamente traduz a realidade).

Nesse diapasão, os indivíduos reúnem-se não como comunidades, mas na forma de enxames, que não tem coordenação, são imediatos e impensados - o que prejudica a qualidade de um possível debate nas redes, prejudicando a democracia necessária não só em ano de eleição. Portanto, concluiu-se que políticas de plataformas como a analisada aprofundam a efemeridade das relações humanas, a falta de liberdade de fato e de incentivo ao debate político para além das "bolhas".

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para Consumo: A Transformação das Pessoas em Mercadorias**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008

BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** Rio de Janeiro: Zahar, 2021. 233 p.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Direito do Consumidor**. Barueri: Ed.Atlas, 2022

CAROLINE, Stella. **Instagram limita posts políticos**: Entenda tudo aqui! 2024. Disponível em: https://postgrain.com/blog/instagram-limita-posts-politicos/. Acesso em: 10 set. 2024.

FACEBOOK. **Sobre temas sociais**. Disponível em: https://pt-br.facebook.com/business/help/214754279118974?id=288762101909005. Acesso em: 10 set. 2024.

HABERMAS, Jürgen. **Consciência Moral e Agir Comunicativo**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia – Entre Facticidade e Validade**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

INSTAGRAM. **Continuando nossa abordagem ao conteúdo político no Instagram e no Threads.** Disponível em: https://about.instagram.com/pt-br/blog/announcements/continuing-our-approach-to-political-content-on-instagram-and-threads. Acesso em: 10 set. 2024.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor.** Rio de Janeiro: Ed. Forense

WE ARE SOCIAL. **The Changing World of Digital In 2023**. 2023. Disponível em: https://wearesocial.com/us/blog/2023/01/the-changing-world-of-digital-in-2023/. Acesso em: 10 set. 2024.

A RESOLUÇÃO Nº 23.732/2024 DO TSE, SEUS LIMITES E SUAS POTENCIALIDADES: REFLEXÕES SOBRE A RESPONSABILIDADE DE PROVEDORES DE APLICAÇÃO ONLINE

Camila Guimarães Pio de Oliveira[1]
Cândido Francisco Duarte dos Santos e Silva[2]

INTRODUÇÃO

A Resolução nº 23.732 do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) foi aprovada no dia 27 fev. 2024, elaborada com base em normas dos anos anteriores e as atualizações necessárias. Foram ouvidas sugestões dos Tribunais Regionais Eleitorais, além de partidos políticos, instituições acadêmicas e da sociedade civil e cidadãos - no total 945, maior número de propostas registrado (Brasil, 2024).

É importante registrar que essa resolução adquire contornos de importância ainda maiores quando se considera o ocorrido em 8 de janeiro de 2023. Na referida data, um grupo de (cerca de 4 mil) pessoas invadiu a praça dos Três Poderes e depredou locais públicos, mais precisamente o Palácio do Planalto, o Congresso e o Supremo Tribunal Federal, em um suposto protesto contra a vitória de Lula. A invasão foi fundamentada na

[1]Mestranda em Ciências Jurídicas e Sociais pelo Programa de Pós Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (PPGSD/UFF); E-mail: camilaguimaraespiooliveira@id.uff.br; Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/1343161154475652.
[2]Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pelo Programa de Pós Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (PPGSD/UFF); E-mail: candidoduarte@id.uff.br; Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/2519163473716513.

suposta inconfiabilidade das urnas eletrônicas e foi mobilizada nas redes sociais (SCHREIBER, 2024).

Além dos ataques do 8 de janeiro, a resolução se mostra como uma reafirmação da soberania brasileira, recentemente desafiada pelo empresário Elon Musk, empresário detentor da rede social X, antigo Twitter. Nesse sentido, Musk tem se recusado a bloquear perfis de investigados por conspiração contra a democracia, motivo pelo qual a rede social foi suspensa no Brasil (Filho, 2024). A suspensão das contas requerida pelo Supremo Tribunal Federal é o desdobramento das investigações sobre a disseminação de *fake news* e financiamento de pessoas envolvidas no ataque do dia 8 de janeiro (PRAZERES, 2024).

Entretanto, mesmo abordando temas importantes para defesa da democracia brasileira, a Resolução nº 23.732/2024 suscita algumas dúvidas sobre a competência do TSE para "legislar" sobre o tema, principalmente considerando o estabelecimento de um regime diferenciado de responsabilidade civil para os provedores de aplicação.

Nessa toada, a partir do método indutivo, partindo da resolução em epígrafe, o artigo debaterá de forma geral a função legislativa do Estado, em especial a competência do TSE na edição de resoluções. Considerando o tema que envolve o processo legiferante, o artigo debaterá também a participação popular, em especial na forma de audiências públicas e, por fim, será feio um cotejamento entre a resolução em questão e o Marco Civil da Internet (MCI), em especial nos regimes de responsabilidade civil que são confrontantes.

A FUNÇÃO LEGISLATIVA DO ESTADO E A EDIÇÃO DE RESOLUÇÕES PELO TSE

De acordo com o "glossário eleitoral" do TSE, "resolução é um documento em que são assinaladas as decisões do TSE de caráter administrativo, contencioso-administrativo ou, ainda, normativo". As resoluções não se confundem com leis, pois não tem finalidade de inovação jurídica, mas tão somente orientar partidos, candidatos e eleitores sobre os procedimentos da legislação eleitoral (Brasil, 2024).

As resoluções do TSE são importantes fontes no âmbito da justiça eleitoral. Nesse sentido, ao lado das fontes legais (Constituição Federal, Código Eleitoral, Lei das Eleições, Lei de Inelegibilidade e Lei dos Partidos Políticos), são fontes judiciais, assim como as súmulas e respostas do TSE às consultas. As resoluções são fontes em destaque, sendo caracterizadas por serem as mais utilizadas pelos Tribunais Regionais Eleitorais (TREs) (Silva, 2017, p. 131).

A competência do TSE advém do Código Eleitoral, mais precisamente no art. 1º, parágrafo único, que preconiza ao Tribunal a possibilidade de expedir instrução para a fiel execução do Código Eleitoral, além do art. 23, IX, que reforça a competência privativa ao TSE de para "expedir as instruções que julgar convenientes à execução deste Código". Essa competência é importante para atualizar a defasagem do Código Eleitoral, de 1965, sendo certo que o advento da tecnologia tornou tal mecanismo ainda mais importante para a manutenção do acompanhamento do direito aos fenômenos sociais.

De acordo com a doutrina de Thales Cerqueira, as resoluções esclarecem dúvidas sobre a aplicação das leis, estabelece critérios para os procedimentos das regiões, buscam harmonizar as tantas soluções possíveis (Cerqueira, 2004, p. 142 *apud* Silva, 2017, p. 136). Dessa forma, as resoluções estão vinculadas a supremacia da lei, a separação dos poderes e a reserva legal (Silva, 2017, p. 137).

Não se pode perder de vista, porém, que a matéria eleitoral deve ser prevista em lei formal, nos conformes do art. 22, I da Constituição[3] (Silva, 2017, p. 132). À luz de tal previsão, a Procuradoria Geral da República (PGR) questionou a constitucionalidade da Resolução nº 23.732/2024, justamente no que tange a competência do TSE. O Supremo Tribunal Federal (STF) ratificou, no julgamento da ADI nº 7.261/2023 a competência do TSE na edição de regras sobre propaganda eleitoral e sobre a disseminação de desinformação (Curzi *et al*, 2024).

[3] "Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho" (BRASIL, 1988).

Tal questionamento origina-se no estabelecimento de um regime de responsabilidade civil diferenciado na resolução, o qual parece transgredir a competência pois estabelece a solidariedade dos provedores, sendo que essa responsabilidade solidária não decorre nem da lei, nem da vontade das partes (Giacchetta; Giacchetta, 2024).

Tem-se, portanto, diante do vácuo legislativo sobre o tema, o TSE invocando o protagonismo na regulamentação do tema, ainda que em dissonância a outros dispositivos legais, como o Marco Civil da Internet (MCI), como se verá nos tópicos que seguem. Não se nega a necessidade de maior regulamentação das propagandas eleitorais online, tampouco a responsabilidade de provedores de aplicação na contenção de *fake news*, porém, em termos formais, a Resolução nº 23.732/2024, como já dito, leva a reflexão sobre possíveis limites ou potencialidade da competência do TSE.

Além disso, é preciso destacar que mesmo tendo a competência para expedição de instruções que visem garantir o cumprimento do Código Eleitoral, o debate popular é necessário para garantia de aderência dos concernidos às normas - o que foi observado pelo TSE. Órgãos da sociedade civil como a Coalizão Direitos na Rede apontam que o texto final da resolução analisada elencou previsões não contempladas nas minutas iniciais usadas nas discussões das audiências públicas (Coalizão Direitos na Rede, 2024).

Portanto, considerando que mais que esclarecer leis, a resolução em questão inovou na ordem jurídica, ao determinar a responsabilidade solidária das plataformas em determinados casos, tem-se um alargamento da competência legislativa do Poder Judiciário, em que pese o STF ter ratificado a constitucionalidade dessa resolução. Com tal consideração em vista, passa-se a discutir sobre a participação popular no processo de expedição da instrução em questão, considerando que a minuta discutida não abordou todos os aspectos do texto publicado.

PARTICIPAÇÃO POPULAR E LEGITIMIDADE: A IMPORTÂNCIA DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS UMA ABORDAGEM FILOSÓFICA

Santos e Silva e Hansen, no texto *Sociedade de Consumo e as Nuances da Cidadania* 2021, asseveram que na contemporaneidade, o conceito de cidadania no tocante ao entendimento da coletividade se encontra alijado do seu real sentido, posto que não pode ser visto apenas como a concretização de um direito social ou mesmo o acesso a uma determinada ação para que haja uns registros civis ou obtenção de documentos.

Todos esses direitos fazem parte de um maior, cuja observância pode denotar a busca pela cidadania em sua essência. Conforme os autores

> A cidadania, então, pode ser entendida como o âmago de uma série de direitos que, na experiência prática, denotam a emancipação do indivíduo enquanto cidadão na sociedade. Estes, por sua vez, repercutirão n o mundo da vida, como a concretização de direitos sociais, políticos, econômicos, jurídicos e sociais, sendo certo que sua plenitude depende do desenvolvimento da autonomia, da participação social e da soberania do povo.

Destarte, a cidadania pode ser entendida em dois prismas, a cidadania ativa e a cidadania passiva, onde à primeira se remetem a duas características indissociáveis, a autonomia do indivíduo e o seu esclarecimento. A cidadania passiva, por sua vez, remete a ausência dessas duas características. (Santos; Silva; Hansen, 2021)

A cidadania ativa então, traz em seu âmago o interesse e a participação do indivíduo que, por sua vez, só acontecerão se houver esclarecimento e autonomia. Entende Bannwart Júnior (2021)

> É imprescindível considerar que nos direitos políticos estão implicados o direito de participação, compreendido como espécie de direitos fundamentais e, ao mesmo tempo, declaração da soberania popular. A legitimidade democrática observa-se na simetria entre direitos e deveres que se estabelece no reconhecimento recíproco de sujeitos livres e iguais

> no espaço público. Não há legitimidade democrática sem a devida participação dos indivíduos na formação discursiva da vontade coletiva.

Não há que se falar em soberania popular sem que haja a efetiva participação de todos os concernidos, pois se assim fosse, estaríamos diante de uma crise de legitimidade nos moldes propugnados por Jürgen Habermas, pois na concepção do filósofo não há que se falar em legitimidade sem que se possa franquear a todos a possibilidade de se participar do discurso. Bannwart Júnior (2021), apresenta reflexão que pode se apresentar como um complemento, na medida que entende que a participação popular é eivada de dois elementos, um de natureza liberal e outro de natureza republicana. Em prisma liberal se tem os direitos fundamentais o que o autor chama de "base liberal" e em prisma republicano a soberania popular, o que o autor chama de "base republicana" (Bannwart Júnior, 2021)

Em diálogo com Bannwart Júnior, Habermas chama a atenção *em A Inclusão do Outro – Estudos de Teoria Política* (2002), mais especificamente no capítulo três modelos normativos de democracia que em uma concepção liberal, estado e sociedade não podem se separar

> As débeis conotações normativas de uma equilibração regrada do poder e dos interesses certamente carecem de uma complementação estatal e jurídica. A formação democrática da vontade de cidadãos interessados em si mesmos, entendida de forma minimalista, constitui, não mais que um elemento no interior de uma constituição que tem por tarefa disciplinar o poder estatal por meio de precauções normativas (como direitos fundamentais, divisão em poderes e vinculação da administração à lei) e ainda impulsioná-lo à devida consideração dos diversos interesses e orientações de valores na sociedade. (2002, p. 279)

Pode-se perceber, ainda que, a concepção republicana, guarda em seu âmago uma forte visão individualista e se busca um equilíbrio entre o estado e os interesses dos cidadãos. A visão individualista traz à tona a reflexão quanto a forma através da qual a opinião pública é formada, pois segundo Habermas, uma concepção republicana quanto ao processo de formação de opinião e vontade se vislumbra interesses mútuos não submetidos

aos processos de mercado. (2002, p. 275). Vislumbra-se a ideia de construção coletiva que deve se alicerçar no reconhecimento de todos como iguais e nas mesmas possibilidades de participação no discurso para todos. O que se quer dizer com isso?

Basicamente não basta que o discurso seja franqueado a todos que dele desejem participar, mas necessário se faz verificar as nuances com as quais esse discurso é proporcionado aos interessados. Neste diapasão pode-se pensar quais são os critérios e condições definidos para que haja participação popular em audiências públicas.

Quando se fala em condições, deve-se observar quais interesses podem permear a realização de uma audiência pública, ou seja, deseja-se efetivamente proporcionar um discurso simétrico entre todos os participantes? Explica-se, todos os indivíduos terão voz na audiência? Se não, quais grupos e quais representantes se imagina que estarão presentes? Qual o horário em que se realizará a audiência pública? Pois se for em horário de trabalho, por exemplo, muitos não poderão comparecer.

Por outro lado, outra indagação se faz presente, será que todos os concernidos agirão autonomamente e de forma esclarecida? O alinhamento dessas indagações, traz à tona que uma série de elementos objetivos e subjetivos podem permear uma audiência pública de modo a influenciar em uma decisão. Santos e Silva no *texto Reflexões sobre Trabalho, Consumo e Saúde na Contemporaneidade – Desafios e Tensões* (2024) ao se referir a aparente apatia dos indivíduos em relação às causas coletivas, mas especificamente sobre o direito à saúde e alicerçado no conceito habermasiano de pretensão de validez, alude que

> Pode-se vislumbrar que, quando se pensa em apatia às causas coletivas, a igualdade em essência se encontra mais distante de ser alcançada, pois embora o princípio da igualdade não seja absoluto, tem-se que a luta contra as desigualdades, além de se basear na promoção de mecanismos para sua diminuição e sua erradicação, passa indubitavelmente pela construção argumentativa de pretensões de validez (HABERMAS, 1997) alicerçadas na participação popular.

Embora a reflexão diga respeito ao direito à saúde, pode-se perceber que o anseio pela discussão de causas coletivas em geral pode se encontrar sujeita ao entendimento de

participação seletiva a questões que possam imediatamente atingir ao indivíduo, tal qual se destacava, no que diz respeito à participação em audiências públicas.

Segundo Habermas em *A Inclusão do Outro – Estudos de Teoria Política* (2002)

> A teoria do discurso não torna a efetivação de uma política deliberativa dependente de um conjunto de cidadãos coletivamente capazes de agir, mas sim da institucionalização dos procedimentos que lhe digam respeito. Ela não opera por muito tempo com o conceito de um todo social centrado no Estado e que se imagina em linhas gerais como um sujeito acional orientado por seu objetivo. Tampouco situa o todo em um sistema de normas constitucionais que inconscientemente regram o equilíbrio do poder e de interesses diversos de acordo com o modelo de funcionamento do mercado (Habermas, 2002, p, 280).

Os cidadãos, em uma audiência pública são, à luz de Habermas no texto a *Inclusão do Outro – Estudos de Teoria Política* (2002, p. 280) a representação de um agente coletivo cujo interesse e verbalização se fará a partir da formação de consensos obtidos previamente entre eles, de modo que não é absurdo vislumbrar duas fases que se comunicam. Primeiro: Quais os interesses e anseios da coletividade; segundo: Como se dará a inserção no discurso em âmbito de audiência pública.

Além de se referir a representação de um agente coletivo, Habermas traz à tona questão relevante e anteriormente debatida neste texto a partir de indagações factuais, quando reflete sobre o processo e como os agentes individuais serão abordados, pois os agentes individuais podem se encontrar inseridos em processos de poder que segundo o autor são cumpridos cegamente. (2002, p. 280)

Tendo em vista a importância da participação popular e posicionamento de representantes da sociedade civil, dando conta de que o TSE poderia ter aprofundado o debate passa-se a discorrer sobre possíveis das consequências negativas da falta de qualidade do diálogo: o possível conflito entre a resolução do TSE e o MCI.

RESPONSABILIDADE DE PROVEDORES ONLINE: UM COTEJO ENTRE O MARCO CIVIL DA INTERNET E A RESOLUÇÃO Nº 23.732/2024

A Resolução nº 23.732/2024 foi editada em 27 fev. 2024 e alterou a Resolução nº 23.610/2019, que trata sobre propaganda eleitoral. Como o objetivo do presente artigo é cotejar os dispositivos da resolução da Corte Eleitoral com o Marco Civil da Internet, a análise recairá sobre os dispositivos que tratam da responsabilidade por atos praticados na internet, mais especificamente a responsabilidade das plataformas e provedores na moderação do conteúdo.

Em primeiro plano, é necessário pontuar a sistemática de responsabilidade civil preconizada no MCI, para então apresentar os contrapontos da Resolução nº 23.732/2024. Nesse sentido, o MCI determina, em seu art. 19, que

> Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerados por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário. (Brasil, 2014)

A indisponibilização de conteúdo gerado por terceiros que independe de decisão judicial é regulada pelo art. 21, que estabelece a responsabilidade subsidiária dos provedores de aplicação de internet caso viole a intimidade de alguém por meio da divulgação não autorizada de materiais com cenas de nudez ou atos sexuais provados. Nessa toada, os casos envolvendo a intimidade sexual, basta o participante envolvido ou seu representante legal notificar o provedor. Nota-se que o MCI cuidou da responsabilidade civil observando procedimento específico. Já na ótica dos provedores de aplicação, a legislação em questão optou pela responsabilidade subjetiva, em ambos os casos.

A par da discussão sobre a eficácia dos referidos artigos, em especial do art. 19, que parece menos benéfico ao usuário quando comparado a responsabilidade civil determinada

pelo Código de Defesa do Consumidor (discussão travada no Recurso Extraordinário nº 1037396, Tema nº 987), que é objetiva, o legislador afastou a responsabilidade de decidir qual conteúdo deve ser indisponibilizado ou não da seara privada dos provedores.

Isso, pois, como se vê, dos dispositivos o provedor depende (i) de ordem judicial específica para retirar conteúdos de terceiros ou (ii) de notificação de pessoa que teve sua intimidade sexual exposta. Com essa sistemática em mente, passa-se às disposições da Resolução nº 23.732 do Tribunal Superior Eleitoral, que estabelece outra forma de responsabilidade civil dos provedores de aplicação. O primeiro artigo que delega a responsabilidade de remoção aos provedores é o art. 9º-B, §4º, o qual "impõe a imediata remoção do conteúdo ou indisponibilidade do serviço de comunicação, por iniciativa do provedor de aplicação ou determinação judicial".

Essa imediata remoção deve ocorrer nos casos de descumprimento das regras do *caput,* que trata da utilização de inteligência artificial[4], mais precisamente "o dever de informar, de modo explícito, destacado e acessível que o conteúdo foi fabricado ou manipulado e a tecnologia utilizada". Também devem ser removidos os conteúdos que violem o §3º sobre o uso de "conteúdos sintéticos como artifício para intermediar a comunicação de campanha com pessoas naturais submete-se ao disposto no *caput* deste artigo", além de ser proibida "qualquer simulação de interlocução com a pessoa candidata ou outra pessoa real".

Após o art. 9º-D estabelecer deveres aos provedores de aplicação sobre a veiculação de *fake news* ou fatos "gravemente descontextualizados", o art. 9º-E estabelece a responsabilidade solidária nas esferas civil e administrativa quando não houver indisponibilização imediata de conteúdos e contas em determinados "casos de risco".

[4]Segundo o art. 37, XXXIV, inteligência artificial é "sistema computacional desenvolvido com base em lógica, em representação do conhecimento ou em aprendizagem de máquina, obtendo arquitetura que o habilita a utilizar dados de entrada provenientes de máquinas ou seres humanos para, com maior ou menor grau de autonomia, produzir conteúdos sintéticos, previsões, recomendações ou decisões que atendam a um conjunto de objetivos previamente definidos e sejam aptos a influenciar ambientes virtuais ou reais".

O primeiro caso de risco envolve as tipificações dos artigos 296, 359-L, 359- M, 359-N, 359-P e 359-R do Código Penal. Portanto, quando o conteúdo envolver, respectivamente, falsificação de selo ou sinal público, abolição violenta do Estado Democrático de Direito, golpe de Estado, interrupção do processo eleitoral, violência política e/ou sabotagem, deve ser excluído independente de decisão judicial.

Nessa toada, também devem ser excluídos conteúdos considerados *fake news*, conforme o inciso II, que elenca como risco a "divulgação ou compartilhamento de fatos notoriamente inverídicos ou gravemente descontextualizados que atinjam a integridade do processo eleitoral, inclusive os processos de votação, apuração e totalização de votos".

Também devem ser retirados conteúdos com "grave ameaça, direta e imediata, de violência ou incitação à violência contra a integridade física de membros e servidores da Justiça eleitoral e Ministério Público eleitoral". Ainda nesse sentido, o inciso III caracteriza como risco o conteúdo que ameace a "infraestrutura física do Poder Judiciário para restringir ou impedir o exercício dos poderes constitucionais ou a abolição violenta do Estado Democrático de Direito".

Já o inciso IV relaciona a responsabilidade dos provedores de aplicação ao "comportamento ou discurso de ódio, inclusive promoção de racismo, homofobia, ideologias nazistas, fascistas ou odiosas contra uma pessoa ou grupo por preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade, religião e quaisquer outras formas de discriminação". Por fim, os provedores de aplicação devem indisponibilizar imediatamente conteúdos que utilizam *deep fake*, isso é "de divulgação ou compartilhamento de conteúdo fabricado ou manipulado, parcial ou integralmente, por tecnologias digitais, incluindo inteligência artificial, em desacordo com as formas de rotulagem trazidas na presente Resolução".

Uma das problemáticas da responsabilidade acima descrita é a imprecisão do marco inicial para considerar a indisponibilização imediata. Nessa toada, é possível aferir três possibilidades de interpretação, sendo a primeira delas a que os provedores de aplicação deverão monitorar previamente os conteúdos postados. A segunda cinge na indisponibilização após a denúncia dos conteúdos considerados arriscados à luz da

resolução, em um "regime de *notice and takedown*" que a indisponibilização depende de uma notificação. Por fim, a terceira possibilidade é que a indisponibilidade seja como no MCI, exigida após ordem judicial (Curzi *et al,* 2024).

Em que pese o combate à desinformação ser preocupação importante, ainda mais salutar em ano eleitoral, nota-se que, à luz do acima exposto sobre competência legislativa, poderia haver uma maior conexão entre a Resolução 23.732/2024 do TSE e os dispositivos constantes no MCI, garantindo a maior eficácia possível em um regime de responsabilidade.

Uma das consequências possíveis cinge no impacto negativo em postagens legítimas nas redes sociais, já que a responsabilidade solidária dos provedores de aplicação levará a adoção de moderação de conteúdo de forma menos criteriosa. Isso, pois, como defende a Coalização Direitos na Rede alguns dos casos de risco acima dispostos requerem uma análise minuciosa sobre o conteúdo e o contexto que foi publicado e, considerando as sanções possíveis, é mais simples para as plataformas removerem conteúdos quando estiverem em dúvida, o que não significa que tais conteúdos se enquadram nas hipóteses de riscos. A resolução induz, portanto, a uma "retirada massiva de conteúdo" para evitar sanções (Coalizão Direitos na Rede, 2024)

A resolução dá mais poder às plataformas digitais, enquanto a sociedade civil não tem instrumentos necessários para aferir uma devida prestação de contas pelas empresas. Tal cenário é agravado pelo fato de o texto submetido à consulta pública não abordar a previsão abordada, de forma que não foi discutido pelos concernidos, já que diálogo entre as partes interessadas partiu de disposições diferentes (Coalizão Direitos na Rede, 2024).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O artigo debateu a Resolução nº 23.732/2024 editada pelo TSE, principalmente nos aspectos que tangem seus limites e suas potencialidades. Além disso, o artigo debateu sobre a responsabilidade dos provedores de aplicação online por atos praticados por terceiros em suas plataformas. Sem negar a importância da edição de leis sobre o tema, importância

mais urgente em ano eleitoral, o artigo refletiu o possível extrapolamento de competência do TSE, que inovou ao estabelecer um regime novo de responsabilidade civil para os provedores quando o tema debate assuntos eleitorais.

Além das dúvidas quanto à competência formal do TSE, o artigo debateu a possível ausência da efetiva participação popular já que, mesmo sendo o ano que o número de propostas nas audiências públicas foi o maior registrado, a minuta debatida pela sociedade não tinha todas as previsões trazidas no texto final da resolução. Essa ausência foi discutida sob os prismas da cidadania, da soberania popular e a da importância da aceitação dos concernidos.

Por fim, o artigo realizou um cotejo entre o MCI, lei pioneira na regulação da internet com a resolução em epígrafe. Dessa forma, diferente da responsabilidade subsidiária e do sistema do MCI que depende de notificação judicial ou de notificação de pessoa que teve sua intimidade sexual exposta, a resolução do TSE estabelece uma responsabilidade solidária (sem anterior previsão legal) e não deixa esclarecido a partir de qual momento a responsabilidade é analisada, já que não explicita a questão da notificação do provedor.

Dessa maneira, em uma penumbra sobre a resolução em questão, somada as divergências com relação ao MCI, o receio da sociedade civil pode cingir em uma censura prévia desmedida dos provedores de aplicação, que poderão retirar conteúdos legítimos da rede, com a finalidade de evitar sanções. Nota-se uma delegação maior de poder às plataformas quando comparado com o estabelecimento de instrumentos para o cidadão e a sociedade civil.

REFERÊNCIAS

BANNWART JÚNIOR, Clodomiro. **Democracia e Transparência no Contexto da Cidadania Digital**. In FERNANDEZ ÁLVAREZ, Antón Lois; HANSEN, Gilvan Luiz & SUÁREZ BLÁZQUEZ, Guillermo. Ciudadania em um Perspectiva Global. Madrid: Ed. Dykinson, 2021

BRASIL. Marco Civil da Internet nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil.. **Lei Nº 12.965, de 23 de Abril**

de 2014. Brasília, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 11 set. 2024.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Eleições 2024: TSE aprova todas as resoluções que regerão o pleito: normas serão publicadas no diário de justiça eletrônico e poderão ser consultadas em breve no portal do tse. Normas serão publicadas no Diário de Justiça Eletrônico e poderão ser consultadas em breve no Portal do TSE. 2024. Disponível em: https://www.tse.jus.br/comunicacao/noticias/2024/Fevereiro/eleicoes-2024-tse-aprova-todas-as-resolucoes-que-regerao-o-pleito. Acesso em: 11 set. 2024.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Você sabe o que é uma resolução do TSE? Veja no Glossário: resoluções aprovadas pelo tribunal orientam partidos e candidatos sobre a aplicação das normas das eleições. Resoluções aprovadas pelo Tribunal orientam partidos e candidatos sobre a aplicação das normas das eleições. 2024. Disponível em: https://www.tse.jus.br/comunicacao/noticias/2024/Fevereiro/voce-sabe-o-que-e-uma-resolucao-do-tse-o-glossario-explica. Acesso em: 11 set. 2024.

COALIZÃO DIREITOS NA REDE. Nota Pública: Novas Regras Do Tse Para Propaganda Eleitoral Na Internet Nas Eleições Podem Ter Consequências Graves Sobre O Debate Público. 2024. Disponível em: https://direitosnarede.org.br/2024/03/15/nota-publica-novas-regras-do-tse-para-propaganda-eleitoral-na-internet-nas-eleicoes-podem-ter-consequencias-graves-sobre-o-debate-publico/. Acesso em: 11 set. 2024.

CURZI, Yasmin; MESQUITA, Hana; MARINS, Isabella; NUNES, José Luiz; ABBAS, Lorena. TSE, plataformas digitais e competência normativa: Resolução n° 23.732/2024. 2024. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2024-mar-27/tse-plataformas-digitais-e-competencia-normativa-uma-analise-da-resolucao-no-23-732-2024/. Acesso em: 11 set. 2024.

FILHO, João. O X foi transformado em uma ferramenta do projeto político de Elon Musk: bilionário insufla discurso extremista contra as democracias e pratica censura em ditaduras. brasil lidera uma reação.. Bilionário insufla discurso extremista contra as democracias e pratica censura em ditaduras. Brasil lidera uma reação.. 2024. Disponível em: https://www.intercept.com.br/2024/09/07/ferramenta-politica-de-elon-musk/. Acesso em: 11 set. 2024.

GIACCHETTA, André; GIACCHETTA, André. O dilema do TSE nas eleições de 2024: otimismo manifestado pela corte enfrenta realidade substancialmente mais problemática do que a prevista. Otimismo manifestado pela corte enfrenta realidade substancialmente mais problemática do que a prevista. 2024. Disponível em: https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-dilema-do-tse-nas-eleicoes-de-2024. Acesso em: 11 set. 2024.

HABERMAS, Jürgen. **Consciência Moral e Agir Comunicativo**. Rio de Janeiro: Ed. Tempo Brasileiro, 1989

HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia – Entre Facticidade e Validade**. Rio de Janeiro: Ed. Tempo Brasileiro, 1997

HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro – estudos de teoria política**. São Paulo: Ed Loyola, 2002.

PRAZERES, Leandro. **As razões de Moraes para decretar bloqueio do X no Brasil após embates com Elon Musk**. 2024. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/articles/cx2gdx2ezz2o. Acesso em: 11 set. 2024.

SANTOS E SILVA, Cândido Francisco Duarte. & HANSEN, Gilvan Luiz. **A Sociedade de Consumo e as Nuances da Cidadania**. In FERNANDEZ ÁLVAREZ, Antón Lois; HANSEN, Gilvan Luiz & SUÁREZ BLÁZQUEZ, Guillermo (Orgs). Ciudadania em um Perspectiva Global. Madrid: Ed. Dykinson, 2021

SANTOS E SILVA. Cândido Francisco Duarte. **Reflexões sobre Trabalho, Consumo e Saúde na Contemporaneidade – Desafios e Tensões.** In ABREU, Célia Barbosa; LEITE, Fábio Carvalho; PEIXINHO, Manoel Messias; VERDAN RANGEL, Tauã Lima & SÉLLOR-KNOERR, Viviane Coêlho de (Orgs). Comentários sobre Direitos Humanos Fundamentais: Direitos Fundamentais de Terceira Dimensão, Volume III. Curitiba: Ed. Clássica, 2024

SILVA, Djalma Barbosa. As Resoluções Do Tribunal Superior Eleitoral Como Instrumento De Caráter Normativo. **Revista Populus**, Salvador, v. 3, n. , p. 129-143, nov. 2017. Disponível em: https://eje.tre-ba.jus.br/pluginfile.php/14100/mod_page/content/6/Art.%205%20-%20Djalma%20Barbosa%20Silva%20-%20Revista%20Populus%20v.%203%202017.2.pdf. Acesso em: 11 set. 2024.

SCHREIBER, Mariana. **8 de janeiro: as perguntas sem respostas um ano após ataques**. 2024. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/articles/c06y1vekdgeo. Acesso em: 11 set. 2024.

A CULTURALIZAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO: A CONVENÇÃO 169 DA OIT NO RECONHECIMENTO DE DIREITOS COLETIVOS

Mery Chalfun[1]
Renata Vieira Meda[2]

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 contém uma ampla previsão dos direitos humanos em todas as suas dimensões, traçando um vasto rol de direitos fundamentais individuais e coletivos, em seu art. 5º, além de outros, econômicos, sociais, culturais e difusos, cuja previsão encontra-se em diferentes dispositivos, não se restringindo àqueles enunciados nos artigos contidos no Título II, que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais.

Os movimentos sociais que permearam a passagem da Convenção 107 para a Convenção 169 da OIT que foi publicada 1989 respingaram na elaboração Constituição Federal de 1988 que recepciona a constitucionalização da cultura que se encontra dotada de diversidade social, por meio de uma dimensão pluriétnica, no ordenamento jurídico brasileiro que revela o espaço ontológico do outro, do diferente, no preâmbulo

[1] Doutora em Direito pelo Programa de Pós graduação stricto sensu em Direito da Universidade Veiga de Almeida. Professora e Coordenadora do curso de Direito da Universidade Veiga de Almeida - Tijuca. Professora na UniCarioca. Email: mery.chalfun@uva.br; CV: <http://lattes.cnpq.br/5068899390024210.
[2] Doutora em Direito pelo Programa de Pós graduação em Direitos, Instituições e Negócios da Universidade Federal Fluminense; Professora do Departamento de Direito Privado da Universidade Estadual de Londrina; e Professora do Curso de Direito da Universidade Veiga de Almeida, Email: renatavieirameda@gmail.com.. CV:<http://lattes.cnpq.br/7324411527308764.

constitucional, de modo holístico, a construção de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

Novas concertações entre atores estatais e não estatais, às quais se somaram representantes dos movimentos sociais que produziram múltiplas discursividades, acabaram por produzir um novo lugar para identidades sociais não étnicas, "povos ou comunidades tradicionais" - e o resultado da atribuição de direitos de cidadania diferenciados a grupos tão díspares, portadores de macroidentidades, foi a eclosão de uma nova clivagem discursiva - o "segmento".

Por meio do fenômeno das identidades fluidas, a noção de cultura na antropologia tem três sentidos: modos de perceber, sentir e estar no mundo, pressupondo uma diferença cultural que vai informar uma série de dispositivos constitucionais legais muito próximos, tendo em vista que os grupos que percebam a terra - espaço natural de forma distintamente de outro grupo - pode ser classificado com um grupo culturalmente diferenciado, portanto, poderão haver direitos culturais diferentes doutro grupo; logo, tem-se a cultura com várias identidades, a diversidade social.

1 - CULTURALIZAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Quando se remete à segunda metade do século XIX – o Império era caracterizado por uma hierarquia social "cujo princípio hierárquico correspondia às origens de seus membros e de uma pretensa evolução das raças" (Lobão, 2014, p. 63). As bases para a teoria do branqueamento estavam por triunfar sobre as demais as raças.

Segundo Lobão (2014, p. 65), na nação brasileira constituída por uma estrutura social com padrões de estratificação social rígidos, embora formada por uma grande miscigenação, persistiu o preconceito racial em função de uma "transição incompleta do modelo patriarcal estamental do Brasil Colônia para uma sociedade de classes do Brasil da segunda metade do século XX".

O sistema do Direito estatal concebia a ideia da concepção burguesa clássica do estamento entre cidadão e Estado, excluindo da estratificação social as corporações, coletivos, e grupos homogêneos, promovendo a cultura do individualismo e do império da vontade individual. Na concepção de não conceber enclaves de grupos humanos com direitos próprios de coletividade, os povos indígenas deveriam ser esquecidos para dar lugar a cidadãos individuais, com vontade individual. "Sendo pessoa, o Estado ou o indivíduo indígena, seria titular de direitos e os teria garantidos. O índio, não o seu grupo, sua comunidade, sua tribo ou seu povo" (Souza Filho, 2006, p. 62).

Antes da independência de cada um dos países latino-americanos havia leis de colonização que obrigavam ou protegiam os povos indígenas, muitas vezes reconhecendo o seu direito próprio, reconhecendo-os como povos diferentes. Entretanto, a existência de leis especiais era inconcebível na sociedade burguesa, no qual o Estado e o Direito deveriam ser unos e geradores de sua própria fonte; portanto, a partir das independências, em cada um dos Estados-Nacionais nasceram os seus direitos, construídos à imagem e à semelhança dos antigos colonizadores: Estado único e Direito único, com a proposta de gerar sociedades iguais, nem que, para isso, fosse necessário reprimir de forma violenta, ou sutil as diferenças culturais, étnicas, raciais, de gênero, de estado ou condição.

Neste momento, insurge-se que a ideia de Estado na qual todos os indivíduos deveriam estar convertidos em cidadãos, traduzia-se pela assimilação ou integração dos povos culturalmente diferenciados, passando a ser o discurso dos textos e das leis. Enquanto isso na prática, a cordialidade de integração se transformou na crueldade da discriminação – de forma a desmantelar a identidade indígena, substituindo-a por uma integração que nem mesmo os brancos pobres curtidos na cultura burguesa lograram conseguir.

O Estado procurou organizar um sistema jurídico abrangente, único universal, suficientemente abstrato para que pudesse alcançar todas as situações, sendo inconcebível a existência de territórios indígenas independentes, sem Estado, submetendo todos os povos viventes em seu território sob o comando do Estado contemporâneo. Isso porque, uma vez constituído o Estado contemporâneo assimilacionista, o direito coletivo dos povos

indígenas deixa de existir no contexto pós-colonial, já que a constituição de um Estado-nação inviabiliza outro estado soberano, desmantelando a soberania dos direitos coletivos indígenas.

Segundo Ronaldo Lobão (2016), a limitação do direito dos povos em se constituir Estado dentro do Estado contemporâneo é suscitada pela relação do Outro com a disciplina do Direito, de forma que "a busca pelo estatuto científico produzira uma emancipação do Outro, fortemente etnocêntrica, com caráter profético autocentrado e auto-realizado, que refletia os valores utilitários, tecnológicos, racionalistas do Eu-ropeu" (Lobão, 2016, p. 58). Dentro da determinação da lógica "nós" e "eles" que pressupõe a relação interétnica decorrente da presença de grupos na descrição das formas de manifestação das identidades étnicas, ou seja, como se percebe o "outro" e como os sujeitos sociais concebem o "nós", determinam-se valores diferentes, nos quais naturalmente podem indicar um confronto.

Débora Duprat (2011) debruçada na inspiração do Estado-Nação consubstanciado na reflexão da identidade cultural, baseada no racionalismo de Kant, define a determinação "outro" experimentado dentro do idealismo *alter* e *ego* (outro, ou seja, um eu diferente), de forma que, em última análise, "o outro apenas existe a partir do ego, ou seja, o outro é antecipado e aprendido reflexivamente através de mim" (Duprat, 2015, p. 7) e, por este viés, a filosofia do sujeito possibilita a unidade, bem como sínteses homogeneizadoras, proporcionando um simbolismo cultural do povo de caráter comum.

Observando a distância entre a Civilização (Eu-ropeu) e a Selvageria (Outro, tem-se que a distância está marcada pela hegemonia do Eu-ropeu que classificou o Outro em uma escala civilizacional, e quando estes últimos chegam à porta da lei encontram dificuldade, tendo em vista que o Estado e seu Direito uno não conseguem aceitar as diferenças sociais e as injustiças que elas engendram, mascarando e ajudando em sua perpetuação.

Ronaldo Lobão (2016) propõe pensar a partir do evolucionismo social do século XIX (figura 1) em função da distância temporal entre a Selvageria (Outro) e a Civilização (Eu) ropeia, que, com a aprovação da Convenção 107/OIT e do Estatuto do Índio, articulou-se um paradigma assimilacionista, invertendo a seta da distância temporal de um afastamento da

Civilização em direção à Selvageria, para buscar gradativamente incorporar, assimilar estes povos à civilização; no entanto, a distância espacial permaneceria a mesma, conforme a figura abaixo proposta por Lobão (2016, p. 68)[3]:

Figura 6: O modelo assimilacionista proposto pela Convenção 107 da OIT

A perspectiva de cultura no plano antropológico, observada por Lobão (2006, p. 196), correspondente "às idéias e aos valores, expressos através de símbolos", percorrendo o conceito de cultura, seguido pelo professor de literatura Terry Eagleton (2000) que a entende não apenas como o modo de vida das pessoas, mas o sentido da vida, sucumbindo declarações de direito quanto ao tema.

É no sentido de distanciar-se da cultura constitucional propriamente dita e aproximar-se do arranjo colonial com medidas mais generosas a evitar a discriminação, que Marshall Sahlins (2004) parte da premissa da história e vice-versa, de modo que a cultura, posta à prova e se manifestando, querendo ou não, continua e continuará a ser produzida, de forma a fluir identidades dentro da modernidade, tendo em vista que representam movimentos de culturas jurídico-econômico-políticas que se movimentam e acabam por se impor em novas localidades, denominado como o fenômeno das identidades fluidas, como diria Zygmunt Bauman, segundo Lobão (2019).

[3] Figura 6. LOBÃO, Ronaldo. Notas revisadas em favor de um programa de pesquisa de antropologia no direito em contextos de jusdiversidade. In: Revista Juris Poiesis ano 19, n° 20, jun-set.2016.

Para entender o desdobramento do fenômeno das identididades fluidas como um processo da culturalização da constituição como gênero, faz-se necessário remeter-se como ponto de partida à onda de culturalização que resultou em um processo coetâneo de aprovação da Convenção 169 da OIT e a Assembleia Nacional Constituinte, bem como dos movimentos sociais que produziram a inclusão do Outro, como uma dimensão pluriétnica no ordenamento jurídico brasileiro, expressos no art. 215 e 216 da CF/1988, atribuindo direitos culturais aos grupos formadores da nação; direitos indígenas previstos no art. 231 da CF/1988; direitos territoriais dos remanescentes de quilombos previstos no art. 68 do ADCT. A esse conjunto de direitos coletivos somou-se o direito ao meio ambiente, previsto no art. 225 da CF/1988, como um direito difuso.

Segundo Herman Benjamin (2011), quando a Constituição de 1988 recepcionou o direito ao meio ambiente, substituindo o paradigma da legalidade ambiental pelo paradigma da constitucionalidade ambiental, emergiu-se uma "ordem pública ambiental constitucionalizada" (Benjamin, 2011, p. 99-101), o que implica na proteção constitucional do meio ambiente ocupar posição elevada na hierarquia das normas, por meio de percepção ampliada e holística, na qual se parte do todo para se chegar aos elementos, e ainda dos instrumentos de implantação para a sua eficácia, como é o caso das áreas protegidas, prevista no III, §1º do art. 225 da CF/1988.

Considerando o tratamento jurídico abrangente de que a tutela do meio ambiente não foi aprisionada somente no art. 225 da Constituição, sendo que há normas de tutela ambiental encontradas difusamente ao longo do texto constitucional, ainda que direta ou indiretamente, Benjamin (2011, p. 83-87) direciona-se à abordagem da Constituição sobre o ambiente que admite diversos enfoques para os aspectos técnicos da constitucionalização do meio ambiente ou da ecologização da constituição.

Parte-se da ecologização da constituição, prevista inicialmente no art. 225 da CF/1988, como um direito difuso que abriga também um somatório de direitos coletivos a que foram também recepcionados pela CF/1988 no art. 215 e 216, produzidos pela onda de culturalização, resultado do processo coetâneo de aprovação da Convenção 169 da OIT e a

Assembleia Nacional Constituinte, bem como dos movimentos sociais, desdobrando-se no fenômeno das identidades fluidas.

A partir da premissa imbricada em que se encontram os direitos difusos e de interpretação intrínseca e holística, afirmada por Herman Benjamim (2011), justifica-se que a premissa da onda de culturalização da constituição emergiu a ordem pública cultural constitucionalizada que desabrochou com maior visibilidade as relações dialéticas entre a Convenção 169 da OIT - que versa sobre direitos culturais de minorias na leitura constitucional com seus reflexos – bem como as diretivas constitucionais e infraconstitucionais sobre direitos culturais, proteção étnica e direito de minorias existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Do fenômeno da identidade fluida decorrente da ideia de pluralidade prevista no inciso IV do artigo 3º que impõe como objetivo da República Federativa promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça (...). Dispõe, ainda, no artigo 4º, sobre os princípios das relações internacionais, especificamente do inciso III referente à autodeterminação dos povos, pressupondo que o Estado brasileiro está autorizado a reconhecer povos que se autodeterminam, mas não necessariamente na forma escolhida pelo Estado, mas considerado que a autodeterminação é dos povos, e não aspiração do Estado.

Mais adiante, como visto no artigo 215, a Carta Magna impõe ao Estado garantir a todos o pleno exercício dos direitos culturais (...), apoiando e incentivando a valorização e a difusão das manifestações culturais (...) populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional (caput, e seu § 1º), que se traduzem, dentre outros, em suas formas de expressão e em seus modos de criar, fazer e viver (art. 216, I e II).

Ademais, prevê, no artigo 231, o território cultural necessário ao exercício dos direitos das populações indígenas, emprestando-lhe significado especial diferente do conceito patrimonial, porquanto espaço essencial à existência de uma coletividade singular (art. 231, caput, e § 1º). Exatamente à conta desta especificidade, assegura a Constituição a inviolabilidade desse território de forma quase absoluta, por conta da inalienabilidade e

indisponibilidade (art. 231, § 4º), admitindo, apenas, alguma repercussão na hipótese de relevante interesse público da União, a ser definido em lei complementar (art. 231, § 6º), exigindo-se, ainda, autorização do Congresso Nacional e aquiescência da comunidade afetada (art. 231, § 3º).

Entretanto, baseado na estrutura de solidificação do poder da soberania, requerendo a identidade da nação e, mais ainda, a identidade do povo, por intermédio de um simbolismo de caráter próprio, o Estado-nação moderno buscou a unificação da humanidade, a partir da universalização do Direito, sendo concretizado quase que unanimemente do Poder Judiciário, a determinação lógica "nós", na qual, para Machado e Miranda (2013), predomina o entendimento de que a autoridade alia-se como personalização da soberania sobre um território e uma população, reconhecendo-se o poder do Estado e do soberano, concomitantemente.

No contexto de descolonização e culturalização da constituição como gênero, em que se identifica que o "Outro pode estar ao nosso lado, sem deixar de ser Outro, ou ser o Eu e o Outro ao mesmo tempo" (Lobão, 2016, p. 68), deve-se pensar no acesso diferenciado ao conjunto de direitos universais e não no conjunto de direitos de cidadania diferenciados.

2 – OS DIREITOS COLETIVOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A visão do Estado-nação, orientada por uma lógica unitária e tradição legiscentrista, decorrente do período revolucionário que ocultava o fenômeno da pluralidade do corpo social, apontada por Debora Duprat (2007) como a falsidade da entidade social originária, foi recobrada e revelada na CF/88, que ensejou espaço para o diferente (Outro), "antes destituído de qualquer conteúdo em si, porque subsumido ao universal" (Duprat, 2002, p. 2).

A CF/88 passou a assegurar a reprodução cultural aos povos indígenas, aos remanescentes de quilombos e aos demais grupos étnicos formadores da nação. Reconhece o Brasil como um estado pluriétnico, rompendo com a presunção positivista de um mundo

preexistente e rígido, assumindo "os modos de criar, fazer e viver" (inciso II, art. 216 CF), positivando uma forma diferente em cada cultura, de forma a ensejar que a compreensão do mundo próprio depende da linguagem do grupo.

A CF/1988 enseja um comando ao Estado brasileiro no sentido de reconhecer aos índios o direito de ser índio, de manter-se como índio, com sua organização social, costumes, línguas, tradições, reconhecendo, portanto, os direitos originários dos indígenas, - o indigenato, inclusive sobre as terras que tradicionalmente ocupam.

No mesmo movimento de culturalização da Constituição Federal de 1988, a Convenção 169 da OIT, que influenciou a CF/88 para designar a construção de sentidos, disciplina uma nova relação do Estado Nacional com o seu "povo", evidenciando a ruptura com o modelo anterior que consignava como propósito a assimilação de minorias étnicas à sociedade nacional, que estava previsto na Convenção 107 da OIT.

No plano da subjetividade estatal, a Constituição "apenas outorgou direitos de se manterem culturas e línguas diferenciadas, mas manteve hegemônica e única a cultura nacional e a língua portuguesa" (Souza Filho, 2006, p. 158). Portanto, o fenômeno da pluralidade foi revelado na CF/1988 que ensejou o espaço para o outro, como o direito à diferença, a refletir o reconhecimento de direitos da comunidade para a preservação da cultura refletindo a própria essência do povo, que não se esgosta nas diferentes etnias, mas emprestam tratamento aos demais grupos étnicos, o que se denomina como sociodiversidade. Inclui-se ainda, no direito à cultura, o direito de auto-organização em relação à maneira como o povo mantém viva a sua cultura, consistindo no direito próprio interno, que se denomina jusdiversidade, como disposto no caput do artigo 231 da CF.

O grupo culturalmente diferenciado inclui comunidades que ficaram escondidas da sociedade hegemônica, pois foram forçadas pelo trabalho escravo e viviam, e vivem, sob um racismo constante e perverso (Souza Filho, 2018, p. 87).

A identidade nacional intrínseca na Constituição de 1988 que se pretende como única, geral e universal, rompeu com o paradigma da assimilação vivenciado no período Colonial, passando a instituir o direito dos povos indígenas de se considerarem diferentes e

serem respeitados, impondo valores comuns de diversos grupos sociais e étnicos; sendo a premissa de valor para determinação lógica do 'nós' e do 'eles', o que reflete no reconhecimento do poder do Estado que reforça suas instituições, culturas e tradições.

À luz de Marés de Souza Filho compreende que o Direito não é uno, tendo em vista outras formas e expressões de modo de vida, trazendo à lume que o Estado e o Direito dos brancos que se pretende universal, geral e único, na verdade, é parcial e múltiplo, o que condiciona a uma identidade jurídica, compreendendo uma sociedade que não é una, e não pode corresponder a um único Direito, devendo existir outras formas que ainda invisíveis.

No Estado Contemporâneo, verifica-se que os direitos previstos aos povos indígenas foram construídos e articulados com distanciamento no que se refere à compreensão dos estilos de vida dos nativos, ou dos "outros", isso porque o conceito de subjetividade europeia/latino americana está relacionado à ideia de espaço vital como nas figuras acerca do evolucionismo, apresentadas por Lobão (2016), de modo que a concepção de vida de um europeu é diferente da concepção das comunidades tribais que vivem espalhadas pela América Latina.

No plano lingüístico constitucional, o legislador produziu um texto com normas de comportamento contemporâneas, adaptadas à subjetividade estatal que está profundamente distante da subjetividade individual que colaciona as comunidades indígenas, de forma que os direitos coletivos intrínsecos aos povos indígenas passaram a ser considerados como direitos individuais para a captação da cidadania, diante de uma política permanentemente assimilacionista, a fim de se fazer valer a eficácia do Direito único em desfavor do Direito plural.

A CF/1988 dispõe sobre a possibilidade de um direito indígena mais voltado para a autodeterminação, coletividade e demarcação de territórios indígenas, analisado por Boaventura Santos (2010) como uma armadilha do Estado ao dispor sobre a autodeterminação dos povos diferenciados, tendo em vista que "os povos têm a autodeterminação para se constituir em Estado, desde que não estejam sob a jurisdição de um Estado já constituído" (Santos, 2010, p. 106). Neste cerne, a armadilha se consubstancia

com as disposições previstas no Estatuto do Índio que detêm conteúdo claramente individualista e integracionista.

Considerando que os direitos dos povos foram positivados internacionalmente, para que os mesmos fossem exercidos eficazmente, faz-se imperiosa a necessidade de se estruturar em Estados, o que a isso convencionou-se chamar autodeterminação dos Estados.

Entretanto, em grande medida não se identifica o reconhecimento expresso do direito à autodeterminação dos povos diferenciados, tendo em vista que dentro da lógica do Estado contemporâneo, o pleito da autodeterminação dos povos previsto pela CF/1988, estava transformado em direitos individuais garantidos a cada integrante do povo, que segundo Souza Filho (2006) integrado a categoria de direitos humanos e, recentemente, de direitos culturais.

Em outras escalas, tem-se que o Estado Contemporâneo não admite a existência de territórios sem tutela estatal e, assim, submete todos os povos viventes em seu território, de forma que se no território já tiver sido "escrito uma Constituição, a reclamação de autodeterminação dos povos diferenciados estaria transformada em direitos individuais garantidos a cada integrante do povo, integrados na categoria de direitos humanos" (Souza Filho, 2006, p. 68); logo, dificultando o desenvolvimento e o reconhecimento do multiculturalismo, pretendendo, continuamente, a incorporação do indígena à sistemática do Estado.

O próprio povo define a existência de um povo, e compete ao direito estatal moderno, hegemônico, reconhecer essa existência. "Reconhecida a existência é necessário conhecer os direitos de cada povo. Não é demais lembrar que o Estado pode negar todos os direitos aos coletivos, como já o fez, embora esses direitos continuem existindo para o povo" (Souza Filho, 2018, p. 89).

Mesmo antes do contexto pós-colonial, o Estado brasileiro e seu Direito sempre negaram a possibilidade de convivência, num mesmo território, de sistemas jurídicos

diversos, acreditando que o Direito estatal sob a cultura constitucional é único e onipresente, o que se identifica um sistema jurídico da individualidade.

A partir do contexto pós-colonial, houve a dilatação do Estado com relação aos povos indígenas, denominada por Débora Duprat (2012) como o período do Indigenismo Governamental Contemporâneo pós-1988, ocasião nos quais órgãos públicos e agências multilaterais passaram a estabelecer relações diretas com comunidades e organizações indígenas, sendo o protagonismo dos povos indígenas cada vez maior, por meio da liderança política e organizações, marcando então a ruptura com a tutela indígena e o reconhecimento da sua diversidade social e organização política, consoante prevista no art. 231 da CF/88.

Esse mesmo período foi marcado pela importante conquista de ratificação da Convenção 169 da OIT que determina o controle social e a participação indígena direta nas instâncias decisórias, e, sobretudo, utiliza-se da terminologia "povos" - "povos indígenas" e "povos tribais", considerando que o termo "povos" causa certa preocupação nos Estados Nacionais por entenderem que, "segundo o direito internacional moderno, o direito de um povo sobre seu território significa a criação ou constituição de novo Estado nacional, na concepção individualista e unicista de que cada Estado possui um só povo e uma só nação" (SOUZA FILHO, 2018, p. 84).

Ao lado de 'povo', o termo 'tradicional' também é gerador de confusão, embora tenha fundamento constitucional descrito no *caput* do artigo 231 que reconhece aos índios "os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam", o que quer dizer que o termo pressupõe segundo suas tradições, isto é, seu modo de vida. O modo de vida de uma comunidade é a forma como ela produz para viver e reproduzir a sua vida cultural e física, mantendo as relações sociais internas; portanto, tradicional "não quer dizer imemorial ou histórico, tradição é forma, modo de ocupação, o que significa que o direito é sobre a quantidade de terra necessária à ocupação tradicional" (Souza Filho, 2018, p. 85).

O reconhecimento do termo e fenômeno "povos tradicionais" na legislação brasileira e na internacional pressupõe o aceite e a integração ao sistema jurídico nacional; sendo

assim, "os "tradicionais" são os outros, não-hegemônicos, enquanto forma de se organizar, produzir e reproduzir a própria existência" (Souza Filho, 2018, p. 86).

Claramente, identifica-se o não reconhecimento do direito próprio dos indígenas, verificado pela hierarquização da Constituição Federal de 1988 e da Convenção 169 da OIT e seus atos normativos, desdobrando-se a noção central de que, no seio da comunidade nacional, há grupos portadores de identidades específicas, cabendo ao Estado assegurar-lhes o controle de suas próprias instituições, formas de vida, seu desenvolvimento econômico e manter e fortalecer suas entidades, línguas e religiões, dentro do âmbito dos Estados onde moram. Portanto, a defesa da diversidade cultural passa a ser para os Estados Nacionais um imperativo ético, inseparável do respeito à dignidade da pessoa humana.

Dentro da lógica dos Estados-Nacionais que detêm uma constituição escrita nos territórios já constituídos, os direitos humanos consagrados não significam que seriam universais e que fossem imediatamente levados a cumprimento. Isto porque, havia muitos territórios que ainda não estavam protegidos por um Estado, sendo a ideia de universal tida como parcialmente válida. Portanto, os direitos humanos fazendo-se real apenas para as classes sociais que criaram o Estado soberano, não havendo nenhum valor para alguns povos - como os indígenas - vez que as declarações eram vazias de conteúdo para sua cultura, e somando-se a isto, porque os direitos humanos não eram-lhes aplicados pelo Estado.

A questão em torno da legitimidade universal dos direitos humanos remete à discussão acerca da aplicação do monismo previsto pelo ordenamento jurídico, que definiu uma estrutura política dominante, monopolizando o direito, abrindo-se vistas a discutir a legitimidade da universalidade em relação a todos os cidadãos, tendo em vista que "é visível a absoluta ausência em relação aos povos indígenas, porque eles não viviam, e não vivem como indivíduo, mas como coletivo e o Estado não contém a dimensão do coletivo" (Souza Filho, 2006, p. 83).

A discussão do universalismo monista ou universalismo pluralista foi traçada por Souza Filho (2006) em um paralelo entre Las Casas e o Estado Libertador, ao partir da premissa da liberdade para todos. O doutrinador explica a liberdade num padrão primário,

segundo o direito natural dos povos; já o Estado dispõe do valor da liberdade sujeita a um conjunto de regras normativas, invocadas pelo senso comum, impostas em favor do interesse do Estado.

A universalidade prevista pela Constituição não alcança toda a população, mas somente aquela a que está integrada, sob a concepção da cultura dominante, dando, portanto, continuidade à forma de colonialismo. Entretanto, nesta fase caracterizada pelo processo de redemocratização do país, que parte da estrutura básica de igual liberdade, o positivado universalismo deve ser pensado de forma pluralista e não como unidade - reconhecendo uma maior participação indígena na implementação de suas políticas.

Os direitos econômicos e sociais previstos na Constituição, como o direito de gozar do desenvolvimento, hão de se dependerem de cada cultura. Sociedades indígenas que vivem à margem do Estado e da Constituição detêm direitos econômicos e sociais segundo sua própria cultura, crença e sonho que coletivamente acalentam, portanto, o único princípio que se deve pensar como universal é o que permite a cada povo elaborar seus direitos humanos, segundo seus usos e costumes internos.

Sob a perspectiva do acesso diferenciado ao conjunto de direitos universais, ao revés, monismo/individualismo/unidade concorrem para encerrar todas as possibilidades das relações jurídicas, principalmente as de direito coletivo, não reconhecendo outros centros de normas e resolução de conflitos, assim, "o Estado, quando legisla, executa políticas ou julga, não tratando dos conflitos coletivos, os reduz a uma falsa relação individual" (Souza Filho, 2006, p. 69), hierarquizando o conjunto de direitos de cidadania diferenciados, isto é, o Estado único continua sendo o monopolizador das decisões.

Os indígenas têm direito próprio e, por se organizarem segundo os parâmetros de sua sociedade, o que corresponde aos conceitos de território e povo e as relações com os não-índios ou com outras comunidades, acabam sendo compreendidos a partir de valores culturais que geram normas exigíveis e puníveis, muito diferente da reação de cada povo indígena, sendo relatado por Souza Filho (2006, p. 72) como jusdiversidade.

No contexto de descolonização em que ensejou o espaço do outro e se identifica que o "Outro pode estar ao nosso lado, sem deixar de ser Outro, ou ser o Eu e o Outro ao mesmo tempo" (Lobão, 2016, p. 68), deve-se pensar no acesso diferenciado ao conjunto de direitos universais e não no conjunto de direitos de cidadania diferenciados.

O nosso saber é um saber macho, branco, ocidental e, enquanto não nos abrirmos para outros saberes, de modo a entender que a cultura é um pressuposto dado à multiculturalidade e à plurietnicidade, não haverá possibilidade de rompimento com os modelos de poder e consenso estabelecidos colonialistas. É preciso perceber que existem outras realidades, outros movimentos, outro modo de ser, que não são apenas diferenças de sentidos e representações, como aponta Bruno Latour (1994).

Boaventura Santos (2010, p. 94) aponta que "[...] se todos são sujeitos do mesmo direito, todos dispõem dele, mas ao mesmo tempo ninguém pode dele dispor, contrariando-o, porque a disposição de um seria a violação do direito de todos os outros". Assim, quando cada direito pertence a uma coletividade de personagens a que estes se vinculam, a violação, mesmo que de apenas um desses direitos, representaria uma lesão a toda a comunidade que o integra.

A Convenção 169 da OIT procurou dar lugar ao desenvolvimento ou progresso da dimensão pluriétnica que, sem concretizar, foi criado um novo eixo para manter a distância não mais apenas civilizacional nem espacial, mas agora fundamentalmente focada no acesso aos bens e a serviços da vida moderna; ficando claro que o Eu-ropeu procurou manter sua distinção por meio da noção de progresso e de desenvolvimento das condições da vida social.

3- OS DIREITOS COLETIVOS INDÍGENAS

A partir dos séculos XVIII e XIX, verifica-se na Europa a tendência em abarcar no âmbito estatal todos os aspectos coletivos da sociedade, sem confundir sociedade com

Estado, neste último estando representadas as vontades individuais, de forma que o Estado seria responsável por organizar a sociedade.

Nesta perspectiva, José Aparecido dos Santos (2013, p. 36) assevera que "juridicamente a sociedade seria apenas um conjunto de indivíduos vinculados a um Estado", sendo complementado por Souza Filho (2018, p. 77) ao apontar que: "o singelo fato de unir-se em sociedade cria direitos coletivos, a começar pelo próprio direito de se organizar em sociedade".

A criação de direitos coletivos passa a existir naturalmente dos direitos derivados da reunião de indivíduos, sendo "os direitos de grupos, famílias, clãs e o direito de todos sobre a organização social, os conhecimentos, a cultura, a língua, a religião e a terra, o território e as riquezas (chamadas às vezes de recursos naturais)" capazes de "produzir e reproduzir seus conhecimentos e cultura. Todos esses direitos são coletivos" (Souza Filho, 2018, p. 77).

Foi na modernidade européia que as Constituições políticas definiram os Estados Nacionais estabelecendo regras para construir a sociedade civil, negando e desconstruindo os direitos coletivos inerentes a sociedade natural, sob o argumento de que "as sociedades naturalmente constituídas por direitos coletivos teriam que se transformar em sociedades de direitos individuais para a felicidade de todos" como dizia François Voltaire (1978 apud Souza Filho, 2018, p.77). Desta forma, a sociedade individualizada deixaria de ser natural para ser civilizada, traduzindo-se no reconhecimento de direitos individuais em exclusão aos coletivos.

A negação aos direitos coletivos indígenas estendeu-se em relação aos seus direitos individuais que sendo a sociedade civil construída na Europa, desconstruiu os direitos de liberdade aos trabalhadores, tampouco preocupando-se com a ocupação da terra, acarretando quase que natural o trabalho escravagista. Nas colônias latino-americanas, Souza Filho (2018) aponta que os povos originários continuavam se criando, vivendo e mantendo naturalmente os direitos coletivos, "sofrendo desprezo e preconceito por ainda não terem "evoluído" para um sistema de direitos civis, além da perseguição férrea para integrarem a sociedade colonial" (Souza Filho, 2018, p. 80).

O direito coletivo existe intrinsecamente ao grupo ou povo, no entanto, seu reconhecimento existirá apenas por formas externas. Em outras palavras, os direitos coletivos se criam por meio de direitos de uma comunidade, como as indígenas, em função de uma terra determinada, isto é, os direitos coletivos nascem com a terra, daí a necessidade de enfocar o uso da história para compreender as disputas associadas à extensão da interpretação da CF/1988 e, dessa forma, o direito de propriedade individual não advém do nascimento da pessoa segundo Souza Filho (2018), não sendo o direito de propriedade personalíssimo.

Embora os povos indígenas continuassem existindo com seus direitos coletivos, estes não eram reconhecidos, tampouco respeitados, sendo permanentemente reprimidos pela preocupação dos Estados-Nacionais com a mão de obra dos indivíduos e na organização dos direitos individuais. Os direitos coletivos se contradizem aos tradicionais por serem considerados de menor relevância se comparados aos patrimônios físicos reais, intangíveis, tendo em vista ser a valoração intangível, advinda do conhecimento - um direito que menos interessa sobre o bem físico. Nessa linha de raciocínio, Souza Filho (2006, p. 176) demonstra o embate do Estado ao sustentar que "é possível ao sistema aceitar o direito coletivo indígena sobre esta terra, do que o conhecimento que o grupo tenha sobre as substâncias e poderes das plantas e dos animais, por exemplo. Este direito coletivo o sistema reluta em aceitar".

Ainda em busca de contornar a definição dos direitos coletivos, parte-se da premissa de sua titularidade não ser individualizada, sendo um direito ao qual todos são sujeitos, e "se todos são sujeitos do mesmo direito, todos têm dele disponibilidade, mas, ao mesmo tempo, ninguém pode dele dispor, contrariando-o, porque a disposição de um seria violar o direito de todos", sendo então uma garantia "que deve ser cumprida e que, no seu cumprimento acaba por condicionar o exercício dos direitos individuais tradicionais" (Souza Filho, 2006, p. 176).

É evidente a ausência de titulares de direito coletivo, porque todos eles são fruto da lei, da criação, da determinação da sociedade por seus representantes e, assim, a criação

dos direitos coletivos significa criação de deveres para os titulares de direitos individuais, portanto, tem-se que os direitos coletivos se concretizam de forma abstrata da lei, independente da vontade do sujeito.

Para Silva (2019, p. 186), os direitos coletivos são reconhecidos de acordo com o critério do conteúdo referente aos direitos fundamentais "do homem-membro de uma coletividade", previstos no artigo 5º. Nestes termos, não se deve confundir que os direitos coletivos são a soma de direitos subjetivos individuais, "mas somente aqueles pertencentes a um grupo de pessoas, cuja titularidade é difusa porque não pertencem a ninguém em especial, mas cada um pode promover sua defesa que beneficia sempre a todos" (Souza Filho, 2006, p. 179).

Com a onda da culturalização da CF/88 passou a ser possível no sistema jurídico brasileiro, reconhecer como coletivos alguns direitos, ficando integrado ao ordenamento jurídico holisticamente. O texto constitucional estampa um capítulo com o nome de "Direitos e deveres individuais e coletivos" (Capítulo I, do Título II) previstos no artigo 5º, contudo, é difícil recolher dentre eles algum Direito coletivo com o conceito acima exposto por Souza Filho, na perspectiva da jusdiversidade.

Muitos desses direitos tidos como coletivos, no texto constitucional, são caracterizados como direitos sociais, segundo Silva (2019), como é o caso do direito de acesso à terra urbana e rural, o de acesso de todos ao trabalho, ao transporte coletivo; no entanto, segundo Souza Filho (2006), muitos desses direitos coletivos que detêm expressão individual não conseguem se efetivar nem mesmo na versão individual.

A CF/88 reconheceu o direito dos povos indígenas como coletivos, garantindo-lhes o direito de continuar a ser índios. Estabeleceu o reconhecimento dos indígenas pelo direito originário e coletivo sobre as terras que tradicionalmente ocupam, embora ter-lhe reconhecido um direito individual, qual seja, o direito de propriedade sobre essas terras, porém público, entregando a titularidade à União Federal.

O direito coletivo inerente aos povos indígenas "se expressa na garantia à organização social, aos costumes, línguas, crenças e tradições e aos recursos naturais de seu

território". "É importante destacar que o direito coletivo dos povos indígenas sobre o conhecimento, o saber e o domínio de técnicas capazes de reconhecer qualidades medicinais ou mágicas em plantas e animais está reconhecido, mas não concretamente legislado". (Souza Filho, 2006, p. 182/183).

Desta feita, a CF/88, ao reconhecer os direitos coletivos pela plurietnicidade inclusive expressa no seu preâmbulo, conferiu o reconhecimento de direitos dos povos indígenas, bem como a ligação com o direito ao patrimônio cultural, os quais demonstram a proteção de culturas vivas no cenário brasileiro, gerando um direito coletivo referente à proteção da pluriculturalidade da organização social brasileira, expressa no artigo 215, § 1º, sendo chamado de direito à sociodiversidade.

Portanto, a Constituição e legislações correlatas aos direitos indígenas reconheceram as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios como direitos originários, consagrando o indigenato; bem como reconhecendo que as comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, sem a necessidade de serem representados ou assistidos, dando *status* constitucional à capacidade processual aos indígenas.

Dessa forma, os direitos indígenas que se expressam como direitos coletivos têm titularidade difusa, sendo os povos indígenas todos titulares difusamente, não sendo apropriável individualmente. No entanto, ao que tange ao direito difuso, há exceções no que concerne às minorias étnicas e povos indígenas, que segundo Souza Filho (2006), para os povos indígenas há dois tipos de direitos coletivos diferentes, como direito à sociodiversidade, e o direito à jusdiversidade.

O direito dos sujeitos de direitos "são indivisível entre seus titulares, uma eventual divisão do objeto fará com que todos os titulares do todo continuem titulares das partes, não são passíveis de alienação, são imprescritíveis, inembargáveis, impenhoráveis e intransferíveis" (SOUZA FILHO, 2006, p. 184). Manuela Carneiro da Cunha (1987, p. 33), ao tratar sobre os direitos à terra indígena aponta que "o direito congênito indígena corresponde ao indigenato".

Assim, essas sociedades ou povos já existiam ou se criaram independentemente do reconhecimento legal, ou seja, antes da criação dos direitos positivados, o que não impede a existência de direitos bem como os seus efeitos, pois se trata de reconhecimento de existência, e não de concessão, construção, criação ou positivação de direitos.

Portanto, os direitos coletivos precedem ao Estado e suas leis se formaram e continuam a se formar fora do Estado Nacional, sendo que o seu reconhecimento e positivação se deram ao final do século XX, ocasião a qual a CF/88 "chama os direitos dos povos indígenas sobre a terra de direitos originários" (Souza Filho, 2018, p. 84), adotando assim a diversidade na fórmula de reconhecer a organização social, os costumes, a língua, crença e tradições dos povos indígenas, e o direito originário sobre as terras em que habitam.

Entretanto, no universo do sujeito individual, Souza Filho (2006) destaca que tudo o que for referente ao direito coletivo é omitido ou invisível pelo Estado, e justifica por meio das reivindicações por povos indígenas por direitos coletivos no Estado-Nacionais, em que todos os comuneiros acreditavam invisível aos olhos dos outros, pois jamais eram atendidos.

Cada vez que reivindicado o direito coletivo por povos indígenas que são legitimados como pessoa jurídica, acabam por perder o seu sujeito em razão de encontrarem-se momentaneamente misturados com a plenitude do direito individual. É nessa ocasião que o Poder Judiciário tem extrema dificuldade em fazer prevalecer os direitos coletivos reinvindicado sobre os individuais. Sendo assim, invariavelmente, o Judiciário concede liminares para desocupações coletivas de terra garantindo o direito individual do proprietário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora reconhecidos na CF/88, os direitos das diferentes etnias que não se esgotam, bem como os direitos coletivos próprios aos povos indígenas, emprestam tratamento aos

demais grupos étnicos, que foram produzidos pela subjetividade estatal que está muito distante da subjetividade individual que colaciona as comunidades indígenas.

Segundo Souza Filho (2006), a Carta Constitucional não reconhece claramente a diversidade cultural e étnica da nação brasileira, porque não concede o mesmo *status* às diversas culturas diferenciadas e à cultura nacional brasileira. No entanto, o não efetivo reconhecimento esbarra no reconhecimento da supralegalidade da Convenção 169 da OIT e a recusa à hierarquização da CF/1988, elevando-se, assim, os dispositivos à categoria de direitos pela diferença cultural e linguística dos povos indígenas.

Assim, considerando que os direitos coletivos dos povos indígenas nascem com o povo e com ele morrem; o Estado não pode negar a existência de um povo sob a alegação de que nunca existiu, e se o fizer estará negando o primeiro direito acima – direito à sociodiversidade; por outro lado, se o Estado reconhece a existência do povo indígena, não poderá desconsiderar a sua terra, tendo em vista o direito originário, que considera a continuidade de sua cultura a ser produzida e reproduzida no território – direito dos sujeitos de direito.

Parte-se da premissa a reconhecer os direitos coletivos dos povos indígenas no contexto pós-colonial brasileiro, direitos que não pertencem a todos, mas apenas àquele povo, onde destaco o art. 8º da Convenção 169 da OIT de grande relevância para enfrentar o embate da discriminação por raça, que exige adotar medidas especiais para satisfazer as necessidades particulares dos grupos indígenas e outros grupos que são vítimas da discriminação.

De outra parte, a Constituição reconhece a jusdiversidade como sendo "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".

REFERÊNCIAS

BENJAMIN, Antônio Herman. Direito Constitucional Ambiental Brasileiro. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 77-150.

CUNHA, Manuela Carneiro da. **Os direitos do índio:** ensaios e documentos. São Paulo: Editora Brasiliense,1987.

DUPRAT, Deborah. O direito sobre o marco da plurietnicidade/multiculturalidade. In: RAMOS, Alcida Rita. **Constituições nacionais e povos indígenas**. – Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012.

EAGLETON, Terry. **The Idea of Culture.** Malden: Blackwell Publishing. 2000.

LATOUR, Bruno. **Jamais fomos modernos***:* ensaio de antropologia simétrica/tradução de Carlos Irineu da Costa. Rio de Janeiro: Ed., 34, 1994.

LOBÃO, Ronaldo. Acoplamentos e engajamentos em defesa de direitos culturais: a construção de ideologias e discursos que informam políticas de governo e ações na sociedade. In: José Manuel Resende; Catarina Delaunay. (Org.). ***D*emocracia, promessas, utopias e (des)ilusões: utopias e (des)ilusões:** dilemas e disputas nas arenas públicas. 1ed. Lisboa: Lema d'Origem. Editora, Ld.a, 2018, v. 1, p. 373-389.

LOBÃO, Ronaldo. Notas revisadas em favor de um programa de pesquisa de antropologia no direito em contextos de jusdiversidade. In: **Revista Juris Poiesis**, a. 19, n. 20, jun-set.2016.

SAHLINS, Marshall. 2004a. O Retorno do Evento, outra vez. In: **Cultura na Prática**. Rio de Janeiro: Editora UFRJ.

SANTOS, Boaventura de Souza; MENDES, José Manuel. **Demodiversidade: imaginar novas possibilidades democráticas**. – 1.ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019 – (Epistemologias do Sul; 1).

SANTOS, Boaventura de Souza; MARTINS, Bruno Sena**. O pluriuniverso dos direitos humanos: a diversidade das lutas pela dignidade**. 1.ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019 – (Epistemologias do Sul; 2).

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. Curitiba: Editora Juruá, 1a Ed. 1998.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. Curitiba: Editora Juruá, 1a Ed. 2001.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito.** Curitiba: Editora Juruá, 5a Tiragem, 2006.

DIREITOS HUMANOS AMBIENTAIS E CLIMÁTICOS? UMA POSSÍVEL INTERSEÇÃO ENTRE DIREITOS HUMANOS E MUDANÇAS CLIMÁTICAS[1]

Luísa Gomes Perovano[2]
João Henrique Vidigal Sant'Anna[3]
Tauã Lima Verdan Rangel[4]

RESUMO

O presente apresenta como objetivo geral analisara emergência dos denominados direitos humanos ambientais e climáticos, a partir de uma análise oriunda da interseção entre direitos humanos e mudanças climáticas. Como é cediço, as discussões sobre o meio ambiente e sobre o clima começam, no contexto internacional, a ganhar relevo nas últimas décadas. A temática, antes renegada a papel secundário, na contemporaneidade, começa a figurar como debates centrais e que redundam entorno do epicentro dos debates sobre os impactos dos desastres naturais para a humanidade. Assim, as discussões reverberam e contrastam com o ideário de desenvolvimento econômico, modelos econômicos, comprometimento dos recursos naturais, agravamento da vulnerabilidade dos mais pobres e desdobramentos no âmbito dos países em desenvolvimento. Nesta premissa, as discussões ambientais e climáticas encontram ancoradouro na acepção da dignidade da pessoa humana e o enfrentamento da questão inaugura, nas primeiras décadas do século XXI, um novo campo dos direitos humanos, cujo objeto alarga a conotação ambiental, caracterizada na segunda metade do século XX e acopla a percepção do direito ao clima e os debates a respeito da proteção climática. A metodologia empregada para a construção do presente trabalho se baseou na utilização

[1] Artigo vinculado ao Projeto de Iniciação Científica "Justiça ambiental no contexto de Cachoeiro de Itapemirim: o embate entre o discurso de desenvolvimento econômico e o comprometimento do acesso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado"

2 Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). E-mail: luisagperovano@gmail.com

3 Graduando do curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). E-mail: joaohenriquevidigalsantanna@gmail.com

4 Estudos Pós-Doutorais em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (UENF). Doutorado e mestrado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Coordenador do Grupo de Pesquisa "Faces e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito", vinculado à Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). Correio Eletrônico: taua_verdan2@hotmail.com. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/8802878793841195

de métodos dedutivos e historiográficos. A partir do critério de abordagem, a pesquisa é categorizada como qualitativa. No que concernem às técnicas de pesquisa, empregaram-se a pesquisa bibliográfica e a revisão de literatura sob o formato sistemático.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente apresenta como objetivo geral analisara emergência dos denominados direitos humanos ambientais e climáticos, a partir de uma análise oriunda da interseção entre direitos humanos e mudanças climáticas. A caráter doutrinário, a dignidade da pessoa humana tem por objetivo a tutela do que se diz respeito a identificação do ser humano como fator essencial, afinal de contas, não é possível se preocupar com o desenvolvimento da sociedade, sem antes se preocupar com o ser humano que a rege. Dito isso, a apresentação da concepção dos direitos humanos tem por objetivo familiarizar a ideia de que é necessário voltar a atenção para a própria existência humana e os seus devidos cuidados, antes de abordar a ideia de evolução.

O fator meio ambiente se insere nesse contexto a partir da ideia de que o ser humano está sempre em busca do meio ideal, a fim de garantir o seu conforto, bem estar, evolução e ascensão na sociedade. Entretanto, na busca por ascensão, se esquece do principal princípio que sustenta a vida humana, o meio ambiente saudável.

A definição de meio ambiente ecologicamente equilibrado ou meio ambiente saudável, surge da ideia da necessidade de aplicação de políticas públicas e conscientização social para a melhora da qualidade de vida no planeta. Devido a grande quantidade de desastres naturais decorrentes da atuação humana, foi necessária a adoção da pauta do meio ambiente saudável para desenvolver a aplicação de regimentos pró defesa ambiental. Esse papel ficou sobre a responsabilidade dos Estados, para que haja uma melhor fonte de comunicação com a sociedade global.

A criação das comissões de desenvolvimento ambiental e ecológico possuem um papel fundamental para a gestão das políticas públicas e propagação da conscientização ao meio ambiente ecologicamente equilibrado perante os cidadãos. Abordando

principalmente o fato de que as pessoas com menor estabilidade e ascensão social são as que mais dependem dessas políticas públicas, justamente por não possuírem a capacidade de reestruturação, caso atingidas por algum tipo de desastre ecológico.

A partir deste ideal de necessidade de aplicação da educação ambiental, a passagem a seguir demonstra as bases de funcionamento e os pontos que classificam o reconhecimento do meio ambiente como um direito fundamental a existência e desenvolvimento do ser humano em sociedade, sendo um direito imprescindível para que haja a harmonia no conjunto sociedade-natureza.

O reconhecimento da pauta ambiental no âmbito mundial fornece o apoio necessário para que a atuação do ser humano em meio ao ambiente em que estiver inserido seja monitorada com o objetivo de reduzir os impactos e maximizar o bem estar de todos. A partir disso, a diplomacia possui um papel fundamental no desenvolvimento da ideia supracitada e principalmente na divulgação de quais cuidados devem ser tomados a fim de alcançar melhorias ambientais em todo o mundo.

Em termos metodológicos, foram empregados os métodos científicos historiográfico e dedutivo. O primeiro método foi utilizado no estabelecimento das bases históricas e filosóficas de construção do conceito de dignidade da pessoa humana. Já o método dedutivo encontrou-se aplicabilidade no recorte temático proposto para o debate central do artigo. Ainda no que concerne à classificação, a pesquisa se apresenta como dotada de aspecto exploratório e se fundamenta em uma análise conteudística de natureza eminentemente qualitativa.

Como técnicas de pesquisa estabelecidas, optou-se pela adoção da revisão de literatura sob o formato sistemático, acompanhado de revisão bibliográfica. O critério de seleção do material empregado pautou-se em um viés de aproximação com a temática estabelecida. Além disso, as plataformas de pesquisa utilizadas foram o *Google Acadêmico,* o *Scielo* e o *Scopus,* sendo, para tanto, empregados como descritores de seleção do material empreendido as seguintes expressões “Direitos Humanos Ambientais”; “Direitos Humanos Climáticos”; “Direito ao Clima Limpo”; ‘Proteção Climática”.

2 A LOCUÇÃO "DIREITOS HUMANOS" EM DELIMITAÇÃO

Antes que se estabeleça a discussão pautada sobre os direitos humanos e as mudanças climáticas, destaca-se a importância de iniciar este exposto discorrendo sobre o que se entente no que concerne ao tópico *direitos humanos*. Em primeira análise, entende-se por *direitos humanos* todos os direitos que se referem a condição humana em si, independendo-se de características particulares, culturais, econômicas, sociais, nacionais e religiosas, situando-se no domínio puro da essência do homem natural. (Bragato, 2006)

Já em acordo com a concepção de direitos humanos encontrada na Declaração Universal de Direitos Humanos, tem-se que os direitos humanos, de início, podem ser compreendidos como o conjunto de normas que reconhecem e protegem a dignidade de todos os seres humanos, que participam direta e indiretamente na construção e no funcionamento do corpo social, e, de igual modo, regem a forma como os seres individualmente vivem em sociedade e se relacionam entre si. Outrossim, os direitos humanos são responsáveis por resguardar a sociedade em sua relação de convivência com o Estado, e as obrigações que o Estado tem para com a sociedade. (Theis; Joachim, 2003 *apud* Fundo Internacional de Emergência das Nações Unidas para a infância, [s.d.])

Conciliando-se com a visão estabelecida pela Declaração Universal de Direitos Humanos, obtém-se a conclusa de que os direitos humanos se estabelecem como os direitos inerentes à condição humana, e anteriores ao reconhecimento do direito positivo. São direitos provenientes de reivindicações ou consequências geradas a partir de situações de agressão, injustiça ou violação a bens considerados fundamentais ao ser. (Alvarenga, 2019). Dado o exposto, e neste sentido, compreendem-se os direitos da pessoa humana dados à sua própria natureza, transcendendo-se os Direitos Fundamentais, em decorrência de sua propensão a ter seu conteúdo ser dotado de uma ordem de princípios universais, válidos em todos os lugares e em todos os tempos, para todos os povos, independendo-se de mera validação. (Alvarenga, 2019).

Por sua vez, observa-se, ao analisar o conceito de direitos fundamentais, que se compreendem como direitos protetivos. E, em geral, servem para garantir a existência do indivíduo de forma digna dentro de uma sociedade administrada pelo Estado, e assegurar sua proteção frente a atuação do poder Estatal. Eles baseiam-se na dignidade da pessoa humana, e garantem que ela consiga existir e ter uma vida minimamente digna. Ademais, eles buscam assegurar que os indivíduos tenham seus direitos básicos respeitados, garantindo autonomia e proteção aos cidadãos. Os direitos fundamentais são, além de tudo, inalienáveis na relação cidadão x Estado (Fachini, 2022, n.p.).

Desse modo, no tocante aos direitos fundamentais, por sua vez, tem-se, na ótica de Alexandre de Moraes, o conceito que observa os direitos fundamentais como uma das previsões absolutamente necessárias a todas as Constituições, no sentido de consagrar o respeito à dignidade humana, garantir a limitação de poder e visar ao pleno desenvolvimento da personalidade humana. Nesta posta linha de pensamento, os direitos humanos fundamentais são compreendidos como o conjunto constituinte e institucionalizado de direitos e de garantias do ser humano, que tem como propósito básico o respeito à dignidade do ser, por meio da proteção do indivíduo contra o arbítrio do poder Estatal, e o estabelecimento de mínimas condições de vida e de desenvolvimento de sua personalidade. (Moraes, 2011). Reafirma-se, deste modo, a visão proposta por Alexandre de Moraes segundo Jane Granzoto Silva:

> A previsão dos direitos humanos fundamentais direciona-se basicamente para a proteção à dignidade humana em seu sentido mais amplo, de valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. (Silva, 2003 *apud* Alvarenga, 2019, p.24)

Em acréscimo, ainda, observa-se, que os direitos fundamentais são aqueles que regem o direito à vida, à igualdade, à liberdade, à propriedade e à segurança. Aliás, em complemento ao exposto, pode-se, a título de ilustração, citar a redação do artigo 5º da Constituição Federal e que, de maneira expressa, reconhece aqueles direitos enquanto basilares: "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" [...] (Brasil, 1988).

Ante o exposto, pontuam-se as diferenças compreendidas entre os *direitos humanos* e os *direitos fundamentais*. Primordialmente, destaca-se a discrepância do limítrofe de abrangência de ambos, fazendo-se o conceito de direitos humanos um termo de amplitude universal, embasado na Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, e garantindo a dignidade humana e a inviolabilidade dos direitos e garantias básicos dos seres humanos. (Fachini, 2022, n.p.). Já o conceito de *direitos humanos fundamentais, tem* reduzida área de atuação, sendo estabelecidos apenas no ordenamento jurídico e nos códigos de lei brasileiros, e compreendendo apenas o território nacional e seus habitantes, garantindo a dignidade do ser enquanto brasileiro habitante do território nacional. (Fachini, 2022, n.p.).

Em outros termos, pode-se dizer que o principal fator que singulariza ambos os conceitos é o plano no qual encontram-se consagrados. Tendo em vista que os direitos humanos são os direitos congêneres a liberdade e a igualdade e apresentam-se positivados no plano internacional, ao passo em que os direitos fundamentais são os direitos humanos que se apresentam conscritos na Constituição Federal de 1988. (Gomes, 2011)

Partilhando do mesmo entendimento, e nesse enleio, observa-se a ótica proposta por Fonteles, que conceitua os direitos fundamentais como direitos relativos a toda uma existência humana digna, e reconhecidos e positivados por uma Constituição, que impõem deveres ao Estado, salvaguardando a coletividade social ou o ser em sua individualidade. Ademais, Fonteles acusa que por implicarem "deveres jurídicos" ao Estado, os direitos fundamentais podem ser reconhecidos como "elementos limitativos" para com a Constituição. (Fonteles, 2014)

Destarte, salvo o presente exposto, pontuam-se como características basilares da concepção de direitos humanos princípios como a universalidade, a inalienabilidade, a imprescritibilidade, a oponibilidade, a indivisibilidade, a interdependência e inter-relação, a igualdade, a não discriminação e alguns fatores históricos constituídos. A começar a exposição, apresenta-se o conceito de universalidade dos direitos humanos, conceito esse que se apresenta como fundamental na construção da ideia de existência da Declaração Universal dos Direitos Humanos, e fundamenta-se na premissa de igualdade e dignidade entre todos os seres humanos, sem qualquer discriminação. (Mbaya, [s.d.]). Outrossim, destaca-se o princípio de inalienabilidade dos direitos, que dita que os mesmos não se transferem para outra pessoa, seja gratuitamente, ou mesmo mediante pagamento, o que garante os direitos sejam plenamente pessoais e intransferíveis. (Guimarães, [s.d.])

Vinculado, de certo modo, ao princípio da inalienabilidade, pontua-se o princípio da imprescritibilidade, que aponta os direitos humanos como direitos vitalícios, que não se perdem pelo decurso de prazo, observa-se sua efetividade desde o nascimento, e sua liquidação apenas após a morte do indivíduo, em outros termos, são considerados direitos permanentes. (Guimarães, [s.d.])

Pela mesma ótica, descortina-se o princípio da oponibilidade aplicado aos direitos humanos, que assegura o tratamento igual e justo para todos os indivíduos que constituem a sociedade, combatendo a impunidade e a discriminação, de modo a garantir que ninguém esteja acima da lei, e que todos à respeitem. Essa visão é fruto da aplicação do conceito "e*rga omnes"* que, no campo do direito, assegura que uma lei ou decisão aplique-se a todas as pessoas que se encontram sob um determinado conjunto de regras legais que regem a sociedade. (Daronch, 2024)

Já o princípio da indivisibilidade pode ser compreendido como o princípio que torna impossível analisar, utilizar ou compreender os direitos humanos de forma separada, sendo assim, impossível dividi-los. À título de exemplificar, pode-se dizer que para garantir a efetivação do direito à vida, é necessário também a segurança social e a estabilidade financeira. (Guimarães, [s.d.]). Em adição ao princípio da indivisibilidade, e ao se falar em

direitos humanos, considera-se fundamental citar os princípios de interdependência e inter-relação dos direitos humanos. Compreende-se a interdependência, ou inter-relação, como o fato de que os direitos humanos operam de forma interligada, reconhecendo que, para serem positivados, é necessária a coparticipação de outros direitos. Essa interdependência cria uma relação de complementariedade, formando um único corpo de direitos, tornando-se impraticável elencar um direito como mais ou menos importante do que os outros, e reitera que todos são igualmente importantes, e devem ser protegidos e promovidos de forma uníssona. (Daronch, 2024)

Afora, trata-se do princípio de igualdade e não discriminação, que se encontra intimamente atrelado ao princípio da universalidade, partido de pressupostos semelhantes, e se subdividindo em diferentes conceitos. O princípio de igualdade e não discriminação tem por objetivo garantir a igualdade de todos os seres humanos, em virtude da dignidade do ser, inerente ao indivíduo, e vetar a discriminação em qualquer espécie, seja por origem étnica, idade, cor, opinião ou orientação, como explicitado nos tratados de direitos humanos. (Theis; Joachim, 2003 *apud* Fundo Internacional de Emergência das Nações Unidas para a infância, [s.d.]). Em vista disso, considera-se que o princípio de não discriminação é tido como um desdobramento do princípio da igualdade, e que é aplicado em face da desigualdade essencial dos homens. Nesse contexto, tem por desígnio basilar assegurar aos seres um tratamento igualitário. (Taiar, 2011-2012)

Antes que se finde a análise estabelecida sobre a concepção de direitos humanos, cabe abordar os conceitos e as diferenças sobre as dimensões dos direitos. Em primeiro exame do tema em pauta, observa-se que há a possibilidade de classificar os direitos humanos de forma cronológica, a partir de sua positivação e sua inserção no ordenamento jurídico dos países. Deste modo, constam os direitos civis e políticos como direitos de primeira geração; já os direitos sociais se enquadram na segunda geração, enquanto os direitos ao meio ambiente, o direito urbanístico e os demais ficam a cargo da terceira geração dos direitos. (Taiar, 2011-2012)

Como forma de elucidar o exposto, apresentam-se os direitos de primeira dimensão como os direitos civis e políticos, que compreendem aqueles que inauguram o movimento constitucionalista, e que garantem a proteção das liberdades públicas, em outros termos, são os direitos e garantias clássicos, voltados para a preservação dos direitos à vida, à liberdade, à expressão, à religião, entre outros. Nesta fase, o Estado se encontra na obrigação de apenas respeitar e fazer cumprir a liberdade e as garantias individuais. (Taiar, 2011-2012)

Sob a mesma ótica, tem-se que os direitos de primeira ou dimensão se referem às liberdades clássicas, que enfatizam o princípio da liberdade do ser configurado de direitos civis e políticos. Exigem do Estado, precipuamente, uma abstenção e não uma prestação, possuindo assim um caráter negativo, tendo como titular o indivíduo, em outras palavras, o Estado deve apenas respeitar a individualidade do ser, abstendo-se de participação coercitiva na sociedade. (Diógenes Júnior, 2014)

Observam-se também os direitos de segunda geração, que tem seu surgimento e sua positivação a Primeira Guerra, visto que o conceito de liberdade total do homem, sem o auxílio da intervenção Estatal já não mais servia para a proteção integral do ser. Com o avanço do capitalismo e a frequente exploração do ser, há a necessidade da intervenção do Estado, fazendo com que se assegure o bem-estar e, a igualdade e a integridade do ser. Neste momento, já se observa a necessidade da presente atuação do Estado, em função de tomar providências em favor do homem para assegurar suas garantias e seus direitos fundamentais. (Taiar, 2011-2012)

Destarte, pode-se afirmar que os direitos classificados como a segunda dimensão relacionam-se com as liberdades positivas, concretas e reais, assegurando assim o princípio da igualdade material entre os seres humanos. Ou seja, os direitos de segunda geração, não descartam a participação do Estado, entretanto, exigem dele que auxilie na prestação de políticas públicas de auxílio, desse modo, tratam-se, portanto, de direitos que impõe ao Estado a obrigação de se fazer presente, e corresponder a expectativa de garantia aos direitos à saúde, educação, trabalho, habitação, previdência social, assistência social, entre outros. (Diógenes Júnior, 2014)

Outrossim, vale destacar os direitos apresentados como direitos de terceira dimensão, que se verificam como os direitos concebidos após a Segunda Guerra Mundial, e que englobam as denominações de solidariedade, voltando-se para a proteção da sociedade como um todo. Ademais, ressalta-se que a partir disso as Constituições passaram a evidenciar em seus textos e propostas a surgida preocupação com o meio ambiente ecologicamente equilibrado, a vida saudável e pacífica, o progresso, o avanço da tecnologia, e da sociedade. Pode-se dizer que são compreendidos com direitos que materializam os poderes de titularidade do Estado. (Taiar, 2011-2012)

Para mais, admitem-se os direitos de terceira dimensão como direitos que consagram os princípios da solidariedade ou fraternidade dentro da sociedade, sendo atribuídos, em regra, a todas as formações sociais, protegendo os interesses de titularidade coletiva, e não se destinando especificamente à proteção dos interesses individuais. (Diógenes Júnior, 2014)

3 MEIO AMBIENTE E MUDANÇAS CLIMÁTICAS COMO PAUTAS POLÍTICAS EMERGENTES NO DIREITO INTERNACIONAL: O ALARGAMENTO DA TERCEIRA DIMENSÃO DE DIREITOS HUMANOS?

Meio ambiente é a definição que classifica os diferentes meios e formas de ambiente em que o ser humano se insere, a fim de satisfazer suas necessidades e desejos. Cada indivíduo percebe, reage e responde diferentemente frente às ações sobre o meio. A educação ambiental, por ser matéria que corresponde à realidade, por adotar uma abordagem que considera todos os aspectos que compõem a questão ambiental (socioculturais, políticos, éticos, ecológicos, entre outros). Pode e deve ser o agente otimizador de novos processos educativos que conduzam as pessoas por caminhos que vislumbre a possibilidade de mudança e de melhoria do seu ambiente total e da qualidade da sua experiência. (Bezerra; Gonçalves, 2007, p. 116).

Conforme pontua Marcos Reigota (1991, n.p. *apud* Bezerra; Gonçalves, 2007, p.116), os termos meio ambiente e educação ambiental são constantemente utilizados, tanto em meios de comunicação, quanto em discursos políticos. Livros, músicas e outras fontes, demonstram uma grande diversidade conceitual, que possibilita diferentes interpretações. Interpretações essas que em grande massa, são influenciadas pela vivência pessoal, profissional, e pelas informações veiculadas na mídia, que irão refletir nos objetivos, métodos e/ou conteúdo das práticas pedagógicas propostas no sistema de ensino. (Reigota, 1991, n.p. *apud* Bezerra; Gonçalves, 2007, p.116).

Nesse contexto, a educação ambiental pode e deve ser considerada como uma ferramenta de mudança de mentalidades e de atitudes na relação homem-ambiente, bem como pontua José Geraldo Wanderley Marques:

> Um trabalho de educação ambiental será mais rico se tiver como base um levantamento das formas de percepção do ambiente. Sendo assim, faz-se necessário conhecer a visão que o outro tem tanto do seu lugar como do espaço antes de se realizar qualquer trabalho que aborde a EA. O principal objetivo desse trabalho foi saber como os professores trabalham as atividades práticas em EA, bem como suas concepções de meio ambiente e de educação ambiental para que seja possível a realização de um trabalho com bases locais, partindo da realidade do público alvo (Marques, 1993, p.29 *apud* Bezerra; Gonçalves, 2007, p.116).

Partindo deste rito, os problemas decorrentes da degradação do meio ambiente têm assumido um alcance dominante no âmbito global, tornando premente a soma de esforços dos estados a fim de evitá-los, impedindo também possíveis novos danos ao meio ambiente como um meio de preservar a vida e resguardar as gerações futuras. Essa ação conjunta dos Estados, bem como com a sociedade, se faz por meio da *Cooperação Internacional*, que se encontra no meio ambiental como um universo vasto de possibilidades e desafios. (Ayala; Mazzuoli, 2012, n.p.).

Cabe destacar que o termo ‘’cooperação’’ começou a ter discernimento no plano internacional a partir da Carta das Nações Unidas ou Tratado Fundamental das Nações

Unidas, que definiu o assunto dentre os propósitos da Organização das Nações Unidas (ONU), em seu artigo 1º, § 3º.

> Art. 1º - Os propósitos das Nações Unidas são: § 3º - Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião; (Organização das Nações Unidas, 1945, n.p.).

Ao falar sobre a *Cooperação Internacional,* é necessário destacar a presença dos direitos de terceira geração ou dimensão. Os direitos de terceira dimensão são os que consagram os princípios da solidariedade ou fraternidade, ou seja, esses direitos são atribuídos a todas as formações sociais, protegendo os interesses de titularidade coletiva ou difusa, não se destinando à proteção dos interesses individuais, de um grupo ou de um determinado Estado, o que demonstra, por via de consequência, uma relevante preocupação com as gerações humanas, presentes e futuras (Diógenes Júnior, 2008, p.04-05).

A partir dessa concepção, é possível citar como direitos de terceira dimensão: o direito ao desenvolvimento ou progresso, ao meio ambiente, à autodeterminação dos povos, direito de comunicação, de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e direito à paz, cuidando-se de direitos transindividuais, sendo alguns deles coletivos e outros difusos, o que é uma característica ímpar, uma vez que não são concebidos para a proteção do homem isoladamente, mas sim de coletividade, de grupos. (Diógenes Júnior, 2008, p.04-05). Neste talvegue, a concepção de Paulo Bonavides (2006, p.571), ao se posicionar sobre os termos que compõem os direitos de terceira dimensão, ressalva que:

> Com efeito, um novo polo jurídico de alforria do homem se acrescenta historicamente aos da liberdade e da igualdade. Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos da terceira geração tendem a cristalizar-se no fim do século XX enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado. Tem primeiro por destinatário o gênero

> humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta (Bonavides, 2006, p.571-572 *apud* Diógenes Júnior, 2008, p.05).

No ordenamento jurídico brasileiro, a presença da distinção entre direitos coletivos em sentido estrito, direitos individuais homogêneos e direitos difusos está presente no Código de Defesa do Consumidor, instituído pela Lei nº 8.078/1990, especificamente em seu artigo 81, parágrafo único, quando versa que:

> Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:
> I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;
> II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;
> III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum. (Brasil, 1990).

Exposto o referido material, vale ressaltar que os direitos fundamentais de terceira dimensão cuidam, na verdade, do resultado de novas reivindicações fundamentais do ser humano, dentre outros fatores. Pode-se, assim, expor que os direitos fundamentais de primeira, segunda e terceira geração, correspondem ao lema da Revolução Francesa – liberdade, igualdade e fraternidade. (Sarlet, 2007, p.58).

Em âmbito mais estreito, a abordagem recorrente do Meio Ambiente como um direito de terceira dimensão perante o mundo globalizado, se dá pelos fatores causados pelos acidentes e/ou desastres naturais ocorridos ao longo das décadas. No meio global, tem-se verificado rotineiramente o aumento de ocorrências e desastres naturais causados por influência humana. As populações em risco têm apresentado um forte crescimento anual, principalmente nos países classificados como ‘’em desenvolvimento’’, onde possuem

a menor participação de recursos econômicos e a maior carga de exposição aos desastres. (Amaral; Santoro; Tominaga, 2009, p.16).

Em tese, os perigos naturais ameaçam igualmente qualquer pessoa, mas na prática, proporcionalmente, os desastres atingem os mais desfavorecidos, devido a uma conjunção de fatores. Há um número superior na população de pessoas de baixa renda, vivendo em moradias frágeis, em áreas densamente povoadas e em terrenos de maior vulnerabilidade. Sendo assim, a estratégia de redução de desastres e acidentes naturais deve ser acompanhada do desenvolvimento social e econômico, em conjunto a um criterioso gerenciamento ambiental. Contudo, devem ser aplicadas políticas públicas de desenvolvimento sustentável que levem em consideração os perigos existentes. (Amaral; Santoro; Tominaga, 2009, p.16).

4 DIREITOS HUMANOS AMBIENTAIS E CLIMÁTICOS? UMA POSSÍVEL INTERSEÇÃO ENTRE DIREITOS HUMANOS E MUDANÇAS CLIMÁTICAS

A promoção do desenvolvimento ecologicamente sustentável representa um novo tipo de manifestação da diplomacia. A diplomacia climática considera não apenas harmonizar os interesses peculiares e culturais de cada meio, mas sim, da comunidade internacional, englobando indivíduos, comunidades, governos e empresas com base no aprofundamento do diálogo e no respeito à ciência. (Wedy, 2022, n.p.).

A cooperação climática internacional enfrenta, contudo, dificuldades, pois não pode ser implementada com a mesma intensidade em todas as nações, dado que os anseios, carências e interesses dos povos podem ser distintos em conteúdo e diversos em intensidade. Além disso, interesses econômicos ou políticos, por exemplo, podem desviar as medidas de tutela ecológica dos seus verdadeiros objetivos preservacionistas. Um bom exemplo é a *União Europeia* e os Estados Unidos, que apresentam diferentes abordagens sobre as mudanças climáticas. (Wedy, 2022, n.p.).

Claramente, a cooperação ecológica não deve se limitar ao âmbito intergovernamental, mas também englobar atores não estatais, com a adoção de normas de efetiva conformidade ambiental e climática dentro das indústrias e na celebração de acordos entre setores econômicos, ONGs e outras instituições. (Wedy, 2022, n.p.).

A partir disso, Gabriel Wedy ressalta que:

> A União Europeia (UE) há muito, por sinal, que desempenha um papel de liderança na resposta global às alterações climáticas, incluindo o desenvolvimento e a disseminação de inovações e de tecnologias amigas do clima, tais como as movidas por energia limpa. A diplomacia da UE tem prestado uma importante contribuição para o desenvolvimento da cooperação internacional em matéria de enfrentamento dos eventos climáticos extremos por meio da Convenção das Nações Unidas sobre o Clima e do Protocolo de Quioto, entre outros mais recentes. (Wedy, 2022, n.p.).

Assim, a diplomacia climática, que envolve tanto a política, quanto o direito, gestão e negociações, desempenha uma especial relevância como um instrumento comprometido com a viabilização e o funcionamento de um cenário político internacional ecologicamente sustentável, apto a garantir uma vida boa e sustentável para as presentes e futuras gerações. (Wedy, 2022, n.p.).

Um dos principais impactos observados no sistema complexo das mudanças climáticas globais é o aumento na frequência e magnitude de eventos extremos, aumento de secas e inundações, elevação dos níveis dos oceanos, e o aumento de tempestades. A ocorrência de eventos extremos, geram os famigerados desastres naturais, que por sua vez, são classificados de acordo com os processos físicos desencadeadores e seus danos na população. (Silva; Silva; Rocha, 2019, p.12).

Segundo a concepção apresentada pela EIRD (Estrategia Internacional para la Reducción de Desastres, 2005, n.p. *apud* Silva; Silva; Rocha, 2019, p.12), o desastre apresenta duas características importantes, que podem ser combinadas ou não:

> A primeira é resultar em uma séria interrupção do funcionamento normal de uma comunidade ou sociedade, afetando seu cotidiano através de perdas materiais e econômicas, danos ambientais e à saúde das populações. A segunda é exceder a capacidade de uma comunidade ou sociedade afetada em lidar com a situação utilizando seus próprios recursos, podendo resultar na ampliação das perdas e danos materiais, econômicos e ambientais, bem como doenças e óbitos. (Estrategia Internacional para la Reducción de Desastres, 2005, n.p. *apud* Silva; Silva; Rocha, 2019, p.12).

A maior parte dos desastres tem origem em eventos relacionados à variabilidade e a mudanças climáticas, principalmente mediadas pela água, que por excesso ou carência podem provocar danos materiais, doenças e óbitos. Este padrão, segundo Xavier *et al* (2014, n.p. *apud* Silva; Silva; Rocha, 2019, p.14), ao contrário de outros países sujeitos à eventos de ordem tectônica, coloca o Brasil em uma situação particular, mais afetado pelo clima e suas variações.

A partir disso, vale ressaltar que os impactos dos desastres naturais sobre a saúde podem ocorrer em tempos diferentes, caracterizando-se em períodos que variam entre horas a anos. Em curto prazo de tempo, considerando um período horas a alguns dias, se produzem a maior parte dos registros de feridos, leves, graves e mortalidade, incluindo como resposta às ações de resgate e urgência. Em um segundo momento, dá-se no período entre dias a meses, caracterizando-se pela ocorrência de doenças transmissíveis, podendo assim, intensificar as doenças não transmissíveis em pacientes já acometidos por estas (Silva; Silva; Rocha, 2019, p.19).

Nesse estágio, é importante iniciar ações de vigilância, controle e prevenção de doenças, assim como a reabilitação dos serviços necessários à assistência à saúde e outros serviços de caráter essencial, como o abastecimento de água e alimentos, por exemplo. Em um espaço maior de tempo, entre meses e anos, os impactos na saúde se relacionam às doenças não transmissíveis, especialmente, os transtornos psicossociais e comportamentais, as doenças cardiovasculares, desnutrição e a intensificação de doenças crônicas. (Silva; Silva; Rocha, 2019, p.19).

O processo de comprometimento dos recursos de uso comum, em escala mundial, desperta diversos debates em torno do da efetividade das políticas públicas e das regulações jurídicas internacionais e nacionais para o enfrentamento dos fatores condicionantes da crise ecológica. Os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, em razão das mudanças climáticas, resultam de discussões em fóruns internacionais acontecidos, principalmente, a partir dos anos 1990. (Albuquerque; Fabre; Fagundez, 2022, p.13).

Em 9 de maio de 1992, a Organização das Nações Unidas (ONU), por meio da sua Comissão Negociadora Intergovernamental, adotou a *Convenção-Quadro* sobre mudança do clima, que foi aberta à assinatura em 4 de junho de 1992, durante a conferência da ONU sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio-92). Tal instrumento, reconheceu a necessidade de maior cooperação possível de todos os países e a sua participação em uma resposta internacional efetiva e apropriada, de acordo com as suas responsabilidades comuns, mas diferenciadas, e respectivas capacidades e condições sociais e econômicas. Além deste exposto, também reconheceu que as medidas necessárias à compreensão e à solução da questão da mudança climática serão ambiental, social e economicamente mais eficazes se fundamentadas em relevantes considerações científicas, técnicas, econômicas e continuamente reavaliadas à luz de novas descobertas nessas áreas. (Albuquerque; Fabre; Fagundez, 2022, p.13).

A partir disso, objetivou-se proteger o sistema climático para as presentes e futuras gerações e alcançar a estabilização das concentrações de gases de efeito estufa na atmosfera de forma que impeça uma interferência resultante da ação humana no sistema climático. Essa preocupação importa no reconhecimento expresso de que se deve acolher uma ética intergeracional, cujo fundamento é preservar as liberdades de escolha dos que nos sucederão, evitando irreversibilidades. (Albuquerque; Fabre; Fagundez, 2022, p.13).

Em síntese, as ações e inações governamentais associadas ao descumprimento dos seus compromissos internacionais e da sua legislação interna, devem ser correlacionadas ao aumento da vulnerabilidade das populações e comunidades que já se encontram expostas aos efeitos negativos dessas mudanças, e implicam a violação dos direitos humanos à saúde,

à vida, à alimentação e, de um modo geral, ao desfrute de uma vida digna. A outra face desse problema é o descumprimento de obrigações procedimentais, dirigidas a contribuir para o levantamento de informações científicas recentes relacionadas às mudanças climáticas, para a concretização de uma participação autêntica no que se refere à compreensão dos seus efeitos, de medidas mitigadoras e de adaptação, com o objetivo de estimular o envolvimento da sociedade como um todo em um assunto que exige medidas rápidas, energéticas e de bom embasamento científico. (Albuquerque; Fabre; Fagundez, 2022, p.16).

Para além de uma dimensão ecológica, já consagrada em termos doutrinários e jurisprudenciais, o princípio da dignidade humana também é objeto a contemplar a dimensão climática, como medida inevitável para o seu resguardo diante da crise ecológica contemporânea vivenciada no Antropoceno. Semelhantemente, a crise climática impõe ao regime jurídico constitucional o reconhecimento de uma dimensão intertemporal de proteção da vida e dignidade humana, uma vez que o maior risco existencial colocado pelas mudanças climáticas se encontra no futuro, muito embora também já produza seus efeitos no presente. É singularmente a vida, a dignidade e os direitos fundamentais das gerações mais jovens e das gerações futuras que se encontram mais ameaçados pelas mudanças climáticas. (Sarlet; Fensterseifer, 2022, p.04-05).

Recentemente, com intuito de ilustrar a importância desse debate sobre a justiça climática entre diferentes gerações humanas em âmbito constitucional, é viável citar o Caso Neubauer e Outros *v.* Alemanha, julgado pelo Tribunal Constitucional Federal da Alemanha no primeiro semestre de 2021. As reclamações constitucionais que provocaram a decisão da Corte foram ajuizadas por um grupo de nove pessoas, em sua maioria jovens, os quais foram apoiados por diversas entidades ambientalistas. Entre os autores, havia inclusive residentes em outros países, como Nepal e Bangladesh, sendo Bangladesh um dos países mais vulneráveis ao aumento do nível do mar derivado das mudanças climáticas. (Sarlet; Fensterseifer, 2022, p.05).

Entre os diversos argumentos apresentados na petição dos autores, destacam-se as supostas violações ao direito fundamental a um futuro em conformidade com a dignidade humana e ao direito fundamental ao mínimo existencial ecológico. Na ocasião, o Tribunal alemão reconheceu a violação dos deveres estatais de proteção ambiental e climática no âmbito da Lei Federal sobre Proteção Climática, de 2019, a qual, segundo a Corte, teria distribuído de modo desproporcional o ônus derivado das restrições a direitos fundamentais decorrentes da regulamentação das emissões de gases do efeito estufa, ao prever metas de redução tão somente até o ano de 2030 (Sarlet; Fensterseifer, 2022, p.05).

Deste modo, o legislador alemão teria se omitido em relação ao período subsequente, ou seja, relativamente às metas de redução até 2050, ano em que o diploma climático tem como objetivo atingir a neutralidade climática. Na fundamentação da decisão, o Foro reconheceu que o direito fundamental à liberdade possui uma dimensão intergeracional ou transgeracional, a qual deve ser protegida pelo Estado e se expressa por meio de garantias intertemporais de liberdade. (Sarlet; Fensterseifer, 2022, p.05).

O reconhecimento de um direito fundamental ao clima limpo, saudável e seguro se caracteriza como um resultado lógico dos últimos desenvolvimentos doutrinários, legislativos e jurisprudenciais, tanto no campo do Direito Constitucional quanto do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Ainda que o direito ao ar limpo possa ser presumido como conteúdo abrangido pelo direito ao meio ambiente limpo, a gravidade da crise climática em particular, reforça a necessidade de assegurar maior autonomia e visibilidade jurídica ao Direito Humano e Fundamental, a viver em um clima limpo, saudável e seguro. (Sarlet; Fensterseifer, 2022, p.05).

O desenvolvimento progressivo de um regime jurídico, tanto no campo constitucional quanto internacional, em volta da proteção climática é indiscutível. Mas, segundo Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer (2022, p.06), ‘’o aspecto inovador verificado, diz respeito ao entrelaçamento entre a proteção climática e a proteção dos direitos humanos e fundamentais pela ótica constitucional’’. Igualmente como se verifica no contexto internacional, o regime constitucional de proteção ecológica no Brasil tem

avançado significativamente no reconhecimento de uma dimensão climática, com puro desenvolvimento doutrinário, legislativo e jurisprudencial acerca, por exemplo, da caracterização de um direito fundamental ao clima limpo, saudável e seguro e dos correlatos deveres estatais de proteção climática. (Sarlet; Fensterseifer, 2022, p.06).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O excerto anterior discorre sobre a necessidade de garantir a tutela e o reconhecimento do meio ambiente saudável e ecologicamente equilibrado como fator essencial para a qualidade e desenvolvimento da vida humana. A partir da concepção de direitos humanos, é de grande valia ressaltar a importância que esse conjunto de ideais possui na sociedade moderna. Conforme exposto anteriormente, a necessidade de proteção e tutela dos direitos humanos fundamentais se tornou fundamental a partir dos horrores cometidos durante o período da Segunda Guerra Mundial. Desde então, segue sendo proclamada uma série de políticas públicas e movimentos sociais, com objetivo de salvaguardar os fatores componentes à vida humana.

Os Direitos Humanos Fundamentais são todos aqueles que tem por objetivo a proteção do ser humano e sua dignidade dentro da sociedade/Estado. Dessa forma, compreende-se esses direitos como uma série de princípios intocáveis, presentes em todo e qualquer Estado Democrático de Direitos. Dada anterior compreensão, o meio ambiente e as mudanças climáticas tomaram a devida proporção que possuem nos dias atuais, justamente por se classificarem como fator determinante para a existência da vida humana. A partir das diversas ocorrências de desastres naturais ocorridas nas ultimas décadas, fez-se necessária a construção e o estudo de possíveis soluções a serem adotadas para que a população mundial se conscientize sobre a necessidade dos cuidados para a preservação do meio ambiente como um todo.

A educação ambiental proferida da ideia de conscientização popular, tem como função a organização da sociedade em prol da saúde do ambiente. Seja este ambiente,

natural, artificial, do trabalho, ou qualquer outro. Os programas de conscientização ambiental são maneiras benéficas de instrução ao indivíduo quanto às suas responsabilidades no ambiente em que está inserido, a fim de promover a necessidade do controle ambiental para a preservação das gerações futuras.

Os conselhos mundiais realizados em prol da educação ambiental, trazem consigo uma série de princípios adotados da compreensão dos direitos fundamentais de terceira dimensão, direitos derivados da solidariedade e da fraternidade. Dessa forma, facilitando o entendimento e a abordagem da necessidade da aplicação e gerenciamento de politicas de conscientização social acerca da tutela do meio ambiente saudável, de forma a beneficiar o bem comum a todos os seres vivos, e não apenas aos seres humanos.

Os direitos fundamentais de terceira geração estão relacionados a criação do indivíduo dentro da sociedade. Desde os primórdios da humanidade se faz necessária a existência de cooperatividade, fraternidade e solidariedade, para que a partir disso, seja realizado o tão aclamado desenvolvimento social. Desenvolvimento esse, que se torna ameaçado a partir da existência de desastres naturais resultados da própria ação e atividade humana, e por isso, a matéria da conscientização se faz tão necessária para o crescimento.

A partir da concepção em cadeia, onde a vida do indivíduo está no centro do ordenamento, parte-se da ideia de que para que haja vida, é necessário a existência do meio, e para que haja o meio, é necessária a cooperatividade da vida. Sendo assim, o meio ambiente está interligado com a ideia de vida humana saudável, de forma que não é possível a existência da vida humana, sem que haja um meio ambiente regularmente zelado. A necessidade da existência de um ordenamento jurídico preparado para proferir a tutela dos direitos fundamentais é indiscutível, uma vez que o direito está no topo da criação da sociedade, afinal, o Estado Democrático só existe a partir dos direitos e deveres provenientes do povo, e a ele devem ser garantidas todas as aplicações no que tange à vida saudável das presentes e futuras gerações.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Letícia; FABRE, Roger; FAGUNDEZ, Gabrielle Tabares. Emergência Climática e Direitos Humanos: o caso do Fundo Clima no Brasil e as obrigações de Direito Internacional. Brasília: **Revista de Direito Internacional do Centro Universitário de Brasília (CEUB),** Brasília, v. 19, n. 1, 2022.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. Direitos Humanos e Direitos Fundamentais: Conceito, Objetivo e Diferença. **Juslaboris,** Brasília, p. 22-31, 2019.

AMARAL, Rosangela do; SANTORO, Jair; TOMINAGA, Lídia Keiko. **Desastres Naturais:** conhecer para prevenir. 1 ed. São Paulo: Instituto Geológico, 2009.

AYALA, Patryck de Araújo; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Cooperação internacional para a preservação do meio ambiente: o direito brasileiro e a convenção de Aarhus. **Revista Direito GV,** v. 8, n. 1, 2012.

BEZERRA, Tatiana Marcela de Oliveira; GONÇALVES, Andréa Aparecida Cajueiro. Concepções de meio ambiente e educação ambiental por professores da Escola Agrotécnica Federal de Vitória de Santo Antão–PE. **Revista Biotemas,** Florianópolis, v. 20, n. 3, p. 115-125, set. 2007.

BRAGATO, Fernanda Frizzo. **Por uma compreensão do sentido dos direitos humanos. Revista Controvérsia**, v.2, n.2, p. 43-50, jan.-jun. 2006.

BRASIL. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 02 set. 2024.

DARONCH, Marcela Neves Suonski. Características dos Direitos Humanos. *In:* **Estratégia Carreiras Jurídicas**, portal eletrônico de informações, 2024. Disponível em: https://cj.estrategia.com/portal/caracteristicas-direitos-humanos-v2/. Acesso em: 04 set. 2024.

DIÓGENES JÚNIOR, José Eliaci Nogueira. Gerações ou Dimensões dos Direitos Fundamentais? **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 2014.

FACCHINI, Tiago. Direitos e Garantias fundamentais: conceito e características. *In*: **Projuris**, portal eletrônico de informações, 2022. Disponível em: https://www.projuris.com.br/blog/o-que-sao-direitos fundamentais/. Acesso

FONTELES, Samuel Sales. **Direitos fundamentais para concursos**. Salvador: Juspodivm, 2014.

FUNDO das Nações Unidas para a Infância. **O que são direitos humanos.** Disponível em: https://www.unicef.org/brazil/o-que-sao-direitos-humanos. Acesso em 23 abr. 2024.

GOMES, Luiz Flávio. Qual a diferença entre direitos humanos e direitos fundamentais? *In:* **JusBrasil**, portal eletrônico de informações, 2011. Disponível em: jusbrasil.com.br/noticias/qual-a-diferenca-entre-direitos-humanos-e-direitos-fundamentais/1477308. Acesso em: 03 set. 2024.

GUIMARÃES, Carlos. Direitos humanos e ouvidorias. *In*: **Controladoria Geral da União,** Brasília, 2010. Disponível em: https://www.gov.br/cgu/pt-br/acesso-a-informacao/institucional/eventos/anos-anteriores/2010/5o-curso-de-aperfeicoamento-em-ouvidoria/direitos-humanos-e-ouvidorias.pdf. Acesso em: 03 set. 2024

MBAYA, Etienne-Richard. Gênese, evolução e universalidade dos direitos humanos frente à diversidade de culturas. **Estudos Avançados**, v. 11, n. 30, ago. 1997.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais.** 9. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. **Carta das Nações Unidas.** Assinada em 26 de junho de 1945. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/1945%20Carta%20das%20Na%C3%A7%C3%B5es%20Unidas.pdf. Acesso em set. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais.** 8 ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Ed., 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Direitos fundamentais e deveres de proteção climática na Constituição Brasileira de 1988. **Revista de Direito Ambiental,** v. 108, out-dez. 2022.

SILVA, Diego Xavier; SILVA, Mariano Andrade da; ROCHA, Vania. **Mudanças Climáticas, Redução de Riscos de Desastres e Emergências em Saúde Pública nos níveis Global e Nacional**. Rio de Janeiro: Iniciativa Brasil Saúde Amanhã Prospecção Estratégica do Sistema de Saúde Brasileiro – Fundação Oswaldo Cruz, 25 set. 2019.

TAIAR, Rogerio. A Nova Dimensão dos Direitos Humanos e sua Relação com a Dignidade da Pessoa Humana. **Revista FDUSP**, São Paulo, v. 106-107, p. 351-372, jan.-dez. 2011-2012.

WEDY, Gabriel. O importante papel da diplomacia climática. Brasil: **Consultor Jurídico,** São Paulo, 29 out. 2022. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2022-out-29/ambiente-juridico-importante-papel-diplomacia-climatica/. Acesso em 02 set. 2024.

XAVIER, Diego Ricardo *et al.* Organização, disponibilização e possibilidades de análise de dados sobre desastres de origem climática e seus impactos sobre a saúde no Brasil. **Ciência & Saúde Coletiva,** v. 19, n. 9, 2014.

ROMPIMENTO DA BARRAGEM DE MARIANA-MG E ESCOLHAS TECNOLÓGICAS: IMPERATIVOS ÉTICOS E JURÍDICOS PARA UMA MELHOR GOVERNANÇA AMBIENTAL E RESPEITO AOS DIREITOS HUMANOS

Maria José Marcos[1]
Rogério Pacheco Alves[2]

1. INTRODUÇÃO

A sociedade contemporânea ocidental adota o sistema capitalista de produção, que tem como pilar, além dos aspectos ideológicos, uma intensa transformação tecnológica em que o poder econômico tensiona diuturnamente o poder político, repercutindo no modo de ser da sociedade e impactando na órbita jurídica, política, econômica e social de forma relevante.

Constatada tal realidade, a pretensão do presente trabalho é a de contribuir com reflexões acerca da atividade mineradora no Brasil, mais precisamente no que toca ao rompimento da barragem do Fundão em Mariana-MG, e o papel da tecnologia na cadeia

[1] Doutoranda no Programa de Pós-Graduação Direitos, Instituições e Negócios da Universidade Federal Fluminense (PPGDIN/UFF, Brasil). Mestra em Direito (Universidade Metropolitana de Santos/UNIMES, Brasil). Docente do ensino superior, Pesquisadora e Advogada. E-mail: mariamarcos@id.uff.br – Lattes: http://lattes.cnpq.br/2529070997752064.

[2] Doutor em Teoria do Estado e Direito Constitucional (Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro/PUC-Rio, Brasil) e Mestre em Sociologia e Direito (Universidade Federal Fluminense/UFF, Brasil). Docente da graduação e pós-graduação da Universidade Federal Fluminense/UFF, Brasil, Promotor de Justiça - MPERJ. E-mail: rogeriopachecoalves@id.uff.br – Lattes: http://lattes.cnpq.br/7362633973737428.

causal que acarretou o crime ambiental praticado, impondo vulnerabilidades políticas, econômicas e sociais e tensionando os direitos humanos. Aplicando o método de pesquisa para análises jurídico-sociológicas e concebendo o Direito como um conjunto de práticas sociais, o presente trabalho, mais especificamente, tem por escopo abordar o rompimento da barragem de Mariana-MG destacando as escolhas tecnológicas feitas pelo segmento de mineração brasileiro e seus impactos nos direitos humanos, tendo o meio ambiente como direito humano de terceira dimensão.[3] O enfoque central é a relação entre a exploração de recursos naturais e as vulnerabilidades impostas às comunidades afetadas e o estudo examina como as decisões tecnológicas de grandes corporações transnacionais contribuem para a criação de riscos sistêmicos e a imposição de vulnerabilidades que afrontam não apenas o meio ambiente, mas também os direitos fundamentais das populações envolvidas, com consequências muitas vezes irreversíveis.

Utiliza-se na pesquisa o raciocínio indutivo e de dados particulares sobre o rompimento da Barragem do Fundão, em Mariana-MG, para se dirigir a constatações gerais (Gustin; Dias; Nicácio, 2020). Trata-se de pesquisa teórica em que se utiliza literatura relevante como fundamentação, bem como de pesquisa empírica, na medida em que é objeto de análise o crime ambiental de rompimento da Barragem do Fundão, em Mariana-MG.

2. SOCIEDADE TÉCNICA E RISCOS

O Planeta Terra tem sua história registrada em suas próprias entranhas, identificadas como eras geológicas da Terra. Com vistas a evidenciar o pouquíssimo tempo em que o ser humano caminha pelo planeta e seu grau de dependência em relação à Terra para a perpetuação da espécie, Sarlet e Fensterseifer (2023) trazem o Calendário Cósmico de Sagan, que segue reproduzido:

[3] O presente trabalho é fruto das pesquisas realizadas pelo Grupo de Pesquisa Empresas, Direitos Humanos e Acesso à Justiça, liderado pelo Prof. Dr. Rogério Pacheco Alves.

> A HISTÓRIA DE 14 BILHÕES DE ANOS DO UNIVERSO RESUMIDA AO PERÍODO DE 1 ANO (365 DIAS)
> • 01 de janeiro – Big Bang
> • 01 de maio – Origem da Via Láctea
> • 09 de setembro – Origem do Sistema Solar
> • 14 de setembro – Formação do Planeta Terra
> • 25 de setembro – Origem da vida no Planeta Terra
> • 15 de novembro – Eucariontes (primeiras células com núcleo)
> • 01 de dezembro – Atmosfera de oxigênio começa a se desenvolver no Planeta Terra
> • 17 de dezembro – Seres multicelulares e invertebrados
> • 18 de dezembro – Plâncton oceânico
> • 19 de dezembro – Peixes e vertebrados
> • 20 de dezembro – Plantas começam a colonização em terra (nos continentes)
> • 21 de dezembro – Insetos e animais começam a colonização em terra (continente)
> • 22 de dezembro – Anfíbios e insetos alados
> • 23 de dezembro – Árvores e répteis
> • 24 de dezembro – Dinossauros surgem e dominam a Terra por 160 milhões de anos
> • 26 de dezembro – Mamíferos
> • 27 de dezembro – Aves e flores
> • 28 de dezembro – Extinção em massa do Cretáceo-Terciário, incluindo os dinossauros
> • 29 de dezembro – Cetáceos e primatas
> • 30 de dezembro – Evolução do cérebro dos primeiros primatas, hominídeos, mamíferos gigantes
> • 31 de dezembro, hora 22h30 – Seres humanos (Homo sapiens)
> • 31 de dezembro, hora 23h46 – Domesticação do fogo
> • 31 de dezembro, hora 23h56 – Mais recente período glacial
> • 31 de dezembro, hora 23h59min20s – Invenção da Agricultura
> • 31 de dezembro, hora 23h59min59s – Desenvolvimento disseminado da ciência e da tecnologia, emergência de uma cultura global; aquisição de meios de autodestruição da espécie humana; primeiros passos na exploração planetária com naves espaciais; a busca de inteligência extraterrestre. (Sarlet, Fensterseifer, 2023, p. 27).

Depreende-se do Calendário Cósmico de Sagan, citado por Sarlet e Fensterseifer (2023), que o ser humano (*Homo sapiens*) faz parte da história do universo, tendo, porém, surgido há pouquíssimas horas e já impactando a ponto de merecer uma era que a ele se refere, a era do Antoproceno, compreendida da revolução industrial até o presente. O

Antropoceno corresponde a uma época em que o *Homo sapiens* se tornou o principal agente de transformação geológica e ambiental do planeta.

A industrialização, a urbanização, a agricultura intensiva e a exploração de recursos naturais são exemplos de ações humanas que modificam profundamente os ciclos biogeoquímicos da Terra, causando mudanças rápidas e em grande escala, como a mudança climática e a perda de biodiversidade, que exigem um novo enfoque jurídico para a proteção do meio ambiente.

O impulso tecnológico deflagrado não pode ser contigo, eis que sustenta outros movimentos, resultando em forte impacto nos campos econômico, político, social e jurídico. Além disso, as relações sociais tornam-se cada mais complexas, viabilizando o surgimento da sociedade de massa contemporânea e seus riscos e angústias decorrentes do avanço técnico (Soares, 1969). De fato, o desenvolvimento tecnológico, que caracteriza a sociedade técnica moderna, gera não apenas benefícios, mas também riscos e incertezas que afetam a vida coletiva, criando um cenário de vulnerabilidade e inquietação generalizada (Soares, 1969).

Soares argumenta que a sociedade de massa vive uma angústia constante, em grande parte devido à imprevisibilidade e à magnitude dos riscos gerados pelo progresso técnico-científico. A complexidade da sociedade técnica cria uma sensação de alienação e impotência nos indivíduos, uma vez que muitos dos problemas enfrentados — como desastres ambientais, crises econômicas e insegurança digital — são de escala global e difíceis de serem controlados ou compreendidos pelos cidadãos comuns. Nesse contexto, o autor destaca o papel central do Estado como agente regulador e protetor frente aos desafios impostos pela sociedade técnica, sendo o Estado chamado a mediar os impactos das transformações tecnológicas buscando assegurar a ordem social e mitigar os riscos associados ao progresso (Soares, 1969). Contudo, o Estado também enfrenta limites em sua capacidade de controlar esses riscos, devido à interdependência global e à rapidez com que novas tecnologias são desenvolvidas e implementadas.

O autor utiliza o conceito de *Zeitkritik* — uma crítica ao "espírito do tempo" — para analisar a tensão entre os benefícios da sociedade técnica e os riscos que ela gera e critica a ideia de que o progresso técnico, por si só, levaria ao bem-estar geral, destacando a necessidade de uma abordagem mais cautelosa e crítica em relação à tecnologia e seu impacto na vida pública. Nesse sentido, o papel do direito público é visto como fundamental para regular os efeitos do progresso técnico, preservando os direitos e a dignidade dos cidadãos diante dos desafios impostos pela modernidade (Soares, 1969).

O avanço da tecnologia propicia ao capital a oportunidade de alavancar lucros, fomentando como nunca o desenvolvimento econômico. No entanto, os riscos aumentam e seguem na mesma proporção, chamando a atenção de Beck, que aborda de forma aprofundada os riscos ambientais que surgem com o avanço da modernidade, destacando os impactos de crimes e desastres ambientais. O autor argumenta que, na sociedade contemporânea, a industrialização e o desenvolvimento tecnológico criam novos tipos de riscos globais, invisíveis e muitas vezes irreversíveis, sendo o meio ambiente um dos setores mais vulneráveis (Beck, 2011).

Beck enfatiza que os riscos ao meio ambiente não são mais restritos a acidentes locais, mas assumem proporções globais devido à interconexão das sociedades e à escala das indústrias. Os desastres ambientais, como vazamentos de produtos químicos, contaminação de água, poluição atmosférica e acidentes nucleares, são caracterizados pela sua capacidade de afetar múltiplas gerações e regiões, ultrapassando fronteiras nacionais. Os crimes ambientais envolvem práticas irresponsáveis por parte de corporações, muitas das vezes transnacionais e governos, que minimizam ou escondem os perigos ambientais em nome do lucro e do progresso (Beck, 2011). Esses crimes geram uma sensação de insegurança difusa, pois os cidadãos, geralmente, desconhecem o verdadeiro grau de risco ao qual estão expostos. Beck argumenta que na sociedade de risco o dano ambiental frequentemente não tem culpados claramente identificados, dificultando a responsabilização e a reparação. Além disso, destaca a necessidade de novas formas de regulamentação e governança global para enfrentar esses desafios e aponta para o

paradoxo de que, enquanto a modernização produz riscos de grande magnitude, as instituições tradicionais de controle e prevenção se mostram insuficientes para lidar com a complexidade e a escala desses problemas ambientais (Beck, 2011).

3. ROMPIMENTO DA BARRAGEM DE MARIANA-MG E ESCOLHAS TECNOLÓGICAS: DESGOVERNANÇA EMPRESARIAL E ESTATAL

Ao fazer o recorte do valor acrescentado de cada indústria no cenário nacional, Leão e Rabelo (2023) definem a indústria da mineração como a "economia mineral" que contempla as atividades de extração de minérios e manufatura para a transformação dos minérios em matérias-primas ou produtos para destinatários finais, sendo certo que a mineração de ferro ocupa lugar de absoluto destaque na economia brasileira. A pesquisa dos autores informa que o impacto da economia mineral no PIB brasileiro[4] sofreu uma oscilação na ordem de 2,5% a 4% nos últimos vinte anos, o que na moeda nacional oscilou entre R$ 150 bilhões e R$ 340 bilhões. Assim, depreende-se a relevância econômica do setor para o Estado brasileiro, mesmo com as crises econômicas de 2008 e 2015/2016, que promoveram reações internacionais e forte oscilação dos preços das *commodities* minerais.

Em meio a esse cenário, estando a Samarco numa posição de destaque devido ao seu modelo de negócio composto pelo "complexo mina-mineroduto-pelotizadora-porto" (Mansur; Milanez; Pinto; Wanderley, 2016, p. 30), colocando-se como uma das principais fornecedoras globais de minérios extraídos no Brasil, em 05 de novembro de 2015 ocorreu o crime-desastre de rompimento da barragem do Fundão em Mariana-MG, de propriedade da Samarco Mineração S/A., sociedade anônima de capital fechado, *joint venture* da Vale e da BHP Billiton.

Os rejeitos que foram lançados no meio ambiente juntamente com a lama deixaram

[4] O Produto Interno Bruto-PIB "corresponde a um indicador agregado de medição da produção numa economia em que existe uma contrapartida monetária. (...) Existem várias medições e óticas do PIB. Na primeira, (...) o PIB é constituído pela soma do valor acrescentado de cada indústria" (Jacquinet, 2019, p. 1). O PIB é um dos elementos que compõe o Índice de Desenvolvimento Humano – IDH.

um rastro de destruição ao longo de 663 km^2 nos rios Gualaxo do Norte, Carmo e Doce, transformando em ruínas residências, instalações empresariais, prédios históricos, etc, matando seres humanos, fauna, flora, contaminando a terra, e causando efeitos deletérios até o mar. No dia seguinte ao colapso da barragem do Fundão, representantes do Ministério Público de Minas Gerais já estavam presentes no local e trabalhavam com algumas hipóteses, dentre elas, o descumprimento de medidas previstas na legislação ambiental (Dowbor; Dresch; Vidal, 2022), o que acabou se confirmando por meio de perícias posteriores, ou seja, restou comprovado que inexistia na Samarco um plano de emergência estruturado, além do fato de o Estudo de Impacto Ambiental – Relatório de Impacto Ambiental (EIA-RIMA) ter deixado de projetar os riscos da estrutura e da operação, apresentando omissões de extrema gravidade que resultaram na ausência de ações emergenciais efetivas por parte da Samarco em favor dos atingidos (Mansur; Minlanez; Pinto; Wanderley, 2016, p. 33).

A partir da análise realizada por Mansur, Milanez, Pinto e Wanderley (2016) nos documentos a que tiveram acesso, assim como na pesquisa de campo realizada, constatou-se que nada é mencionado sobre o uso de tecnologias mais avançadas para a gestão e o tratamento dos resíduos da mineração ou reuso da lama. Com lastro nos estudos conduzidos pelos autores, a Samarco optou pelas alternativas que atendiam aos interesses dos acionistas, ou seja, a redução de custo da obra e operação, visando a potencialização do lucro em detrimento de tecnologias que oferececem maior segurança e proteção ao meio ambiente, ignorando o princípio da prevenção.

A escolha feita pelas empresas contou com a aquiescência dos órgãos ambientais e o EIA-RIMA em momento algum apresentou outras alternativas tecnológicas para a gestão e tratamento dos resíduos da mineração, apesar da existência de outros métodos de tratamento e da possibilidade de reuso da lama (Mansur; Milanez; Pinto; Wanderley, 2016). A opção pelo uso de tecnologias de menor custo é um padrão da indústria extrativa mineral no Brasil determinado por incentivos de mercado, redução de custos e por práticas corporativas inadequadas, o que, aliado à inação do Estado, potencializa os riscos de

desastres ambientais. Como apontado por Mansur, Milanez, Pinto e Wanderley:

> tecnologias de disposição de resíduos voltadas à expansão de densidade e redução de conteúdo líquido (elemento crucial na definição de riscos socioambientais em barragens) se encontram plenamente difundidas e devem ser o objeto central de uma política pública ambiental e socialmente referenciada de disposição de rejeitos de mineração, implicando inclusive em restrições limitadas a processos tecnológicos (barragens de rejeito, em especial) e suas escalas operacionais.

Em 2 de março de 2016 foi assinado o Termo de Transação e Ajustamento de Conduta (TTAC) entre as empresas responsáveis pelo crime ambiental e órgãos do Estado brasileiro, o que contou com a oposição do Ministério Público devido ao teor antidemocrático do ajuste, pois os maiores interessados, que são os atingidos, foram excluídos das tratativas, em ofensa à Convenção nº 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais. Como um dos resultados do referido TTAC, foi criada a Fundação Renova, responsável por conduzir o processo de reparação civil. Além da exclusão dos atingidos, o Ministério Público rejeitou o TTAC de março de 2016, pois o cumprimento das obrigações e a execução das medidas reparatórias socioeconômicas e socioambientais ficaria sob o controle das empresas poluidoras. Além disso, caberia às infratoras a definição dos critérios para o estabelecimento de áreas e pessoas atingidas pelo crime ambiental cometido e as próprias rés definiriam os parâmetros de indenizações devidas (houve o estabelecimento de teto de R$ 20 bilhões para os danos, sem estudo pericial). Como se não bastasse, o Poder público foi excluído de qualquer responsabilidade em relação ao crime-desastre ocorrido, em afronta ao art. 225 da CF/1988.

Sob a ótica dos direitos humanos, há o registro de várias condutas violadoras por parte das empresas poluidoras: nos quatro meses que se seguiram ao rompimento da barragem, em que pese a intermediação extrajudicial do Ministério Público, os atingidos permaneciam sem acomodação digna, sem água potável e sem um plano de emergência que lhes possibilitasse vislumbrar o que seria de suas vidas a curto prazo. Em outras palavras, ficaram completamente desamparados, ao contrário do divulgado pelas empresas

infratoras. Passados mais oito anos do crime ambiental, o cenário de incertezas persiste por conta de medidas mitigatórias insuficientes em favor dos atingidos, que seguem suas vidas amargando perdas inestimáveis. Ações judiciais tramitam no Brasil, assim como no exterior, buscando a reparação dos danos, sem trânsito em julgado até o momento, delineando outra séria afronta aos direitos humanos, que é a inefetividade do acesso à justiça.

CONCLUSÃO

O Brasil deve adotar um papel mais ativo na fiscalização e regulação das empresas transnacionais, garantir a proteção das populações vulneráveis e promover políticas públicas que busquem a harmonia entre o desenvolvimento econômico e a proteção dos direitos fundamentais.

Com lastro no art. 225 da na Constituição Federal,[5] se faz necessário desenvolver uma ética voltada para o futuro, com ênfase na preservação das condições de vida na Terra, diante dos riscos que a modernidade e a tecnologia impõem. O conceito central é o princípio da responsabilidade, que requer uma nova forma de pensar as consequências das ações humanas, especialmente no que se refere ao impacto ambiental e às gerações futuras (Jonas, 2006).

Em uma sociedade em que a tecnologia permite transformações massivas no meio ambiente, a responsabilidade deve deixar de ser individual ou focada apenas em ações imediatas. Ela deve ser coletiva e projetada para o longo prazo (Jonas, 2006) e, no caso de crimes ambientais, essa responsabilidade coletiva se manifesta na obrigação de todos os indivíduos e instituições sociais agirem para prevenir e mitigar os danos ao meio ambiente.

A coletividade deve adotar uma postura preventiva em relação às práticas que impactam o meio ambiente. Isso implica, por exemplo, o uso consciente dos recursos naturais, a promoção de energias sustentáveis e a adoção de hábitos que fomentem a

[5] Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá- lo para as presentes e futuras gerações.

consciência ecológica. É curial cultivar e enfatizar a responsabilidade em relação às gerações futuras. A coletividade, ao permitir ou promover crimes ambientais, compromete a sobrevivência e o bem-estar dos que virão, tornando-se eticamente responsável por legar um mundo degradado e hostil à vida.

Neste mesmo caminhar, cabe à coletividade a responsabilidade de fiscalizar e pressionar o Estado e as corporações para que cumpram seus deveres ambientais. O ativismo ambiental e a participação cidadã em políticas públicas são formas de concretizar essa responsabilidade coletiva.

O Estado desempenha um papel central na proteção do meio ambiente, visto que ele é o principal agente regulador e coordenador da sociedade. O Estado tem a responsabilidade de criar e aplicar leis ambientais, fiscalizar as atividades empresariais, assegurar que os crimes ambientais sejam punidos adequadamente, e, inspirado no princípio de precaução, agir de forma a antecipar-se aos riscos que certas atividades notoriamente podem gerar ao meio ambiente e à sociedade. A responsabilidade estatal é especialmente relevante em um cenário de grandes desastres ambientais, em que as consequências são frequentemente irreversíveis.

Além disso, o Estado deve garantir que as empresas e outros atores econômicos estejam em conformidade com as normas ambientais, pois os poderes da tecnologia e da indústria são tão significativos que, sem uma intervenção estatal forte, o meio ambiente fica à mercê de interesses econômicos imediatistas, em prejuízo das gerações futuras. Em suma, o Estado deve agir para resolver problemas imediatos, mas também, e principalmente, para garantir que as condições ecológicas do planeta sejam mantidas para as gerações futuras. Isso exige políticas públicas sustentáveis e de longo prazo e, se o Estado falha em sua missão de prevenir ou punir crimes ambientais, ele se torna responsável pelas consequências desse descuido. A omissão estatal diante de desastres ambientais ou práticas empresariais predatórias viola o dever de proteção, e, consequentemente, o Estado pode ser considerado corresponsável pelos danos.

Na modernidade tecnológica, os crimes ambientais, além de serem infrações jurídicas, são violações éticas profundas, pois seus efeitos transcendem o presente e podem devastar o futuro. No caso de crimes ambintais, como a contaminação de ecossistemas, a devastação florestal ou a poluição de fontes de água, tanto a coletividade quanto o Estado compartilham a responsabilidade, seja por ação ou por omissão. A coletividade deve exercer um papel vigilante e ser uma força motriz ética que demande ações corretivas e preventivas; já o Estado deve exercer seu poder para regular, fiscalizar e punir práticas que violam o equilíbrio ambiental, assegurando a sustentabilidade das ações humanas.

A tragédia decorrente do rompimento da barragem de Mariana-MG revela os graves impactos das escolhas tecnológicas baseadas na maximização de lucros e minimização de custos, frequentemente adotadas por grandes corporações transnacionais. Como consequência de tais escolhas, o estudo evidenciou que a desgovernança empresarial e a falha no cumprimento de normas de segurança e proteção ambiental impuseram vulnerabilidades políticas, econômicas e sociais às populações afetadas. Além disso, a conivência e omissão do Estado, que falhou em implementar e fiscalizar medidas adequadas de prevenção, agravaram a situação, resultando em uma afronta aos direitos humanos e à dignidade das pessoas atingidas.

O caso de Mariana-MG demonstra a necessidade urgente de um novo modelo de governança ambiental, que seja mais rígido na fiscalização, imponha penalidades severas aos infratores e coloque o bem-estar das comunidades e do meio ambiente como prioridade. Para além das indenizações, é crucial o comprometimento efetivo das empresas com a recuperação dos danos causados e a adoção de tecnologias seguras e sustentáveis.

Por fim, o caso evidencia a necessidade de mudanças estruturais nas políticas públicas e no sistema jurídico, a fim de garantir que tragédias como a de Mariana-MG não se repitam. A responsabilização estatal e das empresas envolvidas é um imperativo ético e jurídico que deve ser constantemente monitorado e garantido em todas as esferas de poder.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Juliana. **Rio Doce:** painel vê reparação de longo prazo e Renova admite problemas. Barragem se rompeu em novembro de 2015, deixando 19 mortos. Rio de Janeiro: Agência Brasil, 2023. Disponível em: https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2023-04/rio-doce-painel-ve-reparacao-de-longo-prazo-e-renova-admite-problemas. Acesso: 11 mai. 2024.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco.** Rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988. Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htmAcesso em: 23 set. 2024.

BRASIL. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**, 1969. Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm Acesso em: 23 set. 2024.

DOWBOR, Monika; DRESCH, Rodrigo; VIDAL, Guilherme de Jesus. Ministério Público e participação dos atingidos nos processos decisórios do crime-desastre da Samarco. *In:* CARLOS, Euzenia; LAVALLE, Adrian Gurza (orgs.). **Desastre e desgovernança no Rio Doce: atingidos, instituições e ação coletiva.** p. 293-320. Rio de Janeiro: Garamond, 2022.

GUSTIN, Miracy Barbosa; DIAS, Maria Teresa Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. **(Re)pensando a Pesquisa Jurídica:** teoria e prática. 5 ed. São Paulo: Almedina, 2020.

JACQUINET, Marc. **PIB – Produto Interno Bruto:** Breve Introdução. Lisboa: Universidade Aberta, 2019. Disponível em: https://repositorioaberto.uab.pt/bitstream/10400.2/8237/1/MarcJacquinet2019DEE%20PIB%20%281%29.pdf. Acesso em: 05 mai. 2024.

JONAS, Hans. **O princípio responsabilidade:** ensaio de uma ética para a civilização tecnológica. Tradução de Marijane Lisboa e Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto: Ed. PUC-Rio, 2006.

LEÃO, Rafael; RABELO, Rodrigo. **A extensão da cadeia produtiva da economia mineral no PIB brasileiro.** Rio de Janeiro: Ipea, 2023. Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/12702/1/TD_2950_web.pdf. Acesso: 05 mai. 2024.

MANSUR, Maíra Sertã; MILANEZ, Bruno; PINTO, Raquel Giffoni; WANDERLEY, Luiz Jardim. Desastre da Samarco/Vale/BHP no Vale do Rio Doce: aspectos econômicos, políticos e socioambientais. **Revista versão on-line Ciência e Cultura,** São Paulo, v. 68, n. 3, jul.-set. 2016. Disponível em: http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252016000300011. Acesso em: 05 mai. 2024.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. CIDH. **Brasil: Responsabilidade estatal por violações de direitos humanos decorrentes de atividades empresariais.** Data da audiência: 12 jul 2024. Disponível em: https://www.oas.org/pt/cidh/sessoes/audiencias.asp?Year=2024&Topic=0&searchText=Brasil:%20responsabilidade%20estatal%20por%20viola%E7%F5es%20de%20direitos%20humanos Acesso: 23 set. 2024.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. CIDH. **O que é CIDH?** Disponível em: https://www.oas.org/pt/CIDH/jsForm/?File=/pt/cidh/mandato/que.asp Acesso: 23 set. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Curso de direito ambiental.** 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

SOARES, Rogério Ehrhardt. **Direito público e sociedade técnica.** Coimbra: Tenacitas, 1969.

ELEIÇÕES E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: REFLEXÕES SOBRE A PRESERVAÇÃO DA VONTADE DO ELEITOR E O USO DA TECNOLOGIA

Marcela do Amaral Barreto de Jesus Amado[1]
Renata do Amaral Barreto de Jesus de Oliveira[2]

INTRODUÇÃO

A expansão da internet estreitou o espaço-tempo das comunicações. Ao mesmo tempo que trouxe inúmeros benefícios, introduziu riscos, ainda não plenamente identificados por boa parte dos seus usuários (Giddens, 1991, p. 10). O barateamento de tecnologias possibilitou o acesso de milhares de pessoas a ferramentas que por muito tempo foram objeto de filmes que retratavam um futuro distante.

A inteligência artificial entrou no cotidiano e funções cognitivas, até então, específica de humanos, passaram a ser repetidas e usadas na solução de problemas. Ocorre que esse fenômeno foi acompanhado do crescimento das redes sociais, onde, qualquer informação ou desinformação tem o potencial de alcançar uma infinidade de pessoas, por tempo indeterminado. Conforme afirma Ulrich Beck (2018): "[...] Não há saída. O futuro é uma

[1] Graduada no Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ. Mestre Justiça Administrativa pela Universidade Federal Fluminense – UFF. Doutoranda em Direito, Instituições e Negócios – Universidade Federal Fluminense – UFF. Email: marcela_amaral@id.uff.br. Lattes: https://wwws.cnpq.br/cvlattesweb/PKG_MENU.menu?f_cod=CFAD4449BC550AB5E845B0CD81ECE2E1#
[2] Graduada no Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ. Mestre Justiça Administrativa pela Universidade Federal Fluminense – UFF. Doutoranda em Direito, Instituições e Negócios – Universidade Federal Fluminense – UFF. Email:renatab@id.uff.br. Lattes: http://lattes.cnpq.br/8705441487674096

maldição e uma benção de coexistência comunicativa de todo mundo com todo mundo (Beck, 2018, p. 170-171).

Como reflexo dos nossos tempos, a tecnologia passou a ser utilizada também no processo eleitoral, principal mecanismo de garantia da democracia. A inteligência artificial facilitou a análise de dados eleitorais, segmentação de eleitores e permitiu a personalização de campanhas, ao tornar possível o direcionamento de mensagens de acordo como perfil de cada grupo de eleitores. Aqui, surge o primeiro questionamento ético a respeito da ponderação entre o potencial de aumentar a eficiência das campanhas ou manipular a opinião pública ao selecionar conteúdos capaz de provocar emoções irracionais no eleitor e, assim, influenciar o seu voto.

Quadro que revela maior sensibilidade, quando o assunto é o emprego da *deepfake* técnica de manipulação de imagens, hiper-realistas, que infirma a credibilidade das informações compartilhadas, com expressivo potencial de causar danos coletivos e individuais, de cunho irreversível, posto que o ser humano não está preparado para duvidar daquilo que seus olhos veem. Isso, em um cenário político polarizado, no qual a liberdade do eleitor é alvo de ataques meticulosamente arquitetados, com o único objeto de manipular sua decisão.

Assim, a proposta desse trabalho é discorrer sobre o processo eleitoral do Brasil, o crescimento do uso de inteligência artificial como ferramenta de campanha, os riscos do emprego da *deepfake* na formação da vontade dos eleitores e analisar as medidas efetivadas pelo Tribunal Superior Eleitoral no intento de modular o emprego da tecnologia ao parametrizar as eleições de 2024.

Para tanto, realizar-se-á pesquisa jurídico-social, fundada em conceitos teóricos, com adoção do método dedutivo, a partir de viés jurídico-compreensivo (interpretativo), de modo qualitativo. Com intento de diagnosticar a profundidade da celeuma e a capacidade das Instituições em proteger a estabilidade democrática no país.

O trabalho adota como base teórica estudos a respeito do risco na modernidade elaborados por Anthony Guiddens e Ulrich BecK; a obra coletiva de Direito Digital

"Inteligência Artificial (AI) e dados pessoais" coordenada por Marcos Cesar de Souza Lima, Plínio Lacerda Martins e Sérgio Gustavo de Mattos Pauseiro; além dos atos normativos expedidos pelo Tribunal Superior Eleitoral sobre a questão.

1. DEMOCRACIA E LIBERDADE DA FORMAÇÃO DE VONTADE DO ELEITOR

Para Max Weber, a legitimidade das instituições é essencial para o funcionamento político de qualquer governo. No contexto democrático, essa legitimidade é conquistada através do exercício livre do direito ao voto, um procedimento de extrema relevância que assegura a aceitação voluntária dos cidadãos em relação às decisões que afetam suas vidas, independentemente do uso de coerção (Weber, 1974).

O voto se colocar, portanto, como pedra angular do sistema democrático. Para Norberto Bobbio (2004) a democracia moderna repousa na soberania dos cidadãos, a quem cabe decidir coletiva, direta ou indiretamente, quando depositam seu voto na urna. Impera, assim, a regra da maioria, da soma aritmética das decisões dos indivíduos, dotados de direitos originários, incluindo o de determinar as leis que os afetam livremente (Bobbio, 2004, p. 51-52).

Nas últimas décadas, contudo, vislumbra-se um enfraquecimento global da democracia, notadamente, porque o processo eleitoral, apenas em tese, tem como marca a autodeterminação plena do eleitor. A participação livre, como definida por Bobbio, nem sempre é equitativa na prática, pois está sujeita a fatores externos, ambientais, socioeconômicos que podem direcionar a vontade do eleitor.

Para além das questões que envolvem o mundo digital, no Brasil, a cada eleição, torna-se mais evidente a influência do crime organizado nos resultados do pleito, por exemplo. Por meio de alianças com políticos, criminosos buscam proteger seus interesses estratégicos, controlando instituições políticas e econômicas locais, estabelecendo relações clientelistas e mantendo a ordem local. Isso limita as opções de candidatos e coage eleitores, especialmente nas regiões periféricas (Lusquiños; Francisco, 2022).

A própria competitividade dos candidatos é fruto de fatores que passam ao largo dos parâmetros democráticos, tais como o acesso a redes de apoio partidária, visibilidade social, disponibilidade de recursos financeiros. Este cenário favorece a perpetuação de famílias tradicionais na política, a ascensão de celebridades passageiras ou de pessoas comprometidas com os interesses das elites empresariais, questões que infirmam e fragilizam o próprio processo democrático. Conforme preconiza Young (2000, p.142):

> No contexto dessas sociedades são muito frequentes as queixas que apontam o caráter excludente das normas de representação. As pessoas muitas vezes reclamam que os grupos sociais dos quais fazem parte ou com os quais têm afinidade não são devidamente representados nos organismos influentes de discussões e tomadas de decisão, tais como legislaturas, comissões e conselhos, assim como nas respectivas coberturas dos meios de comunicação. Essas demandas evidenciam que numa sociedade ampla e com muitas questões complexas os representantes formais e informais canalizam a influência que as pessoas podem exercer.

Por fim, a disseminação de desinformação (*fake n*ews) se intensificada a cada campanha eleitoral. Esse processo envolve grandes investimentos financeiros, beneficiando os detentores do poder econômico. Muitos eleitores formam suas opiniões com base em conteúdos direcionados, que fogem ao seu controle, de forma que a há uma distorção da percepção da realidade, que acaba por influenciar suas escolhas eleitorais. O referido tema contará com maior detalhamento nos tópicos que seguem.

2. ÉTICA E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

Ao tratar da metamorfose do mundo, Ulrich Beck (2018) afirma que o "mundo digital" apesar de não significar nada de novo, representa uma "Virada Copernicana 2.0". Isso porque a comunicação nesse plano metamorfoseia a noção clássica de *Öffentlichkeit* (publicidade), pois coisas que estão sujeitas a divulgação e debate local, específico podem atingir, sem exagero, qualquer lugar do mundo, sob o controle de grandes corporações

transnacionais, que avançam na direção da soberania do debate público, fenômeno que classifica como "privatização da opinião pública".

Na comunicação digital desaparece a separação clássica do papel ativo do falante e passivo do público. Doravante, todos são falantes e todos são plateia, isso em uma escala mundial, na qual o indivíduo torna-se ponto de referência e ao mesmo tempo "não importa mais".

Desaparece a matriz de identidade coletiva, o que força o sujeito a confiar em si mesmo, em sua percepção, em um ambiente que traça o perfil do indivíduo e, na esteira de prolongar o tempo ali despendido, lhe oferece conteúdos de forma direcionada o que, sem reflexão, pode lhe fazer crê em um mundo ideal, que ignora a diversidade:

> Os dados produzidos na comunicação digital não são simplesmente dados, mas dados reflexivos. A comunicação digital produz constantemente dados e uma espécie de reflexividade organizada. Para compreender o que isso significa precisamos distinguir entre a perspectiva dos participantes e a perspectiva da observação. A relação entre a perspectiva dos participantes e a perspectiva da observação é uma relação moldada pelo fato de que os atores comunicativos não se dão conta de que são observáveis e observados. Isso significa que há uma situação comunicativa que parece estar fechada para os próprios atores quando olhada a partir de dentro, mas está aberta para todos os tipos de observação se olhada a partir de fora. Isso leva a uma situação de bolha de filtros, em que o indivíduo fica preso num mundo digital que é moldado segundo suas próprias preferências e hábitos (Beck, 2018, p.181).

As atividades do sujeito na internet ao longo do tempo revelam suas necessidades e predileções, o que pode ser "mapeado" por intermédio da inteligência artificial, que utiliza esses dados para criar um perfil detalhado do indivíduo, o qual passa a receber conteúdo alinhado com suas preferências e valores.

Esse processo gera uma espécie de "zona de conforto" digital que o isola do que é diferente (Salgado, 2018). No entanto, quando a pessoa se depara com o mundo "real" e "sem filtro", ela frequentemente se depara com opiniões e realidades que contrastam com

o que experimenta online. Esse choque pode levar à desconfiança em relação a pessoas e instituições, uma vez que o ambiente digital pode criar uma visão distorcida da realidade.

Isso ocorre em uma sociedade já marcada pela desconfiança, conforme revela pesquisa do Instituto Inteligência em Pesquisa e Consultoria Estratégica – IPEC que aponta para a queda da confiança do brasileiro desde 2018[3]. O fenômeno é igualmente identificado na Europa e nos Estados Unidos, incrementado pela manipulação dos algoritmos nas redes sociais e nos principais buscadores. Vislumbra-se um ambiente digital vigiado, direcionado pela necessidade de garantir o engajamento do usuário e sua permanência no ambiente virtual pelo maior tempo possível, o que é alcançado pelo direcionamento do conteúdo que lhe é oferecido (Salgado, 2020).

Importante destacar, nos moldes apresentado por Anthony Giddens (1991), que o ambiente digital coloca-se para o usuário como um sistema perito, no qual não se tem plena compreensão dos meandros do seu funcionamento, logo, baseado na confiança de que tudo ocorrerá de forma adequada, o que afasta de sua consciência eventuais riscos a que está submetido. Por sistema perito explica Giddens (1991, p.30):

> Por sistemas peritos quero me referir a sistemas de excelência técnica ou competência profissional que organizam grandes áreas dos ambientes material e social em que vivemos hoje. A maioria das pessoas leigas consulta "profissionais" – advogados, arquitetos, médicos, etc – apenas de modo periódico ou irregular. Mas os sistemas nos quais está integrado o conhecimento dos peritos influencia muitos aspectos do que fazemos de uma maneira contínua. Ao estar simplesmente em casa, estou envolvido num sistema perito, ou numa série de tais sistemas nos quais deposito minha confiança. Não tenho nenhum medo específico de subir as escadas da moradia, mesmo considerando que sei que em princípio a estrutura pode desabar. Conheço muito pouco os códigos de conhecimento usados pelo arquiteto e pelo construtor no projeto e construção da casa, mas não obstante tenho "fé" no que eles fizeram. Minha "fé" não é tanto neles, embora eu tenha que confiar em sua competência como na autenticidade do conhecimento perito que eles aplicam – algo que não posso, em geral, conferir exaustivamente por mim mesmo.

[3] A confiança na família caiu de 82 em 2018 para 81 em 2023, nos amigos de 65 para 64 e de forma geral estagnou em 53 pontos, número mais baixo desde 2009. (IPEC; 2023).

Ocorre que, diante de sua capacidade de promover manipulação e amplificar condutas eticamente questionáveis, o uso indiscriminado da inteligência artificial pode trazer riscos, em especial em uma sociedade que prestigia os fins em detrimento dos meios, no qual valores espirituais estão em declínio, onde vige um relativismo universal e um hedonismo sem limites (Lima Vaz, 1999).

Imprescindível, portanto, superar a mítica antropoformizante que ronda o mundo virtual, na qual são atribuídas características humanas a programas de computador com altíssima capacidade de acumulação e tratamento de dados.

Algoritmos são apenas um cálculo preciso com variantes determinadas, não representam uma entidade à espreita para controlar pessoas no imenso complexo sistema de *Big Data*. Tal função é, evidentemente, exercida pelo próprio ser humano, pelos desenvolvedores, que acabam por promover, mesmo que sem intenção, um processo de alienação da atividade humana que está na essência da atividade (Brochado, 2023, p. 86 e 87).

O processamento de significativo volume de informações, por ferramentas de inteligência artificial, mesmo que dotado de avanços que permitam realizar contextualizações, integra uma tarefa mecânica, pois a "máquina" não é capaz de formar julgamentos sobre o que "aprende", apenas irá atender aos comandos para os quais foi programada, o que vai refletir a ética dos profissionais envolvidos, suas parcialidades, o que reforça a responsabilidade de desenvolvedores e usuários pelo produto do processo. Não há neutralidade na tecnologia.

Por mais que se vislumbre uma espécie de inteligência, não é possível apontar para existência de vontade (Lima Vaz, 2000, p. 33). Apesar da sensação de comunidade que a internet e suas redes sociais criam, surgem relações aparentemente desumanizadas, posto que a "vida *online*" represente uma fuga da vida real, que de fato, aumenta as chances de solidão, sensações de alienação ou mesmo depressão (Castells, p. 443), ao que se pode acrescentar sensação de impunidade, que fundamenta condutas que não aconteceriam no "mundo real", por temor ao recebimento de sanções cíveis e criminais.

A inteligência artificial é, em última análise, um reflexo do livre-arbítrio humano, moldado pela cultura e pelos valores éticos da sociedade. Assim, seu desenvolvimento e aplicação podem seguir diversos rumos, conforme as escolhas feitas pelos indivíduos e instituições. No entanto, a sociedade e o Estado estão passando por um processo de ressignificação de sua autoridade democrática. Esse processo é impulsionado, em parte, pelo crescente questionamento da legitimidade política e pela crescente influência do poder econômico. Para o neoliberalismo, tal influência pode ser vista como uma oportunidade para aumentar a eficiência, em vez de uma ameaça à legitimidade democrática (Dupas, 2001).

3. *DEEP FAKE* E CREDIBILIDADE DEMOCRÁTICA

Conforme visto, a democracia passa por um momento de fragilização que decorre de fatores diversos, como a influência da criminalidade, do poder econômico, da falta de representatividade dos candidatos e da própria queda de confiança nas instituições.

A inteligência artificial ao viabilizar a monitoração de perfis e direcionamento de informações acaba por influenciar a vontade do sujeito, o que atravessa seus hábitos de consumo, posições ideológicas e alcança de forma especial suas predições políticas, cenário agravado em um ambiente que favorece a proliferação de notícias inverídicas, capazes de ofender reputações e deteriorar credibilidades.

Esse quadro mostra-se ainda mais preocupante quando se trata, especificamente, do uso de *deepfake*, tecnologia que permite a produção de conteúdo audiovisual que não representa a realidade, com tamanha qualidade, que o expectador não consegue de imediato suspeitar da autenticidade do material. A técnica é comumente empregada de forma recreativa, educacional, mas sem dúvida, pode ser utilizada para vilipendiar reputações, promover assédio e extorsão de dinheiro, além de representar risco concreto à lisura e equilíbrio do processo democrático.

O processo ocorre por meio da coleta de dados de um rosto humano, disponível, muitas vezes, em fotos e vídeos compartilhados pela própria vítima em suas redes sociais. Transpõem-se essa informação para uma outra imagem existente, geralmente de uma pessoa diferente, de modo que, quando bem feito, emula-se com perfeição o humano de referência, no contexto desejado (Kehdy; Tavares; Chaves; Maia, 2018, p. 1). Considerando-se a disponibilidade de dados de imagem, este trabalho acaba sendo realizado com maior facilidade quando envolve pessoas públicas.

A questão desponta com significativa sensibilidade diante da fluidez e volatilidade do mundo digital, que ao passo que consagra celebridades ou promove escândalos em curto espaço de tempo, tem o potencial propagar um conteúdo de forma infinita no espaço e no tempo. Fatores que se associam à falta de reflexão sobre a veracidade do material recebido antes de seguir na cadeia de compartilhamento, o que desperta o interesse em analisar o impacto da desinformação e da manipulação audiovisual (*deepfake*) nas eleições.

O recebimento de um vídeo manipulado, cuja autoria não possa ser determinada, pode gerar prejuízos imensuráveis para o livre desenvolvimento das eleições, mesmo que a fraude seja posteriormente esclarecida, não é possível afastar qualquer influência do material, a depender da gravidade do relatado, na formação de opinião do eleitor.

Infelizmente, o Brasil é marcado por desafios educacionais que prejudicam a elaboração de crítica a respeito de determinados temas. Boa parte desse tipo de conteúdo provoca emoções como raiva e medo, elementos que, no ambiente tensionado em que a eleição se desenvolve, tende a diminuir a reflexão sobre o contexto no qual a informação (desinformação) é recebida. Duvidar sobre a veracidade do conteúdo resta por não ser uma alternativa, sobretudo, quando se trata de material audiovisual. Conforme dito, o ser humano não está preparado para desacreditar naquilo que vê.

Nesse ponto, parece imprescindível evitar que vídeos e demais materiais audiovisuais objeto de *deepfake* entrem na esfera cognitiva do indivíduo. Para tanto, necessário que o poder público e a sociedade civil, comprometida com a lisura do processo democrático, se ocupem de difundir a informação a respeito da existência dessa ferramenta.

Campanhas educativas nas mais diversas mídias, podem contribuir para que o sujeito diante de um vídeo de conteúdo grave, possa refletir antes de promover sua disseminação.

Não se pode afastar, além disso, a necessidade de comprometimento das empresas de tecnologia e dos desenvolvedores com o processo democrático, evitando ou mitigando danos à toda a coletividade.

4. REGULAMENTAÇÃO DA PROPAGANDA ELEITORAL NAS ELEIÇÕES DE 2024

A desvirtuação do uso da tecnologia para desequilibrar as eleições surge como desafio a ser enfrentando pelas Instituições que conduzem o processo não só no Brasil, mas também nas principais e mais consolidadas democracias do mundo. A regulamentação do uso da inteligência artificial está na pauta das principais potências do globo, apesar de enfrentar severa resistência das empresas do setor, as quais na atualidade, exercem essa função de acordo com seus interesses.

No Brasil está em curso o Projeto de Lei nº 2.338/203, apresentado pelo Senador Rodrigo Pacheco, seu objetivo é estabelecer normas gerais para o uso de inteligência artificial, no intento de proteger direitos fundamentais e garantir que o desenvolvimento científico e tecnológico ocorra de forma segura e confiável. O tema é complexo, portanto, alcançar uma legislação capaz de atender aos diversos interesses envolvidos é um desafio, que demanda efetiva participação da sociedade civil, a fim de garantir um debate amplo e abrangente da questão.

Uma legislação leniente pode ser pouco eficaz e, até mesmo, gerar insegurança e prejuízo. De outro lado, a falta de flexibilidade pode desestimular os investimentos em tecnologia e afugentar recursos para país com legislação pouco rígida. Importante que essa normatização, mesmo que ostente caráter principiológico, o faça com especificidade, sem margem para interpretações duvidosas e, até mesmo, contraditórias, conferindo ao tema a segurança que lhe é exigida.

Enquanto a regulamentação não é concluída, consciente das celeumas que o uso indiscriminado da Inteligência Artificial pode causar ao processo eleitoral, o Tribunal Superior Eleitoral - TSE, no exercício de seu poder normativo, disciplinou a propaganda nas eleições de 2024, na Resolução nº 23.732, de 2024. Cabe esclarecer que a Justiça Eleitoral no Brasil, para além da função judicante tem atribuições administrativas, normativas e consultivas. Sua atuação na administração do processo eleitoral começa da inscrição dos eleitores e candidatos até a proclamação dos resultados.

A segunda função peculiar é a normativa, prevista no artigo 23, IX, do Código Eleitoral, que permite ao TSE expedir instruções que julgar convenientes à execução daquele diploma legal. Nesse caso, a Corte deve respeitar a competência eleitoral legislativa prevista no artigo 22, I, da Constituição, não podendo inovar diante do disposto na lei. A atuação do TSE no silencio legislativo, foi entendida como constitucional conforme se depreende do julgamento da ADI nº 5122, quando o relator, Ministro Edson Fachin ratificou a necessidade de posicionamento diante das novas tecnologias:

> As adaptações legislativas são arrastadas pelo advento de novas tecnologias. A preocupação do legislador em relação às propagandas eleitorais pelos meios de comunicação de massa deve-se ao fato de que a detenção dos instrumentos e meios de comunicação sempre significou o poder de exercer influência no processo político-decisório, criando, assim, a necessidade de um rígido controle nesse setor pela legislação eleitoral. Assim, a ausência de previsão legal quanto à promoção de campanhas eleitorais por meio das novas tecnologias comunicacionais não significa a permissão para seu uso indiscriminado e irrestrito. É nesse silêncio normativo que a atuação da Justiça Eleitoral por meio de Resoluções ganha maior importância, ao exigir dos partidos políticos e dos candidatos a observância aos princípios e diretrizes traçados pela legislação eleitoral em vigor (Brasil, 2018, p. 9-10)

Imbuído desse espírito, o TSE, ao regulamentar a propagada nas eleições de 2024, proibiu o uso das *deepfakes*, determinou que o uso de inteligência artificial seja sinalizado ao eleitor e restringiu o emprego de robôs para intermediar o contanto com o eleitor.

Para garantir a eficácia das diretrizes possibilitou a responsabilização das plataformas que seguirem disponibilizando o conteúdo que veicule desinformação, discurso de ódio, ideologia nazista e fascista, além de incitar atos antidemocráticos, racistas ou homofóbicos. O artigo 9º-C proibiu expressamente a disponibilização de conteúdo fabricado ou manipulado para difundir fatos notoriamente inverídicos, descontextualizados com potencial de prejudicar o equilíbrio do pleito e a integridade do processo democrático, sob pena de caracterizar abuso dos meios de comunicações, com a consequente cassação do registro ou do mandato, nos termos do artigo 323, do Código Eleitoral.

A medida é salutar diante do potencial lesivo que o mal uso da inteligência artificial pode representar à democracia. De certo que ideal seria que a regulamentação partisse do Poder Legislativo, contudo, a Justiça Eleitoral não pode permanecer inerte diante dessa omissão, demonstrando-se como fundamental que a agilidade conferida por sua função normativa seja utilizada para coibir ameaças ao processo democrático surgidas a partir dos avanços tecnológicos.

CONCLUSÃO

A presença de ferramentas que usam inteligência artificial no cotidiano das pessoas é uma realidade inafastável, cada vez mais normalizada. Seu uso traz expressivos benefícios, mas também novos riscos. No campo político seu uso oportuniza o incremento de eficiência das campanhas eleitorais, o que pode, inclusive, influenciar nos custos do processo, porém, seu emprego, de forma desvirtuada, em apartado de qualquer regulamentação, pode trazer severos riscos à formação de vontade do eleitor.

A partir dessa premissa, mostra-se fundamental avaliar os riscos no uso da tecnologia, sobretudo diante do potencial lesivo da desinformação produzida a partir da manipulação audiovisual, tendo em conta que a tecnologia é capaz de causar danos a reputações, viabilizar a consecução de atos criminosos e destruir a imagem de indivíduos.

De forma geral, o uso da internet e das redes sociais demanda uma melhor qualificação do usuário, para que ciente das possibilidades de manipulação possa refletir com cautela sobre a veracidade do conteúdo recebido e apenas compartilhar informações que foram chegadas e confirmadas em sítios oficiais. A situação mostra-se ainda mais delicada quando o assunto veiculado é capaz de despertar emoções como raiva e medo, alvos principais na busca de engajamento e majoração do tempo de permanência *online*.

Cabe pontuar que a potencialidade lesiva merece especial atenção das instituições incumbidas de resguardar as eleições, em especial, quando o Poder Legislativo se mantém omisso na regulamentação da questão. O eleitor tem o direito de saber quando a propaganda eleitoral é produto de inteligência artificial mas, sem dúvidas, a *deepfake* é uma ameaça real à democracia, e dessa forma deve ser tratada por governos, que em conjunto com a sociedade civil e com empresas de tecnologias precisam tratar o tema com transparência, medida essencial para mitigar os impactos negativos dessa tecnologia nas eleições brasileiras e globais.

REFERÊNCIAS

BECK, Urich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. São Paulo: Editora 34, 2011 (2 ed.).

BECK, Urich. **A metamorfose do mundo: novos conceitos para uma nova realidade.** Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

BOBBIO, Noberto. **A era dos direitos.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução nº 23.732, de 27 fev. 2024.** Altera a Res. TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, dispondo sobre a propaganda eleitoral. Disponível em: https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2024/resolucao-no-23-732-de-27-de-fevereiro-de-2024. Acessado em 28 mar. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 5.122, de 3 de maio de 2018**. 1. Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Art. 25, § 2o, da Resolução 23.404, de 05 de março de 2014, do TSE, que dispõe sobre propaganda eleitoral e condutas ilícitas em campanha eleitoral nas Eleições de 2014. Vedação à

realização de propaganda eleitoral via telemarketing, em qualquer horário. 3. Pressupostos formais da ação observados. [...]. Requerente: Partido Trabalhista do Brasil. Requerido: Tribunal Superior Eleitoral. Relator: Min. Edson Fachin. Disponível em: Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur419208/false Acessado em 26 jul. 2024.

DUPAS, Gilberto. **Ética e poder na sociedade da informação: revendo o mito do progresso**. Disponível em: https://www.scielo.br/j/rbedu/a/syjZBc3hdzL6dGvbQCtSHdv/#. Acessado em 28 fev. 2024.

FELIPE, Bruno Farage da Costa. **Direitos dos robôs, tomadas de decisões e escolhas morais: algumas considerações acerca da necessidade de regulamentação ética e jurídica da inteligência artificial.** Disponível em: https://mestradoedoutoradoestacio.periodicoscientificos.com.br/index.php/jurispoiesis/article/view/3423/1531. Acessado em 08 mar. 2024.

FIDELIS, Vanderson Cadete; SOARES, Douglas Verbicario. **Os desafios do ordenamento jurídico brasileiro frente às Deepfakes.** Disponível em: https://ojs.unialfa.com.br/index.php/pensamentojuridico/article/view/711/617, Acessado em 28 fev. 2024

FONSECA, Diego Leonardo de Souza; SANTOS NETO, João Arlindo dos Santos. **O processo de desinformação e o comportamento informacional: uma análise sobre a escolha de voto nas eleições municipais de 2020.** Disponível em: https://www.scielo.br/j/rdbci/a/X7g47VJKRjQhcgzmfXT3bQt/?format=pdf&lang=pt. Acessado em 28 mar. 2024.

GARCIA, Ana Cristina Bicharra. **Ética e inteligência artificial**. Disponível em: https://sol.sbc.org.br/journals/index.php/comp-br/article/download/1791/1625/5268. Acessado em 29 fev. 2024.

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade.** São Paulo: Editora UNIESP, 1991.

IPEC. **Índice de confiança social 2023.** Disponível em: https://www.ipec-inteligencia.com.br/Repository/Files/2223/230196_ICS_INDICE_CONFIANCA_SOCIAL_2023.pdf. Acessado em 25 jul. 2024.

KEHDY, Bernardo Okazaki; TAVARES, Gabriel Jerônimo; CHAVES, Gabriel Teixeira Lara; MAIA, Wagner Felipe Patrício. **Implicações políticas, sociais e éticas da popularização de deepfakes por meio de softwares livres.** Disponível em: http://www.periodicos.letras.ufmg.br/index.php/ueadsl/article/view/14431. Acessado em 28 fev. 2024.

LIMA VAZ, Henrique Cláudio. **Escritos de Filosofia IV: Introdução à Ética Filosófica.** São Paulo: Edições Loyola, 1999.

LUSQUIÑOS, Mathias Müller Agrelo; FRANCISCO, Eduardo de Rezende. **A influência das milícias nas eleições Municipais de 2020 no Rio de Janeiro.** Disponível em: https://periodicos.fgv.br/ric/article/view/86858/83109. Acessado em 23 abr. 2024.

MARTINS, Plínio Lacerda; PAUSEIRO, Sérgio Gustavo de Mattos; LIMA, Marcos Cesar de Souza. **Inteligência Artificial (AI) e dados pessoais.** Rio de Janeiro: IDPP, 2022.

MICKLITZ, Hans-W. et al. (Eds.). **Constitutional Challenges in the Algorithmic Society.** University Printing House, Cambridge, 2022.

MITCHAN, Carl. **Os desafios colocados pela tecnologia à responsabilidade ética.** Disponível em: https://www.jstor.org/stable/41012442?seq=1. Acessado em 28 fev. 2024.

MONARD, Maria Carolina; BARANAUSKAS, José Augusto. **Conceitos sobre aprendizado de máquina.** Disponível em: https://dcm.ffclrp.usp.br/~augusto/publications/2003-sistemas-inteligentes-cap4.pdf. Acessado em 28 fev. 2024.

SALGADO, Marcelo. Blockchain e a crise de confiança na sociedade do controle. In: SANTAELLA, Lucia (org.). **A expansão social do blockchain**. São Paulo: EDUC, 2020. p. 25–39.

SALGADO, Marcelo. **Deepfake e as consequências sociais da mecanização da desconfiança.** Disponível em: https://revistas.pucsp.br/teccogs/article/view/55981. Acessado em 07 mar. 2024.

SALGADO, Marcelo. **Polarização ideológica, filtros-bolha e algoritmos nas redes digitais.** Disponível em: https://sociotramas.wordpress.com/2018/07/30/polarizacao-ideologica-filtros-bolha-e-algoritmos-nas-redes-digitais/. Acessado em 07 mar. 2024.

SEGURADO, Rosemary; LIMA, Carolina Silva Mandú de; AMENI, Cauê S. Regulamentação da internet: perspectiva comparada entre Brasil, Chile, Espanha, EUA e França. **História, Ciências, Saúde – Manguinhos**, Rio de Janeiro, v.22, supl.,dez. 2015, p.1551-1571. Disponível em: https://www.scielo.br/j/hcsm/a/TrcdX6SmXCcNqBLCcR7rb7J/?format=pdf&lang=pt. Acessado em 07 mar. 2024.

SEGURADO; Rosemary. **Entre a regulamentação e a censura do ciberespaço.** Disponível em: https://revistas.pucsp.br/pontoevirgula/article/download/13919/10243. Acessado em 07 mar. 2024.

WEBER, Max. **Ensaios de Sociologia e Outros Escritos**. São Paulo: Abril Cultural, 1974.

YOUNG, Iris Marion. **Representação política, identidade e minorias.** Disponível em: https://www.scielo.br/j/ln/a/346M4vFfVzg6JFk8VZnWVvC/?format=pdf&lang=pt. Acessado em 20 jul. 2024.

OS IMPACTOS AMBIENTAIS E AS MUDANÇAS CLIMÁTICAS COMO FATORES DESENCADEADORES DE DOENÇAS SAZONAIS AO LONGO DO ANO

Camila Rabelo de Matos Silva Arruda[1]
Diogo Oliveira Muniz Caldas[2]

INTRODUÇÃO

As mudanças climáticas estão alterando o equilíbrio ecológico do nosso planeta, e isso tem implicações diretas e indiretas na saúde pública, uma delas é o aumento de notificações de doenças sazonais ao longo do ano. Consideram-se mudanças Climática e Ambiental as mudanças na temperatura, umidade e exposição solar, além de fatores ambientais e comportamentais que podem influenciar na vida na Terra.

As doenças sazonais levam esse nome porque têm a tendência a ocorrer em determinada época do ano, devido ao aumento do frio, da umidade, do calor ou da secura do ambiente. Pode-se citar a exemplo que, durante a primavera, são mais comuns crises alérgicas, devido a uma maior presença de pólen no ar. No verão, é possível observar um aumento nos casos de dengue por fatores ambientais que favorecem a proliferação do mosquito transmissor, o *Aedes aegypti*, como chuvas e calor (Fiocruz, [s.d.]).

[1] Doutora. Universidade Veiga de Almeida e UNIGRANRIO. E-mail: profcamilaarruda@gmail.com. Lattes: http://lattes.cnpq.br/15246936 99005337.
[2] Doutor. Universidade Veiga de Almeida e UNICARIOCA. E-mail: diocaldas@hotmail.com. Lattes: http://lattes.cnpq.br/3146892800581986.

A presente pesquisa busca responder à seguinte pergunta: De que forma as mudanças climáticas interferem no aumento das notificações de doenças sazonais ao longo do ano? Para responder à pergunta, será seguido o seguinte objetivo geral: Analisar de que forma as mudanças climáticas favorecem o aparecimento de doenças sazonais durante todo o ano. Para atingir ao objetivo geral, foram traçados os seguintes objetivos específicos: verificar de que forma os impactos ambientais interferem nas mudanças climáticas; analisar de que forma as mudanças climáticas favorecem para o desenvolvimento de vetores e de microorganismos que ocasionam doenças; verificar de que forma a prevenção auxilia na contenção de doenças sazonais.

1 AS MUDANÇAS CLIMÁTICAS COMO ODS 13

Inicialmente, para melhor compreensão do presente tema, é importante explicar o que são os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), criados pela Organização das Nações Unidas (ONU), em 2015, para propor aos líderes mundiais 17 temas que deveriam servir como condutor para elaboração e aplicação de políticas públicas.

A partir dessa premissa, os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) apresentam apelos para que sejam formuladas soluções, por meio de um pacto global, envolvendo diversos temas que sofrem com a aplicação inadequada das atuais políticas públicas, além da omissão dos agentes públicos e privados. Entre os assuntos abordados, tem-se: a erradicação da pobreza, saúde e o bem-estar, educação de qualidade, redução das desigualdades, vida terrestre e na água, paz, justiça e instituições eficazes, cidades e comunidades sustentáveis, além de outros assuntos de suma importância (Instituto do Terroá, 2023).

Por mais que as temáticas acima tenham severa importância, o presente artigo utilizará, como fio condutor, o estudo e a verificação das bases estabelecidas na ODS 13, cujo escopo é visualizado ao promover ações contra a mudança global do clima e a adoção

de medidas urgentes para combater as alterações climáticas, cujos impactos podem ser observados, em um número maior de exemplos, ao longo das últimas décadas.

A discussão do presente assunto se faz urgente observando que, diariamente, já podem ser sentidos os desequilíbrios causados pela produção desordenada de gases, por exemplo, o dióxido de carbono, sendo lançado, de forma desordenada, em nossa atmosfera. Ademais, a queima de combustíveis fósseis, como petróleo, carvão e gás, contribui para a formação do efeito estufa, que forma uma cobertura na atmosfera terrestre, retendo o calor do sol, impedindo sua dissipação, o que torna as temperaturas cada vez mais elevadas, ano após ano (ONU, 2023).

A própria organização das Nações Unidas reconhece em estudos feitos que as atividades humanas têm contribuído, principalmente a partir de 1800, de forma bastante severa, para o desequilíbrio do clima e meio ambiente. Também é importante frisar que a última década foi a mais quente já registrada na história, além de que os mesmos estudos demonstram a maior concentração de gases que contribuem para o aquecimento global tomando como base de comparação temporal, os últimos dois milhões de anos (ONU, 2023).

Por fim, com base nos argumentos apresentados acima, compreendem-se os motivos que levaram a uma das maiores organizações do mundo, a realizarem o recorte temático, da ODS 13, de forma a incentivar as discussões e a busca de soluções para os problemas relacionados as mudanças climáticas e meio ambiente.

2 O DESEQUILÍBRIO AMBIENTAL CAUSADO PELAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS

Um dos maiores desafios da humanidade, a mudança climática já se apresenta como uma realidade. A mudança das temperaturas médias nas estações do ano, os prejuízos na produção de alimentos e a migração de certas espécies fora dos ciclos naturais acentuam efeitos cada vez mais sentidos pela sociedade. Inicialmente, é de suma importância definir o que são mudanças climáticas. Para a ciência, mudanças climáticas são alterações provocadas nos padrões climáticos em longo prazo com base nas alternâncias

meteorológicas, ou seja, nas condições do tempo observadas por um período. Assim, cabe ressaltar que as causas centrais, que podem provocar essas alterações, podem ser classificadas em duas categorias: as causas naturais e as causas antrópicas (Brasil Escola, [s.d.]).

Em relação às causas naturais, podem ser citados: a incidência solar, a órbita da Terra, os fenômenos naturais, por exemplo: *El Niño* e *La Ninã* e, até mesmo, as atividades vulcânicas. Note-se, portanto, que nenhuma das causas aqui citadas são criadas ou originadas por força ou ação humana, porém, podem ser afetadas indiretamente pelas condutas realizadas pelos seres humanos. Com relação às chamadas causas antrópicas, podem ser citadas, a título de exemplo: a queima de combustíveis fósseis, a emissão de gases poluentes pela indústria, a poluição do solo e lençóis freáticos e o aumento do desmatamento florestal.

O avanço das lesões geradas pelas causas antrópicas alertou a comunidade internacional, sendo realizado um grande debate temático, na Convenção-Quadro das Nações Unidas Sobre Mudanças Climáticas, que teve como objetivo encontrar soluções, por meio do diálogo de pesquisadores e autoridades mundiais, para estabilizar os níveis de concentração de gases do efeito estufa na atmosfera reduzindo a um nível seguro, visando impedir que tal situação se torne perigosa para a manutenção da vida no planeta para as atuais e futuras gerações (Ministério do Meio Ambiente, [s.d.]).

Também foi decidido que esse nível seguro deve ser alcançado, pela comunidade internacional, em esforço solidário, dentro de prazo suficiente para que os ecossistemas possam se adaptar de forma natural às mudanças do clima, garantindo que não sejam prejudicadas as produções mundiais de alimentos e não seja afetado, o desenvolvimento econômico que, a partir de então, deve seguir uma premissa sustentável na elaboração de novos projetos.

Ainda na estrutura da Convenção-Quadro, o Painel Intergovernamental Sobre Mudança Do Clima –IPCC foi constituído pela Organização Meteorológica Mundial –OMM e pelo Programa das Nações Unidas Para o Meio Ambiente, no ano de 1988, contando hoje

com 195 países membros. Seu objetivo é fornecer, aos formuladores de políticas públicas, documentos e avaliações científicas periódicas acerca da mudança do clima, suas consequências e implicações, além de alertar para os riscos que correm as próximas gerações. (Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações, [s.d.]).

Um instrumento que merece relevante destaque é o *Relatório de Avaliação do IPCC*, fruto da contribuição de três grupos de trabalho, cada um com uma temática distinta de estudo, sendo elas: (IPCC, 2024): a) Grupo de Trabalho I: Base da Ciência Física; b) Grupo de Trabalho II: Impactos, Adaptação e Vulnerabilidade; c) Grupo de Trabalho III: Mitigação da Mudança do Clima. Por oportuno, o IPCC também tem uma força-tarefa cujo objetivo é desenvolver e aperfeiçoar métodos para cálculo e expedição de relatório de emissões e remoções de gases de efeito estufa.

Trazendo luz para os casos concretos que ocorreram a partir das mudanças climáticas apontadas acima, podem ser relembrados, por exemplo: queimadas na região da floresta amazônica, cada vez mais constantes, nos últimos anos, o alastramento de fogo nas florestas da Austrália, onda de calor na região da Sibéria, que é reconhecida como uma das mais frias do mundo, de alagamentos constantes em diversas regiões do globo, além de desprendimentos de geleiras nas camadas polares (CNN Brasil, 2023).

Não é só o meio ambiente e o clima que sofrem com as alterações apresentadas nos últimos anos, o aumento das temperaturas tem acarretado consequências diretas ao ser humano. Desde o impacto na produção de alimentos que causam aumento no seu preço e chance de desabastecimento, até o crescimento no número de mortes na Europa, causadas por frio ou calor em excesso, tomou conta dos noticiários nos últimos anos (Veja, 2024, n.p.).

Com base no demonstrado até esse ponto, na presente pesquisa, é urgente a necessidade de enfrentamento pelos atores internacionais para que possam, a partir do trabalho em conjunto, encontrar soluções e estabelecer planos de atuação visando métodos de atuação, seja forma preventiva e/ou repressiva, para que se possa buscar o reequilíbrio do meio ambiente.

3 OS IMPACTOS A SAÚDE OCASIONADOS PELAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS

Tanto o fenômeno *El Niño* quanto o *La Niña* refletem uma mudança climática, que deram origem à ODS 13, uma preocupação com os impactos gerados pelas mudanças do mundo desequilibrado pelas ações do homem. A ODS 13 fala em juntar esforços, urgentemente, para diminuir os impactos das mudanças climáticas (IPEA, 2024). Junto com a ODS 3, busca-se o desenvolvimento de tecnologias para a descoberta de vacinas e de novos métodos de prevenção de doenças infecciosas que colocam em risco a população.

As mudanças climáticas ocasionam impactos nos hábitos diários e podem deixar mais propensão a sofrer problemas de saúde, tais como desidratação e queimaduras. As mudanças bruscas de temperatura afetam diretamente a saúde da coletividade. Além disso, durante as estações mais frias do ano, as pessoas tendem a ficar mais em locais fechados e sem ventilação, o que pode facilitar a transmissão de doenças respiratórias.

As mudanças climáticas afetam a saúde pública de várias maneiras. Elas podem levar a ondas de calor mais intensas e frequentes, que podem causar doenças relacionadas ao calor e até mesmo mortes. As mudanças nos padrões de chuva podem levar a inundações e secas, que podem resultar em falta de água potável e aumentar o risco de doenças transmitidas pela água.

Esses fatores, juntos, podem levar a um aumento nas notificações de doenças sazonais ao longo do ano. As doenças sazonais, como a gripe e o resfriado comum, tendem a ocorrer em certos períodos do ano. No entanto, com as mudanças climáticas, esses padrões estão mudando. Por exemplo, as estações de gripe podem começar mais cedo ou durar mais tempo. Além disso, doenças transmitidas por vetores, como a dengue e a malária, que são tipicamente sazonais, estão se tornando mais comuns em áreas onde antes eram raras.

Com o aumento das temperaturas e as mudanças nos padrões climáticos, tem havido um aumento nas notificações de doenças sazonais. Isso pode ser devido a um aumento na

prevalência dessas doenças, mas também pode ser devido a um aumento na conscientização e na capacidade de relatar essas doenças.

As mudanças climáticas têm um impacto significativo na saúde da coletividade, uma vez que o corpo humano não está preparado para mudanças bruscas de temperatura. Essas mudanças climáticas podem afetar tanto a saúde física quanto a saúde mental da população. Dentre os impactos que podem afetar a saúde pode-se descrever a propensão às doenças respiratórias e cardiovasculares causadas pelo aumento da poluição do ar, influenciadas pelas mudanças climáticas, agravando as doenças respiratórias e cardiovasculares. (CETESB, [s.d.]).

As mudanças climáticas têm um impacto significativo na saúde, principalmente quando se trata de pacientes que apresentam doenças respiratória, tanto alérgicas quanto doenças crônicas. Dentre as doenças respiratórias, agravadas pela mudança climática, que mais impactam as pessoas, estão:

a) Asma: O aumento da poluição do ar, especialmente em áreas urbanas, pode desencadear crises asmáticas (National Geographic, 2022).

b) Bronquite Crônica: A exposição prolongada a poluentes atmosféricos pode levar ao desenvolvimento de bronquite crônica, uma inflamação persistente dos brônquios (Floss; Cabral, 2023).

c) Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica (DPOC): A DPOC, que inclui enfisema e bronquite crônica, pode ser agravada pela poluição do ar e pela exposição a fumaça de queimadas, que são mais frequentes devido às mudanças climáticas (Floss; Cabral, 2023).

d) Infecções Respiratórias: Mudanças nos padrões climáticos podem aumentar a incidência de infecções respiratórias, como pneumonia e gripe. A variação de temperatura e umidade pode facilitar a propagação de vírus e bactérias (Dapper, Spohr, Zanini, 2016).

e) Rinite Alérgica: O aumento da concentração de poluentes e alérgenos no ar, como pólen, pode agravar os sintomas de rinite alérgica. (National Geographic; 2022).

f) Câncer de Pulmão: A exposição prolongada a poluentes atmosféricos, como o benzeno e outras substâncias químicas liberadas por queimadas e emissões industriais, pode aumentar o risco de câncer de pulmão (Floss; Cabral, 2023).

Considerando o que o impacto das mudanças climáticas, as doenças transmitidas por vetores, que ocorriam em determinadas épocas do ano, passaram a aparecer em vários momentos, por conta do desenvolvimento desordenado das cidades, do descarte irregular dos resíduos, da falta de saneamento básico e do calor excessivo que tem feito ao longo do ano. Pode-se considerar as doenças vetoriais: dengue, malária e zika, sendo elas causadas pelo *aedes aegypt* é uma consequência direta das mudanças de padrões climáticas (Tropardi, 2007).

Dentre as doenças que têm um impacto significativo pela propagação de arboviroses, tem-se os seguintes exemplos:

a) Dengue: O aumento das temperaturas e as mudanças nos padrões de precipitação criam condições ideais para a proliferação do mosquito *Aedes aegypti*, transmissor da dengue. Com mais água parada e temperaturas mais altas, o ciclo de vida do mosquito acelera, aumentando a transmissão da doença.

b) Malária: A malária, transmitida pelo mosquito Anopheles, também é afetada pelas mudanças climáticas. O aquecimento global pode expandir as áreas de risco, permitindo que o mosquito se reproduza em altitudes e latitudes anteriormente inóspitas.

c) Chikungunya e Zika: Assim como a dengue, essas doenças são transmitidas pelo *Aedes aegypti*. As condições climáticas favoráveis aumentam a população de mosquitos e, consequentemente, a incidência dessas doenças (National Geographic, 2022).

d) Leishmaniose: A leishmaniose é transmitida por flebotomíneos (mosquitos-palha). Mudanças na temperatura e umidade podem afetar a distribuição desses vetores, aumentando o risco de transmissão (Rocha, 2019).

e) Doença de Chagas: Transmitida pelo barbeiro (*Triatoma infestans*), a doença de Chagas pode ter sua área de transmissão ampliada devido às mudanças climáticas, que afetam a distribuição geográfica do vetor (Ministério da Saúde, [s.d.]).

Esses exemplos mostram como as mudanças climáticas podem influenciar a saúde pública, aumentando a incidência e a distribuição de doenças transmitidas por vetores. É crucial implementar medidas de controle e prevenção para mitigar esses impactos. Outra questão relevante é o impacto a saúde decorrente da desnutrição e a insegurança alimentar causados por eventos climáticos, tais como: secas, inundações que podem afetar a produção agrícola, levando a escassez de alimentos e desnutrição (ONU, 2021).

As mudanças climáticas impactam na produção agrícola, por meio de eventos climáticos extremos, como secas e inundações, que podem destruir colheitas e reduzir a produtividade agrícola. Isso afeta diretamente a disponibilidade de alimentos, levando à escassez e ao aumento do valor dos preços. Outra grande preocupação é a qualidade nutricional, aumento do dióxido de carbono na atmosfera pode reduzir os níveis de nutrientes essenciais em culturas como trigo e arroz, ou seja, as mudanças climáticas podem afetar a qualidade nutricional dos alimentos (G1, 2018).

O acesso aos alimentos também fica prejudicado, e a volatilidade dos preços dos alimentos, exacerbada por eventos climáticos extremos, pode dificultar o acesso a alimentos nutritivos, especialmente para populações vulneráveis (G1, 2018). Há um problema de segurança hídrica que impacta na disponibilidade de água para irrigação, comprometida por secas prolongadas, afetando a produção agrícola e, consequentemente, a segurança alimentar (Castro, 2022).

A desigualdade social afeta as populações mais pobres e vulneráveis e estas são também as mais afetadas pelas mudanças climáticas, pois têm menos recursos para se adaptar e enfrentar os desafios impostos pela insegurança alimentar (Dias, 2024).

Ondas de calor mais frequentes e intensas podem causar estresse térmico, especialmente populações mais vulneráveis, ocasionando o aumento de mortalidade e morbidade (CNN, 2022).

A ansiedade e a depressão, causados pelo aumento da frequência e intensidade de desastres naturais, como enchentes, secas e incêndios florestais, podem causar ansiedade

e depressão. A incerteza sobre o futuro e a perda de bens materiais e entes queridos são fatores que contribuem para esses problemas (CNN, 2022).

O Transtorno de Estresse Pós-Traumático (TEPT) afeta os sobreviventes de desastres naturais e muitas vezes desenvolvem TEPT, caracterizado por *flashbacks*, pesadelos e ansiedade intensa. Estudos mostram que eventos como o Furacão Katrina resultaram em altos índices de TEPT entre os afetados (Girardi, 2024). Considera-se o impacto em crianças e jovens que são particularmente vulneráveis aos efeitos psicológicos das mudanças climáticas. A exposição a desastres naturais pode afetar seu desenvolvimento emocional e cognitivo, resultando em problemas de comportamento e dificuldades de aprendizado (Unicef, 2022).

3.1 As doenças sazonais e a necessidades de políticas públicas para atender às demandas causadas pelas alterações climáticas na saúde da população

As doenças sazonais, como gripes, resfriados e alergias, tendem a se intensificar com as mudanças climáticas. As alterações no clima fazem com que essas doenças perpassem as estações que comumente são registrados os maiores números de casos, bem como o agravamento dos casos de pacientes portadores de doenças crônicas e as ondas de calor, que tendem a impactar a capacidade adaptativa do indivíduo, quando há a ocorrência de frentes frias, fenômenos climáticos já tratados anteriormente.

Os impactos das mudanças climáticas no corpo humano podem aumentar a exposição a poluição, a altas e baixas temperaturas que são impactantes, sobretudo, para crianças e idosos. Frequentemente ocorrem casos de desidratação, causadas por distúrbios gastrointestinais, pois a manipulação de alimentos em épocas de calor extremo, aumenta os riscos de proliferação de bactérias.

A prevalência das estações dos anos, que eram o marco característico de verão, outono, inverno e primavera deixaram de ser estereotipado, devendo a equipe de saúde considerar os sintomas de doenças, mesmo que estas não sejam típicas daquela estação.

Outro fator preocupante é o aumento de vetores de doenças, as arboviroses, que estavam atreladas a estações mais quentes, passam a terem seu pico antecipado e postergado, prejudicando o combate e a prevenção dessas doenças. No Brasil, as políticas públicas de combate às doenças sazonais são fundamentais para proteger a saúde da população, especialmente diante das mudanças climáticas, no entanto, requer um planejamento público para a prevenção, o atendimento e o tratamento dessas doenças.

Cabe ao poder público, pelo Sistema Único de Saúde- SUS, viabilizar as medidas de prevenção, especialmente a vacinação no caso de doenças respiratórias, de doenças infectocontagiosas. O SUS conta com um calendário que inclui vacinas desde o nascimento até aos idosos, buscando prevenir a incidência dessas doenças, cujos agravos podem levar a hospitalização e até o óbito. Não há como prever em que casos ocorrerão o agravamento dessas doenças, mas elas esses agravos são preveníeis com a vacinação, a alimentação de qualidade e as medidas individuais de prevenção (uso de máscaras, higienização das mãos, evitar aglomeração).

Convém salientar que mesmo o SUS ofertando as vacinas de forma gratuita, muitas pessoas desacreditam a sua eficácia, aplicando de forma negacionista o boicote a vacinação. O movimento antivacina é um desserviço à sociedade, uma vez que a não vacinação impacta não só a pessoa, vulnerabilizando, como a sociedade acaba por ter a imunidade prejudicada, favorecendo o surgimento de novas cepas do vírus. As Campanhas de Vacinação, promovidas pelo Ministério da Saúde, são realizadas anualmente, englobando a vacinação contra a gripe, especialmente direcionadas a grupos de risco, como idosos, crianças e pessoas com doenças crônicas e no momento pós pandêmico, a campanha periódica de vacina da COVID.

Também são realizadas campanhas de vacinação da paralisia infantil e de diversas outras patologias que não tenham atingido a cobertura vacinal planejada. Esse planejamento deve ser acompanhado de perto pelos especialistas e as campanhas podem ser realizadas localmente, inclusive promovendo busca ativa dos pacientes registrados no Programa de Saúde da Família e que não tenham sido imunizados adequadamente.

O Monitoramento e a Vigilância Epidemiológica são realizados pelo Sistema Único de Saúde (SUS) que mantém um sistema de vigilância para monitorar surtos de doenças sazonais e responder rapidamente a emergências de saúde pública. As Campanhas educativas buscam a conscientização e são realizadas para informar a população sobre medidas preventivas, como a importância da vacinação, higiene pessoal e cuidados durante períodos de maior incidência de doenças.

O fortalecimento da infraestrutura de saúde, por meio dos investimentos para a melhoria da infraestrutura dos serviços de saúde, garante que hospitais e postos de saúde estejam preparados para atender ao aumento da demanda durante os picos sazonais, que, devido às alterações climáticas, vêm se estendendo ao longo do ano. Outro fator importante e o fomento à pesquisa e ao desenvolvimento, que deve ser apoiado pelo governo para entender melhor a relação entre mudanças climáticas e saúde, desenvolvendo novas estratégias de prevenção e tratamento das doenças e agravos causados por elas.

Importante salientar que o poder público deve planejar visando também aos grandes eventos, que trazem o fluxo de turistas que podem trazer microrganismos que não circulam naquele local. A atenção aos alertas da OMS sobre novas doenças, para buscar a adoção de protocolos de prevenção. Essas políticas são essenciais para minimizar os impactos das doenças sazonais e garantir que o sistema de saúde esteja preparado para enfrentar os desafios impostos pelas mudanças climáticas. Para enfrentar esses desafios, é essencial que as políticas públicas de saúde sejam adaptadas e fortalecidas.

CONCLUSÃO

Os impactos ambientais causados pela ação do homem, que insiste em usar os recursos de forma indiscriminada, interferem diretamente nas mudanças climáticas, acentuadas ainda mais pelo efeito estufa, tais impactos têm ligado um sinal de alerta para a comunidade médica brasileira. Destaca-se que as mudanças climáticas impactam diretamente nas estações do ano, alongando-as. As estações do ano que duravam, em

média, 3 (três meses), perduram por meses. O aquecimento global aumentou as ondas de calor e acentuou o degelo das calotas climáticas, interferindo diretamente nos níveis do oceano e impactando nas marés e no clima como um todo.

Estados com altos níveis pluviométricos estão sendo impactados por enchentes recorrentes, os de clima seco têm sido afetados por incêndios, modificando a biota de forma a favorecer as arboviroses e o aumentos de animais peçonhentos. As mudanças climáticas interferem na saúde das pessoas, que ficam mais vulneráveis à exposição do patógenos causadores de doenças. Por mais adaptável que seja o corpo humano, alterações climáticas de alta variação são uma preocupação principalmente para os bebês, crianças e idosos que já possuem uma imunidade mais frágil.

As doenças sazonais, aquelas que se apresentam numa determinada época do ano, agora são registradas ao longo ano, impactando o planejamento do SUS, a aquisição de medicamentos e o direcionamento da atenção básica aos pacientes acometidos por essas patologias. Convém enfatizar que as medidas preventivas são, ainda, a melhor opção para evitar a proliferação de doenças transmitidas por mosquitos, tais como, dengue, zika, chikungunya, malária e mais recentemente a febre oroupoche.

Também são descritos o aumento de doenças respiratórias, prevenidas por vacinação e por medidas de proteção individual, mesmo as doenças como gripe e COVID-19, que tem cobertura vacinal anualmente, apresentam curva crescente de contaminados em alguns meses do ano, principalmente os que precedem as festas do final de ano. A prevenção, por meio da educação para a saúde, é a forma mais eficaz para evitar os agravos das doenças. A manutenção e a limpeza dos ambientes domiciliares evitam a proliferação dos vetores, assim como a vacinação e as medidas de prevenção individuais fazem parte dos métodos de combate as doenças transmitidas por via respiratória e por contato direto com as pessoas contaminadas.

As políticas públicas de prevenção e combate a essas doenças dependem também da adesão da população a vacinação e aos cuidados profiláticos. A saúde coletiva não é somente responsabilidade do poder público, mas com a da cada cidadão que, além de

preservar o meio ambiente, deve cumprir as medidas sugeridas pelo órgão governamental de saúde, que está elaborando as políticas de acordo com o estabelecido pela OMS.

REFERÊNCIAS

BRASIL ESCOLA. **Mudanças climáticas**. Disponível em: https://brasilescola.uol.com.br/biologia/mudancas-climaticas.htm. Acesso em: 28 ago. 2024.

CASTRO, Cesar Nunes. **Água, problemas complexos e o Plano Nacional de Segurança Hídrica**. 2022. Disponível em: www.ipea.rj.gov.br. Acesso em: 27 ago. 2024.

CETESB. CONFALONIERI, Ulisses E. C.; MARINHO, Diana P. **Mudança Climática Global e Saúde:** Perspectivas para o Brasil. Disponível em: www.cetesb.sp.gov.br. Acesso em: 25 ago. 2024.

CNN BRASIL. **Sem as mudanças climáticas, essas catástrofes não teriam acontecido**. 2023. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/sem-as-mudancas-climaticas-essas-catastrofes-nao-teriam-acontecido/. Acesso em: 28 ago. 2024.

CNN. **Saúde mental é uma prioridade para a ação sobre as mudanças climáticas, diz OMS.** 2022. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/. Acesso em: 27 ago. 2024.

DAPPER, Steffani Nikoli Dapper; SPOHR,Caroline; ZANINI, Roselaine Ruviaro. **Poluição do ar como fator de risco para a saúde:** uma revisão sistemática no estado de São Paulo. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2016. Disponível em: https://www.scielo.br/j/ea/a/3bgQL4DTXtpQFnr7nYRQMJz/. Acesso em: 26 ago. 2024.

DIAS, Reinaldo. **Impactos desiguais: as mudanças climáticas e a intensificação das desigualdades sociais.** 2024. Disponível em: https://www.ihu.unisinos.br/. Acesso em: 27 ago. 2024.

FIOCRUZ. **Glossário Pós Covid -19.** Sazonalidade. Disponível em: https://portal.fiocruz.br/glossario/sazonalidade. Acesso em: 11 de set. de 2024.

FLOSS, Mayara; CABRAL, Carolina Gomes Teixeira. **Qual o impacto da poluição do ar na saúde e como abordar na APS?** Universidade Federal do Rio Grande do Sul. 2023. Disponível em: www.ufrgs.br/telessauders/perguntas/qual-o-impacto-da-poluicao-do-ar-na-saude-e-como-abordar-na-aps/. Acesso em: 30 ago. 2024.

G1. **Mudanças climáticas ameaçam valor nutricional de alimentos**. 2018. Disponível em: www.g1.globo.com. Acesso em: 27 ago. 2024.

GIRARDI, Yasmim. **Desastre climático no RS pode aumentar número de casos de Transtorno de Estresse Pós-Traumático.** 2024. Disponível em: https://gauchazh.clicrbs.com.br/. Acesso em: 27 ago. 2024.

INSTITUTO TERROÁ. **A Agenda 2030 no Meio do Caminho:** como avançar com os ODS? 2023. Disponível em: www. https://brasil.un.org/pt-br/sdgs. Acesso em: 28 ago. 2024.

MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÕES. **Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima – IPCC.** Acesso em: https://antigo.mctic.gov.br/mctic/opencms/ciencia/SEPED/clima/ciencia_do_clima/painel_intergovernamental_sobre_mudanca_do_clima.html. Acesso em: 28 ago. 2024.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Doença de Chagas**. Disponível em: www.gov.br. Acesso em: 27 ago. 2024.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC)**. Disponível em: https://antigo.mma.gov.br/clima/convencao-das-nacoes-unidas.html. Acesso em: 28 ago. 2024.

NATIONAL GEOGRAPHIC. **Mudanças climáticas aumentam casos de doenças como dengue e Chikungunya.** 2022. Disponível em: www.nationalgeographicbrasil.com. Acesso em: 25 ago. 2024.

ONU. **Mudanças climáticas são a maior ameaça à saúde humana, afirma OMS.** 2021. Disponível em: www.brasil.un.org.br. Acesso em: 25 ago. 2024.

ONU. **O que são as mudanças climáticas?** 2023. Disponível em: https://brasil.un.org/pt-br/175180-o-que-s%C3%A3o-mudan%C3%A7as-clim%C3%A1ticas. Acesso em: 28 ago. 2024.

PAINEL INTERGOVERNAMENTAL SOBRE MUDANÇAS CLIMÁTICAS. **A Força-Tarefa sobre Inventários Nacionais de Gases com Efeito de Estufa.** 2024. Disponível em: https://www.ipcc.ch/working-group/tfi/. Acesso em: 28 ago. 2024.

ROCHA, Lucas. **Leishmanioses**: conheça os insetos transmissores e saiba como se prevenir. 2019. FIOCRUZ. Disponível em: www.portal.fiocruz. Acesso em: 27 ago. 2024.

TROPARDI, Nelcina. **Mudanças climáticas e os efeitos na nossa saúde.** 2007. Disponível em: www.futurodasaude.com.br. Acesso em: 25 ago. 2024.

UNICEF. **Crianças e adolescentes são os que mais sofrem com as mudanças climáticas e precisam ser prioridade, alerta UNICEF**. 2022. Disponível em: https://www.unicef.org/brazil/. Acesso em: 27 ago. 2024.

VEJA. **Estudo estima mais de 47 mil mortes devido ao calor na Europa**. 2024. Disponível em: https://veja.abril.com.br/ciencia/estudo-estima-mais-de-47-mil-mortes-devido-ao-calor-na-europa/#google_vignette.Acesso em: 24 ago. 2024.

O IMPACTO DO PROJETO CONSERVADOR RIO POMBA: NA VIDA DO PRODUTOR RURAL

Tayssa Nicolau de Oliveira[1]
Marlene de Paula Pereira[2]

RESUMO
Este artigo analisa os impactos do Pagamento por Serviços Ambientais (PSA) na vida dos produtores rurais, com foco no Projeto Conservador Rio Pomba, implementado no município de Rio Pomba, Minas Gerais. Através de uma abordagem que combinou revisão bibliográfica, análise legislativa e entrevistas com participantes do projeto, a pesquisa examinou os benefícios e desafios associados ao PSA, incluindo melhorias na qualidade da água e preservação da biodiversidade. Contudo, dificuldades como a falta de informação, atrasos nos pagamentos e baixa adesão dos produtores comprometem a eficácia do programa. O estudo conclui que, para o sucesso do projeto, é fundamental aprimorar a comunicação, simplificar os critérios de participação e assegurar compensações financeiras mais ágeis, de modo a promover uma maior adesão e garantir a efetividade das práticas de conservação ambiental.

INTRODUÇÃO

Serviços ambientais (ou serviços ecossistêmicos ou de ecossistemas) são os benefícios que as pessoas obtêm dos ecossistemas. No entanto, é aceita também a diferenciação conceitual entre serviços ambientais e serviços ecossistêmicos. Serviços ecossistêmicos, são funções e processos dos ecossistemas relevantes para a preservação,

[1] Graduanda, discente do curso de Direito no Instituto Federal do Sudeste de Minas Gerais, Campus Rio Pomba, e-mail thayssanicolau456@gmail.com. Currículo Lattes http://lattes.cnpq.br/0095166353198097.
[2] Doutora em Extensão rural, docente do Instituto Federal do Sudeste de Minas Gerais, Campus Rio Pomba, e-mail marlene.pereira@ifsudestemg.edu.br e Currículo Lattes http://lattes.cnpq.br/4377280817505517.

conservação, recuperação, uso sustentável e melhoria do meio ambiente e promoção do bem-estar humano, e que podem ser afetados pela intervenção humana. De forma complementar, serviços ambientais são os de consultoria, educação, monitoramento e avaliação, prestados por agentes públicos e privados, que tenham impacto na mensuração, prevenção, minimização ou correção de danos aos serviços ecossistêmicos.

Os serviços prestados pelos ecossistemas são essenciais não só para a sobrevivência humana, mas, também, para a redução da pobreza. A espécie humana é parte dos ecossistemas, com os quais interage, mas também é fundamentalmente dependente do fluxo de serviços ambientais. As grandes demandas colocadas sobre os ecossistemas cada vez mais degradados diminui seriamente as perspectivas de um desenvolvimento sustentável, no qual afeta o bem-estar humano, sendo este afetado não apenas pelas diferenças entre a demanda e a oferta dos serviços ambientais, mas também pela crescente vulnerabilidade de indivíduos, comunidades e nações.

Com o objetivo do melhoramento dos ecossistemas, diversos países considerados desenvolvidos buscaram implementar um projeto que tivesse como objetivo conservar e preservar o meio ambiente. Costa Rica (1997) tornou-se o primeiro país a implementar um programa socioambiental, com a cobrança de uma taxa sobre o consumo de gasolina e de água, repassada aos proprietários que preservam as florestas do país, medida que foi eficiente na diminuição do quadro de desmatamento local (Campolina, Gomes, 2015). Logo após, outros países resolveram adotar esse programa, como Bolivia (Rio Los Negros), Mexico (Scolel TÉ) Brasil (Proambiente; Bolsa Floresta) entre outros, sendo este Pagamento por Serviços Ambientais. No Brasil a tramitação para a aplicação do PSA, deu início no ano de 2005, com a aplicação do Ecossistema de Milênio (Campolina, Gomes, 2015).

Wunder (2005) dispõe que o Pagamento por Serviços Ambientais (PSA) é uma forma de pagamento aos prestadores de serviços ambientais, que estão submetidos a regras de gerenciamento de recursos naturais. Com o objetivo de proteger o meio ambiente, tendo em vista que este se encontra vulnerável a determinado indivíduo, comunidades e nações, foi implementado punições àqueles que prejudicam a natureza, bem como criando

mecanismos de compensação para aqueles que a preservam como incentivo às práticas adequadas, sendo este definido como poluidor-pagador e protetor-recebedor. Poluidor-Recebedor, pode ser tanto uma pessoa física quanto uma pessoa jurídica, de direito público ou privado, podendo ser responsável diretamente ou indiretamente por atividades causadoras de degradação ambiental. O conceito de poluidor-pagador é tido como um princípio normativo de caráter econômico, que responsabiliza um agente sobre os danos causados ao meio ambiente. Já o Protetor-recebedor é aquele concebido pela legislação, no qual se caracteriza como um processo oposto ao poluidor-pagador. Tendo como objetivo remunerar aqueles que de alguma forma, deixaram de explorar os recursos naturais de seu direito em prol do meio ambiente e da sociedade, bem como, promoveram ações com propósito socioambiental.

Compensar os proprietários que adotam voluntariamente regras práticas dedicadas a manter os serviços ambientais é de extrema relevância, haja visto, que já ocorreu tramitação de alguns projetos de lei na Câmara dos Deputados, Anselmo de Jesus foi um dos Deputados a abordar essa temática, quando apresentou o projeto de lei que visa aborda a definição de serviços ambientais e outras providências. (Brasil 2015).

Serviços ambientais são serviços úteis oferecidos pelos ecossistemas naturais para o homem, como a produção de oxigênio e sequestro de carbono, as belezas cênicas e a conservação da biodiversidade, a proteção de solos e a regulação das funções hídricas. (Leite, 2011). O referido artigo tem como objetivo principal identificar os impactos do Projeto Conservador Rio Pomba na vida dos produtores rurais. Para isso, foram utilizadas três metodologias distintas. A primeira é uma revisão bibliográfica, que envolveu a pesquisa em livros, sites oficiais e portais de artigos acadêmicos como CAPES, Google Acadêmico e Scielo, utilizando termos principais como “PSA”, “Agricultor Familiar” e “Impactos na vida do agricultor”.

A segunda metodologia baseia-se na análise da legislação relevante, incluindo a Constituição, o Código Florestal, a Lei 14.119/2021 e a Lei 1.775/2021 de Rio Pomba, além do edital do Conservador Rio Pomba, que visa melhorar a quantidade e qualidade das águas

da sub-bacia hidrográfica do Córrego Tejuco, além de apoiar e compensar os agricultores participantes do projeto.

Por fim, foram realizadas entrevistas com o idealizador do projeto e um dos três produtores participantes (que recebeu um nome fictício para preservar sua identidade), com o objetivo de identificar os pontos mais importantes sob a perspectiva de quem está vivenciando o projeto. As entrevistas foram despadronizadas, permitindo ao entrevistador desenvolver a situação conforme considerasse adequado, com uma modalidade focalizada, onde o entrevistador tinha um roteiro, mas a liberdade de fazer perguntas da forma que achasse melhor (Lakatos e Marconi, 2017).

PAGAMENTO POR SERVIÇOS AMBIENTAIS

O Pagamento por Serviços Ambientais (PSA) é mais um dos mecanismos utilizados dentro dos mercados de serviços ambientais, podendo ser aplicado em uma relação local entre municípios e produtores. Nesse sentido, o termo Mercado Ambiental é empregado para descrever a ideia de diversos incentivos monetários, sendo um acordo feito entre os compradores e vendedores, (Wunder, 2005, p.10). Nele, o comprador pode ser tanto uma pessoa física quanto uma pessoa jurídica, já o vendedor é aquele que demonstra domínio sobre determinado serviço ambiental, vendedor esse que garante sua previsão durante o período estabelecido no contrato de transferência (Wunder *et al*, 2008).

O PSA constitui em uma maneira diferenciada de alcançar objetivos, tendo como principal objetivo a conservação dos recursos naturais que a natureza proporciona, criando mecanismos de incentivo a esta preservação em vez de determinar condutas e punições (Etinguer; Xavier, 2012). A preservação desses recursos busca assegurar que as gerações futuras possam usufruir dos benefícios que um ecossistema saudável oferece. É lícito postular que a Constituição Federal de 1988 dispõe em seu art. 225, sobre a conservação do meio ambiente, sendo este um dever do Poder Público e de toda a coletividade, defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Como dito anteriormente o PSA é um

programa que visa remunerar aqueles que realizam a preservação e conservação da natureza, no qual cedem parte de suas terras para realizar a preservação e conservação. O PSA é um contrato estabelecido entre as partes. Trata-se de um financiamento destinado à proteção e restauração ambiental de áreas agrícolas, costeiras, marinhas e práticas de gestão. Essa relação jurídica contratual envolve um comprador de serviços ambientais, podendo ser o poder público, organização da sociedade civil ou agente privado, pessoa física ou jurídica do âmbito nacional ou internacional, conforme estabelece o art. 2°, inciso V, da Lei 14.119 de 2021. Ainda previsto no mesmo artigo da legislação dita anteriormente, o inciso VI, estabelece a definição do prestador do serviço, no qual pode ser, uma pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, ou grupo familiar ou comunitário, que se compromete a implementar e manter a prestação do serviço ao longo do prazo estipulado na relação contratual.

Os programas de serviços ambientais oferecem diferentes maneiras de contribuir para a preservação e restauração do meio ambiente. Esses serviços podem ser classificados de três formas distintas. Primeiro, como uma maneira de envolver os habitantes tradicionais de áreas de preservação, incentivando-os a cuidar do meio ambiente e recompensando-os por isso. Segundo, como uma forma de compensar a perda de competitividade no mercado devido à obediência das regras de manejo e exploração de recursos naturais. E terceiro, como uma maneira de reconhecer e gratificar os moradores e proprietários que contribuem para a preservação ambiental, seja financeiramente ou de maneira simbólica (Etinguer; Xavier, 2012).

MEIO AMBIENTE COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu em sua composição por meio do artigo 245 sobre o Meio Ambiente, artigo este que dispõe que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”. Diante disso percebe que todos sem exceção, possuem o dever de

proteger e preservar o meio ambiente para as gerações atuais e futuras, ressaltando a importância de um desenvolvimento sustentável, onde o progresso econômico deve caminhar junto com a preservação dos recursos naturais.

Com base nesse contexto, percebe-se que o Poder Público é encarregado de implementar políticas e ações que protejam o meio ambiente, como a criação de áreas de conservação, o licenciamento ambiental e a fiscalização rigorosa para evitar danos ao meio ambiente. Um dos mecanismos mais modernos que se alinham com essa missão é o Pagamento por Serviços Ambientais (PSA), que incentiva financeiramente os produtores rurais e outros atores a adotarem práticas sustentáveis de preservação e recuperação dos ecossistemas.

O PSA reflete diretamente o princípio constitucional de proteção ambiental ao remunerar aqueles que preservam áreas fundamentais para o equilíbrio ambiental, como nascentes, florestas e áreas de biodiversidade. A ideia de "protetor-recebedor", que é central nesse programa, incentiva os proprietários de terras a manterem práticas sustentáveis, promovendo a recuperação de áreas degradadas e a proteção de biomas. O próprio artigo 225 sustenta essa abordagem ao exigir que tanto o Estado quanto a coletividade atuem na defesa e recuperação ambiental.

Esses programas, além de contribuírem para a preservação ambiental, fortalecem a aplicação dos princípios constitucionais de responsabilidade ambiental, como o da função socioambiental da propriedade, que obriga o uso responsável dos recursos naturais. No Brasil, o PSA é um exemplo concreto de como a Constituição de 1988 dá suporte à criação de políticas que conciliam o desenvolvimento rural com a preservação do meio ambiente, assegurando que o país avance de forma sustentável.

CRIAÇÃO DE PROJETOS DE PSA

O programa de PSA é um plano geral de ações e diretrizes a serem observados e cumpridas para o atingimento de objetivos gerais. A criação de projetos de PSA pode e deve

estar prevista em legislação legal, podendo ser de âmbito federal, municipal ou estadual, com o objetivo de preservar e restaurar áreas naturais específicas. Para desenvolver esses projetos, é essencial que o ente público estabeleça parâmetros prioritários, que dependerá do contexto local e regional. A existência de demanda é fundamental para a eficácia desses projetos. Quando não há demanda, a criação de um projeto de PSA pode ser ineficaz para atingir seus objetivos. Portanto, é crucial avaliar se a área em questão está saudável e livre de sinais de degradação, como desmatamento inadequado e fluxo hídrico comprometido.

Diante disso percebe-se que a determinação de um programa de PSA é um elemento extremamente essencial para uma política pública de PSA, pois uma política pública de Pagamentos por Serviços Ambientais, desde de sua concepção determina quais são os objetivos ambientais a serem alcançados. O alcance desses dos objetivos ambientais dependerá da implementação adequada dos programas determinados pela política pública de PSA e de projetos dela decorrentes.

É lícito postular que a criação de um projeto de PSA pode derivar de uma legislação federal, estadual ou municipal, como dito anteriormente. Os projetos que derivam de criação de municípios, tendem a ser mais simples, com uma estrutura um pouco menor do que a estrutura de um projeto de nível estadual, sem a criação de programas específicos, não havendo extrema necessidade de estarem regularmente regulados em lei. Mas não é porque não seja necessário a criação desses programas regulamentados em leis, que não à existência de projetos municipais que partiram por meio de uma regulamentação de lei.

EXEMPLOS DE PSA NO BRASIL

No município de Montes Claros (MG) foi criado o Projeto Ecocrédito, por meio da Lei municipal nº 3.545 de 12 de abril de 2006, em Extrema (MG) foi criado em 2005 a Lei 2.100, na qual instituiu o projeto Conservador das Águas, tornando-se referência nacional e internacional de projetos de programa de PSA. Na cidade de Rio Pomba (MG), foi criado o Projeto Conservador Rio Pomba por meio da Lei. 1.775 de 2021, que visa a implantação de

ações em adequação ambiental de propriedades rurais, para a melhoria da qualidade e quantidade das águas, da biodiversidade e do clima, conforme estabelece o art. 1º da lei. O projeto conservador Rio Pomba se deu por meio de uma iniciativa do ex Diretor do Instituto Federal do Sudeste de Minas Gerais, Campus Rio Pomba, João Batista Lúcio Corrêa, que na época era diretor do instituto, no realizou um contato com o Secretário de Meio Ambiente do Município de Extrema (MG), Paulo Henrique Pereira, coordenador do projeto Conservador da Mantiqueira, com o objetivo de criar um projeto que tivesse relação com o programa PSA, objetivo este que foi alcançado pois o coordenador do projeto Conservador da Mantiqueira teve interesse em criar um projeto que vise a preservação e a restauração do meio ambiente na cidade de Rio Pomba-MG, por meio do projeto Conservador da Zona da Mata, projeto este que pelo visto não se estendeu, tendo em vista que o ex diretor do instituto e o Coordenador do projeto Conservador da Mantiqueira apresentaram o referido projeto ao prefeito da cidade, e logo após foi criado o projeto Conservador Rio Pomba e não Conservador da Zona da Mata, o que seria bem abrangente levando em consideração que a Zona da Mata em Minas Gerais é uma área que abrange diversos municípios, inclusive a cidade de Rio Pomba, percebe-se que a proposta da criação do projeto Conservador da Zona da Mata mudou-se para Conservador Rio Pomba tornando se um projeto abrangente apenas para os agricultores do município.

PROJETO CONSERVADOR RIO POMBA

O projeto Conservador Rio Pomba foi criado no ano de 2021, por meio da Lei 1.775 de 2021, sendo uma ampla iniciativa socioambiental no Município de Rio Pomba Minas Gerais, em conjunto com o Instituto Federal do Sudeste de Minas Gerais, Campus Rio Pomba, tendo como objetivo promover a recuperação e preservação dos recursos naturais, conforme prever o artigo 1º da lei, no qual dispõe que o projeto Conservador Rio Pomba tem por objetivo a implantação de adequações ambientais de propriedades rurais, para a

melhoria da qualidade e da quantidade de águas, da biodiversidade e do clima no município de Rio Pomba.

O projeto atua em várias frentes, incluindo o reflorestamento com espécies nativas, a conservação do solo e da água, e a implementação de práticas agrícolas sustentáveis.

A iniciativa integra o Programa de Pagamento por Serviços Ambientais (PSA), que incentiva financeiramente os produtores rurais a adotar práticas sustentáveis que contribuam para a preservação ambiental. Esses produtores são remunerados pela conservação das nascentes e pelo reflorestamento de áreas degradadas, participando ativamente na regeneração das paisagens locais.

A participação desses agricultores ocorre por meio de um edital que define uma série de requisitos para a formalização da cooperação entre o município e o produtor rural. Esse edital estabelece critérios como a localização da propriedade, a proteção de áreas de nascentes ou Áreas de Preservação Permanente (APP), e a disposição do agricultor em adotar métodos de conservação e restauração ambiental.

Além disso, o produtor deve comprometer-se a realizar e manter ações de reflorestamento com espécies nativas, proteger as áreas de vegetação ao longo dos cursos d'água e aplicar práticas sustentáveis, como sistemas agroflorestais, em terras previamente degradadas. Em troca, o município, por meio do Programa de Pagamento por Serviços Ambientais (PSA), oferece suporte técnico e compensação financeira pelos serviços ambientais prestados, como a melhoria da qualidade da água e a preservação da biodiversidade. O projeto conservador Rio Pomba beneficia o produtor rural com uma remuneração de até R$400,00 reais por hectare, devendo a área ser igual ou superior a dois hectares, o valor é pago após um ano de sua implantação, podendo se estender até quatro anos, desde de que verificada a implantação e conservação das atividades realizadas, conforme está previsto no art. 2º, §2º da lei 1.775/2021.

A colaboração descrita no edital visa assegurar que os agricultores estejam efetivamente engajados com os objetivos de preservação ambiental, ao mesmo tempo em

que recebem apoio financeiro e técnico para tornar a gestão de suas propriedades mais sustentável.

A principal meta do projeto é a restauração de áreas degradadas e o aumento da cobertura vegetal para proteger as bacias hidrográficas. A preservação da mata ciliar (faixa de vegetação natural que fica às margens dos rios e córregos) é uma das ações fundamentais para garantir a qualidade e quantidade de água nas áreas urbanas e rurais.

OBJETIVOS DO PROJETO

O Projeto Conservador Rio Pomba, criado pela Lei 1.775/2021, tem como objetivo principal melhorar a qualidade da água, preservar a biodiversidade e mitigar os efeitos climáticos no município de Rio Pomba, Minas Gerais. O foco do projeto é a adequação ambiental das propriedades rurais, incentivando práticas sustentáveis como o reflorestamento com espécies nativas, a conservação do solo e a proteção das nascentes.

O projeto busca promover a recuperação de áreas degradadas, essencial para garantir o uso sustentável dos recursos naturais, especialmente as bacias hidrográficas. A participação dos produtores rurais é incentivada por meio do Programa de Pagamento por Serviços Ambientais (PSA), que oferece remuneração financeira àqueles que adotam práticas de conservação e restauração ambiental.

A iniciativa do Prefeito do município fortalece a relação entre preservação ambiental e desenvolvimento rural sustentável, assegurando que o município tenha um ecossistema equilibrado, tanto para as gerações atuais quanto para as futuras.

DIFICULDADE DO PRODUTOR EM RELAÇÃO A SUA PARTICIPAÇÃO NO PROJETO

Como dito anteriormente, o projeto conservador Rio Pomba beneficia o produtor rural com uma remuneração de até R$400, reais por hectare, devendo a área ser igual ou superior a dois hectares, o valor é pago após um ano de sua implementação podendo se

estender até quatro anos, desde de que verificada a implantação e conservação das atividades realizadas, conforme está previsto no art. 2º, §2º da lei 1.775/2021. Diante disso, o produtor ao ficar um ano sem receber tendo como única forma de sustento advinda da terra, a qual grande parte será destinada ao projeto de PSA, torna-se inviável financeiramente se manter no projeto. Além de que o valor pago a esses produtores é anual, e o prazo de um ano seria muito grande para ficar sem receber. Levando em conta que o valor pago pelo município pode ser inferior ao que o produtor consegue retirar da área.

O próprio projeto tem uma baixa abrangência de produtores, apenas três e muitos dos potenciais candidatos podem apresentar dificuldades para encontrar o edital de chamamento. Sem contar que, no edital é admitido apenas produtores que estejam próximos ao Córrego Tejuco ou Área de Proteção Permanente (APP). Quanto ao critério de classificação, aquele que destine maior área para o projeto obtém mais pontos, logo, o grande produtor tem mais chances que o agricultor familiar. A pontuação para aqueles que possuem Declaração de aptidão ao Pronaf-DAP que comprova que o agricultor está em uma unidade familiar de produção rural, pois ainda que ele pertença, nem sempre terá declaração. Outra excludente poderá ser a pontuação para aqueles que utilizam métodos orgânicos e agroecológicos. Todos esses fatores podem fazer com que o agricultor familiar que mais precisa desse apoio fique de fora do projeto, tornando-o vulnerável.

É lícito postular que há outros tipos de fatores que limitam que o produtor rural estabeleça contrato com o PSA, hoje em dia há uma quantidade significativa de agricultores familiares, e grande parte da renda desses agricultores advém do que eles produzem, quando um agricultor estabelece esse tipo de contrato ele tem que cumprir com as normas que a no contrato o que faz com que ele abdique de algo, como por exemplo, utilizar-se de defensivos em suas plantações pode ser que ocorra de no contrato ter normas que proíbem isso, o que acaba prejudicando de uma determinada maneira, pois a plantação tende a demorar a dar lucros, ou o lucro tende a diminuir.

A falta de informação se torna um limitante para a participação dos produtores no projeto. Conforme a entrevista realizada pela Estudante de Direito do Instituto Federal do

Sudeste de Minas Gerais, Campus Rio Pomba, Ana Luísa Alves Troccoli, ao Senhor José, agricultor rural que possui participação no projeto conservador Rio Pomba, no qual informou que não possui nenhum conhecimento sobre o projeto, só foi saber sobre após a divulgação realizada pelo técnico da Empresa de Assistência Técnica e Extensão Rural do Estado de Minas Gerais (EMATER) – Rio Pomba, o que demonstra que, infelizmente a prefeitura como criadora do projeto não consegui/consegue atingir um dos seus principais objetivos que é a participação dos produtores rurais do município no projeto, tendo em vista que poucos se sabem do projeto. A Empresa EMATER, citada anteriormente, é uma entidade pública, sendo está vinculada a Secretaria de Agricultura do município.

IMPACTOS DO PROJETO

Os impactos do Projeto Conservador Rio Pomba ainda são perceptíveis, uma vez que o projeto está em sua fase inicial. Um exemplo claro disso é que os produtores rurais ainda não receberam a compensação financeira prometida. Eles têm observado que suas propriedades estão passando por uma transformação significativa, evidenciada pelo crescimento da vegetação nativa. No entanto, essa mudança gera a necessidade de uma resposta técnica por parte dos assistentes do projeto para explicar o que realmente está acontecendo nas propriedades.

É essencial que os produtores recebam informações claras e detalhadas sobre as próximas etapas do projeto. Isso inclui detalhes sobre possíveis novas fases e o cronograma de implementação. Além disso, é crucial fornecer assistência técnica contínua, especialmente em relação ao material necessário para a manutenção e reparos das áreas restauradas. A falta de clareza pode gerar incertezas e desconfianças, prejudicando o andamento do projeto.

A comunicação eficaz entre os produtores e a equipe do projeto é fundamental para garantir que todas as dúvidas sejam esclarecidas e que os produtores se sintam apoiados durante todo o processo. A restauração florestal é um processo gradual e, com o tempo, os

benefícios ambientais e econômicos se tornarão mais evidentes. No entanto, para que esses benefícios sejam plenamente alcançados, é necessário um esforço conjunto e contínuo de todas as partes envolvidas.

Além disso, é importante destacar a necessidade de monitoramento constante das áreas em restauração para garantir que os objetivos do projeto estejam sendo alcançados. Isso inclui a avaliação da biodiversidade, a qualidade do solo e da água, e o impacto socioeconômico nas comunidades locais. Somente com um acompanhamento rigoroso será possível ajustar as estratégias e garantir o sucesso a longo prazo do projeto.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base no que foi abordado no artigo, o Projeto Conservador Rio Pomba se revela como uma iniciativa fundamental para promover a preservação ambiental e a sustentabilidade no município de Rio Pomba, Minas Gerais. Através da implementação do Pagamento por Serviços Ambientais (PSA), o projeto busca não apenas a recuperação de áreas degradadas, mas também a integração dos interesses dos produtores rurais à conservação dos recursos naturais. Essa abordagem inovadora é essencial para criar uma sinergia entre a atividade agrícola e a proteção ambiental, reconhecendo que a saúde dos ecossistemas é crucial para a sobrevivência e o bem-estar dos agricultores.

Entretanto, a análise dos impactos do projeto revela desafios significativos que precisam ser enfrentados. A falta de informação e o desconhecimento sobre como participar do programa limitam a adesão, especialmente entre os pequenos agricultores, que frequentemente são os mais carentes de apoio. É imperativo que as autoridades locais intensifiquem seus esforços para comunicar de maneira eficaz os benefícios e os critérios de participação no projeto, assegurando que todos os produtores tenham acesso às informações necessárias para se envolver nessa importante iniciativa.

Ademais, a questão financeira se mostra crítica. Embora o projeto prometa compensações financeiras aos agricultores, o atraso na implementação dos pagamentos

pode gerar inseguranças e desconfianças. Para muitos produtores, que dependem da renda gerada por suas terras, um ano sem receber compensação pode ser insustentável. Portanto, a agilidade nas compensações financeiras é crucial para garantir o engajamento contínuo dos agricultores e o sucesso duradouro do projeto.

A participação ativa dos agricultores no processo de restauração ambiental é vital não apenas para a eficácia do projeto, mas também para o fortalecimento da comunidade rural. A promoção de um diálogo constante entre os produtores e as equipes técnicas do projeto é fundamental para esclarecer dúvidas, compartilhar experiências e ajustar as estratégias conforme necessário. Esse processo colaborativo pode não apenas facilitar a implementação das práticas de conservação, mas também fomentar um senso de pertencimento e responsabilidade em relação ao meio ambiente.

Em suma, o Projeto Conservador Rio Pomba representa uma oportunidade valiosa para a promoção da sustentabilidade e a melhoria da qualidade de vida dos produtores rurais. Para que essa iniciativa alcance seus objetivos, é necessário um compromisso contínuo com a educação, a transparência e o apoio financeiro aos agricultores. Ao enfrentar esses desafios, o projeto poderá não apenas proporcionar benefícios ambientais significativos, mas também transformar a vida dos agricultores, assegurando um futuro mais sustentável e próspero para todos os envolvidos.

REFERÊNCIAS

ARAUJO JÚNIOR, Miguel Etinguer de; CICILIATO, Rodolfo Xavier. Os pagamentos por serviços ambientais (PSA) como alternativa na construção da sustentabilidade ambiental em países europeus e americanos. **Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI**, Itajaí, v. 7, n. 1, 1º quadrimestre de 2012. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica. Acesso em: 15 set. 2024

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituiçao.htm. Acesso em: 10 set. 2024.

FOLETO, Eliane Maria; LEITE, Michele Benetti. Perspectivas do pagamento por serviços ambientais e exemplos de caso no Brasil. **Revista Brasileira de Gestão e Desenvolvimento Regional**, Santa Maria, v. 13, n. 1, p. 6-17, 2011. DOI: https://doi.org/10.7867/1983-1501.2011v13n1p6-17.

FUNDAÇÃO GRUPO BOTICÁRIO DE PROTEÇÃO À NATUREZA; THE NATURE CONSERVANCY DO BRASIL; MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE; DEUTSCHE GESELLSCHAFT FÜR INTERNATIONALE ZUSAMMENARBEIT. **Guia para a Formulação de Políticas Públicas Estaduais e Municipais de Pagamento por Serviços Ambientais.** Brasília: GIZ/Ministério do Meio Ambiente/Instituto de Conservação Ambiental-The Nature Conservancy do Brasil (TNC)/Fundação Grupo Boticário de Proteção à Natureza (FGB)/CNI, 2019. Acesso em: 12 set. 2024.

RIO POMBA. **Lei nº 1.775, de 13 de setembro de 2021**. Cria o Projeto Conservador do rio Pomba e dá outras providências. Rio Pomba, MG: Câmara Municipal, 2021.
Rio Pomba (MG). Edital de Chamamento Público.

RIO POMBA (MG). **Edital de Chamamento Público nº 01/2022**. [Habilitação para o Projeto Conservador Rio Pomba] Rio Pomba: Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Desenvolvimento.

WELTER, Mariana Gomes; VILAS BOAS, Patrícia Campolina. Aspectos jurídicos do pagamento por serviços ambientais no Brasil. **Revista de Direito, Economia e Desenvolvimento Sustentável**, Minas Gerais, v. 1, n. 2, p. 205-228, jul.-dez. 2015.

WUNDER, S. Payments for environmental services: some nuts and bolts. CIFOR **Ocasional Paper**, v.42, n.24, 2005. Disponível em: https://www.cifor.org/publications/pdf_files/OccPapers/OP-42.pdf. Acesso em: 08 nov. 2017.

WUNDER, S (Coord). **Pagamentos por Serviços Ambientais Perspectiva para a Amazônia Legal.** Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2008.

LIMPEZA URBANA, MANEJO DE RESÍDUOS SÓLIDOS E ESGOTAMENTO SANITÁRIO: OS DESAFIOS DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO POR UMA POLÍTICA AMBIENTAL SUSTENTÁVEL

Tatiana Fernandes Dias da Silva[1]

RESUMO
O presente artigo tem por objetivo identificar os principais problemas ambientais da cidade do Rio de Janeiro com vistas a cumprir a Política Nacional de Saneamento Básico e a Política Nacional de Resíduos Sólidos, uma vez que essas normas, pelo conceito de saneamento básico, que é a soma de abastecimento de água, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos estão interligadas. Desta forma, para a elaboração do trabalho foi utilizada a legislação nacional que aborda o tema, bem como doutrina e jurisprudência.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 consolidou constitucionalmente a proteção do meio ambiente em capítulo próprio, o artigo 225 e seus parágrafos, com isso, foi constitucionalmente instituído o dever do poder público e da coletividade de proteger e defender o meio ambiente para a presente e futuras gerações. Posteriormente, com o objetivo de regulamentar a determinação constitucional de proteção ao bem ambiental enquanto direito e interesse difuso, novas normatizações foram implementadas para viabilizar o controle e limitações da utilização dos recursos naturais, frear a degradação, poluição e gerar qualidade de vida à população.

[1] Doutora e Mestre em Ciências Sociais e Jurídicas (PPGSD/UFF). Professora do curso de Direito da Universidade Estácio de Sá (UNESA). E-mail: tfdsilva@gmail.com. http://lattes.cnpq.br/2633175742358651.

Em muitos casos a Política Urbana, consagrada no texto constitucional, se aglutina ao meio ambiente por prever qualidade de vida aos habitantes das grandes metrópoles deste país, ela, segundo o artigo 182 da Carta Magna, cabe sua execução pelo poder público municipal, que deve ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

Neste contexto, em 2007, foi editada a Política Nacional de Saneamento Básico (PNSB), Lei n. 11.445, que determinou as diretrizes nacionais para o saneamento básico e para a política federal de saneamento básico. Em 2011, o Estado do Rio de Janeiro, através do Decreto Estadual. n. 42.931, sancionou a Programa Estadual Pacto pelo Saneamento, com o objetivo de universalizar à população, o acesso ao sistema de saneamento básico, minimizando os impactos negativos decorrentes da inexistência de tais sistemas a sociedade, ao meio ambiente e as atividades econômicas.

Em 2020, a PNSB sofreu uma série de alterações, fruto da Lei n.14.026, de 15 de junho, que trouxe metas audaciosas a serem cumpridas pelo poder público municipal para o abastecimento de água potável e esgotamento sanitário. Essa norma conhecida vulgarmente como o Novo Marco Legal do Saneamento, determinou que, até 31 de dezembro de 2033, 99% dos brasileiros deverão ter acesso ao abastecimento de água potável e 90% acesso ao esgotamento sanitário. A fiscalização para cumprimento do que foi estabelecido ficou a cargo da Agência Nacional de Águas (ANA*).* Com isso, no mesmo ano, o município do Rio de Janeiro reviu o seu plano municipal de saneamento básico para os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário que havia sido instituído em 2015.

Em 2023, especificamente em 10 de maio, houve a edição do Decreto n. 48.508, que instituiu o Programa Estadual de Gestão de Resíduos Integrada e Desenvolvimento Sustentável" (PROGRIDE) que objetiva "estabelecer estratégias e ações públicas integradas para potencializar a gestão de resíduos sólidos de forma adequada à preservação da saúde pública, à conservação dos recursos naturais e à proteção do meio ambiente", uma vez que se insere ao saneamento a limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos.

BREVE LINHAS SOBRE A HISTÓRIA DO SANEAMENTO NO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

O Rio de Janeiro teve o seu primeiro grande processo de reforma urbana em 1902 fruto da Reforma Passos, o prefeito e engenheiro Francisco Pereira Passos promoveu junto com o então presidente da República, Rodrigo Alves, uma série de modificações no Município do Rio de Janeiro, principalmente no Centro, Zona Sul e Zona Norte, com o objetivo de gerar uma "grande ação de reformulação urbana sob o pretexto de melhorar a imagem, a sanidade e a economia da capital federal" (COELHO, 2007). O programa de Pereira Passos também incluiu a cidade de Niterói que, em 1905, ganhou o seu primeiro projeto de esgotamento sanitário.

Com o fim dos cortiços e o início da intensa migração para o Rio de Janeiro, surgiram às primeiras favelas situadas nas encostas dos morros próximos as zonas centrais da cidade, como os morros do Castelo e de Santo Antônio que se somaram à comunidade da Previdência (primeira favela da cidade). Em 1906, o município apresentava uma população de 800.000 (oitocentos mil) habitantes, fruto da migração para a região de pessoas que buscavam empregos nas pequenas indústrias, comércio e construção civil.

A reforma Passos promoveu a ampliação e modernização da cidade carioca. Houve o incremento da zona portuária, a criação, no centro, das Avenidas Rodrigo Alves, Francisco Bicalho, Praça Mauá, aterros e obras de retificação do Canal do Mangue, remodelação de vias urbanas, aterro e drenagem da Baía de Guanabara, praças na Zona Sul foram pavimentadas, favorecidas com redes para receber águas pluviais e esgoto, além "dos desmontes dos morros centrais, como o do Senado, cujas terras foram utilizadas na nova zona portuária" (PINHEIRO, 2005, p.129 e 130).

De 1906 até 1920, o Município do Rio de Janeiro possuía 1.147.000 (um milhão e cento e quarenta e sete mil) moradores, um aumento de 42%[2], fruto do processo de industrialização no eixo Rio-São Paulo, que motivou o governo federal a investir em transporte ferroviário, após a primeira Guerra Mundial (que durou de 28 de julho de 1914

[2] Ibid., p. 130.

até 11 de novembro de 1918), o que, por consequência, ocasionou a geração de novos empregos

Nesta época o saneamento da cidade era administrado pela empresa de saneamento City, que duraria por 90 anos. Seis anos depois, em 1924, foi criada a Inspetoria de Águas e Esgotos do Ministério da Educação e Saúde (IAE), que deixou para trás o monopólio da City no sistema de esgotamento sanitário da cidade.

Com o advento da Lei n. 378, de 13 de janeiro de 1937, a Inspetoria de Água e Esgoto foi substituída pelo Serviço de Águas e Esgoto do Distrito Federal (SAEDF), esse novo órgão deu continuidade as obras para a realização dos serviços das redes de esgotos da Penha e Olaria; a Estação de Tratamento da Penha; os projetos das redes de esgotos da área marginal da Lagoa Rodrigo de Freitas; a Estação de Tratamento da Urca; as instalações domiciliares dos subúrbios da Leopoldina e zonas suburbanas[3]. Em 1945, o Serviço de Águas e Esgoto do Distrito Federal foi transformado em Serviço Federal de Águas e Esgotos do Ministério da Saúde e Educação (SFAE).

Passados os 90 anos estabelecidos no contrato com a City, em 1947, o Rio de Janeiro possuía sete Estações de Tratamento de Esgoto. Neste mesmo ano, como escreveu Evandro Britto, "os serviços de esgotos passam para a esfera da Prefeitura do Distrito Federal, constituindo o Serviço de Esgotos do Departamento de Águas e Esgotos (DAE)" (2015, p.26), que, em 1956 foi subdividido em: Departamento de Águas (DAA) e Departamento de Esgotos Sanitários (DES).

A Lei n. 899, de 28 de novembro de 1957, criou a Superintendência de Urbanização e Saneamento (SURSAN) que recebeu todo o acervo e o encargo de esgotos sanitários do DES. Enquanto isso, os empreendimentos industriais cresciam no Rio de Janeiro (município), apenas na década de 40 do século passado houve um aumento de 30% em relação à década anterior. "A cidade demandava novos espaços para se expandir. Para tanto, realizaram-se não só aterros na Baía de Guanabara como também grandes alterações nos leitos dos rios que nela desaguavam" (PINHEIRO, 2005, p.133). Nessa época, foram criadas as avenidas-

[3] Arquivo virtual da cidade do Rio de Janeiro.

canais com o objetivo de facilitar o tráfego rodoviário e melhorar o fluxo dos rios Jacaré, Maracanã, Berquó, Joana, Ramos, Canal da Penha, Acari, Lucas, Comprido, Faleiro, Irajá, Acari, Faria-Timbó e Meriti.

Com a construção de Brasília, em 1960, a capital do país foi transferida para o Planalto Central de Goiás. O Rio de Janeiro, antiga capital da República, perdeu muitas funções ligadas à administração pública, havendo um esvaziamento de sua importâcia política e econômica. Para que a cidade pudesse se adaptar à sua nova condição e receber mais recursos financeiros, foi criado, em 14 de março de 1960, através da Lei San Tiago Dantas, o Estado da Guanabara. "A transformação da cidade em estado foi, acima de tudo, uma solução para dentro da legislação em vigor dotar a cidade de recursos municipais e estaduais, diante dos investimentos necessários para atender ao processo de metropolização[4]".

Com a criação do Estado da Guanabara, o primeiro governador eleito, Carlos Frederico Werneck Lacerda, instituiu uma visão política desenvolvimentista, de gestão econômica estável, inspirada num planejamento racional, que tivesse uma ordem pública sólida necessária ao progresso do Estado.

Engajado em deixar sua marca política e administrativa na Guanabara, Lacerda contratou o arquiteto e urbanista grego, Constantino Doxiadis para a elaboração de um plano de desenvolvimento da região, preparando-a para o crescimento viário, sanitário, habitacional, trabalho e lazer até o ano 2000.

O Doxiadis só foi entregue para Carlos Lacerda em 1965, no final de sua gestão. Enquanto isso, a cidade do Rio de Janeiro se consolidava como metrópole urbana e atraía, cada vez mais, imigrantes atrás de oportunidades de emprego. Sem local para morar esse trabalhadores começaram a criar precárias habitações em encostas, zonas alagadiças, margens de rios e lagoas.

[4] Plano Diretor Decenal de 2002: Subsídios para a sua Revisão 2005. Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro. Secretaria de Urbanismo. Instituto Pereira Passos. Diretoria de Informações Geográficas.

No final de 1965, especificamente em 10 de outubro, foi criada a Companhia Estadual de Águas da Guanabara (CEDAG), encarregada pelo abastecimento de água do Estado da Guanabara. Em 06 de abril de 1972, nasceu a Companhia de Saneamento do Rio de Janeiro (SANERJ), incumbida pelos serviços de água e esgotos do território fluminense, e, no mesmo ano, mas em 29 de dezembro, foi constituída a Empresa de Saneamento da Guanabara (ESAG), responsável pelos esgotos da região. Como escreveu Evandro Rodrigues de Britto (2015, p. 27), a Lei n. 2.027 "autorizou o governo a criar a Empresa de Saneamento da Guanabara – ESAG – efetivada pelo Decreto "E" 5.793/72 que, juntamente com as obras de implantação de redes de esgotos sanitários realizadas pelo DES alcança a marca de 4.000km de extensão de RES[5]". Ficou a cargo da ESAG elaborar o Plano Estadual de Esgotamento Sanitário que deveria ter por base os Sistemas de Esgoto da Guanabara, Jacarepaguá e Sepetiba, que eram os três maiores do Estado. A ESAG também ficou responsável pela construção do Emissário Submarino de Ipanema, com 4.350 metros de extensão, cuja obra foi concluída em 26 de setembro de 1975, pela Companhia Estadual de Água e Esgoto (CEDAE), a qual será analisada, abaixo.

Através da Lei Complementar nº 20, de 12 de julho de 1974, foi sancionada a fusão do Estado da Guanabara com o Estado do Rio de Janeiro. Em 11 de setembro de 1974, o presidente Geisel escolheu o vice-almirante Floriano Peixoto Faria Lima como futuro governador, sendo nomeado para o cargo, no dia 03 de outubro do mesmo ano. Em 28 de fevereiro de 1975, foi anunciado o nome do engenheiro Marcos Tito Tamoyo da Silva para prefeito do Rio de Janeiro.

Em 1975, o Decreto-lei n. 39, de 24 de março, concedeu autorização ao poder público para a criação da sociedade de economia mista CEDAE, órgão da administração indireta do poder público estadual. Essa sociedade foi constituída em 01 de agosto de 1975 e absorveu a ESAG, a CEDAG e a SANERJ, sendo a única responsável pelos serviços de captação, tratamento, adução, distribuição das redes de águas, coleta, transporte,

[5] RES significa rede de esgoto sanitário.

tratamento e destino final dos esgotos gerados pelos municípios do novo Estado do Rio de Janeiro.

Em 05 de outubro de 1988, foi promulgada a Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), a Carta Magna determinou, em seu artigo 21, inciso XX, a competência da União para instituir diretrizes para o saneamento nacional e a competência comum dos entes públicos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), para promover melhorias das condições de saneamento básico, artigo 23, inciso IX.

Somente nove anos após a promulgação da CRFB, no início do século XXI, precisamente em 05 de janeiro de 2007, foi implementada a Lei Federal n. 11.445, Política Nacional de Saneamento Básico. A norma é considerada o marco regulatório do saneamento no Brasil, estabeleceu diretrizes nacionais e a política federal de saneamento "básico", conceituou este como sendo o conjunto de serviços, infraestruturas e instalações operacionais de abastecimento de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana, manejo de resíduos sólidos, drenagem, manejo das águas pluviais, limpeza e fiscalização preventiva das respectivas redes urbanas. A PNSB deixava cristalina na redação de seu artigo 8–C, *caput* que eram os Municípios e o Distrito Federal os titulares dos serviços públicos de saneamento, contudo a redação do artigo que foi fruto da Medida Provisória n. 868, de 27 de dezembro de 2018, teve sua vigência encerrada, no dia 04 de junho de 2019, através do Ato Declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional, n. 36 deixando para a redação do artigo 30, inciso V da Constituição Federal a responsabilidade dos municípios para organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial.

Sobre o termo "saneamento básico" aplicado na Lei Federal, André Monteiro Costa ressalta que saneamento básico é um termo cunhado na década de 50 do século passado para delimitar as ações que envolviam o abastecimento de água e o esgotamento sanitário e foi sedimentado pelo Plano Nacional de Saneamento (PLANASA) na década de 70 [...] ficando nos limites da formação corporativa da engenharia sanitária. (COSTA, 1997, pp. 50-51). Já saneamento "abrange o conjunto de ações e relações que o homem estabelece para

manter ou alterar o ambiente no sentido de evitar ou controlar doenças, promovendo o conforto e o bem-estar. Mantém interfaces com outras políticas, notadamente a da saúde, do meio-ambiente e a do desenvolvimento urbano. Enquadram-se nesta definição, ainda segundo Costa: abastecimento de água, incluíndo captação, adução, tratamento, reservação e distribuição; coleta, transporte, tratamento e destino final de esgotos sanitários, resíduos industriais, líquidos e águas pluviais; acondicionamento, transporte, tratamento e destino final de resíduos sólidos urbanos e industriais; controle de vetores e reservatórios de doenças transmissíveis; saneamento dos alimentos; condições de salubridade nas habitações, locais de trabalho, de recreação, serviços de saúde e estabelecimentos de ensino; controle da poluição do ar, da água e do solo; planejamento territorial e urbano; vigilância sanitária da água de consumo humano, dos meios de transporte, portos, aeroportos, rodoviárias e fronteiras; saneamento em situações de emergência e calamidade pública; aspectos diversos referentes ao saneamento do meio, como cemitério, ventilação, iluminação, insolação; instalações domiciliares de saneamento, melhoria da habitação e educação sanitária e ambiental. Seguindo a lógica do autor, no trabalho utilizou-se apenas o termo saneamento ou quando transcrita literatura nacional, o termo saneamento básico ficou com a palavra básico entre aspas.

A Política Nacional de Saneamento solidificou o que estava acontecendo, desde 1997, nos municípios do Estado do Rio de Janeiro, a CEDAE começou a perder o seu monopólio nos serviços de abastecimento de água, coleta e tratamento de esgotos para empresas privadas cessionárias de serviço público.

Decorrente do programa de recuperação fiscal do Estado do Rio de Janeiro e diante das determinações do novo Marco Legal do Saneamento, Lei n. 14.026, a CEDAE perdeu o monopólio do saneamento dentro do Estado e do Município do Rio de Janeiro que passou a ser administrado pela empresa Águas do Rio, pertencente a concessionária da Aegea, responsável pelo abastecimento de água e esgoto sanitário de 27 municípios do estado do Rio de Janeiro e na capital por 124 bairros, situados nas regiões da zona sul da cidade, norte e centro.

RIO DE JANEIRO E A POLÍTICA NACIONAL E ESTADUAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS

Para adentrar no capítulo, em um primeiro momento merece conceituar resíduos sólidos, aterro sanitário e lixão. Resíduos sólidos são os materiais, substâncias, objetos ou bens descartados "resultante de atividades humanas em sociedade, a cuja destinação final se procede, se propõe proceder ou se está obrigado a proceder, nos estados sólido ou semissólido" e ainda, "os gases contidos em recipientes e líquidos cujas particularidades tornem inviável o seu lançamento na rede pública de esgotos ou em corpos d'água, ou exijam para isso soluções técnica ou economicamente inviáveis em face da melhor tecnologia disponível". Edis Milaré conceituou aterro sanitário como sendo uma das formas tecnicamente adequadas de disposição final de resíduos, onde esses são depositados "com observância de rigorosas posturas técnicas, que minoram ou, por vezes, evitam a ocorrência de danos ambientais" (2021, p.1.181). O citado autor definiu lixão (vazadouro) como sendo o local onde os resíduos são lançados ao solo "sem qualquer estudo prévio, monitoramento ou tratamento". O aterro, após ser construído necessita de manutenção como negar o acesso a pessoas e animais, reciclar o material em unidades próprias de reciclagem, drenagem de gás tóxico e o tratamento de chorume. Quando mal administrados os aterros sanitários acabam regredindo e tornando-se lixões.

No Estado do Rio de Janeiro a Lei n. 4.191, de 30 de setembro de 2003, instituiu a Política Estadual de Resíduos Sólidos (PERS). A norma apresentou princípios, procedimentos e critérios inerentes à geração, ao acondicionamento, ao armazenamento, à coleta, ao transporte, ao tratamento e à destinação final dos resíduos sólidos no Estado do Rio de Janeiro, com o objetivo de controlar a poluição, a contaminação e a minimização dos impactos ambientais. Em 20 de dezembro de 2007, o Decreto n. 41.084 regulamentou a Lei n. 4.191 com a adoção de procedimentos que teriam a finalidade de acompanhar o processo de geração, acondicionamento, coleta, transporte, tratamento e destinação final dos resíduos sólidos e criou o Programa Rio sem Lixão que tinha como fim "a erradicação dos

lixões e dos vazadouros clandestinos, no território estadual, tornando viável o controle da poluição, da contaminação e minimização dos seus impactos ambientais[6]".

Sete anos após o Estado do Rio de Janeiro implementar sua Política Estadual de Resíduos Sólidos, para gerenciar os descartes de resíduos sólidos, em 02 de agosto de 2010, o poder legislativa nacional editou a Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS), Lei Federal n. 12.305, que define resíduo sólido como:

> material, substância, objeto ou bem descartado resultante de atividades humanas em sociedade, a cuja destinação final se procede, se propõe proceder ou se está obrigado a proceder, nos estados sólido ou semissólido, bem como gases contidos em recipientes e líquidos cujas particularidades tornem inviável o seu lançamento na rede pública de esgotos ou em corpos d'água, ou exijam para isso soluções técnica ou economicamente inviáveis em face da melhor tecnologia disponível (Artigo 3°, inciso XVI, da Lei Federal n. 12.305, de 02 de agosto de 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12305.htm Acesso em: 12 dez. 2023).

A norma determinou aos estados a elaboração de um plano estadual de resíduos sólidos e aos municípios planos de gestão integrada de resíduos, ambos entrariam em vigor dois anos após a data de publicação da norma, que ocorreu em 03 de agosto de 2010. A PNRS também fixou prazo de 4 anos, após sua publicação, para "a disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos[7]".

Após a edição da PNSB, o Estado do Rio de Janeiro, em 18 de abril de 2011, através do governador na ocasião em exercício, Sérgio Cabral, sancionou o Decreto n. 42.930 que instaurou o Programa Estadual Pacto pelo Saneamento, o objetivo deste foi universalizar no

[6] Decreto n. 41.084/2007, artigo 2º. "Fica criado o Programa RIO SEM LIXÃO tendo por objetivo a erradicação dos lixões e dos vazadouros clandestinos, no território estadual, tornando viável o controle da poluição, da contaminação e minimização dos seus impactos ambientais". Disponível em: http://www.silep.planejamento.rj.gov.br/decreto_41_084_-_20122007_-_re.htm. Acesso em: 06 maio de 2024.

[7] Lei n. 12.305, artigo 54. "A disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos, observado o disposto no § 1º do art. 9º, deverá ser implantada em até 4 (quatro) anos após a data de publicação desta Lei". Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm#art55. Acesso em: 04 mai. 2024.

Estado o acesso ao sistema de saneamento, minimizando os impactos negativos decorrentes da inexistência de tais sistemas sobre a saúde da população, o meio ambiente e as atividades econômicas. O projeto seria realizado por meio da ação integrada entre o governo estadual e os governos municipais, sob a coordenação da Secretaria de Estado do Ambiente (SEA), com a participação da Companhia Estadual de Águas e Esgotos e dos Comitês de Bacias Hidrográficas, cabendo ao Instituto Estadual do Ambiente (INEA) "desempenhar o papel de órgão normativo de licenciamento ambiental e fiscalizador dos sistemas de saneamento "básico" objeto do pacto".

O Programa envolveu as secretarias estaduais do Ambiente, da Agricultura e Pecuária e de Obras, a Companhia Estadual de Águas e Esgotos e a Fundação Nacional de Saúde (FUNASA), e foi integrado prioritariamente pelos seguintes subprogramas: Rio + Limpo e Lixão Zero.

O subprograma Rio + Limpo possuía como meta coletar e tratar 80% do esgoto de todo o Estado do Rio de Janeiro até o presente ano, 2018. Deveria ter sido executado por meio de elaboração de estudos, planos e projetos, e da construção de sistemas de coleta e tratamento de esgotos, incluindo eventual reforço nos sistemas de adução de água para viabilizar o esgotamento sanitário, além da valorização dos resíduos gerados nos processos de tratamento de água e de esgoto. Nele também estava incluído o projeto Rio Rural conduzido pelas secretarias estaduais do Ambiente e de Agricultura e Pecuária e pela Universidade Federal Fluminense (UFF). O Rio Rural destina-se a levar saneamento a 45 localidades da zona rural, onde se encontra grande parte das nascentes dos rios do interior do Estado.

O Lixão Zero apresentava como objetivo a erradicação do uso dos aterros sanitários inadequados e lixões nos 92 municípios fluminenses, tudo para que esses dessem destinação adequada aos resíduos sólidos no território estadual até o ano de 2014 e a remediação total desses até o final do ano de 2016.

O fechamento, devido a Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio+20), no dia 3 de junho de 2012, do lixão de Jardim Gramacho, localizado no

Município de Duque de Caxias, foi um marco para o governo. Inaugurado em 1978, o local funcionou por mais de três décadas. Em 2014, ainda existiam no Estado 20 pontos ilegais de coleta de lixo em funcionamento, que recebiam cerca de 03% do lixo produzido diariamente. A Secretaria de Estado do Ambiente afirmou na ocasião, que todos os 92 municípios fluminenses estariam despejando até o fim de 2014 um total de 16.970 toneladas de lixo por dia em 27 aterros sanitários controlados.

No ano seguinte, em 2015, o Estado do Rio de Janeiro tinha 17 áreas entre aterros sanitários inadequados e lixões, em 07 de março de 2017, segundo a Associação Brasileira de Empresas de Limpeza Pública e Resíduos Especiais[8] (ABRELPE), o número chegou quase a dobrar para 29. Carlos Roberto Silva Filho, presidente da associação ressalta que "mesmo municípios que já tinham dado destino adequado a seus detritos voltaram a descumprir a Política Nacional de Resíduos Sólidos, que previa a erradicação dos lixões até 2014". Continua Silva Filho a lembrar que, "entre 2007 e 2013, o Estado do Rio seguia um curso diferente. A quantidade de municípios fluminenses que destinavam o lixo corretamente tinha saltado de quatro para 63, o que correspondia ao descarte correto de 93% dos detritos gerados[9]".

Segundo o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, em abril de 2016, as cidades que apresentam "em seu território uma ou mais áreas abandonadas após a desativação do lixão e sem a implantação de medidas adequadas para sua recuperação ambiental representam 46% do total de municípios do Estado". Quanto aos "municípios com lixões desativados, que já implementaram ações para a remediação e ou recuperação dos seus lixões, representam 10% do total de municípios do Estado".

O Estado do Rio de Janeiro produzia 22 mil toneladas diárias de resíduos sólidos (dados da ABRELPE, em 2017) desses, sete mil vão para vazadouros a céu aberto, sendo certo que apenas 68% dos detritos têm destinação correta, este percentual está abaixo de toda a região Sudeste que possui 73%. A situação do Rio de Janeiro foi agravada pela crise

[8] Disponível em: http://www.abrelpe.org.br/Panorama/panorama2015.pdf. Acesso em: 15 nov. 2023.
[9] Ibid.

econômica e financeira que acometeu o governo estadual, em 2016, alguns municípios, como o Rio de Janeiro, São Gonçalo e Itaboraí acumularam dívidas com as empresas que administravam os aterros e lixões na ordem de 18 milhões, 120 milhões e 15 milhões respectivamente. Até o lixão de Gramacho, que está fechado, segundo o secretário do meio ambiente do Município de Duque de Caxias, Luiz Renato Vergara, passou a receber despejo inadequado de lixo, uma vez que o poder público não consegue conter a entrada dos caminhões que, de forma ilegal, lançam o lixo na área. O precário estado de gestão de resíduos sólidos de alguns municípios da região metropolitana do estado do Rio de Janeiro, fez com que as determinações legais não fossem cumpridas e hoje, mais de 20 anos após a Política Nacional de Resíduos Sólidos, essas cidades encontram-se na listagem anual do Instituto Trata Brasil como as 100 piores em saneamento básico.

Diante das diversas formas de resíduos e da necessidade de descarte adequado dos mesmos, seja por riscos à saúde ou seja pela degradação ao meio ambiente, a Política Nacional de Resíduos Sólidos instituiu mecanismos adequados de coleta e descartes destes, como é o caso do aterro sanitário. Infelizmente o Rio de Janeiro, até a presenta data não conseguiu instituir uma gestão adequada em sua política de resíduos sólidos.

CONCLUSÃO

O artigo parte da premissa de que todos temos direito de viver de forma digna, ter condições salubres de saneamento, com acesso ao básico de uma política de esgotamento sanitário e de gestão de resíduos sólidos que garanta o Direito à cidade de forma a gerar a população bem-estar, sadia qualidade de vida e a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, tudo amparado pelo princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1, inciso III e do artigo 225, ambos da Constituição Cidadã de 1988. Contudo, ao longo dos anos, apesar de normas jurídicas voltadas a políticas públicas dque forneçam o abastecimento de água potável a população, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos realizados de forma adequada à saúde pública, à

conservação dos recursos naturais e à proteção do meio ambiente, muito pouco tem sido feito ao longo dos anos e décadas.

Tanto a Política Estadual de Resíduos Sólidos, Lei n. 4.191, de 30 de setembro de 2003, quanto a Política Nacional de resíduos sólidos, Lei n.12.305, de 02 de agosto de 2010 e as normas pátrias normas de saneamento básico, foram insuficientes no objetivo de proporcionar a população mecanismos adequados de coleta, descarte e tratamento dos resíduos, acesso a água potável e esgotamento sanitário com vista a gerar qualidade de vida a população local, educação ambiental, geração de oportunidades de trabalho e proteção do meio ambiente.

Como visto nas páginas desse artigo ainda faltam medidas de gestão de resíduos e saneamento para que a localidade possa estar em pleno desempenho das medidas estabelecidas na legislação estadual e federal de resíduos sólidos, mesmo diante da instalação de novo Aterro Sanitário, localizado no município de Seropédica.

REFERÊNCIAS

ÁGUAS DO RIO. **História**. Disponível em: https://aguasdorio.com.br/quem-somos/. Acesso em: 19 mai. 2024.

ANTUNES, Paulo Bessa. **Direito Ambiental**. 24 ed. São Paulo: GEN/Atlas.2022.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ENGENHARIA SANITÁRIA E AMBIENTAL. **Pesquisador Alerta para problemas de saúde.** Disponível em: http://www.abes-mg.org.br/visualizacao-de-clipping/ler/3932/pesquisador-alerta-para-problemas-de-saude-causados-por-novo-aterro-sanitario-em-seropedica. Acesso em: 04 maio. 2024.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMPRESAS DE TRATAMENTO DE RESÍDUOS E EFLUENTES. **Aterro Sanitário Seropédica, região metropolitana do Rio de Janeiro.** Disponível em: https://abetre.org.br/aterro-sanitario-seropedica-regiao-metropolitana-do-rio-de-janeiro/. Acesso em: 24 fev. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 19 mai. 2024.

BRASIL. **Lei n. 11.445, 05 de janeiro de 2007**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11445.htm. Acesso em: 19 mai. 2024.

BRASIL. **Lei n. 12.305, 02 de agosto de 2010**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm. Acesso em: 04 maio. 2024.

BRASIL. **Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm. Acesso em: 06 nov. 2023.

CGC CONCESSÕES. **O que é aterro sanitário?** Disponível em: http://cgcconcessoes.com.br/o-que-e-aterro-sanitario/. Acesso em: 22 jul. 2024.

COELHO. Victor. **Baía de Guanabara, uma história de agressão ambiental.** Editora. Casa da Palavra. Rio de Janeiro. 2007.

ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Decreto n. 48.508, de 10 de maio 2023.** Disponível em: https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=445336. Acesso em: 19 mai. 2024.

ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Sistema de coleta e transporte de esgoto sanitário da Pavuna.** Disponível em: www.rj.gov.br/web/seobras/exibeConteudo?article-id=3006291. Acesso em: 20 jun. 2023.

ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Lei Estadual nº 4.191, de 30 de setembro de 2003.** Disponível em: http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/CONTLEI.NSF/b24a2da5a077847c032564f4005d4bf2/cf0ea9e43f8af64e83256db300647e83?OpenDocument. Acesso em: 23 nov. 2023.

ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Relatório Síntese do Plano Estadual de Resíduos Sólidos do Rio de Janeiro**. Disponível em: https://pt.scribd.com/document/345763942/Plano-Estadual-de-Residuos-Solidos-Do-Rio-de-Janeiro. Acesso em: 06 mai. 2024.

ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro**. Disponível em: http://www.alerj.rj.gov.br/center_arq_aleg_invent_link2.htm. Acesso em: 12 jun. 2022.

FIGUEIREDO, Fábio Fonseca; BASTOS, Valéria Pereira. **Olhar do Jardim Gramacho**: A Política Nacional de Resíduos Sólidos e seu olhar na baixada. Disponível em: https://rioonwatch.org.br/?p=38666. Acesso em: 03 mai. 2024.

GANDRA, Alana. **Um bilhão de litros de chorume são despejados na Baía de Guanabara.** Agência Brasil. Disponível em: http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2019-03/um-bilhao-de-litros-de-chorume-sao-despejados-na-baia-de-guanabara Acesso em: 01 abr. 2024.

GALDO, Rafael. **Municípios acumulam dívidas com aterros sanitários, e número de lixões sobe de 17 para 29.** Disponível em: https://oglobo.globo.com/rio/municipios-acumulam-dividas-com-aterros-sanitarios-numero-de-lixoes-sobe-de-17-para-29-21116812. Acesso em: 14 nov. 2023.

GALDO, Rafael. Minc afirma que lixo de Caxias vai para Seropédica, e não para Belford Roxo. **O Globo**. Disponível em: https://oglobo.globo.com/rio/minc-afirma-que-lixo-de-caxias-vai-para-seropedica-nao-para-belford-roxo-5754171 Acesso em: 06 mai. 2024.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo IBGE cidades expectativa** 2022 Duque de Caxias. Disponível em:https://www.ibge.gov.br/cidades-e-estados/rj/guapimirim.html. Acesso em: 31 jun. 2024.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Duque de Caxias**. Disponível em: https://cidades.ibge.gov.br/brasil/rj/duque-de-caxias/panorama. Acesso em 02 ago. 2024.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.** Censo IBGE cidades expectativa 2022. Rio Bonito. Disponível em: https://cidades.ibge.gov.br/brasil/rj/rio-bonito/panorama. Acesso em 02 ago. 2024.

INSTITUTO TRATA BRASIL. **Ranking do Saneamento das 100 maiores cidades – 2022.** Disponível em: http://www.tratabrasil.org.br/images/estudos/Ranking_2019_-_Tabela_Final.pdf. Acesso em: 05 ago. 2023.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente.** São Paulo. 12 ed. Revistas dos Tribunais. São Paulo. 2022.

MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. **Plano municipal de saneamento básico da cidade do Rio de Janeiro.** Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.rio.rj.gov.br/dlstatic/10112/5302963/4152314/PMSB_DRENAGEMEMANEJODEAGUASPLUVIAIS.pdf. Acesso em: 19 mai. 2024.

MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. **Plano municipal de saneamento básico para os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário.** Disponível em: http://www.rio.rj.gov.br/dlstatic/10112/12401025/4313007/ETAPA1DemandaServicosdeAguaeEsgotoeInterfacesPMSBRJ.pdf. Acesso em: 19 mai. 2024.

SILVA; José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 28 ed. São Paulo: Malheiros. 2019.

THOMÉ, Romeu. **Manual de Direito Ambiental**. 10 ed. Bahia: Juspodium. 2022.

TRATA BRAISL. **Ranking do Saneamento 2024.** Disponível em: https://tratabrasil.org.br/ranking-do-saneamento-2024/, Acesso em: 19 mai. 2024.

ZEE, David. **Baía de Guanabara:** Dossiê socioambiental. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas. 2000.

DIREITO FUNDAMENTAL À PRIVACIDADE DO TRABALHADOR E LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO REMOTAS

Beatriz Machado Campos[1]
Cibele Carneiro da Cunha Macedo Santos[2]

RESUMO
O presente artigo visa analisar, sem qualquer pretensão de exaurir a matéria, os fundamentos da Lei 13.709/2018, bem como, os impactos que a referida lei causou na relação entre empregado e empregador, mormente em relação ao teletrabalho à que todas as empresas foram obrigadas a praticar, haja vista o avanço da Covid-19. O desenvolvimento tecnológico acabou por alterar significativamente o sentido da expressão "privacidade", eis que as informações e dados pessoais passaram a ser de fácil acesso a todos. Entretanto, a utilização indevida de tais dados acaba por ensejar a violação dos direitos constitucionalmente resguardados, quais sejam, o direito à privacidade e o direito à intimidade do indivíduo. Utilizando-se do método exploratório e revisão bibliográfica, objetiva-se analisar os impactos, desafios e limites da Lei Geral de Proteção de Dados nas relações trabalhistas do setor privado, em especial do regime de teletrabalho, e os limites do poder fiscalizador por meio de ferramentas de monitoramento. A partir de tais abordagens, conclui-se que a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais possui grande incidência no campo do Direito do Trabalho, sendo necessária a observância de todos os princípios e fundamentos da Lei através de todas as fases contratuais, isto é, antes de iniciada a relação de trabalho, durante e após a vigência do contrato.

[1] Bacharela em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF). biamachado1207@gmail.com. CV Lattes: http://lattes.cnpq.br/1624421387280914

[2] Professora do Departamento de Direito Processual da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. Mestre em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP e Doutora em Ciências Jurídicas e Sociais pelo Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (PPGSD/UFF). cibelecarneiro@id.uff.br. CV Lattes: http://lattes.cnpq.br/8032320515863835

1 INTRODUÇÃO

No contexto da Quarta Revolução Industrial, na qual constantes transformações tecnológicas e digitais ocorrem em todas as áreas da sociedade, diversas ferramentas de acesso coletam informações a fim de automatizar seus sistemas e operações, criando sistemas inteligentes que se interconectam e operam de forma autônoma cada vez mais.

É evidente que, hoje, os dados pessoais possuem grande importância impulsionando diversas atividades econômicas devido sua valoração econômica. Estas transformações digitais, que se baseiam na técnica de *Big Data*, foram responsáveis pelo desenvolvimento de vantagens e facilidades para todas as formas de interação no ambiente digital, todavia impactaram no aumento de riscos à privacidade e controle de dados.

Neste ínterim, a temática de regulamentação de dados tornou-se foco mundialmente, e em 15 de agosto de 2018 foi publicada a Lei Geral de Proteção de Dados, com sua vigência iniciada posteriormente em 18 de setembro de 2020, surgindo como uma resposta legislativa para assegurar o tratamento de forma segura aos dados pessoais, tendo como objetivo central a garantia de que empresas, organizações e entidades públicas coletem, processem e armazenem os dados de maneira adequada.

Com a instauração do estado de Calamidade Pública pelo Decreto Legislativo nº 6/2020 em 20 de março de 2020 pelo Congresso Nacional, derivado da pandemia do Coronavírus, foi necessária a adoção do distanciamento social, que fez com que houvesse um crescimento no uso de tecnologias de forma mais frequente e em situações que não eram consideradas o usual, devido à paralisação de serviços que não eram classificados como essenciais.

Devido à pandemia, as empresas foram compelidas a adotar amplamente o trabalho à distância como medida excepcional, em decorrência da necessidade em evitar a propagação do vírus. Mesmo que haja previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro desde 2011 para o trabalho à distância, por meio da Lei nº 12.551/2011, que reformulou o texto do artigo 6º da Consolidação das Leis do Trabalho, o conceito de teletrabalho foi

introduzido na CLT apenas com a promulgação da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), que acrescentou o "Capítulo II-A - Do Teletrabalho" ao diploma legal.

De acordo com uma pesquisa realizada pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, no Brasil, cerca de 21 milhões de pessoas utilizaram o *home office* durante o ano de 2020, o que corresponde a mais de 22% dos postos de trabalho. É incontroverso que, as relações trabalhistas estão entre uma das áreas mais impactadas pela LGPD, especialmente no regime de teletrabalho, uma vez que há um grande fluxo de transmissão de dados pessoais em decorrência do contrato de trabalho firmado entre o trabalhador, titular dos dados, e a empresa, que desde a fase pré-contratual possui acesso a diversos dados pessoais, se tornando responsável pelo tratamento de dados como documentos de identificação dos trabalhadores, mensagens em aplicativos de comunicação, chamadas em sistemas de teleconferência, monitoramento de correspondências eletrônicas (PINHEIRO; BOMFIM, 2023).

Deste modo, perante o advento da tecnologia, a valoração econômica dos dados e a crescente utilização do regime de teletrabalho em decorrência da pandemia de Covid-19 enfrentada durante os anos de 2020 a 2022, sem a pretensão de esgotar a temática, o artigo busca entender de que forma a Lei Geral de Proteção de Dados impactou nas relações de trabalho, em especial no campo do teletrabalho, quais os seus desafios nas fases contratuais nos setores privados e os limites do poder fiscalizador por meio de ferramentas de monitoramento.

2 O TELETRABALHO

Conceituado pela primeira vez na Consolidação de Leis do Trabalho com o advento da Lei 13.467/2017 como a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, o teletrabalho pressupõe o uso de tecnologias de informação e de comunicação, não sendo excluída, portanto, a relação jurídica de subordinação.

Com a publicação da Medida Provisória nº 1.108/2022, derivada da pandemia do Coronavírus, o artigo 75-B da CLT teve sua redação alterada, fazendo com que os termos "teletrabalho" e "trabalho remoto" fossem considerados como sinônimos.

Durante os anos de 2020 a 2022, muitas empresas adotaram o regime de teletrabalho, em virtude da pandemia, com o objetivo de evitar o deslocamento do empregado ao local de trabalho e respeitar as medidas de distanciamento social impostas à época. Por ter se difundido como uma alternativa recente que traz diversas benesses às empresas e aos seus empregados, o trabalho remoto traz uma série de controvérsias e discussões a respeito de sua regulamentação em sede nacional, principalmente no tocante à LGPD.

É válido pontuar que, em 10 de setembro de 2020, o Ministério Público do Trabalho expediu a Nota Técnica nº 17/2020, na qual estabelece 17 diretrizes para a salvaguarda dos empregados que estão em regime de trabalho remoto, incluindo a proteção de seus dados pessoais, tendo como o foco o respeito a ética digital na obtenção, armazenamento e compartilhamento de dados fornecidos pelos empregados.

2.1 Subordinação no teletrabalho

Como é cediço, a subordinação é o elemento configurador na aplicabilidade das leis trabalhistas, tal qual preconizado pelo art. 3° da CLT. Neste sentido, convém trazer o conceito de subordinação que, na precisa lição de Vólia Bomfim (2017), assim definiu:

> A expressão subordinação deriva do terno *subordinare* (sub – baixo; *ordinare* – ordenar), isto quer dizer imposição da ordem, submissão, dependência, subalternidade hierárquica. (Bomfim, 2017, p. 252)

Prossegue em sua análise, afirmando que em decorrência da subordinação, o empregado tem que obedecer ao empregador, sendo que este pode dirigi-lo, fiscalizá-lo e puni-lo. Desta feita, a subordinação seria um dever de obediência e a sujeição às

orientações, regras e normas estabelecidas pelo empregador, desde que sejam legais e não abusivas.

Convém mencionar que tanto na doutrina como na jurisprudência há um consenso quanto a existência de subordinação no que tange ao teletrabalho, mormente pelo fato de que o controle da atividade laboral se dê através de mecanismos tecnológicos atualmente utilizados, como por exemplo, o computador. Neste sentido, a subordinação virtual passou a ser inserida no ordenamento jurídico, quando a Lei n° 12.551/2011 introduziu o parágrafo único no artigo 6° da CLT, abaixo transcrito:

> Art. 6° - Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego.
> Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

Deste modo, é compreendido que o simples fato do empregado se encontrar afastado fisicamente do comando de seu empregador, não significa dizer que ele está sem subordinação. Ao contrário. O serviço por ele prestado se encontra nos moldes delineados pelo empregador, eis que na atualidade, com o avanço tecnológico, é possível uma conexão direta e constante entre empregado e empregador, valendo dizer, inclusive, que a aferição do trabalho desempenhado pelo empregado que atua no teletrabalho se dá, por exemplo, com o cumprimento de metas, e com o acompanhamento simultâneo das atividades por ele desenvolvidas, através de sistemas de monitoramento.

3 A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Atrelado à Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a proteção de dados é um direito fundamental, disposto no artigo 12, que possui como cerne a garantia do

resguardo da privacidade e intimidade, estabelecendo que "ninguém será sujeito à interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação".

É evidente que o assunto da privacidade de dados remete tempos passados, fazendo com que, aos poucos, surgissem normas visando a salvaguarda deste direito fundamental. Assim, a partir da década de 1970, o Estado Alemão de Hesse promulgou a primeira legislação sobre proteção de dados, tendo sido aprovado, em 1977, pelo Parlamento Alemão a Lei Federal de Dados Pessoais. Países como a Suécia, com a Lei de Dados da Suécia de 1973, Noruega e França também foram pioneiras na elaboração de normas locais a respeito do tratamento de dados da sua população. Com diversas leis esparsas dentro da Europa, em 1995 o Parlamento Europeu e o Conselho Europeu, buscando uniformizar as normas dentro da União Europeia, editou a Diretiva 95/46/CE que, posteriormente, foi substituída pela *General Data Protection Regulation* (GDPR), estando em vigor desde 25 de maio de 2018 (Doneda, 2020).

Tal regulamento foi de suma importância para a elaboração da LGPD, todavia, desde 1988 com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, o direito fundamental à privacidade foi disposto no Brasil, versando em seu artigo 5º, inciso X que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (...)" (BRASIL, 1988). Nessa seara, o Código Civil de 2002 qualificou a inviolabilidade da vida privada do indivíduo como um direito da personalidade, que perante sua importância, possui características específicas para sua proteção, como a intransmissibilidade, irrenunciabilidade, indisponibilidade, imprescritibilidade, originalidade, extrapatrimonialidade e oponibilidade, e, em seguida, a Lei 12.965 de 2014, mais conhecida como Marco Civil da Internet, abordou de modo mais compreensível os direitos e deveres para a utilização da rede mundial de computadores.

Com base na GDPR e a partir de todas as legislações infraconstitucionais brasileiras, foi publicada a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, passando o Brasil a fazer parte de um grupo de países a disporem de norma específica sobre o assunto.

> A Lei nº 13.709/2018 é um novo marco legal brasileiro de grande impacto, tanto para as instituições privadas como para as públicas, por tratar da proteção dos dados pessoais dos indivíduos em qualquer relação que envolva o tratamento de informações classificadas como dados pessoais, por qualquer meio, seja por pessoa natural, seja por pessoa jurídica. É uma regulamentação que traz princípios, direitos e obrigações relacionados ao uso de um dos ativos mais valiosos da sociedade digital, que são as bases de dados relacionados às pessoas. (Pinheiro, 2020, p. 15)

Em seu artigo 1º, delimita o foco de seu regulamento ao tratamento de dados pessoais em meios físicos e digitais, por pessoa natural ou jurídica de direito público ou privado, com a intenção de proteção dos direitos fundamentais de liberdade e privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

3.1 Fundamentos e princípios da LGPD

Alicerces para uma área de estudo, os fundamentos podem ser definidos como conceitos amplos e básicos que sustentam uma teoria, estabelecendo sua razão de existir. Apresentados em um rol não taxativo do artigo 2º da LGPD, os seus fundamentos se relacionam diretamente aos dispostos na Constituição Federal de 1988.

> Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos:
> I - o respeito à privacidade;
> II - a autodeterminação informativa;
> III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião;
> IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;
> V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação;
> VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e
> VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

É mister salientar que não há uma hierarquia entre estes fundamentos, não devendo um sobrepor o outro, já que o ponto central do artigo é fazer com que todas as operações que lidem com dados pessoais sigam tais preceitos. O inciso I traz o respeito à privacidade

como uma das bases fundamentais da LGPD, enfatizando a necessidade da proteção e segurança da privacidade e intimidade dos indivíduos titulares dos dados.

O direito à autodeterminação informativa, disposto no inciso II, assegura ao titular a garantia na decisão de coleta, tratamento e compartilhamento de seus dados (Pinheiro; Bomfim, 2023).O terceiro fundamento refere-se à liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião, direitos fundamentais dispostos no artigo 5º, incisos IV e IX da Constituição de 1988, assim como o fundamento da inviolabilidade da intimidade, honra e imagem, protegido também pelo artigo 5º, inciso X da CRFB/88, visando a proteção à reputação e dignidade do titular de dados.

Em seguida, o inciso V, trata do desenvolvimento econômico e tecnológico e da inovação, sendo possível compreender que a proteção de dados não será um empecilho ao progresso tecnológico e econômico, mas sim uma possibilidade de mapeamento dos dados para o desenvolvimento. Por fim, os incisos VI e VII dispõem sobre valores basilares do Estado Democrático de Direito, versando sobre a livre iniciativa, livre concorrência, defesa do consumidor, direitos humanos, livre desenvolvimento da personalidade, dignidade e exercício da cidadania pelas pessoas naturais (Reis; Fernandes, 2023).

Para além dos fundamentos, no exercício de tratamento de dados pessoais, o artigo 6º da Lei 13.709/2018 elenca uma lista de dez princípios orientadores do tratamento de dados. Segundo Miguel Reale (2009), princípios são considerados “verdades fundantes” de um sistema de conhecimento, derivados dos fundamentos e que guiam o comportamento, as ações ou as decisões em um contexto particular. Fontes subsidiárias do direito, são aplicáveis quando há ausência de norma escrita e podem ser definidos como um meio de interpretação da norma legal.

Diferentemente dos fundamentos, ao elencar os princípios da LGPD, o legislador se preocupou em trazer uma explicação para cada inciso, buscando ser claro em seu texto. De acordo com o trinômio da finalidade, adequação e necessidade, para que o dado pessoal seja tratado, deve existir um propósito legítimo, compatível com o objetivo estabelecido e limitado ao mínimo necessário para que a finalidade seja alcançada.

O princípio do livre acesso, explicitado no inciso IV, versa sobre o direito do titular à solicitação de acesso às informações relativas aos seus dados pessoais de forma clara, precisa e atualizada, quando necessário, conforme disposto nos princípios da transparência e qualidade dos dados, garantindo igualmente a ciência na forma pela qual estes dados são processados pelo controlador. O sexto e sétimo princípios, da segurança e prevenção, determinam que haja adoção de medidas técnicas e organizacionais para que os dados sejam processados de forma segura e adequada, visando a proteção contra violações e danos.

Seguidamente, o princípio da não discriminação veda o tratamento de dados de forma discriminatória, ilícita ou abusiva, não havendo ofensa os tratamentos baseados em ações afirmativas ou discriminação positiva para salvaguardar o titular dos dados pessoais (Caloto; Almirão, 2021). Por último, o décimo princípio deixa claro que o controlador ou operador tem o dever de prestar contas e pode ser responsabilizado, não sendo suficiente apenas a demonstração do cumprimento da legislação, mas sim a eficácia das medidas adotadas à proteção dos dados pessoais.

3.2 Dados pessoais e dados sensíveis

Definidos no artigo 5º da LGPD, o dado pessoal é a "informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável" (art. 5º, inciso I) enquanto dado pessoal sensível é o "dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural" (art. 5º, inciso II).

Em observação às definições, é evidente que todo dado sensível é um dado pessoal, contudo, nem todo dado pessoal é considerado um dado sensível, já que este em determinadas situações, em tese, são capazes de causar uma discriminação. No Brasil foi adotado um conceito amplo ao classificar dados pessoais, uma vez que ocorre a proteção

da informação referente a uma pessoa já identificada e da informação com o potencial de tornar identificável um indivíduo. Dados como nome, CPF (Cadastro de Pessoa Física), profissão, e-mail e números de telefone são classificados como dados pessoais.

Em relação aos dados sensíveis, em contrapartida, é apresentado um rol de hipóteses de informações conceituadas como sensíveis, exemplificando as situações em que o tratamento de dados é mais restrito e requer o consentimento explícito do titular dos dados, ou pode ser realizado em momentos específicos, previstas pelo artigo 11 da LGPD.

4 A LGPD NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

Apesar da Lei Geral de Proteção de Dados não versar expressamente a respeito do tratamento de dados nas relações de trabalho, sua aplicação, nos moldes do artigo 3º, é efetuada a "qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados", não sendo excluída as relações trabalhistas de sua incidência, já que não encontra-se no rol trazido pelo artigo 4º, onde são indicadas hipóteses em que a LGPD não se aplica.

> Assim, no sistema brasileiro se há um campo jurídico que será diretamente impactado pela LGPD, trata-se da seara trabalhista, justamente pelo fato de ser a relação de emprego fonte de vasta fertilidade de fornecimento, utilização, transferência e armazenamento de dados pessoais, aplicando-se a todas as empresas, independentemente de seu porte e/ou atividade exercida. (Filho; Junior, 2020, p. 24)

Todavia, embora haja clara incidência de alguns dispositivos da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais no campo trabalhista, o diploma legal trata-se de uma normatização genérica, sendo aplicada ao mesmo tempo em vários ramos. Em suma, é evidente que o diploma legal não deu a devida importância às relações de trabalho e o tratamento de dados que decorrem deste vínculo (Rodovalho, 2021).

Nos moldes do artigo 5º, inciso X, da LGPD, tratamento de dados pode ser definido como toda operação com dados pessoais que consista em "coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração". Não obstante não haja norma específica, é inequívoco que os dados de uma pessoa natural (empregado) podem ser utilizados e/ou tratados por outra pessoa natural ou pessoa jurídica (empregador).

4.1 Sujeitos da relação de emprego e papéis no tratamento de dados

De acordo com o artigo 3º, da Consolidação de Leis Trabalhistas, empregado é "toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário". Portanto, empregado é toda a pessoa física que presta serviços, independentemente de o trabalho executado ser manual, técnico ou intelectual, de forma pessoal, não eventual, com subordinação e remuneração.

Em contrapartida, o empregador, nos termos do *caput* do art. 2º da CLT, é conceituado como "a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço", sendo os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados, equiparados à figura do empregador (art. 2º, §1º da CLT).

No que se refere aos sujeitos relacionados ao processo de tratamento de dados, a LGPD traz quatro figuras: o titular de dados pessoais; o controlador; o operador; e o encarregado. O titular dos dados pessoais é a "pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objeto de tratamento", vide artigo 5º, inciso V, da LGPD. Na relação de trabalho, o empregado figura como o titular dos dados pessoais, devendo ser garantido todos os direitos previstos pelo artigo 18 da LGPD. Já o controlador, nos termos do art. 5º, inciso VI, da LGPD, é a pessoa física ou jurídica que toma as decisões acerca de como os

dados serão tratados, garantindo o cumprimento das disposições legais. Na seara trabalhista, o empregador faz o papel de controlador, uma vez que este armazena as informações e trata os dados dos empregados.

Conforme o artigo 5º, inciso VII da LGPD, o operador é a "pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, que realiza o tratamento de dados pessoais em nome do controlador". É, portanto, aquele que efetivamente realiza o tratamento de dados em virtude das determinações do controlador, atuando sempre em conjunto. No âmbito das relações trabalhistas, os operadores são todos aqueles que o controlador (empregador) tenha qualquer tipo de vínculo contratual visando o tratamento dos dados pessoais dos titulares de dados (empregados) em seu nome, seja um funcionário da própria empresa como profissionais do setor de Recursos Humanos ou uma empresa terceirizada.

> O principal elemento distintivo entre estes atores é o poder de decisão, admitindo-se que o controlador forneça instruções para que um terceiro ("operador") realize o tratamento em seu nome. Um controlador pode compartilhar dados, por exemplo, para um contador, empresas de folha de pagamento, transportadora, courrier, entre outros, os quais apenas poderão tratar dados de acordo com as instruções claras do controlador, não podendo ser utilizados para finalidade distinta, ou além daquela determinada pelo controlador. (Carloto, 2022, p. 83)

Por último, a figura do encarregado é aquela indicada pelo controlador e operador para ser responsável pela comunicação entre o controlador, o titular dos dados pessoais e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados, podendo ser escolhido um funcionário da empresa ou um terceiro de confiança para exercer este papel.

4.2 Direito dos titulares de dados pessoais

Conforme já anteriormente explicitado, o titular de dados pessoais na relação de trabalho tem por protagonista o empregado e a ele são garantidos todos os direitos previstos pelo artigo 18 da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. O texto normativo,

então, traz uma série de obrigações legais que deverão ser cumpridas pelo controlador, neste caso, o empregador, a fim de resguardar os direitos dos titulares de dados pessoais, sob pena de sanção. Deste modo, o art. 18 da LGPD elenca nove incisos com os direitos dos titulares de dados. Em primeiro plano, é necessário apontar a respeito do direito de acesso aos dados e confirmação da existência de tratamento (incisos I e II). O empregado tem o direito a acessar de forma facilitada a respeito do tratamento de seus dados, que devem ser fornecidos de forma clara e transparente.

No inciso III do artigo, o legislador garantiu ao titular o direito à correção de dados incompletos, inexatos ou desatualizados, para que a informação do banco de dados reflita a realidade. Em seguida, é garantido o direito a anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto na Lei Geral de Proteção de Dados. O controlador deve se atentar à anonimização dos dados do titular, tornando sua identificação ou possível identificação em conjunto com outros dados algo não possível. Caso o titular dos dados considerar que a coleta de determinados dados ultrapassa ou é desnecessário para a finalidade apresentada anteriormente, possui a garantia de solicitar o seu bloqueio e até mesmo eliminação.

O direito a portabilidade dos dados a outro fornecedor de serviço ou produto, mediante requisição expressa, de acordo com a regulamentação da autoridade nacional está disposto no inciso IV garantindo a facilidade da transferência de dados e informações entre duas empresas.

O consentimento é uma das principais bases legais para o tratamento de dados pessoais, conforme apresentado nos artigos 7º, inciso I, e artigo 11, inciso I, da LGPD. Esta permissão pode ser revogada nos termos do §5º do art. 8º da LGPD e, em consequência disto, o titular poderá requerer a eliminação destes dados. O inciso VII do art. 18 dispõe sobre o direito à informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados, isto é, o controlador deverá informar aos titulares quando houver compartilhado os dados com outras entidades públicas ou privadas.

Por fim, é garantido também ao titular o direito à informação sobre a possibilidade de não fornecer consentimento e sobre as consequências da negativa. Ninguém é obrigado a autorizar o tratamento de seus dados, por isso, o controlador deve ser claro ao informar quais as consequências dessa negativa.

4.3 Fases do contrato de trabalho e o tratamento de dados

Como já explicitado, é indiscutível que, no campo trabalhista, o tratamento de dados do empregado é constante e perpassa todas as fases contratuais. Por conseguinte, a LGPD deve ser aplicada em todos os momentos da relação de trabalho, seja antes mesmo da contratação até o momento do rompimento do vínculo empregatício. Logo, é possível dividir o contrato de trabalho em três fases: a fase pré-contratual; a fase contratual; e a fase pós-contratual.

4.3.1 Fase pré-contratual

Esta fase pode ser caracterizada como o período anterior a celebração de um contrato de trabalho, durante o recrutamento e processo seletivo. Ao longo desta etapa, a empresa costuma receber inúmeras informações classificadas como dados pessoais de candidatos, por meio de currículos contendo dados como histórico profissional, telefone, e-mail, sendo permitida o tratamento destes dados para a execução de contrato ou em fases preliminares do contrato do qual seja parte o titular, quando necessário (art. 7º, inciso V, da LGPD).

> Por certo que a empresa não tem controle das informações que constam nos currículos enviados pelos candidatos ou interessados em uma futura vaga. Contudo, ao receber os referidos currículos para uso imediato ou para futuros processos seletivos, a empresa deverá dar atenção quanto ao uso, transferência, armazenamento e eliminação dos dados pessoais e sensíveis presentes neles (Lima; Alcassa, 2022, p.161 apud Molina, 2021, p. 1).

Durante este estágio, é de suma importância delimitar o pedido de informações requisitadas apenas àquelas fundamentais à avaliação e escolha do candidato, de acordo com o trinômio da finalidade, adequação e necessidade, solicitando, sempre, o consentimento expresso do titular caso haja armazenamento dos materiais em banco de dados para processos seletivos posteriores. Nesta etapa preliminar, é proibida a coleta de informações e dados sensíveis que possam ser considerados discriminatório entre os candidatos, por isso, é essencial que o empregador tenha delimitado de forma minuciosa quais dados serão tratados para que não haja descumprimento das normas legais (CALCINI; ANDRADE, 2021).

4.3.2 Fase contratual

Com a admissão do empregado, entra-se, então, na fase contratual, onde o fluxo de quantidade de dados e documentos aumenta exponencialmente. Na celebração do contrato de trabalho, dados como CPF, Carteira de Trabalho e Previdência Social, título de eleitor, endereço, são coletados e no decorrer da execução do contrato de trabalho, armazenam-se informações como controle de jornada, valor do salário e dados sensíveis como os de filiação sindical, biométricos e de saúde.

No caso do regime de teletrabalho, além dos dados fornecidos pelo empregado ao empregador, é de suma importância mencionar aspectos específicos que não são abordados no trabalho presencial, como a imagem do empregado e das pessoas que residem no mesmo ambiente e a rotina familiar.

Por isso, é essencial a inclusão de cláusulas no contrato de trabalho versando sobre o tratamento de dados, sendo explícito o consentimento do empregado para esta atuação. Contudo, o consentimento não deve ser o único fundamento legal para respaldar a coleta e armazenamento de dados, tendo em vista que, nas relações de trabalho, o empregado é o elo hipossuficiente, fazendo com que seja fácil ocorrer um consentimento forçado, decorrente da subordinação característica do vínculo trabalhista.

> Uma ressalva merece ser feita: o consentimento, apesar de constar no inciso I do artigo 7º da LGPD como uma autorizadora para tratamento de dados pessoais, na esfera trabalhista merece uma atenção especial. Apesar de ser importante e necessário se buscar o consentimento do empregado nos dados que serão tratados, por fins de segurança o consentimento não pode ser a primeira base legal de tratamento nas relações de trabalho, diante do risco da alegação de "consentimento forçado" por conta da subordinação jurídica entre empregado/empregador. É o que o inciso XII do artigo 5º da LGPD afirma que o consentimento deve ser "a manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada". O desequilíbrio de poder em uma relação de emprego pode trazer dúvidas quanto a essa liberdade. (Moreira; Miranda, 2022, p.271)

Ademais, é mister salientar que o dispositivo legal prevê a possibilidade de revogação do consentimento a qualquer momento por meio de manifestação expressa do titular de dados (art. 8º, §5º da LGPD). Neste diapasão, caso o tratamento de dados seja necessário, há a necessidade de embasamento em outra hipótese legal diversa do consentimento.

4.3.3 Fase pós-contratual

Com o rompimento do contrato de trabalho, inicia-se a fase pós-contratual, etapa na qual os parâmetros da LGPD ainda são aplicáveis, dado que há obrigação legal de guarda de documentos e informações, havendo um período de prescrição após o encerramento do vínculo trabalhista. É cediço que, nos moldes do artigo 11 da CLT, "a pretensão quanto a créditos resultantes das relações de trabalho prescreve em cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho", fazendo com que haja garantia legal no armazenamento dos dados durante este período, sendo autorizada sua conservação após o término do tratamento (art. 16, inciso I, LGPD).

Entretanto, conforme explicitado por Fabrício Silva, Iuri Pinheiro e Vólia Bomfim (2023), a prescrição trabalhista possui algumas polêmicas, havendo hipóteses em que o prazo prescricional se encontre suspenso ou impedido de correr, não sendo recomendado

que o armazenamento siga sempre esta premissa do limite de dois anos após a extinção do contrato.

Ao longo deste período de armazenamento, é de extrema valia que o controlador siga observando as normativas da Lei Geral de Proteção de Dados para que, no fim deste ciclo, haja o descarte de forma que respeite as diretrizes legais.

4.4 Monitoramento no teletrabalho e a proteção de dados

Devido às frequentes atualizações tecnológicas e a globalização, as relações de emprego são constantemente afetadas com a implementação de novas ferramentas nos ambientes de trabalho. O uso de meios de monitoramento, como a utilização de controle da tela do computador no teletrabalho gera repercussões na relação entre empregado e empregador e seus direitos.

De forma direta, o monitoramento nada mais é que a fiscalização, o controle, por qualquer meio, podendo ser exteriorizado nas relações de trabalho por meio do uso de câmeras, rastreamento de sistemas e páginas de internet acessadas, localização em tempo real, entre outros.

A partir do vínculo de trabalho, o empregado se subordina ao empregador, tendo o último o poder de direção sobre o trabalho. Este poder resulta no poder de controle, ou de fiscalização, que, nos ensinamentos de Carla Teresa Martins Romar (2018), corresponde ao poder pelo qual o empregador verifica o exato cumprimento das atividades relativas à prestação do trabalho pelo empregado.

> O poder de controle não se limita, porém, ao modo como o trabalho é prestado, estendendo-se ao comportamento do empregado no ambiente da empresa. A fiscalização que pode ser exercida pelo empregador abrange diversas medidas, desde o controle de jornada e horário de trabalho por meio de cartões ou livros de ponto, o controle de qualidade das peças produzidas pelo empregado e a prestação de contas (aplicável a determinadas funções, como vendedores, por exemplo), até a revista dos pertences do empregado quando este deixa o estabelecimento

> empresarial e a utilização de câmeras de vídeo e de fotografia. (Romar, 2018, p. 224)

É evidente que o poder de controle é um direito do empregador, todavia, esta garantia não é absoluta, não sendo considerado um poder ilimitado, devendo ocorrer sempre por meios que limitem a intrusão na privacidade do empregado para garantir a não violação dos direitos fundamentais dos funcionários. Em vista disso, uso de programas de monitoramento que coletam informações com o objetivo de fiscalizar a produtividade do trabalhador pode ser considerado uma forma excessiva de supervisão, uma vez que coletam dados pessoais de forma exacerbada.

> Ao fim e ao cabe, na esteira da ideia de Kirstie Ball, o monitoramento é uma necessidade e um elemento comum no ambiente de trabalho. Os empregados, desde que cientificados, já esperam por isso para fins de avaliação de performance, por exemplo, e isso é uma boa prática de gestão, desde que não extrapole o limite do razoável ou necessário (monitoramento para além do ambiente de trabalho), não se pratique um controle excessivo no tempo utilizado pelo empregado em seu trabalho e, por fim, que não afete os níveis existentes de controle, autonomia e confiança entre as partes. (Moreira; Miranda, 2022, p. 273)

Segundo pesquisas realizadas em 2021 pela ExpressVPN, uma ferramenta de segurança, com 2 mil empregadores e 2 mil teletrabalhadores, cerca de 80% dos empregadores utilizam ferramentas de monitoramento. Inquestionável que, independentemente do fato do empregador possuir legítimo interesse para realizar o monitoramento do empregado, tendo acesso a dados pessoais, não se pode haver uma desproporcionalidade entre os interesses do empregador e o respeito à privacidade do titular de dados (empregado) e sempre que houver monitoramento, seja qual for, o empregado deve ser avisado. Os princípios da LGPD devem sempre ser observados e postos em prática, em especial em relação ao trinômio da finalidade, adequação e necessidade.

A Lei Geral de Proteção de Dados não impede a ação por parte do empregador de seu poder de fiscalização, como com o acesso a e-mails corporativos ou dispositivos

funcionais do trabalhador, todavia, a informação deve sempre ser clara, devendo respeitar a intimidade e a vida privada do empregado. O empregado, deste modo, tem a garantia de saber quais dados são monitorados, as razões pela qual ocorre o monitoramento, a base legal, o período em que esses dados serão mantidos em um sistema, seus direitos em relação às informações tratadas, e o direito de retirar o consentimento para esta coleta (Martins, 2022).

O poder de controle no teletrabalho por meio das ferramentas de trabalho como o computador ou telefone, que, nos termos do artigo 6º, parágrafo único da CLT, são elementos de configuração da subordinação do empregado, é permitido e necessário, visto que o trabalho é exercido à distância, entretanto, os limites da privacidade devem ser reconhecidos (Gusmão, 2022).

> Todavia, esse controle deve se limitar ao trabalho executado, não podendo englobar elementos estranhos a ele, como a atividade de membros da família do empregado ou detalhes da residência do empregado, que eventualmente fiquem visíveis durante a prestação de serviços do empregado.
> Isso porque, repise-se, tal controle representaria violação a preceitos constitucionais (sobretudo dignidade e intimidade) e ao requisito da finalidade da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. (Gusmão, 2022, p. 162)

Com o fito de restringir os riscos ao desrespeito à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, o artigo 50 da LGPD traz alguns exemplos de boas práticas de governança como a adoção de processos e políticas internas que assegurem o cumprimento, de forma abrangente, de normas e boas práticas relativas à proteção de dados pessoais.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o abordado, é possível inferir que a temática da proteção de dados é um direito fundamental e está cada vez mais em pauta em decorrência do grande trânsito de informações em alta velocidade. Em virtude disto, surge a Lei Geral de Proteção de

Dados, trazendo significativos conceitos e institutos jurídicos para a proteção da privacidade das pessoas naturais e, dessarte, dos trabalhadores.

Na conjuntura de rápidas mudanças e adaptações derivadas da recente pandemia de Covid-19 ocorrida durante os anos de 2020 e 2022, o trabalho remoto teve papel central na manutenção das relações de emprego enquanto o período de isolamento social perdurava. É evidente que o campo do Direito do Trabalho foi e segue sendo atingido pela realidade atual de grande fluxo de dados e, apesar de não haver expressa regulamentação na LGPD da proteção de dados pessoais dos trabalhadores, é preciso que suas definições "genéricas" sejam interpretadas sob o prisma trabalhista.

Conforme explicitado, faz-se necessário que o empregador, na figura do controlador de dados, respeite, durante todas as etapas de coleta e tratamento, os princípios e fundamentos da Lei, observando sempre a transparência, a segurança e o livre acesso ao empregado através de todas as fases contratuais, isto é, antes de iniciada a relação de trabalho, durante e após a vigência do contrato. A proteção de dados do trabalhador ainda é algo embrionário, devendo ser analisado cuidadosamente, aplicando-se a LGPD caso a caso, sempre com o foco na proteção do empregado, cerne da salvaguarda do Direito do Trabalho.

Embora o artigo verse sobre o tema, ainda existem muitas questões a serem discutidas e esclarecidas no âmbito da aplicabilidade e os impactos da Lei Geral de Proteção de Dados nas relações de trabalho, principalmente quando se trata do teletrabalho.

REFERÊNCIAS

BOMFIM, Vólia. **Direito do Trabalho.** 14 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

CALCINI, Ricardo; ANDRADE, Dino Araújo. Impactos da LGPD nas relações de trabalho. **Consultor Jurídico**, fev. 2021.

CALOTO, Selma. Descomplicando os Agentes de Tratamento, com base na Lei Geral de Proteção de Dados. **Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região**, Porto Alegre, p. 83-90, 2022.

FILHO, Rodolfo Pamplona; JUNIOR, V. V. C. A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e seus Impactos no Direito do Trabalho. **Revista Direito UNIFACS**, n. 239, 2020.
FREITAS, Raquel Hochmann. Reflexões Acerca da Aplicação da LGPD nas Relações de Teletrabalho. **Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região**, Porto Alegre, p. 308-317, 2022.

KONDER, Carlos Nelson. O tratamento de dados sensíveis à luz da Lei 13.709/2018. **Revista dos Tribunais**. p. 445-456, 2019.

LIMA, Adrianne; ALCASSA, Flávia; PAPPERT, Milena. **LGPD no Direito do Trabalho**. São Paulo: Expressa, 2022.

MEDRADO, Paloma; LIMA, T. E. P. B. LGPD e Sua Relação com a Proteção de Dados do Empregado no Teletrabalho. **Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região**, Porto Alegre, p. 277-292, 2022.

MELO, Andrelle Santos. **O Teletrabalho e os Limites do Monitoramento do Trabalhador**. Dissertação (Graduação em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal de Alagoas, Maceió, 2023.

MOREIRA, Laura Medina Martins; MIRANDA, Diogo Antonio Pereira. Proteção de Dados Pessoais Nas Relações de Trabalho. **Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região**, Porto Alegre, p. 266-276, 2022.

PINHEIRO, Iuri; BOMFIM, Vólia. A Lei Geral de Proteção de Dados e seus impactos nas relações de trabalho. **Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região**, Fortaleza. 2021.

PINHEIRO, Patricia Peck. **Proteção de Dados Pessoais**: comentários à Lei n° 13.709/2018 (LGPD). 2 ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

REIS, Nathalya Aparecida Lemes; FERNANDES, Suzidarly Ribeiro Teixeira. Privacidade e Proteção de Dados do Empregado: A Incidência da Lei Geral de Proteção de Dados no Teletrabalho. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação** (REASE), v. 9, n. 5, p. 269-290, 2023.

RODOVALHO, João Paulo. **Proteção de Dados Pessoais Nas Relações de Emprego**: A Prevenção da Empresa Depois da LGPD. 1 ed. Londrina: Thoth Editora, 2021.

SANTOS, Flávia Alcassa dos. A Lei geral de proteção de dados pessoais (LGPD) e a exposição de dados sensíveis nas relações de trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região**, Brasília, v. 24, n. 2, p. 145-151, jul./dez. 2020.

SILVA, Fabrício; PINHEIRO, Iuri; BOMFIM, Vólia. **LGPD nas Relações de Trabalho.** 1 ed. Brasília: Editora Venturoli, 2023.

ACESSO À JUSTIÇA E IGUALDADE RACIAL: PANORAMA DAS PERSPECTIVAS E DESAFIOS

Alexandre de Castro Catharina[1]

INTRODUÇÃO

O movimento internacional do acesso à justiça iniciado pelas pesquisas coordenadas por Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1999), na década de 1970, contribuiu para estabelecer uma relação necessária entre processo e justiça social. Embora o universo empírico da pesquisa tenha se debruçado mais detidamente sobre os sistemas de justiça europeus, por razões diversas, a compreensão acerca da relação intrínseca entre processo e desigualdades sociais se constituiu como uma importante chave analítica para o estudo dos sistemas de justiça de países variados. Essa chave de análise se revela importante principalmente para compreensão da dinâmica do acesso à justiça em países que possuem significativos marcadores sociais de diferença entre pessoas, como ocorre nas sociedades integrantes da América Latina.

Importantes autores desenvolveram e ampliaram o objeto de análise do movimento internacional iniciado por Cappelletti e Garth, consolidando a temática do acesso à justiça como uma agenda imprescindível de todos os sistemas de justiça, independente do projeto

[1] Pós-doutor em Direito Processual Civil pela UERJ. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNESA. Professor Adjunto da UFRRJ. Líder do Observatório de Cultura Jurídica e Democratização do Processo, Campus Nova América, UNESA/UFRRJ, RJ. Link do Lattes: http://lattes.cnpq.br/4302536084183986. E-mail: alexandre.catharina@hotmail.com.br.

político e ideológico. Nessa toada, pode-se mencionar os estudos de Marc Galanter (2015), Kim Economides (1999), entre outros autores relevantes.

Em outra perspectiva, Boaventura de Souza Santos (2006), em sua análise sociológica dos tribunais, destacou importante dimensão processual relativa ao acesso à justiça de grupos sociais vulnerabilizados nos países periféricos, abordagem essa que vem contribuindo para a construção de relevante aporte teórico acerca dos estudos sobre o acesso à justiça sob à ótica das comunidades indígenas, quilombolas, entre diversos outros grupos sociais invisibilizados ou minorizados. Cuida-se, portanto, de um contraponto, ou complemento, interessante ao movimento internacional do acesso à justiça.

O movimento iniciado por Cappelletti e Garth na década de 1970 se renovou e atualmente está em curso o Projeto *Global Acess to Justice*, coordenado por Bryant Garth, entre outros professores, que ampliaram e atualizaram os escopos da pesquisa sobre acesso à justiça no cenário internacional.

O projeto de pesquisa mencionado acima contempla diversas dimensões do acesso à justiça como 1ª Onda – custos da resolução de conflitos no sistema de justiça (identificada no movimento da década de 1970), 2ª Onda – iniciativas de representação dos direitos coletivos e difusos (identificada no movimento da década de 1970), 3ª Onda – iniciativas destinadas à melhoria do procedimento e fortalecimento dos métodos adequados de resolução de conflitos (identificada no movimento da década de 1970), 4ª Onda – Ética jurídica e profissional (contribuição de Kim Economides), 5ª Onda – Internacionalização dos Direitos Humanos, 6ª Onda – Tecnologias para o aprimoramento do acesso à justiça, 7ª Onda -[2] Desigualdade racial e de gênero no sistema de justiça e a 8ª Onda – abordagens sociológicas acerca do acesso à justiça.

O presente trabalho está inserido nos estudos sobre a 7ª dimensão do acesso à justiça, que é direcionada para superação das desigualdades raciais no sistema de justiça. Considerando a premissa acima, a desigualdade racial no sistema de justiça comporta, pelo menos, duas perspectivas de análise. A primeira é voltada para análise da composição

[2] Disponível em: https://globalaccesstojustice.com/thematic-overview/ . Acesso em: 08 set. 2024.

étnico-racial dos integrantes de justiça. Trata-se de uma importante chave analítica acerca da prática judiciária brasileira. A segunda tem como escopo a análise de instrumentos processuais que viabilizam o tratamento adequado das questões étnico-raciais no âmbito do Poder Judiciário, não somente em relação aos mecanismos de acesso, mas principalmente em relação aos instrumentos que viabilizam a concretização dos direitos fundamentais dos grupos étnico-raciais. O trabalho seguirá a segunda perspectiva de análise.

Em 19/04/2024, o Conselho Nacional de Justiça publicou em seu sítio a abertura de prazo para envio de propostas para julgamento com perspectiva racial[3], o que representa um primeiro passo no sentido de estabelecer mecanismos processuais efetivos para assegurar o acesso à justiça dos grupos étnico-raciais e a concretização de seus direitos. Nesse contexto, se faz necessário estudar o acesso à justiça na perspectiva dos direitos étnico-raciais.

O objetivo geral da pesquisa é analisar os mecanismos de acesso à justiça vigente no ordenamento jurídico processual que possibilitam a efetiva concretização dos direitos dos grupos étnico-raciais. Os objetivos específicos são: a) Analisar os instrumentos processuais que viabilizam o acesso à justiça dos grupos étnico-raciais disponíveis, de *lege lata*, no direito processual brasileiro e b) investigar se os principais institutos do direito processual civil brasileiro, como participação e cumprimento da decisão judicial, permitem a concretização dos direitos dos grupos étnico-raciais reconhecidos em decisões judiciais.

A metodologia de pesquisa empregada no estudo é bibliográfica e qualitativa-documental com foco na análise de documentos normativos sobre a temática. A abordagem empregada no estudo é dedutiva.

[3] Disponível em: https://www.cnj.jus.br/propostas-para-julgamento-com-perspectiva-racial-serao-aceitas-ate-dia-5-5/#:~:text=O%20protocolo%20de%20julgamento%20com,lei%20mais%20justa%20e%20inclusiva. Acesso em: 08 set. 2024.

ACESSO À JUSTIÇA EM PERSPECTIVA

O acesso à justiça, enquanto movimento teórico e normativo no processo civil contemporâneo, contempla diversas perspectivas. O conceito de acesso à justiça não é unívoco e possui abordagens teóricas distintas, complementares e até mesmo divergentes. Por essa razão, o aprofundamento do debate sobre o aprimoramento da prática judiciária, na concepção do acesso à justiça, não pode prescindir da sinalização prévia acerca da abordagem teórica adotada. Passemos, pois, à breve análise da abordagem de alguns autores.

Na perspectiva de Marc Galanter (2015), acesso à justiça é uma reinvindicação de direitos e garantias em um ordenamento jurídico por meio de práticas jurídicas e institucionais melhores. No entanto, não se trata de um conceito consolidado e inalterável ao longo dos anos. Para o autor, acesso à justiça é uma noção fluída e atemporal que busca novas formas de compreender o direito e os caminhos para sua melhor resolução.

Embora Galanter tenha sido contemporâneo de Mauro Cappelletti, sua obra aponta para uma abordagem epistemológica do acesso à justiça, na medida que seu conhecimento decorre de conjunturas sociais, jurídicas e institucionais em um dado período histórico de uma determinada sociedade. A própria noção de justiça é fluída, pois a satisfação de uma necessidade em um dado momento histórico pode propiciar descoberta ou mesmo a criação de outras necessidades. Acesso à justiça, portanto, é um conceito dinâmico.

Cappelletti e Garth (1999) iniciaram um relevante movimento internacional do acesso à justiça no campo jurídico. Ao identificar as barreiras que inviabilizam o acesso à justiça, o movimento contribuiu para diversas reformas legislativos em ordenamentos processuais em vários países[4]. Além das dimensões pragmáticas do movimento do acesso à

[4] No Brasil, o Movimento internacional do acesso à justiça contribuiu para o desenvolvimento da tutela coletiva, por meio da Lei nº 7347/1985, a obrigatoriedade de criação dos Juizados Especiais (art. 98, I, CF/88), entre outros.

justiça engendrado por Cappelletti e Garth, um aspecto digno de nota é o reconhecimento do acesso à justiça como um direito fundamental[5].

Posteriormente, Cappelletti (2008) reconhece que o acesso à justiça é um método de pensamento e que deve considerar a compreensão do processualista "nativo". É um passo significativo, pois as propostas do Projeto de Florença não tinham como escopo a universalidade. Com efeito, o acesso à justiça como método de pensamento tem como escopo o cidadão situado historicamente em determinada sociedade. É uma dimensão pouco explorada do arcabouço teórico cappellettiano[6].

No Brasil, Kazuo Watanabe (2019) avançou significativamente no conceito de acesso à justiça a partir do processualismo brasileiro[7]. Além da ampla contribuição na elaboração da Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, que instituiu a Política Judiciária de Tratamento de Conflito de Interesses no âmbito do Poder Judiciário, Watanabe propôs o importante conceito de acesso à ordem jurídica justa que, em última análise, significa não somente o ingresso das demandas no Poder Judiciário, mas sua resolução adequada e em tempo razoável. Para o autor, os cidadãos têm o direito de serem ouvidos e atendidos não somente em situações de controvérsias, como também nas situações em que problemas jurídicos impeçam o pleno exercício da cidadania.

Em relação ao acesso à justiça na perspectiva dos grupos sociais, as pesquisas de Boaventura Santos (2006) e Antônio Wolkmer (2001) são relevantes referenciais. Boaventura lança luz sobre a dimensão coletiva do acesso à justiça se constitui como uma nova agenda da sociologia dos tribunais. Wolkmer, ao abordar o pluralismo jurídico na América Latina, apresenta interessantes análises sobre acesso à justiça dos grupos sociais como perspectiva emancipatória.

[5] O acesso à justiça no Brasil é uma garantia constitucional, conforme disposto no art. 5º, XXXV, da CF/88.
[6] O movimento teórico teve significativas contribuições de pesquisadores que integraram o Projeto de Florença, como a perspectiva de Kim Economides (1999), que dá ênfase à atuação dos advogados, entre outros que em razão dos limites do trabalho não serão analisados amiúde.
[7] Considerando as limitações do trabalho, não há como descrever a produção sobre acesso à justiça no Brasil, como a importante produção de Rodolfo Camargo Mancuso (2011), Irapuan Santana (2021), entre outros.

Nesse contexto, a importância da atuação dos movimentos sociais na formação de precedentes judiciais, que tenham como objeto os direitos fundamentais de grupos sociais vulnerabilizados, já foi delineada em estudos empíricos (Catharina, 2023), evidenciam a importância de se aprimorar os mecanismos de acesso à justiça das coletividades.

Por outro lado, a abordagem constitucional difusa (Gomes, 2020), que coloca em relevo a compreensão e percepção dos movimentos sociais acerca do texto constitucional e dos direitos fundamentais, tem contribuído para a compreensão do acesso à justiça na perspectiva dos grupos vulnerabilizados, mais especificamente os grupos étnico-raciais. O trabalho se insere nessas perspectivas coletivas do acesso à justiça.

ACESSO À JUSTIÇA E PROMOÇÃO DA IGUALDADE RACIAL

Há importante relação entre acesso à justiça e promoção da igualdade racial. A racialização do debate jurídico no âmbito do Poder Judiciário se mostrou relevante para concretização dos direitos fundamentais dos grupos étnico-raciais. O processo decisório da ADPF nº 186 (Cotas raciais nas universidades públicas), julgada em 2010, foi emblemático nesse sentido. A atuação do Movimento Negro, por meio de seus diversos segmentos, possibilitou a promulgação de leis relevantes, como a Lei nº 12.711/2012 (Cotas raciais nas universidades públicas) e a Lei nº 12.990/2014 (Cotas em concursos públicos).

No mesmo sentido, o julgamento da ADPF nº 709 (Medidas para conter o avanço da COVID-19 entre indígenas), da ADI nº 7706 (Questiona anistia de multas a partidos que descumpriram cotas raciais e para mulheres), entre diversas outras contribuíram consideravelmente para fortalecer a promoção da igualdade racial, também, pela via jurisdicional.

Esse movimento coletivo no âmbito jurisdicional propiciou algumas medidas que podem repercutir no combate às desigualdades raciais. Podemos citar, como exemplo, o Protocolo Racial do Conselho Nacional de Justiça, que propõe o julgamento em perspectiva racial, a criação da Resolução nº 490 (Fórum Nacional do Poder Judiciário para a Equidade

Racial - Fonaer), a proposta de criação da ODS 18 (Promoção da Igualdade Racial) no contexto da Agenda 2030 e a edição do Decreto nº 11.443/2023, que instituiu a reserva de 30% das vagas nos cargos de confiança para negros.

No entanto, o movimento de concretização dos direitos fundamentais dos grupos étnico-raciais é pendular. Num primeiro momento busca reconhecimento de direitos. No entanto, diante da omissão das instituições públicas e Poderes constituídos, se faz necessário um segundo momento voltado para efetivação dos direitos e implementação de políticas públicas. Esse movimento pendular é permanente no Brasil.

Por essa razão, se faz necessário analisar e propor instrumentos processuais que possam viabilizar o acesso à justiça dos grupos étnico-raciais no direito processual brasileiro, com destaque para as dimensões de um direito processual antidiscriminatório (Catharina, 2024). Nesse contexto, os mecanismos para ampliação do acesso à justiça dos grupos étnico-raciais podem ser ordenados em duas perspectivas.

O mais importante mecanismo processual, na concepção do trabalho, é a Ação Civil Pública Racial - ACPR, disposta no art. 55 do Estatuto da Igualdade Racial (Lei nº 12.288/2010). Embora a Lei 7.347/1985 (LACP), que instituiu a Ação Civil Pública com o escopo mais amplo (responsabilidade por danos amo meio ambiente, consumidor, patrimônio material e imaterial, entre outros), a ACPR possui escopo próprio que é a tutela dos direitos coletivos e difusos especificamente dos grupos étnico-raciais protegidos pelos Estatuto da Igualdade Racial.

Outro importante mecanismo processual é a legitimação de coletivos negros/ indígenas sem registro formal para propor ações pelo procedimento comum, como parte autora, conforme disposto no art. 75, IX, do CPC. É uma proposta interessante para pleitear suas demandas específicas em face de empresas prestadoras de serviços essenciais e contínuos, por exemplo.

A atuação como *amicus curiae* (art. 138 do CPC) tem sido primordial para ampliar e fortalecer o acesso à justiça de grupos étnico-raciais. O Movimento Social Indígena já possui legitimidade para propor ação de descumprimento de preceito fundamental e, portanto,

atuar mais intensamente na jurisdição constitucional, conforme entendimento firmado na ADPF nº 709, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso. No entanto, para os segmentos do Movimento Negro o caminho que se revela mais viável, no atual contexto histórico, é o ingresso como *amici curiae*.

Um dos principais problemas no processualismo brasileiro é o cumprimento de decisões judiciais em processos coletivos ou estruturais, sobretudo se esses processos determinam reformas estruturais em instituições públicas e privadas que violam os direitos do grupos étnico-raciais. Diante desse aspecto problemático, um interessante caminho é a realização de Termo de Ajustamento de Conduta, que em razão do consenso levado a efeito, viabiliza medidas práticas concretas e efetivas.

Embora o panorama acima seja sustentável do ponto de vista da ordem jurídica processual e indique um certo avanço substancial em relação ao acesso à justiça, há significativos desafios a serem superados. Apesar da legislação específica sobre cotas em concurso público, conforme mencionado acima, ainda não se verifica sua implementação efetiva nos concursos para as carreiras jurídicas no Brasil. O Decreto nº 11.443/2023, que instituiu a reserva de 30% das vagas nos cargos de confiança para negros, mas ainda não se tem notícia de sua aplicação efetiva no Executivo federal. O próprio Estatuto da Igualdade Racial ainda está muito distante das propostas nele dispostas.

Por essa razão, se faz necessário aprofundar a relação teórica e prática entre acesso à justiça e a promoção da igualdade racial em termos concretos. Há, ainda, muito o que fazer no Brasil, mas a pesquisa levada a efeito no trabalho aponta que já estamos caminhando.

CONCLUSÃO

A conclusão parcial do trabalho aponta no sentido de que é necessário aprofundar o debate sobre aprimoramento dos mecanismos processuais de acesso à justiça dos grupos étnico-raciais, como também os mecanismos de efetivação e concretização dos direitos dos

referidos grupos, principalmente em relação às decisões que asseguram os direitos fundamentais dos grupos sociais objeto do presente trabalho.

Houve considerável avanço teórico e normativo em relação ao amplo e irrestrito acesso à justiça das coletividades étnico-raciais. Não só o acesso ao Poder Judiciário, mas, principalmente, a concretização de seus respectivos direitos e garantias constitucionais. No entanto, os desafios são consideráveis. A inércia do Poder Público e as omissões de instituições públicas e privadas contribuiu para retroalimentar as desigualdades raciais no Brasil.

Por essa razão, se faz necessário e premente aprofundar o movimento pendular no sentido de reconhecimento dos direitos e sua concretização, seja no âmbito extrajudicial ou judicial, conforme foi demonstrado no trabalho. Há muito a fazer, por certo, mas o processo de transformação está em curso a partir da atuação intensa e incansável dos movimentos sociais no campo jurídico.

REFERÊNCIAS

AVRITZER, Leonardo. Sociedade civil, instituições participativas e representação: da autorização à legitimidade da ação. **Revista Dados** – Revista de Ciências Sociais, 50(3), 2007. 443-464

CAPPELLETTI, Mauro & GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1999.

CAPPELLETTI, Mauro. **Processo, Ideologias e Sociedade**. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 2008 (Capítulo "Acesso à Justiça – Acesso à Justiça como programa de Reforma e como Método de Pensamento") p. 379-397.

CATHARINA, Alexandre de Castro. As dimensões democratizantes do CPC/2015 e seus impactos na cultura jurídica estabelecida. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**. Santa Maria, RS. V. 14, n.2, maio-agosto, 2019. Disponível em: https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/32849/pdf. Acesso em: 08 set. 2020.

CATHARINA, Alexandre de Castro. **Movimentos sociais e a construção dos precedentes judiciais**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2023.

CATHARINA, Alexandre de Castro. **Ensaios sobre Direito Processual Antidiscriminatório**. Rio de Janeiro: Processo, 2024.

ECONOMIDES, Kim. Lendo as ondas do "Movimento de Acesso à Justiça": epistemologia versus metodologia? In: PANDOLFI, Dulce et al (Org.). **Cidadania, justiça e violência**. Rio de Janeiro: Ed. Fundação Getúlio Vargas, 1999.p. 61-76.

GALANTER, Marc. Acesso à Justiça em um mundo com capacidade social em expansão. **Revista Brasileira de Sociologia de Direito**. V. 2. n. 1. Jan/jul. 2015. Disponível em: http://revista.abrasd.com.br/index.php/rbsd/article/view/6/12.

GOMES, Juliana Cesario Alvim. **Por um constitucionalismo difuso**: cidadãos, movimentos sociais e o significado da Constituição. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

MANCUSO, Rodolfo Camargo Mancuso. **Acesso à Justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SANTOS, Boaventura de Souza. A sociologia dos tribunais e a democratização da justiça. In **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. São Paulo: Cortez, 2006.

SILVA, Irapuã Santana do Nascimento da. **Acesso à justiça**: uma análise multidisciplinar. Salvador: Juspodivm, 2021.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à ordem jurídica justa**: conceito atualizado de acesso à justiça, processo coletivo e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo Jurídico:** fundamentos de novo cultura do direito. 3 ed. São Paulo: Editora Alfa Ômega, 2001.

O DIREITO AO MEIO AMBIENTE URBANO ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO EM TEMPOS DE (IN)JUSTIÇA CLIMÁTICA: REFLEXÕES SOBRE O ESPAÇO URBANO COMO LOCUS DE DESENVOLVIMENTO HUMANO[1]

Luísa Gomes Perovano[2]
João Henrique Vidigal Sant'Anna[3]
Tauã Lima Verdan Rangel[4]

RESUMO
O intento do presente foi analisar, a partir do processo natural e evolutivo, o reconhecimento do direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado enquanto locus de desenvolvimento humano em tempos de injustiça climática, à luz da Constituição Federal de 1988. Como é cediço, a compreensão a respeito do meio ambiente ecologicamente equilibrada, no contexto brasileiro, espelha as preocupações e os debates internacionais a respeito do meio ambiente, esgotabilidade/finitude de seus recursos e, ainda, a discussão a respeito de desenvolvimento. No contexto nacional, a discussão é abordada a partir de um viés heterogêneo e diversificado, reconhecendo, para tanto, o meio ambiente como expressão equivoca e que, devido ao seu conteúdo, alberga diversas perspectivas de manifestação, dentre as quais o meio ambiente artificial. Assim, a partir de tal ótica, o ambiente urbano passa a desempenhar uma função especialmente tracejada, no tocante ao espaço e à ambiência contemporânea em que o homem se desenvolve.

1 Artigo vinculado ao Projeto de Iniciação Científica "Justiça ambiental no contexto de Cachoeiro de Itapemirim: o embate entre o discurso de desenvolvimento econômico e o comprometimento do acesso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado"
2 Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). E-mail: luisagperovano@gmail.com
3 Graduando do curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). E-mail: joaohenriquevidigalsantanna@gmail.com
4 Estudos Pós-Doutorais em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (UENF). Doutorado e mestrado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Coordenador do Grupo de Pesquisa "Faces e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito", vinculado à Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). Correio Eletrônico: taua_verdan2@hotmail.com. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/8802878793841195

Ora, há uma função social encerrada no ambiente urbano ecologicamente equilibrado e que se traduz em pensar a cidade enquanto espaço de promoção e concretização de direitos, além da própria dignidade da pessoa humana. Lado outro, a emergência de questões climáticas, enquanto debates que circunscrevem a temática do ambiente urbano, tem promovido reflexões a respeito da compreensão dos debates e do direcionamento dos passivos climáticos, o que desdobra pensar nos grupos mais vulneráveis como destinatários das maiores consequências. A metodologia empregada para a construção do presente trabalho se baseou na utilização de métodos dedutivos e historiográficos. A partir do critério de abordagem, a pesquisa é categorizada como qualitativa. No que concernem às técnicas de pesquisa, empregaram-se a pesquisa bibliográfica e a revisão de literatura sob o formato sistemático.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O intento do presente foi analisar, a partir do processo natural e evolutivo, o reconhecimento do direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado enquanto locus de desenvolvimento humano em tempos de injustiça climática, à luz da Constituição Federal de 1988. Para tanto, convém reconhecer que o texto da Constituição Federal foi o primeiro, a de modo expresso salvaguardar um dispositivo dedicado a tratar e resguardar o meio ambiente e o meio ambiente urbano no plano constitucional, o que, de certo, aludiu ao que concerne à dignidade da pessoa humana, como verdadeira ampliação substancial e conteudística, de modo a reconhecer uma dimensão ecológica e urbana àquele fundamento da República do Brasil.

Como é sabido, a percepção do meio ambiente é uma construção social, que varia conforme as interações dos indivíduos com o espaço em que estão inseridos e convivem, considerando-se assim como o locus de desenvolvimento do ser. No Brasil, essa percepção evoluiu significativamente ao decorrer do tempo, refletindo transformações sociais, culturais e políticas, especialmente no que tange ao contexto da urbanização acelerada. Historicamente, a abordagem da proteção ambiental no país iniciou-se com a valorização dos ecossistemas por sua estética e cultura, aos idos de 1930, a partir de uma produção pródiga de diplomas legais que se voltavam para a função estritamente antropocêntrica do meio ambiente, entretanto, ao longo das décadas, expandiu-se para abranger a conservação de espécies e a promoção da sustentabilidade nos ambientes urbanos.

Neste sentido, a perspectiva normativa sobre o meio ambiente urbano estava circunscrita, em sua essência, a aspectos interativos, que conectam o ser ao ambiente em que está inscrito, e concernem as interações ambiente x indivíduo como determinantes, e voltados para os recursos artificiais e naturais enquanto bens passíveis de utilização e comercialização. Não, porventura, se pode explicitar como exemplos da tutela fragmentária do meio ambiente urbano, o Código Florestal (1934), que protege o fragmento natural do meio ambiente e elucida e evolução da legislação ambiental no Brasil até a Constituição de 1988, e o Estatuto da Cidade (2001), que começa a observar o contexto das cidades, e as define como meio ambiente urbano, que também reclama tutela dos direitos ambientais e incide no campo dos direitos humanos fundamentais. A partir de então, o legislador brasileiro iniciou uma produção volumosa e representativa no que concerne ao meio ambiente, contudo, todas fluíam para uma perspectiva meramente econômico-utilitarista do ambiente.

Outrossim, cultivar a ideia de que o meio ambiente urbano não concerne apenas a um espaço físico, mas sim a um sistema dinâmico, movido por interações sociais, culturais e ecológicas, se faz crucial para entender os desafios atuais. A urbanização demasiadamente acelerada trouxe consigo diversas questões à tona, como a degradação ambiental e as abruptas mudanças climáticas. Dessa forma, urge a necessidade de um planejamento urbano mais sustentável e ecologicamente equilibrado, e a incessante busca por uma melhor qualidade de vida para os cidadãos.

Ademais, considera-se plausível discorrer sobre como a concepção de justiça climática emerge como um desdobramento do tópico justiça ambiental no âmbito urbano, reconhecendo que os impactos das mudanças climáticas afetam de diferentes formas à diferentes grupos sociais. A vulnerabilidade dos setores reconhecidamente mais desfavorecidos promovem relação a eventos climáticos extremos e à degradação ambiental, dessa forma, destaca-se a necessidade de abordar as disparidades sociais e econômicas que cooperam para o agravamento dessas situações. Haja visto que, embora todos os grupos sociais sofram com os efeitos das mudanças climáticas, a intensidade desses impactos e a

capacidade de adaptação variam consideravelmente entre eles, observando-se serem mais severas para aqueles cuja classe dispõe de menos recursos.

Em termos metodológicos, foram empregados os métodos científicos historiográfico e dedutivo. O primeiro método foi utilizado no estabelecimento das bases históricas e filosóficas de construção do conceito de dignidade da pessoa humana. Já o método dedutivo encontrou-se aplicabilidade no recorte temático proposto para o debate central do artigo. Ainda no que concerne à classificação, a pesquisa se apresenta como dotada de aspecto exploratório e se fundamenta em uma análise conteudística de natureza eminentemente qualitativa.

Como técnicas de pesquisa estabelecidas, optou-se pela adoção da revisão de literatura sob o formato sistemático, acompanhado de revisão bibliográfica. O critério de seleção do material empregado pautou-se em um viés de aproximação com a temática estabelecida. Além disso, as plataformas de pesquisa utilizadas foram o *Google Acadêmico,* o *Scielo* e o *Scopus,* sendo, para tanto, empregados como descritores de seleção do material empreendido as seguintes expressões "Meio Ambiente Urbano"; "Justiça Climática"; "Locus de Desenvolvimento Humano" e "Dignidade da Pessoa Humana".

2 O MEIO AMBIENTE URBANO EM DELIMITAÇÃO: PENSAR A CIDADE COMO AMBIÊNCIA DO HOMEM CONTEMPORÂNEO

O meio ambiente é percebido de diferentes formas pelos indivíduos, essa heterogeneidade de percepção é resultado do modo como nos interagimos com ele. Por isso, existem uma diversidade de subsídios para entendermos as diferentes concepções ambientais. Doutrinariamente não há, entre os especialistas, unanimidade sobre o conceito de meio ambiente. Em sentido lato, significa lugar, recinto ou sítio dos seres vivos e das coisas. Em sentido estrito, representa a combinação de todas as coisas e fatores externos ao indivíduo ou população de indivíduos, constituídos por seres bióticos e abióticos e suas relações e inter-relações. (Krzysczak, 2016, p. 05).

A questão ambiental no Brasil foi inicialmente compreendida e formulada numa perspectiva de proteção de ecossistemas de valor estético e cultural, preservação de "porções intocadas da natureza", o que levou à formulação do Código Florestal, promulgado em 1934, na gestão de Getúlio Vargas, como decreto federal. A partir da década de 1960, ocorreu uma mudança de ênfase na conceituação, passando-se para a proteção de ecossistemas e espécies ameaçadas. (Martins; Oliveira, 2020, p. 06). No sistema jurídico brasileiro, foi a Lei nº. 6.938/1981, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), que apresentou, a partir de um critério legal, em seu artigo 3º, inciso I, o conceito de meio ambiente como:

> Art 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas; (Brasil, 1981).

A terminologia que tem sido adotada no Brasil é a da PNMA, que contempla todo o conjunto de bens, naturais ou não, produzidos pelo homem e que o afetam de algum modo em sua existência. O conceito de meio ambiente não serve apenas para designar um objeto específico, mas, de fato, uma relação de interdependência que deriva, necessariamente, do homem, por estar com ele relacionada. (Krzysczak, 2016, p. 06).

A abrangência do meio ambiente já havia tomado dimensões maiores com a Constituição Federal de 1988, que trata do meio ambiente em diversos dispositivos, além de possuir um capítulo específico sobre o tema. Em vista disso, a doutrina brasileira de direito ambiental passou, com fundamentação constitucional, a dar ao meio ambiente o maior número de aspectos e de elementos envolvidos. Embora a legislação brasileira não mencione os aspectos sociais do meio ambiente, ela definiu o meio da forma mais ampla possível, fazendo com que este se estendesse à natureza como um todo de um modo interativo e integrativo. Com isso a lei deu uma ideia bem abrangente deste termo, de maneira que cada recurso ambiental passou a ser considerado como sendo parte de um

todo indivisível, com o qual interage constantemente e do qual é diretamente dependente. (Krzysczak, 2016, p. 06).

O ambiente como natureza é aquele percebido de forma original e "puro", do qual os seres humanos estão dissociados e no qual devem aprender a relacionar-se. As palavras chave e imagens que vêm à mente são "meio natural", "árvores", "plantas", "animais", "cachoeiras", etc. A natureza é como uma catedral, um monumento, que devemos admirar e respeitar. O ambiente percebido como recurso é aquele que precisa ser administrado. Nesta ótica, os recursos naturais (água, ar, solo, fauna, bosque, enfim, o patrimônio natural), limitados e degradados, são percebidos como nossa herança coletiva biofísica, que sustenta a qualidade de nossas vidas. Neste caso, a Educação Ambiental deve ajudar o ser humano a aprender a gerenciar o meio ambiente (recursos) para alcançar o desenvolvimento sustentável. Entre as estratégias de ensino-aprendizado adotadas nessa visão, estão as campanhas de economia de energia, recuperação e reciclagem e as auditorias ambientais do meio de vida. (Krzysczak, 2016, p. 06-07).

O ambiente como meio de vida é visto como algo que precisamos conhecer e organizar. É o nosso ambiente cotidiano (a escola, a casa, o bairro, o lugar de trabalho, etc.), envolvendo os aspectos naturais e culturais, bem como os vínculos entre estes. Dessa forma, meio ambiente entendido como como sistema nos remete à ideia de espécie, população, comunidade biótica, ecossistema, equilíbrio ecológico, relações ecológicas, relações ambientais. Em função das inter-relações do meio ambiente, a vida é possível no planeta. (Krzysczak, 2016, p. 07).

O ambiente visto como projeto comunitário é entendido como algo com o qual precisamos nos comprometer. Nesse enfoque, o ambiente faz parte da coletividade humana, é o lugar dividido, o lugar político, o centro da análise crítica. Pelo individualismo e falta de compromisso com a própria comunidade, o ambiente clama pela solidariedade, pela democracia e pelo envolvimento individual e coletivo. Portanto, quando se fala em classificação do meio ambiente, na verdade não se quer estabelecer divisões separatistas ou estanques do meio ambiente, até porque, se assim fosse, estaríamos restringindo a sua

abrangência. Contudo, para que a sociedade tenha consciência desta abrangência é que se faz tal classificação, ou seja, não estamos pretendendo fazer uma conceituação e divisão do conceito de meio ambiente. Ao contrário, apenas almejamos dizer que as percepções de meio ambiente podem se processar sob os diversos ângulos que o meio admite existir. (Krzysczak, 2016, p. 08).

A expressão ''meio ambiente urbano'' é uma abordagem derivada a partir da temática meio ambiente, que designa o ambiente "construído", "artificial", ou seja, as cidades. A proteção e defesa do meio ambiente de forma geral está explicitada no artigo 225 da Constituição Federal de 1988 e o meio ambiente urbano é tutelado nos artigos 182, caput do mesmo diploma legal que posteriormente foi regulamentado pelo Estatuto da Cidade (Lei n. º 10.257/2001) que estabelece as diretrizes gerais de proteção do ordenamento urbano e visa coibir a degradação ambiental. (Guimarães; Duarte Júnior, 2019, p. 77).

O crescimento das cidades é um fenômeno ostensivo na pós-modernidade, as cidades não somente são, em graus sempre crescentes, a moradia e o local de trabalho do homem moderno, como também é o centro iniciador e controlador da vida econômica, política e cultural que atraiu as localidades mais remotas do mundo para dentro de sua órbita e interligou as diversas áreas, os diferentes povos e as atividades plurais num universo. É objeto de interesse do meio ambiente urbano os núcleos urbanos, caracterizado em face das intervenções e transformações provocadas pelo ser humano, mesmo que em locais não urbanos. Fixar um conceito de cidade não é tarefa fácil, pois pode tomar como base uma diversidade de abordagens, entretanto para os fins deste trabalho, utilizaremos a noção de cidade para a sociologia urbana "uma organização social" e para o Direito "cidades: núcleo urbano-Município". (Guimarães; Duarte Júnior, 2019, p. 81).

A urbanização já não denota meramente o processo pelo qual as pessoas são atraídas a uma localidade intitulada cidade e incorporadas em seu sistema de vida. Ela se refere também aquela acentuação cumulativa das características que distinguem o modo de vida urbano associado com o crescimento das cidades e, finalmente, com as mudanças

de sentido dos modos de vida reconhecidos como urbanos que são aparentes entre os povos, sejam eles quais forem, que tenham ficado sob o encantamento das influências que as cidades exercem por meio do poder de suas instituições e personalidades, através dos meios de comunicação. (Guimarães; Duarte Júnior, 2019, p. 82).

As relações humanas em grande parte são anônimas, superficiais e transitórias e por características correlatas, cada vez mais distantes, a cidade privou a família de algumas de suas funções históricas, mães estão fora de seus lares, pois, se encontram empregadas, os casamentos são retardados e a proporção de pessoas solteiras é maior. A família como unidade social está emancipada do grupo de parentes maior, característico do campo, e os membros individuais seguem os seus próprios interesses divergentes na sua visa vocacional, educacional, religiosa, recreativa e política. Diante da impotência humana e como forma de aliviar os sofrimentos, surgiram as instituições altamente especializadas num âmbito comunitário, estadual e mesmo nacional, tais como a preservação da saúde, segurança pessoal e social, provisões para melhoria da educação, recreação, cultura e aposentadoria. Neste contexto, aquilo que os serviços da comunidade não oferecem, o habitante urbano é obrigado a comprar, e pode-se dizer que praticamente não existe nenhuma necessidade humana que deixou de ser explorada pelo capitalismo. (Guimarães; Duarte Júnior, 2019, p. 82).

O espaço construído ou meio ambiente urbano é o meio onde a vida é tornada possível, o concreto, as estruturas, o uso, ele se diferencia pela carga maior ou menor de ciência, tecnologia e informação, segundo regiões e lugares, no espaço construído, o artifício tende a se sobrepor e substituir a natureza (meio ambiente natural). Dessa forma, o meio ambiente urbano não pode ser definido por uma compreensão isolada, é que o ambiente urbano pertence ao conceito macro de meio ambiente, as cidades necessariamente não se opõem ao meio ambiente, na medida em que o espaço urbano é constituído pelo ambiente construído e pelo ambiente natural, assim o ordenamento racional do espaço urbano não pode dissociar se dá proteção ambiental. (Guimarães; Duarte Júnior, 2019, p. 83).

Dito isso, é notável que a ocorrência de desastres ambientais em áreas urbanas provocados por fenômenos naturais tem se intensificado à medida que a própria urbanização se acelera. Terremotos, tsunamis, furações, chuvas intensas, invernos rigorosos e secas prolongadas parecem ter consequências cada vez mais extensas e graves à proporção que as cidades se expandem e se adensam e a população urbana cresce. (Jatobá, 2011, p. 141). A Constituição Federal de 1988, nos termos dos artigos 182 e 183, que tratam dos espaços edificados pelo homem, especificadamente dos espaços urbanos, não trata diretamente da proteção ambiental, mas por conta desta ausência a lei traz diretrizes e instrumentos que resguardam diretamente a tutela do meio ambiente urbano:

> Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo poder público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.
> §1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.
> §2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.
> § 3º - As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.
> § 4º - É facultado ao poder público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:
> I - parcelamento ou edificação compulsórios;
> II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;
> III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.
> Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.
> §1º - O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

> §2º - Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.
> §3º - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião. (Brasil, 1988).

Somente a partir da promulgação da CF/1988 que se estabeleceu uma política urbana em total conformidade com a Constituição Federal, surge no cenário nacional o Estatuto da Cidade, Lei nº. 10.257/2001, importante instrumento com interface na seara ambiental pois determina quando e onde edificar de maneira a satisfazer o interesse público, consequentemente incorpora o conceito de cidades sustentáveis através deste importante instrumento de gestão ambiental. O Estatuto da Cidade teve como fundamento duas fontes no âmbito global, uma que foi Agenda 21, e a outra a Agenda Habitat II, durante a Conferência das Nações Unidas para o Meio ambiente no Rio de Janeiro em 1992. Dessa forma, o denominado Estatuto da Cidade, cria institutos jurídicos pertinentes a inclusão social, regularizações fundiárias e preservação ambiental, no entanto aumenta a responsabilidade do Poder Público no cumprimento da legislação e da implementação de políticas públicas de proteção ao meio ambiente urbano. (Guimarães; Duarte Júnior, 2019, p. 87-88).

A preocupação com o meio ambiente urbano visando a qualidade de vida tornaram se objeto de discussões em debates mundiais a partir da Eco-92, a conscientização dos países da necessidade de avaliação prévia, controle e monitoramento e de indicação de medidas mitigadoras e compensatórias para as atividades acerca dos impactos locais, fizeram emergir a discussão em torno do desenvolvimento sustentável. (Guimarães; Duarte Júnior, 2019, p. 88). No entanto, segundo a perspectiva de Tatiany Pinheiro Aguiar:

> Não existe um modelo de gestão socioambiental capaz de se adaptar a qualquer realidade, faz-se necessário interpretar essa realidade, a partir de uma análise e uma visão do cotidiano local a fim de que seja possível a construção de um conceito ambiental endógeno, construída a partir de cada realidade e de cada "tempo social local". (Aguiar, 2019 *apud* Guimarães; Duarte Júnior, 2019, p. 88).

O Estatuto da Cidade estabelece em seu art. 4º vários instrumentos de proteção ambiental serem utilizados no meio ambiente urbano, que são eles: parcelamento, edificação ou utilização compulsórios; instrumentos tributários e financeiros; limitações administrativas; tombamento; instituição de unidades de conservação; preempção; solo criado (outorga onerosa); operações urbanas consorciadas; zoneamento ambiental; transferência do direito de construir; estudo de impacto de vizinhança (EIV) e plano diretor. Através disso, O planejamento urbano precisa contemplar as necessidades vitais das cidades, além do meio ambiente natural o meio ambiente urbano, considerando que cerca de 50% da população mundial total localiza-se em núcleos urbanos. Com o Estatuto da Cidade os gestores municipais têm papel fundamental na busca de práticas sustentáveis nas cidades. (Guimarães; Duarte Júnior, 2019, p. 88).

Neste contexto, o meio ambiente urbano, afeta e é afetado pelos habitantes deste espaço. O que todos buscam é uma qualidade de vida humana, equilibrada e saudável, no entanto com o esvaziamento do campo e consequentemente a perda de suas peculiaridades intrínsecas e o inchamento das cidades, verifica-se que os citadinos perdem o contato mais íntimo e pessoal e as relações humanas são em grande parte anônimas, superficiais e transitórias. Por sua vez, a heterogeneidade tende a quebrar estruturas sociais rígidas e a produzir maior mobilidade, instabilidade e insegurança e a filiação dos indivíduos a uma variedade de organizações sociais, o nexo pecuniário tende a deslocar as relações pessoais, e as organizações tendem a atender às necessidades das massas em vez do indivíduo. (Guimarães; Duarte Júnior, 2019, p. 88-89).

É possível dizer que o meio ambiente urbano se apresenta como o espaço construído de acordo com as necessidades do capital financeiro, contraditório e excludente. Observa-se que o grande desafio dos estudiosos da problemática urbana é buscar alternativas para o grande dilema da atualidade, o uso do solo, com o principal objetivo de conquista da cidadania para todos. (Guimarães; Duarte Júnior, 2019, p. 89).

3 O DIÁLOGO ENTRE AMBIENTE URBANO E JUSTIÇA CLIMÁTICA: PENSAR O DIÁLOGO ENTRE OS DIREITOS AO CLIMA LIMPO E AO DESENVOLVIMENTO HUMANO

A concepção de *Justiça Climática* surge como um desdobramento da percepção da *Justiça Ambiental* e da ideia de que os impactos das mudanças climáticas atingem de forma e intensidade diferentes grupos sociais distintos. Grandes casos de injustiça climática estão relacionados aos efeitos dos processos de desertificação, de eventos climáticos extremos, do aumento do nível do mar e vários outros. A partir deste exposto, o conceito de *Justiça Ambiental* foi proposto como uma alternativa para definir os problemas ambientais a partir da sua concepção, destacando os fatores responsáveis pela escassez de recursos naturais e da poluição do Meio Ambiente. (Milanez; Fonseca, 2010, p. 93).

A vulnerabilidade dos grupos desfavorecidos no que se refere aos impactos das mudanças climáticas é uma pauta recorrente nos debates sobre a justiça ambiental. A proposta da abordagem da desigualdade com relação aos impactos ocorridos pela mudança climática se fundamenta nos estudos que buscam entendimento quanto a alteração do clima. Embora os impactos causados afetem a todos, a intensidade dessas sequelas e a capacidade dos indivíduos e dos grupos sociais em lidar com as consequências de tais mudanças são diferenciadas. (Milanez; Fonseca, 2010, p. 95).

As raízes desta diferenciação podem ter ligação direta com o território no qual os referidos grupos estão instalados, ou com o impacto específico na dinâmica de um dado recurso natural utilizado por um grupo e não por outros. Não obstante, existe um fator que gera e/ou acentua desigualdades entre grupos e classes sociais no que se refere à sua adaptação aos impactos das alterações no clima, tais como condições precárias de acesso à renda e a serviços básicos de cidadania. (Milanez; Fonseca, 2010, p. 96).

Neste rito, Bruno Milanez e Igor Ferraz da Fonseca ressaltam que:

> Grupos sociais em maior vulnerabilidade socioeconômica frequentemente são também mais vulneráveis a eventos tais como enchentes, secas prolongadas, falta de disponibilidade hídrica, variação na quantidade e no

> preço dos alimentos e variações nas dinâmicas de recursos naturais específicos. Tais eventos estão sendo intensificados com o advento das mudanças do clima, e tendem a ser cada vez mais frequentes e intensos à medida que essas mudanças se acentuem. (Milanez; Fonseca, 2010, p. 96).

Posto que os eventos extremos intensificados pelo aquecimento global também afetem as camadas mais ricas da população, estas possuem condições materiais capazes de promover alternativas de adaptação e de resistência a seus impactos. A capacidade de promover a execução de obras de infraestrutura, maior renda para enfrentar a provável escassez e o consequente aumento de preço dos recursos naturais e dos alimentos, bem como o maior acesso à tecnologia e à assistência à saúde são fatores que tornam aqueles grupos com maior renda menos vulneráveis às mudanças climáticas do que os grupos com menor índice socioeconômico. (Milanez; Fonseca, 2010, p. 96).

A crise climática representa um dos maiores desafios em termos civilizatórios, tanto em escala global quanto nacional, para a proteção e promoção dos direitos fundamentais. Não por outra razão, os sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos têm se encarregado cada vez mais de abordar a atual crise climática e a violação a direitos humanos dela decorrente, como na questão dos refugiados e deslocados climáticos, fenômeno, aliás que se verifica em ambos os contextos (internacional e nacional) como consequência de episódios climáticos extremos cada vez mais frequentes e intensos. (Sarlet; Fensterseifer, 2023, p. 48).

Afora de uma dimensão ecológica consagrada em termos doutrinários e jurisprudenciais, o princípio da dignidade humana também concerne uma dimensão climática, como medida inescapável para o seu resguardo em meio a crise ecológica contemporânea vivenciada no mundo atual. Equitativamente, a crise climática impõe ao regime jurídico constitucional o reconhecimento de uma dimensão intertemporal de proteção da vida e dignidade humana, uma vez que o maior risco existencial abordado pelas mudanças climáticas se encontra no futuro, ainda que também já produza seus efeitos danosos no presente. (Sarlet; Fensterseifer, 2023, p. 48).

O direito fundamental ao meio ambiente, conforme expresso no artigo 225, *caput* da Constituição Federal de 1988, além de trazer consigo a característica de representar um valor inerente de toda a sociedade estatal (perspectiva objetiva), também possuí a sua dimensão subjetiva destacada, já que conforme exposto pelo constituinte: "Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida [...]" (Brasil, 1988).

Nesse sentido, é importante destacar a influência marcante da Constituição portuguesa (1976) na fórmula constitucional dispensada à proteção ecológica pela Constituição Federal de 1988. Analisando tal orientação constitucional, a CF/1988 conferiu tratamento de *direito subjetivo* à proteção ecológica, para além, é claro, do seu reconhecimento como tarefa ou objetivo estatal. (Gomes, 2007, p. 146 *apud* Sarlet; Fensterseifer, 2023, p. 53).

Tal convicção pode ser empregada no caso do regime jurídico-constitucional de proteção climática, de modo a reconhecer tanto a caracterização de um direito subjetivo de titularidade (individual e coletiva) de todos a disfrutar de um clima limpo, saudável e seguro, quanto de deveres estatais de proteção climática, de modo a vincular todos os atores estatais à sua consecução. A título de exemplo, a faceta subjetiva do direito fundamental ao clima demonstra-se, na prática, por meio do fenômeno recente da litigância climática, inclusive com o crescente acionamento do Poder Judiciário diante da omissão ou atuação insuficiente dos órgãos públicos. (Sarlet; Fensterseifer, 2023, p. 53).

A perspectiva subjetiva do direito fundamental ao clima, bem como o direito fundamental ao meio ambiente, caracteriza-se por assegurar ao seu titular (indivíduo e sociedade) a possibilidade de reivindicar judicialmente a sua proteção na hipótese de violação ao seu âmbito de proteção, tanto da hipótese de ações quanto de omissões perpetradas por agentes públicos e privados. Por outro lado, no viés da perspectiva objetiva, destacam-se para além dos deveres de proteção climática, a perspectiva organizacional e procedimental do direito fundamental ao clima. (Sarlet; Fensterseifer, 2023, p. 53). Segundo a análise de Gilmar Ferreira Mendes:

> A doutrina tem utilizado o conceito de direito à organização e ao procedimento – *Recht auf Organization und auf Verfahren* – para designar aqueles direitos fundamentais que dependem, para a sua realização, tanto de providências estatais, visando à criação e conformação de órgãos, setores ou repartições (direito à organização), como de outras, normalmente de índole normativa, destinadas a ordenar a fruição de determinados direitos ou garantias, como é o caso das garantias processuais-constitucionais (direitos de acesso à Justiça, direitos de proteção judiciária, direitos de defesa). O direito à organização e o direito ao procedimento delineiam técnicas a serem levadas a cabo pelo Estado para a efetivação dos direitos fundamentais. Tais perspectivas apresentam uma função instrumental para a realização dos direitos fundamentais, mas não de menor importância, uma vez que é por meio de tais mecanismos organizacionais e procedimentais que os direitos fundamentais transcendem do texto para a vida. (Mendes, 2004, p. 12 *apud* Sarlet; Fensterseifer, 2023, p. 53-54).

Ademais, é importante destacar que o fortalecimento do regime jurídico dos denominados *Direitos Ambientais de Participação* (acesso à informação, participação pública na tomada de decisão e acesso à Justiça). Os direitos climáticos de participação reforçam a defesa e promoção do direito fundamental ao clima, na medida em que estabelecem um regime jurídico mais robusto e de maior autonomia aos indivíduos e a sociedade, em termos organizacionais e procedimentais, para a sua salvaguarda e reivindicação (extrajudicial e judicial) de proteção frente ao Sistema de Justiça na hipótese de violação, tanto por ação ou omissão do Estado quanto de particulares. (Sarlet; Fensterseifer, 2023, p. 54).

O Ministério Público e a Defensoria Pública, como instituições públicas autônomas que abarcam o Sistema de Justiça e possuem atribuição para a tutela ecológica e climática (no caso da Defensoria Pública, especificamente nos casos em que os efeitos negativos das mudanças climáticas impactarem indivíduos e grupos vulneráveis), igualmente devem atuar no rito da defesa e da promoção do direito fundamental ao clima limpo, saudável e seguro. Isso, por exemplo, tem refletido diretamente no fenômeno da litigância climática em todas as esferas judiciais no Brasil. (Sarlet; Fensterseifer, 2023, p. 54).

A litigância climática tomou assento definitivo no Supremo Tribunal Federal no ano de 2020, com o ajuizamento de (pelo menos) três ações que pautaram a proteção do regime climático de forma direta, sendo que duas delas foram objeto de audiências públicas de grande repercussão realizadas pelo Tribunal.

Conforme exposto por Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer:

> Além das ADPF 708 (Caso Fundo Clima) e ADO 59 (Caso Fundo Amazônia), que tiveram audiências realizadas, respectivamente, nos meses de setembro e outubro de 2020, destaca-se também a última e mais abrangente das ações ajuizadas (ADPF 760 – Caso do Plano de ação para prevenção e controle do desmatamento na Amazônia Legal - PPCDAm), em que diversos partidos políticos, conjuntamente com a atuação a título de *amicus curiae* de entidades ambientalistas, apontam "graves e irreparáveis" lesões a preceitos fundamentais, decorrentes de atos comissivos e omissivos da União e dos órgãos públicos federais que impedem a execução de medidas voltadas à redução significativa da fiscalização e do controle do desmatamento na Amazônia, com suas consequências nefastas ao regime climático. (Sarlet; Fensterseifer, 2023, p. 54).

Dado tal fundamento, os deveres de proteção ecológica do Estado estão juntados ao compromisso político e jurídico constitucional, assumido pelos entes estatais e pela sociedade por meio do pacto constitucional firmado em 1988. O Estado brasileiro tem, portanto, o dever de tutelar e garantir nada menos do que uma vida digna, saudável e segura aos indivíduos e à sociedade como um todo, o que passa pela tarefa de promover a realização dos seus direitos fundamentais, retirando possíveis empecilhos colocados à sua efetivação. De acordo com tal premissa, a implantação das liberdades e garantias fundamentais (direito à vida, livre desenvolvimento da personalidade etc.) presume-se uma ação positiva (e não apenas negativa) dos poderes públicos, no sentido de remover os "obstáculos" de ordem econômica, social, cultural, ecológica e climática que impeçam o pleno desenvolvimento da pessoa humana.

Destarte, uma vez alçada ao status constitucional de direito fundamental, além de tarefa e dever do Estado e da sociedade, a proteção ecológica e climática passa a ser

identificada como elemento indispensável à salvaguarda do bem-estar, qualquer "barreira" que interfira na concretização e exercício do direito em questão deve ser afastado pelo Estado, seja tal conduta ou omissão obra de particulares, seja ela oriunda do próprio poder público. (Luño, 2005, p. 214 *apud* Sarlet; Fensterseifer, 2023, p. 54).

A partir da compreensão dos deveres do Estado com o bem-estar e dignidade do cidadão, cabe ressaltar que o Brasil possuí um conjunto de normas jurídicas que preveem os procedimentos legais da qual deriva propostas de planejamentos, ordenamento e crescimento das cidades. Esses conceitos metodológicos, ou seja, a capacidade de apreensão do método e as relações que este estabelece com a prática, já transcendeu o campo teórico, encontra-se agora no campo prático dependendo apenas de um grupo de pesquisadores, consultores e agentes profundamente conhecedores do espaço urbano e seus desafios para propor práticas de um desenvolvimento sustentável para o espaço urbano. (Moura; Oliveira, 2023, p. 02).

No Brasil, o planejamento urbano compete aos municípios, uma vez que se trata de uma atribuição privativa, como discorre a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 30, inciso VIII: "Art. 30. Compete aos Municípios: VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano"; (Brasil, 1988).

A Carta Magna estabelece que a política de desenvolvimento urbano, executada pelo poder público municipal tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Dito isso, o planejamento urbano necessita partir do conceito fenomenológico da urbanização; sendo urbano um conceito, o projeto de crescimento das cidades deve levar em consideração que ocasionalmente determinada ocupação humana perde suas características de produção rural e passa a ter apenas uma finalidade, habitação humana. Pode ocorrer de uma pequena horta, arvores frutíferas, alta taxa de permeabilidade com gramados, porém a atividade principal desenvolvida naquela parcela de solo é predominantemente urbana, o imóvel deve

ser classificado como urbano, mesmo que esteja a uma grande distância do objeto cidade. (Moura; Oliveira, 2023, p. 03).

Segundo o destaque de Evandro Zanini Moura e Tarcisio Dorn de Oliveira, para se alcançar um planejamento urbano adequado e eficiente garantindo a função social das cidades, é necessário considerar algumas premissas fundamentais, a saber:

> a) Planejamento urbano integrado: é essencial para garantir a função social das cidades ao implicar na criação de planos diretores que estabeleçam diretrizes claras para o desenvolvimento urbano, levando em consideração aspectos como uso do solo, infraestrutura, transporte, habitação, áreas verdes e espaços públicos. b) Acesso equitativo a serviços básicos: as cidades devem garantir o acesso equitativo a serviços básicos, como moradia adequada, saúde, educação, transporte, água, energia, saneamento básico, segurança e cultura, haja vista que é fundamental que os habitantes tenham acesso igualitário a esses serviços, independentemente de sua localização geográfica, renda, gênero, idade ou origem étnica. c) Promoção da inclusão social: as cidades devem ser projetadas e desenvolvidas de forma a promover a inclusão social, ao envolver a criação de espaços e oportunidades para todos os grupos sociais, incluindo pessoas de baixa renda, pessoas com deficiência, idosos, crianças, imigrantes e minorias. d) Preservação do meio ambiente: a função social das cidades também implica a preservação do meio ambiente e a promoção da sustentabilidade, tendo em vista que, as cidades devem adotar práticas de desenvolvimento urbano sustentável, promovendo a eficiência energética, a redução da poluição, a gestão adequada dos resíduos, o uso de energias renováveis e a proteção dos ecossistemas naturais. e) Participação cidadã: a participação ativa da sociedade civil no planejamento e na tomada de decisões é fundamental para alcançar a função social das cidades. Os cidadãos devem ter a oportunidade de participar ativamente das discussões sobre o desenvolvimento urbano, expressar suas necessidades, contribuir com ideias e monitorar a implementação das políticas públicas. (Moura; Oliveira, 2023, p. 03-04).

Ao considerar as premissas supracitadas é necessário um planejamento urbano integrado e participativo, envolvendo tanto os governos quanto a sociedade civil, haja vista considerar a diversidade de interesses e necessidades das pessoas que vivem na cidade, evitando a exclusão e a segregação social e espacial. Além disso, a função social da cidade também implica a promoção da sustentabilidade ambiental ao considerar a preservação dos

recursos naturais, o uso eficiente de energia, a redução da poluição, a gestão adequada dos resíduos e a promoção de modos de transporte sustentáveis. (Moura; Oliveira, 2023, p. 04).

4 REFLEXÕES SOBRE O ESPAÇO URBANO COMO LOCUS DE DESENVOLVIMETNO HUMANO: DESASTRES NATURAIS E O COMPROMETIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL DAS CIDADES

Desde a Constituição Imperial brasileira de 1824 existia a consagração plena do direito de propriedade. Tendência também seguida pela Constituição de 1891. O Código Civil Brasileiro promulgado em 1916 foi um dos primeiros diplomas legais a estipular limitações ao direito de propriedade. Este, além de prever o direito de vizinhança, também estipulava determinadas "limitações urbanísticas" por meio de normas próprias capazes de atrelar o interesse privado em prol do público. As Constituições de 1934 e 1937 previam restrições ao direito de propriedade, condicionando-a a interesses maiores relevantes ao convívio em sociedade. (Salame, [s.d.], p. 02).

Apesar de uma implícita noção do princípio da função social da propriedade, ela somente veio a ser princípio explicito na Constituição de 1967, com a redação que lhe deu a Emenda Constitucional nº 1, de 1969. Somente a Constituição de 1988, porém, é que seu previu um tratamento adequado ao princípio. Há, inclusive, previsão de ônus e penalidades em caso de inobservância ao princípio da função social. Além desses aspectos, importante sublinhar a diferença no tratamento dado no início do século passado pelas Constituições brasileiras e leis pertinentes à propriedade e as atualmente aplicáveis às mesmas.

Ora, isso quer dizer que, em face do previsto no Código Civil de 1916, a propriedade tinha seu conceito de forma absoluta e com pouca adequação à realidade social ou a sua função coletiva. Atualmente, existem limitações das mais variadas espécies, que condicionam o aproveitamento da propriedade a determinados parâmetros de interesse geral, cujo desatendimento pode resultar na inviabilidade da construção ou mesmo ocupação para fins não permitidos na localidade. (Salame, [s.d.], p. 02-03).

O princípio da função social da propriedade tem abrangência que extrapola a interpretação legal e atinge patamares de proteção ambiental, bem como relacionadas ao meio ambiente urbano. Talvez este seja o principal mister do plano diretor, qual seja, circunscrever em suas linhas o que seja primordial ao município e o que atende às peculiaridades de sua realidade voltada ao princípio da função social retro indicado. Pode ser entendido como desdobramento natural do princípio da função social da propriedade. Este, uma vez atendido no plano individual, requer, para pleno atendimento das necessidades coletivas, uma preocupação de cunho mais abrangente, de forma a atingir uma coletividade maior com a materialização das normas programáticas constitucionais. Destarte, o princípio em tela será observado como projeção relacionada aos direitos difusos outorgados aos indivíduos no plano municipal. (Salame, [s.d.], p. 03-04).

O princípio da função social das cidades supera a tradicional visão da *urbis*. Refere-se ao atendimento das necessidades presentes, futuras e reconhecimento de condições capazes de desenvolver o município e oferecer melhores condições de vida aos seus munícipes. A tradição do Estado Liberal de que o Poder Público deveria unicamente voltar-se as suas funções típicas e essenciais foram superadas pelo nascimento do intervencionismo. Atualmente, a tendência neoliberal busca nova identidade estatal, afastada do extremo intervencionismo e voltada às necessidades dos indivíduos. Modernamente as cidades buscam tornar-se atrativas para angariarem recursos das mais diversas fontes e, sobretudo, atrair investimentos privados. O Estado neoliberal revelou-se como um centro de apoio à iniciativa privada, sem descurar-se de interesses regionais e dos diversos interesses e classes que coabitam em sua circunscrição. (Salame, [s.d.], p. 05).

A cidade - como reflexo da sociedade e de suas ações sobre um território - se modifica sempre quando a sociedade em seu conjunto se modifica, e não só os processos globais modelam o espaço urbano, como principalmente os modos de produção e de desenvolvimento adotados por essa sociedade. (Oliveira; Borges, 2018, n.p.).

Seguindo essa perspectiva, Vicente Fidelis Ávila *et al* destacam que:

> O crescimento econômico, caracterizado por conotações quantitativas, não é por si só sinônimo de desenvolvimento, que implica também, e essencialmente, dimensões concernentes tanto à qualidade do processo de evolução econômico-social quanto à amplitude participativo-beneficiária de toda a população por ele abrangida. (Ávila *et al.*, 2001, p. 23 *apud* Oliveira; Borges, 2018, n.p.).

A teoria capitalista vigente prega que o desenvolvimento social é consequência direta do crescimento econômico, mas, quando se analisa historicamente os países, especialmente os subdesenvolvidos, é possível ver que tal teoria não se comprova, pelo contrário, em vários países o aumento da riqueza econômica, ao invés de impulsionar a qualidade de vida, tem a agravado, especialmente na questão da segregação social e distribuição desigual de renda. (Oliveira; Borges, 2018, n.p.).

A partir desse ponto, é preciso reconhecer que as teorias sociais e econômicas, que dirigem e sustentam o processo de desenvolvimento, estão não apenas incompletas, mas também inadequadas, destacando assim, a necessidade de orientar o crescimento na direção do desenvolvimento, na direção da sociedade urbana, com as necessidades humanas em foco, sendo essencial não mais visar o crescimento econômico pelo crescimento, ideologia ''economista'' que acoberta intenções estratégicas: o superlucro e a superexploração capitalistas, o domínio do econômico em proveito do Estado. Os conceitos de equilíbrio econômico e de crescimento harmonioso devem se subordinar aos conceitos virtualmente mais poderosos de desenvolvimento. (Oliveira; Borges, 2018, n.p.).

Martins (2012, p. 08), diz que o crescimento urbano desordenado teve origem após a década de 1950, devido aos grandes avanços tecnológicos que ocorreram naquela época. Esses avanços surgiram na agricultura devido à grande demanda de alimentos, com isso o campo acabou sofrendo uma grande modernização, o que acarretou a migração do campo para as cidades. Nesta fase iniciou-se a relocação da população, que até o devido momento vivia no campo e trabalhava em fazendas de pequenas propriedades. (Martins, 2012, p. 08).

As cidades não estavam preparadas para receber tamanha demanda e em muitas delas, foram selecionadas quem poderia viver em determinados bairros com infraestrutura básica na época, gerando desta forma a supervalorização em terrenos de bairros para uma

classe mais elevada. Com isso, as pessoas que não tinham condições financeiras, passaram a morar em locais mais afastados, ou até mesmo invadindo locais inapropriados, como encostas, áreas de preservação e campos. Desta forma, sugere então, as periferias, que não provém de infraestrutura básica e nem de serviços públicos. O processo de urbanização das cidades provocou um crescimento desordenado, eis que o desenvolvimento industrial amparado na reunião de capital por parte das empresas e bancos, onde o crescimento do capitalismo era intenso fez com que houvesse uma migração desordenada da população do campo para a cidade. (Campos; Branco, 2021, p. 03).

A ocupação desordenada nos grandes centros urbanos, foi provocada por todos os tipos de classes sociais, rompendo com alguns mitos urbanos, que diziam que a ocupação de encostas era um problema normalmente associado à população carente de recursos financeiros. É notório, neste contexto de exposição, que a própria paisagem natural atrai também as camadas mais abastadas da população para a ocupação de áreas, que se beneficiam de privilégios facilitando a realização se seus projetos e interesses pessoais, alterando o ambiente com obras e edificações sem planejamento, ocupando áreas de preservação permanente, que deveriam ser estar protegidas por leis ambientais ou áreas, que pelo seu natural topografia, representa risco à habitação humana (Domingos, 2010, n.p. *apud* Campos; Branco, 2021, p. 04).

De maneira geral, as cidades se desenvolveram mais rapidamente do que o ato de planejar o meio urbano, o que resultou em impactos negativos no meio ambiental e social. A falta de moradias, gerou o processo de favelização e carência na infraestrutura urbano, contribuindo para o aumento da poluição, periferização, aumento do fluxo no trânsito, população pobre e ocupações irregulares. A modernização no processo econômico do Brasil, não influenciou para que estes problemas fossem resolvidos, pois a mesma deu ênfase para as desigualdades já existentes, sempre apoiando a concentração de renda. (Campos; Branco, 2021, p. 05).

Dito isso, nota-se que as desigualdades originadas ainda no período colonial se manifestam nas cidades brasileiras até a atualidade. Com efeito, os setores mais abastados

desfrutam de melhores acessos à vida urbana, ao passo que a população carente, desprovida de recursos privados, fica refém da precariedade. É visto também que esse quadro se torna ainda mais dramático quando os dados de estudos e de pesquisas mostram que, majoritariamente, a população mais pobre é composta por negros ou descendentes de negros. (Campos; Branco, 2021, p. 05).

Conforme o avanço da urbanização, principalmente nas regiões mais carentes, esse processo se torna ainda mais acelerado, grande parte dos impactos ambientais mais significativos vem sendo gerado nas cidades. Especialmente em países que estão se desenvolvendo, a urbanização vem sendo associada a mais degradação ambiental e social. No século XXI, os problemas ambientais começaram a se destacar. Os primeiros indícios, foram através da exploração dos recursos minerais, e posteriormente com o crescimento desordenado das cidades, ocasionando o aumento da demanda dos recursos básicos. Contudo, enfatiza-se também neste contexto, o desmatamento de encostas e rios, o que provoca um grande volume de água a ser escoada, provocando grandes inundações e enchentes, influenciando desta forma, o ciclo hidrológico. (Campos; Branco, 2021, p. 05).

Segundo a visão de Coelho (2001, n.p.), com o grande aumento populacional, e o crescimento das cidades sem o devido planejamento urbano, as perdas ambientas vem acontecendo nas últimas décadas, sendo elas:

> A destruição e contaminação de nascentes, a extinção de espécies de animais geradas através da ocupação irregular de lugares, sendo destruídos o habitat natural da fauna, ocasionando desta forma outros problemas, como: erosão, alagamentos e alterações climáticas. (Coelho, 2001, n.p. *apud* Campos; Branco, 2021, p. 06).

Contudo, ressalta-se que este processo motivou a elaboração de novos loteamentos sem preocupação com o meio ambiente, e com a organização socioespacial das cidades, causando à carência de habitação, desemprego e carências na infraestrutura básica. O que conforme a visão de Sérgio Jatobá (2011, p. 144), enfatiza que nem todos os espaços

urbanos são atingidos por fatores de impacto ecológico, sendo desta forma a população menos favorecida os mais atingidos:

> A exposição a risco pode ocorrer pelas condições ambientais e sociais. Situações nas quais existe a possibilidade de ocorrência de eventos perigosos pela ocupação humana de áreas sujeitas a desabamentos, inundações, poluição hídrica, poluição atmosférica, poluição dos solos, contaminação por resíduos ou produtos perigosos, e desastres naturais, como terremotos, furações, maremotos, entre outros, são exemplos de exposição a risco por condições ambientais. (Jatobá, 2011, p. 144).

A carência de infraestrutura que dê condições básicas de habitabilidade nestas áreas, como redes de esgotamento sanitário e de abastecimento de água, tratamento de efluentes, coleta de lixo, obras de contenção de encostas e drenagem de águas pluviais, aliada às precárias condições de habitação, agravam esta exposição a risco. Se a elas forem agregadas às carências sociais, como pobreza, desemprego e baixa escolaridade, por exemplo, e unidas às carências de serviços públicos de saúde, segurança, lazer e educação, maior se torna a exposição a risco dos indivíduos ou grupos sociais submetidos a estas condições. (Jatobá, 2011, p. 144).

A reinterpretação urbana desta situação pode ser encontrada no mercado informal de habitação em áreas de pobreza. Sem capacidade econômica de entrar no mercado habitacional formal, os pobres acabam por se instalar e construir suas habitações de maneira informal em áreas marginalizadas economicamente. Em função da condição de irregularidade desse tipo de ocupação, perante a legislação urbanística, essas áreas não podem receber benfeitorias públicas e encontram grandes barreiras jurídicas e burocráticas para serem regularizadas, o que aumenta sua condição de marginalidade econômica (Jatobá, 2006, p. 22).

A condição de marginalização econômica das áreas informais as transforma em áreas de risco ecológico, pois estão situadas geralmente em encostas, morros e regiões alagáveis. Isto provoca ou intensifica a degradação ambiental dessas áreas informais, que associada à precariedade construtiva das habitações, potencializa os riscos para os que nelas se

instalam, bem como gera conflitos com a legislação ambiental. A precária condição ambiental urbana resultante reflete-se na deterioração econômica da população que ali habita e no aumento da sua vulnerabilidade socioambiental (Jatobá, 2006, p. 22).

Os recentes acontecimentos vistos na esfera ambiental, no Brasil e no mundo têm colocado em evidência a dimensão dos movimentos naturais e seu reflexo na vida do planeta, em especial na espécie humana e agravada pela maneira insensata com que a civilização vem se desenvolvendo. Tal dimensão e frequência deu origem ao hoje chamado Direito dos Desastres e à análise científica, técnica, administrativa e jurídica dos desastres naturais, suas causas e seus reflexos diversos. (Carvalho, 2024, n.p.).

Tal exposto é regulado pela Lei nº 12.608, de 10 de abril 2012. Que institui a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil (PNPDEC) e prevê o dever da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios de adotarem medidas de prevenção, mitigação, preparação, resposta e recuperação voltadas à proteção e defesa civil, com a colaboração de entidades públicas e privadas e da sociedade civil em geral; dispõe sobre o Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil (SINPDEC), composto por um órgão central, um órgão consultivo, órgãos regionais, estaduais e municipais de proteção e defesa civil, órgãos setoriais e órgãos de apoio, comunitários e voluntários de atuação significativa na área; e autoriza a criação de sistema de informações e monitoramento de desastres. A lei dispõe sobre o planejamento geral para catástrofes, o planejamento setorizado e a definição de competências para o gerenciamento. (Carvalho, 2024, n.p.).

Em linhas gerais de exposição, compete à União a elaboração do Plano Nacional de Proteção e Defesa Civil, a coordenação geral do sistema e assistência aos demais entes; aos estados o monitoramento meteorológico, hidrológico e geológico das áreas de risco, de forma articulada com a União e os municípios; e, por sua vez, aos municípios – entes responsáveis pela disciplina do uso e ocupação do solo – a implementação de ações de proteção e defesa civil, a identificação e mapeamento de áreas de risco de desastres, sua fiscalização e a realização de intervenção preventiva e evacuação da população das áreas de risco. (Carvalho, 2024, n.p.).

De forma irremediável, a atividade humana está ligada às causas desses acontecimentos, seja por ações individuais, seja por atividades industriais, comerciais e de exploração de recursos naturais. Essa tendência à maior ocorrência de desastres tem estimulado o desenvolvimento de uma nova área jurídica, o Direito dos Desastres, que objetiva, em síntese, instrumentalizar a sociedade para protegê-la diante de eventos catastróficos naturais ou causados pela ação humana, coordenando ações em numa cadeia de prevenção, mitigação, preparação, resposta e recuperação. (Carvalho, 2024, n.p.).

De natureza eminentemente interdisciplinar, o Direito dos Desastres transcende o Direito Ambiental, englobando outras searas do Direito, tais como Direito Urbanístico, Administrativo, Civil e Penal. Neste cenário, do ponto de vista do Direito Público, interessam as responsabilidades dos entes estatais diante de tais eventos, tanto as relacionadas à prevenção e preparação, quanto as relacionadas aos danos, possibilidades e competências para restaurá-los, assim como a recomposição das infraestruturas dos serviços públicos afetados e outras questões reflexamente envolvidas, abrangendo aspectos civis, securitários, previdenciários, econômicos e tributários. São os chamados riscos complexos, cada vez mais presente na atual sociedade de riscos. (Carvalho, 2024, n.p.).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O intento do presente foi analisar, a partir do processo natural e evolutivo, o reconhecimento do direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado enquanto locus de desenvolvimento humano em tempos de injustiça climática, à luz da Constituição Federal de 1988. Historicamente, observou-se no contexto do cenário brasileiro, as discussões pautadas acerca da temática ambiental e de desenvolvimento urbano, a partir de um viés objetivamente vinculado a uma manifestação de fundamentalidade e observância da necessidade do meio ambiente urbano enquanto elemento constituinte da própria dignidade da pessoa humana. Tal abordagem é recente e ainda constitui temática de

discussão acerca dos direitos fundamentais e a tutela do meio ambiente enquanto estertor da manutenção da vida humana ecologicamente equilibrada e sadia.

Em síntese, pode-se dizer que o crescimento acelerado das cidades brasileiras, que tem por principal característica a desmedida falta de planejamento urbano, tem gerado incontáveis impactos sociais e ambientais significativos. A perpetuação das desigualdades históricas mostra-se aliadas à precarização das condições de vida da população mais vulnerável, e evidenciam a necessidade urgente da promoção de políticas públicas que promovam uma urbanização mais sadia, sustentável e inclusiva para a população. A *favelização*, a ocupação irregular e a carência de infraestrutura básica refletem um sistema que marginaliza os mais pobres e os expõe a crescentes riscos ambientais.

Os dados já apresentados ressaltam ainda mais a interligação presente entre a observada desigualdade social e a crescente degradação ambiental, com a população marginalizada, em sua maioria negra e pobre sendo sempre a mais afetada pelas consequências das mudanças climáticas e pela falta de acesso a serviços essenciais. Torna-se imperativo que as políticas públicas de proteção e legislação, como a Lei nº 12.608/2012, que dispõe sobre a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil- PNPDEC sirvam de base para a realização de ações eficazes de proteção e defesa civil, que considerem as particularidades especificidades de cada comunidade e promovam a integração entre os diferentes níveis de governo e a população.

Nesse viés, tem-se que somente por meio de uma abordagem integrada e colaborativa será possível enfrentar os desafios crescentes da urbanização, promovendo não apenas a proteção do meio ambiente, mas também da dignidade e dos direitos fundamentais da população. Assim, nota-se ser crucial que o planejamento urbano e as políticas públicas considerem a vulnerabilidade, não apenas social, mas também ambiental, buscando não apenas mitigar os graves impactos produzidos, mas também promover um desenvolvimento justo e sustentável, capaz de garantir condições dignas de vida a todos os cidadãos, e garantir que os efeitos produzidos pelas mudanças climáticas afetem de modo mais igualitário a todos

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Vicente Fidelis *et al*. **Formação educacional em desenvolvimento local:** relato de estudo em grupo e análise de conceitos. 2. ed. Campo Grande: UCDB, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília-DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em out. 2024.

BRASIL. **Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm. Acesso em out. 2024.

BRASIL. **Lei nº. 10.257, de 10 de julho de 2001.** Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em out. 2024.

BRASIL. **Lei nº 12.608, de 10 de abril 2012**. Institui a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil - PNPDEC; dispõe sobre o Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil - SINPDEC e o Conselho Nacional de Proteção e Defesa Civil - CONPDEC; autoriza a criação de sistema de informações e monitoramento de desastres; altera as Leis nºs 12.340, de 1º de dezembro de 2010, 10.257, de 10 de julho de 2001, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.239, de 4 de outubro de 1991, e 9.394, de 20 de dezembro de 1996; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12608.htm. Acesso em out. 2024.

CAMPOS, Rodrigo José de; BRANCO, Priscila. Ocupação desordenada dos espaços urbanos e suas consequências socioambientais. **Revista Thêma et Scientia,** v. 11, n. 2, ed. esp. Arquitetura e Urbanismo, jul.-dez. 2021.

CARVALHO, Ricardo Cintra Torres de. As recentes catástrofes urbanas e o Direito dos Desastres. *In:* **Conjur [online],** portal eletrônico de informações, 22 jun. 2024. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2024-jun-22/as-recentes-catastrofes-urbanas-e-o-direito-dos-desastres/. Acesso em out. 2024.

COELHO NETO, A. L. Hidrologia de encosta na interface com a geomorfologia. *In*: GURRA, A. J. T.; CUNHA, S. B. **Geomorfologia:** Uma atualização de bases e conceitos. 4. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2001.

GUIMARÃES, Rejaine Silva; DUARTE JÚNIOR, Dimas Pereira. A proteção do meio ambiente urbano e seus desafios na pós-modernidade. **Rev. de Direito e Sustentabilidade,** Goiânia, v. 5, n. 1, p. 76-91, jan.-jun. 2019.

JATOBÁ, Sérgio Ulisses Silva. Urbanização, Meio ambiente e Vulnerabilidade Social. **IPEA – Boletim Regional, Urbano e Ambiental.** Brasília: IPEA, 2011.

JATOBÁ, Sérgio Ulisses Silva. **Gestão do território e a produção da socionatureza nas Ilhas do Lago de Tucuruí na Amazônia brasileira**. Orientador: Profa. Dra. Lúcia Cony Faria Cidade. 2006. 318f. Tese (Doutorado em Desenvolvimento Sustentável) – Centro de Desenvolvimento Sustentável, Universidade de Brasília, Brasília. 2006.

KRZYSCZAK, Fabio Roberto. As diferentes concepções de meio ambiente e suas visões. Brasil**: REI – Revista de Educação do IDEAU,** v. 11, n. 23, jan.-jun. 2016.

MARTINS, Karla Gonçalvez. **Expansão Urbana desordenada e aumento dos riscos ambientais à saúde humana**: O caso Brasileiro. Orientador: Prof. Carlos José Sousa Passos. 2012. 65f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Gestão Ambiental) – Curso de Gestão Ambiental, Faculdade UnB Planaltina, Universidade de Brasília, Brasília, 2012.

MARTINS, Maria Lucia Refinetti; OLIVEIRA, Paula Custódio de. O meio ambiente urbano como questão. **Revistas USP.,** São Paulo, v. 27, n. 51, e168292, 2020.

MILANEZ, Bruno; FONSECA, Igor Ferraz da. Justiça Climática e Eventos Climáticos Extremos: O caso das enchentes no Brasil. **IPEA – Boletim Regional, Urbano e Ambiental.** Brasília: IPEA, 2010.

MOURA, Evandro Zanini; OLIVEIRA, Tarcisio Dorn de. Planejamento Urbano e a Função Social da Cidade: Cinco princípios para entender as necessidades básicas de seus habitantes. *In:* II Congresso Internacional e IV Seminário Nacional de Desenvolvimento Regional, **Anais...,** 17-18 ago. 2023.

OLIVEIRA L.Y.Q de; BORGES P.P. O direito à cidade e o desenvolvimento local como base para a humanização do espaço urbano. **Interações,** Campo Grande, v. 19, n. 4, p. 739-755, out.-dez. 2018.

SALAME, Edson Ricardo. Parâmetros sobre a função social da cidade. *In:* XIV Congresso do CONPEDI, **Anais...,** Manaus, [s.d.].

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. O direito fundamental ao clima limpo, saudável e seguros e os deveres estatais da proteção climática à luz da Constituição Federal

de 1988. **Cadernos Jurídicos da Escola Paulista da Magistratura.** São Paulo, a. 24, n. 65, p. 41-70, jan.-mar. 2023.

A AUTOMAÇÃO COMO FATOR DE EXPROPRIAÇÃO DA MÃO DE OBRA DO CONSUMIDOR E GERADORA DE IMPACTOS NO MERCADO DE TRABALHO

Guadalupe Louro Turos Couto[1]

1. INTRODUÇÃO

A automação representa algo maior que apenas mais uma mera tecnologia invadindo as vidas dos consumidores. Desde o momento em que o consumidor acorda e vai ao supermercado comprar o pão para tomar o seu café matinal e passa o seu pacote no caixa de autoatendimento; que saca o dinheiro da sua conta bancária, de forma automatizada e adquire passagens de transporte público numa máquina de autoatendimento para deslocar-se ao trabalho e retornar para sua casa ao final da sua jornada, pode-se afirmar – com propriedade - que a tecnologia de autoatendimento é realidade no Brasil e a tendência é que assim continue.

Automação (do latim 'Automatus', que significa mover-se por si), é um sistema constituído por dispositivos mecânicos ou eletrônicos, utilizado em fábricas e

[1] Doutoranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direitos, Instituições e Negócios da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. Mestre em Direito Processual pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ). Procuradora do Trabalho (MPT). E-mail: guadalupel@id.uff.br. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/1316656371294910.

estabelecimentos comerciais, em instituições bancárias etc., destinado à operacionalização e controle dos processos de produção, que dispensa a intervenção direta do homem. [2]

Vendida pelas empresas de softwares e de ferramentas tecnológicas como solução estratégica para tornar a operação mais eficiente, com redução de custos com a mão de obra e aumento da margem de lucro (TOTVS, 2024), ganhou a simpatia dos consumidores, em razão da falsa propagação da ideia de que o uso dos caixas de autoatendimento evita filas, torna a jornada de compra mais fluída, reduzindo o tempo dos clientes nos estabelecimentos.

Assoberbadas pelas obrigações diárias, os consumidores são, constantemente, desafiados a equilibrarem as tarefas necessárias para garantir a sua própria subsistência, com as atividades laborais, do cuidado e do lazer. Isso, porque o tempo é um recurso escasso na vida humana. Por essa razão, o tempo constitui um direito fundamental do ser humano. "Tempo, tempo, tempo, tempo", como canta Caetano Veloso, "és um dos deuses mais lindos", és caro, finito e valioso. [3]

Premidos pelo tempo, pela drástica redução de caixas humanos nos estabelecimentos em geral, acrescida da falsa ideia de que o uso dos caixas de autoatendimento torna o atendimento mais célere, os consumidores - sem perceberem - transferem as respectivas forças de trabalho gratuitamente ao capital, sem qualquer recompensa material em troca.

Nesse contexto, enquanto os consumidores despendem parcela de seu tempo vital, existencial e produtivo, tutelados pelo direito fundamental à vida, assumindo deveres operacionais que não são seus em benefício das empresas que acabam expropriando a mão de obra de seus próprios clientes.

Os consumidores ao fazerem uso dos serviços de autoatendimento, sem perceberem, realizam trabalhos não remunerados, que são incorporados ao ciclo produtivo

[2] MICHAELIS On-Line. Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa ed. Melhoramentos. 2024. In: https://michaelis.uol.com.br/. Consulta em jul. 2024.
[3] Veloso, Caetano. 'Oração ao Tempo'. Disponível em: https://www.letras.mus.br/caetano-veloso/44760/ . Consultada em 10 agosto 2024.

da empresa e que geram lucros para estabelecimentos, sem qualquer contrapartida financeira para quem despendeu sua força de trabalho em benefício do capital.

De outro lado, muito embora se reconheça que as atividades assumidas pelas novas tecnologias, sejam repetitivas e robotizadas, fato é que até então eram desenvolvidas por uma massa de trabalhadores, que até o momento não se tem informações precisas se foram reabsorvidos pelo mercado de trabalho ou não.

E a preocupação está calcada na proteção fundamental assegurada pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 quando, de forma antecipada, assegurou proteção aos trabalhadores urbanos e rurais em face da automação, no inciso XXVII do art. 7º, conforme texto: "*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei"* Ao introduzir no rol dos direitos e garantias constitucionais trabalhistas pode-se afirmar que o Constituinte teve a intenção de estabelecer um patamar civilizatório mínimo que, além de nortear uma política nacional de empregabilidade, tem por escopo, também, preservar a higidez física e mental do trabalhador dos efeitos deletérios ocasionados na operação de máquinas e equipamentos.

Passados 36 anos da promulgação da Constituição Cidadã, não há definição – até o momento – como essa proteção em face da automação se efetivará no mundo dos fatos. Está-se diante de uma norma constitucional de eficácia limitada, cuja regulamentação a doutrina pouco se debruçou ao longo dessas três décadas, apesar de diversas discussões já terem sido travadas no âmbito do Poder Legislativo, sem êxito até o momento.

A garantia constitucional está posta há três décadas e meia, novos contornos sociais advindos da chamada Revolução 4.0 estão causando sérias e importantes modificações no mundo do trabalho, razão suficiente para se afirmar que é chegada a hora de revisitar a literatura do Constituinte e analisar alguns projetos de lei regulamentadora ao inciso XXVII, com o fito de jogar luzes sobre as propostas até então apresentadas e opinar pelas melhores opções para regulamentar a proteção aos direitos sociais mais adequada em face da

automação, sem deixar de atentar para os impactos econômicos, sociais e fiscais decorrentes.

Na esteira dos ensinamentos de Robert Alexy (2007), os direitos fundamentais são polivalentes, de modo que a cada direito fundamental podem ser agregadas várias funções, dessa forma, pode-se desmembrar o direito fundamental à proteção em face da automação em duas vertentes interpretativas. A primeira, relacionada com o desenvolvimento de políticas públicas voltadas à empregabilidade, haja vista o incremento da automação nos diversos setores da economia. E a segunda, tão importante quanto, está relacionada com a proteção ao consumidor pelo trabalho assumido em prol do capital.

A pretensão deste artigo é lançar luzes sobre os severos impactos da automação na organização social, nas relações de trabalho e de consumo, com o propósito de apresentar uma reflexão humanizada acerca do futuro dos profissionais diretamente atingidos pela evolução tecnológica e do necessário equilíbrio nas relações de trabalho e de consumo.

Vale destacar que, em hipótese alguma o presente artigo irá contrapor-se às inovações tecnológicas, tampouco, fará proposta para limitar o uso dessas novas tecnologias no mercado de trabalho como apregoam os ludistas[4]. Pelo contrário, o objetivo aqui é mais amplo e humanista, na medida em que são propostas soluções para a reduzir as vulnerabilidades dos trabalhadores e dos consumidores nessa relação com o capital, garantindo-lhes a observância dos direitos sociais fundamentais e o acesso à ordem jurídica justa. Utiliza-se o método dedutivo, bem como pesquisas do tipo bibliográfica e documental por meio de abordagem qualitativa.

[4] O movimento ludista foi organizado por operários do setor têxtil inglês, em resposta à expansão tecnológica promovida pela Revolução Industrial do séc. XVIII. O termo ludista, então, é utilizado até hoje para rotular quem é contrário a novas tecnologias.

2. DIMENSÕES DE VULNERABILIDADE ENVOLVENDO TRABALHADORES E CONSUMIDORES

Desde a pré-história, a automação vem evoluindo, com o intuito de reduzir esforço físico e auxiliar na realização de atividades, podendo ser mencionado como exemplo os moinhos movidos pelo vento ou pela força animal.

Atualmente, o mundo vivencia a Quarta Revolução Industrial. A Primeira, ocorrida de 1780 a 1840, foi marcada pela mecanização da indústria, com o desenvolvimento de máquinas a vapor, de fiar para substituir o trabalho manual para alcançar a produção em larga escala, com maior precisão e rapidez. A Segunda, de 1870 a 1940, foi produto da descoberta da energia elétrica e o seu uso no processo de produção nas indústrias química, elétrica, do petróleo e do aço. A Terceira, por sua vez, de 1960 a 2000, caracterizou-se pela substituição gradual da mecânica analógica pela digital, com a automatização dos serviços estritamente braçais, desenvolvida a computação, introduzida a *internet e* a robótica. (Rodrigues, 2016)

No entanto, foi a partir do ano de 2011 que foi iniciado o processo de criação de fábricas inteligentes por meio de sistemas de automação. A quarta revolução industrial, no entanto, possui um espectro mais amplo e não se restringe apenas a sistemas e máquinas inteligentes conectadas, ela vai além, porque torna possível a interação entre domínios físicos, digitais e biológicos, utilizando de uma rede de dados, denominada de Inteligência Artificial (IA).

Estudiosos dessa temática afirmam que a substituição de trabalhadores por máquinas sempre ocorreu desde a Primeira Revolução Industrial, mas jamais destruiu os postos de trabalho há época existentes. O cenário apresentado neste trabalho, diz respeito aos impactos do crescimento da automação e do uso da IA tanto nas questões relacionadas aos consumidores, quanto à proteção à geração e manutenção de empregos. (Pasqualotto, 2017).

Há um cenário mundial de desemprego e o fenômeno vem sendo estudado e avaliado. Dentre os estudos apresentados, há, por exemplo, o Relatório denominado

"Futuro do emprego 2023' do Fórum Econômico Mundial[5], segundo o qual, após pesquisa de opinião com 803 empresas de diferentes setores que, juntas, são responsáveis por mais 11 milhões de postos de trabalho do mundo, revela que a 4ª Revolução Industrial, i.e., a robótica e a automação eliminarão 83 milhões de empregos. E, muito embora haja a previsão de criação de 69 milhões de postos criados, mesmo assim, haverá uma redução líquida de 14 milhões de postos de trabalho.

O Relatório da OIT, divulgado em 2019 pela Comissão Global sobre o Futuro do Trabalho, sob o título "Trabalho para um futuro mais brilhante" confere uma visão mais sensata, menos focada numa afirmação sensacionalista e de prognósticos acerca do número de vagas de trabalho reduzidas, mas mais centrada no ser humano e na apresentação de soluções para o atual cenário formado pelo crescimento da automação:

> "Os avanços tecnológicos – inteligência artificial, automação e robótica – criarão novos empregos, mas aqueles que perderem seus empregos nessa transição poderão ser os menos preparados para aproveitar as novas oportunidades. As habilidades de hoje não corresponderão aos trabalhos de amanhã e as habilidades recém-adquiridas podem se tornar rapidamente obsoletas. A adoção de medidas de respeito à ecologia em nossas economias criará milhões de empregos à medida que adotarmos práticas sustentáveis e tecnologias limpas, mas outros empregos desaparecerão à medida que os países reduzirem suas indústrias de uso intensivo de carbono e de recursos. As mudanças na demografia não são menos significativas. A expansão das populações de jovens em algumas partes do mundo e o envelhecimento das populações em outros podem pressionar os mercados de trabalho e os sistemas de previdência social, mas, nessas mudanças, existem novas possibilidades de oferecer sociedades ativas e inclusivas. Precisamos aproveitar as oportunidades apresentadas por essas mudanças transformadoras para criar um futuro melhor e oferecer segurança econômica, igualdade de oportunidades e justiça social - e, em última instância, reforçar a base de nossas sociedades "(OIT, 2019, p. 10).

[5] In: https://www3.weforum.org/docs/WEF_Future_of_Jobs_2023.pdf. Publicado em 30 de abril de 2023. Consultado em 12 ago.2024.

Realmente, os avanços tecnológicos criarão empregos, mas os que perderão serão os menos capacitados a assumir novas funções, porque lhes falta capacitação e habilidades que acompanhem as novidades. E, por conta desse fator, as desigualdades sociais serão cada vez maiores. Dentre as pesquisas apresentadas, não há uma avaliação, usando a econometria[6], para correlacionar os dados e a economia para a definição de políticas pública e econômicas do fenômeno social no Brasil. No entanto, ainda que se entenda que a automação e AI possam oferecer para as próximas gerações de trabalhadores a possibilidade de aprenderem habilidades mais sofisticadas, muito superiores as máquinas podem fazer, fato é que as novas tecnologias têm o potencial de aprofundar as desigualdades sociais, ampliando abismo entre os trabalhadores qualificados e os menos qualificados.

Essas desigualdades sociais só serão, efetivamente, evitadas se houver políticas públicas capazes de protegerem os trabalhadores dos efeitos da automação de forma efetiva. De outro lado, as novas tecnologias da chamada 4ª Revolução Industrial igualmente redesenharam as relações de outro grupo que, assim como os trabalhadores estão igualmente vulneráveis, quais sejam: os consumidores. Aos consumidores foi imposto pelo capital um trabalho de curta duração, não remunerado, que agrega valor ao produto, por meio da utilização das máquinas de autoatendimento. Imposto, porque não há muitas escolhas ao consumidor: ou ele aceita aguardar nas grandes filas o atendimento pelos poucos caixas humanos que ainda restam ou se submetem à automação.

Vale destacar que a compra de bilhetes de transporte público, de alimentos, de roupas, assim como a ida aos bancos não constitui mera opção por parte do consumidor, mas sim, uma obrigação haja vista a necessidade de garantir as suas necessidades básicas. Necessidades essas que evidenciam mais ainda a posição de desigualdade e de vulnerabilidade do consumidor frente ao fornecedor (Bauman, 2008).

Como bem destaca o jurista Guilherme Feliciano:

[6] Econometria é usada como uma ferramenta para realizar a análise quantitativa em fenômenos da ciência social, a fim de deduzir o impacto de uma mudança política, estrutural ou algum outro choque na população tratada. In: https://youtube.com/playlist?list=PLS6tnpTr39sHydbEoTK9DkyKV92-uE3r-&si=xh5GpJFSGjpBrkcv . Consultado em 20 jul.2024.

> "(...) o capitalismo moderno, centrado sobre a valorização de grandes massas de capital fixo material, é cada vez mais rapidamente substituído por um capitalismo pós-moderno centralizado na valorização do **chamado capital imaterial (=capital humano, capital-conhecimento ou capital-inteligência).** O trabalho de produção material, mensurável em unidades de produtos (taylorismo) é substituído pelo trabalho imaterial, que não se sujeitam aos padrões clássicos de medida (...). Associando a esse quadro a **neocentralidade do consumo** (...), Gorz avalizou um futuro muito próximo da segunda alternativa: o trabalho material – que produz coisas e não ideias – perderá o seu valor social e, portanto, seu imperativo de tutela jurídica. A mecanização e a informatização responderão *per se* ao propósito de acumulação do capital e tornarão cada vez menos necessária a figura do trabalho estável, passando a predominar as atividades laborais de curta ou curtíssima duração. Com isso, as necessidades dos trabalhadores remanescentes já não se contraporão àquelas da técnica e da produtividade, sepultando-se o estado de alienação e de opressão propugnado por Marx. No final, provavelmente já não haverá **empregos** como hoje os conhecimentos" Grifos dos autores (FELICIANO, 2022, p. 214).

De fato, as novas tecnologias trazidas pela Revolução 4.0 farão com que o trabalho material, o que produz coisas, perca o seu valor social e seja substituído pelo trabalho imaterial, que associado ao novo papel do consumidor passará a ser desenvolvido por meio de atividades laborais de pequena duração até não haver mais empregos nos moldes hoje conhecidos. Percebe-se, nesse contexto, que a situação de desigualdade e de vulnerabilidade atingem não só os trabalhadores, mas também, os consumidores, inclusive, reconhecidas pelo ordenamento jurídico nacional no inciso I do art. 4º da Política Nacional das Relações de Consumo, c/c o IV do art. 6º e art. 39, todos, do Código de Defesa do Consumidor, que protege o consumidor contra os métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento dos produtos, cujas hipóteses de práticas abusivas são meramente exemplificativas.

A prática em foco enseja a aplicação da Teoria do Desvio Produtivo do Consumidor nos casos em que o consumidor despende o seu tempo de vida para resolver problemas causados pelos problemas decorrentes de defeitos no produto adquirido ou má prestação do serviço contratado. Esse tempo colocado à disposição do fornecedor causa lesão ao

tempo e à vida do consumidor e, consequentemente, acarreta um dano extrapatrimonial de natureza existencial a ser considerado e reparado. (DESSAUNE, 2017, p. 270-280)

É inegável que a automação constitui um fenômeno ultracontemporâneo, que legará grandes ganhos para as futuras gerações, mas há o outro lado dessa moeda que precisa ser regulamentado com urgência, de modo a contemplar a situação dos trabalhadores, mas também, dos consumidores, que se tornam trabalhadores ao assumirem as atividades exigidas pela automação e que fazem parte do processo produtivo das empresas.

Nesse novo modelo empresarial em que o trabalhador é substituído pela máquina e pelo trabalho gratuito do consumidor, pode-se afirmar que as equações capital x trabalho e consumidor, fornecedor e produto/serviço estão desequilibradas a favor do capital, exigindo que sejam buscados meios para amenizar os efeitos perversos da automação no mundo do trabalho e do consumo. É o que se verá na sequência.

3. A NECESSÁRIA REGULAMENTAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL DA PROTEÇÃO EM FACE DA AUTOMAÇÃO

A inserção do inciso XXVII no artigo 7º da Constituição da República de 1988 não foi um ato tão visionário como a doutrina costuma sustentar. Em verdade, a proteção do trabalhador em face da automação é decorrente do debate preocupado à época da Constituinte sobre o impacto do desenvolvimento da informática e de sua aplicação aos processos produtivos. [7]

A proteção contra a automação constitui um espelho do valor constitucional supremo da Constituição de 1988 que é, justamente, a dignidade da pessoa humana. Valor, esse, que somado ao objetivo da República Federativa do Brasil de "constituir uma

[7] Antes da instalação da Assembleia Constituinte, os sindicatos já vinham discutindo a proteção jurídica dos trabalhadores, diante do cenário da automação. Esses debates se desenvolveram no bojo das discussões sobre a Política Nacional de Informática e o I Plano Nacional de Informática e Automação em 1985. In: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03//LEIS/L7232.htm . Consultado em 16 jul.2024. Veto à Lei n. 7.232/84, que previa a Política Nacional de Informática. In: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7232-29-outubro-1984-356182-veto-30603-pl.html . Consultado em 16 jul.2024.

sociedade livre, justa e solidária" (art. 3º, inc. I); ao direito fundamental ao trabalho (art. 6º), ao compromisso do Estado de assegurar o trabalho digno e descente aos seus cidadãos, reforçam a necessidade de regulamentar a garantia constitucional de proteção ao trabalho contra a automação. No mesmo diapasão, o disposto nos arts. 170 e 193, ambos, da Constituição Cidadã reforçam o trabalho humano como um dos pilares da ordem econômica e como objetivo o bem-estar e justiça sociais.

Nesse universo, a primeira Sugestão apresentada aos Constituintes para regulamentar o direito fundamental à proteção é a de número 287-98, na qual propunha a inclusão de critérios para minimizar os impactos sociais negativos decorrentes da automação, mas não explicitava quais critérios poderiam constar da regulamentação. Na ocasião, além dessa Sugestão, foram apresentadas mais quinze Sugestões para a proteção do trabalhador em face da automação, dentre as ideias apresentadas, pode-se destacar: (i) a repartição dos ganhos das empresas decorrentes da automação; ii) a participação dos trabalhadores em processos decisórios sobre automação; (iii) o ensino profissionalizante; (iv) a reciclagem profissional de trabalhadores impactados pela automação; (v) o reenquadramento profissional no caso de trabalhadores serem impactados pela automação; (vi) a substituição de tributação sobre a folha de pagamentos por tributação sobre o capital. [9]

As ideias sugeridas há 36 anos, permanecem sendo discutidas e aprofundadas pelos Parlamentares até hoje. Dentre os Projetos de Lei (PL) apresentados ao longo de quase quadro décadas, destaca-se:

[8] BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Sugestões dos Constituintes, publicado no Diário da Assembleia Nacional Constituinte Suplemento em 29 de Abril de 1987. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes_Brasileiras/constituicao-cidada/o-processo-constituinte/sugestoes-dos-constituintes/arquivos/sgco0201-0300 . p. 133. Consultado em 16 jul.2024.

[9] BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Sugestões dos Constituintes. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes_Brasileiras/constituicao-cidada/o-processo-constituinte/sugestoes-dos-constituintes . Consultado em 16 jul.2024.

i) o PL4035/2019, proposto pelo Senador Paulo Paim (PT/RS)[10], em tramitação, que prevê, além da responsabilização solidária de todas empresas que compõem a cadeia produtiva, estabelece que a dispensa do empregado seja precedida por negociação coletiva, como também, medidas para o reaproveitamento, realocação, capacitação para novas funções, treinamentos e redução da jornada de trabalho, nos termos da redação que segue:

> "Art. 1º Todas as pessoas naturais ou jurídicas e entes despersonalizados, que adotem programa de automação de sua produção são responsáveis pela proteção do direito ao trabalho dos seus trabalhadores.
> Parágrafo único. **As pessoas naturais ou jurídicas e entes despersonalizados são solidariamente responsáveis pelos trabalhadores da cadeia de produção de bens e serviços da qual participam, nos termos desta lei.**
> Art. 2º As pessoas naturais ou jurídicas e entes despersonalizados, que adotem programa de automação de sua cadeia de produção de bens e serviços somente poderão dispensar trabalhadores mediante prévia negociação coletiva e adoção de medidas para reduzir os impactos negativos da implantação do programa.
> § 1º As medidas a que se refere o caput devem **incluir o reaproveitamento e a realocação de trabalhadores, por meio de processos de readaptação, capacitação para novas funções, treinamento e redução da jornada de trabalho**.
> § 2º O direito de precedência no processo de reaproveitamento e realocação é conferido aos trabalhadores com maior idade e maior número de filhos menores de 21 anos ou dependentes.
> § 3º É anulável a ruptura contratual decorrente de processo de automação, quando descumprido o disposto nesta Lei. (...)". (Grifou-se).

ii) PL 1091/2019, proposto pelo Deputado Wolney Queiroz (PDT-PE), além da capacitação, com o fito de reaproveitar o empregado em outra função de acordo com a sua formação ou habilidades profissionais e disponibilidades da empresa, proíbe a dispensa em massa e prevê que a União instituirá, mediante lei de iniciativa do Poder Executivo, alíquotas adicionais progressivas para a contribuição social do empregador para o Programa de Integração Social, incidentes sobre o respectivo faturamento, nas hipóteses de automação determinante de demissões coletivas que impliquem índice de rotatividade da força de

[10] BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei n° 4035, de 2019. Disponível em: PL 4035/2019 - Senado Federal. Consultado em 16 jul.2024.

trabalho superior ao índice médio de rotatividade do setor. Essas alíquotas adicionais de contribuição, instituídas por tempo determinado, incidirão sobre o faturamento mensal da pessoa jurídica ou equiparada para efeitos fiscais, progredindo escalonadamente conforme os pontos percentuais de rotatividade anual acima de média setorial aferida.

O §4º do art. 12, por sua vez, estabelece que as alíquotas adicionais progressivas por desemprego associado à automação não se aplicarão às microempresas e às empresas de pequeno porte submetidas ao regime do Simples Nacional.

Essa isenção plena prevista no art. 12 do PL 1091/2019 para as microempresas e às empresas de pequeno porte submetidas ao regime do Simples Nacional merece ser melhor refletiva por dois motivos: o primeiro, a médio e longo prazos essas empresas passarão a adotar a automação e a AI nos seus processos produtivos; o segundo, será um convite para utilização de meios fraudulentos por parte das empresas para obter essa isenção absoluta, de modo a sonegar tributos.

iii) o PL 2421/2023, cuja autora é Camila Jara do PT/MS, prevê a criação do Fundo de Renda Básica, a ser utilizado para redistribuição de renda para os trabalhadores afetados pela automação e adoção da AI no mercado de trabalho.

> "Art. 1º - Fica autorizado o Poder Público a criar e gerir o Fundo de Renda Básica, destinado a redistribuição de renda para famílias e pessoas com renda de até três salários-mínimos ou um salário mínimo per capita.
> Parágrafo único: O Poder Público criará órgão fiscalizador que definirá os meios de verificação sobre o uso de inteligência artificial pelas empresas, definindo seu conceito e suas aplicações em lei posterior.
> Art. 2º - Para compor o Fundo de Renda Básica, terão alíquota adicional de 5% no Lucro Líquido as empresas que empregarem inteligência artificial e alto nível de automação robótica, por meio da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e no Imposto de Renda da Pessoa Jurídica.
> (...)
> Art. 6º - A finalidade do Fundo de Renda Básica será a redistribuição de renda para trabalhadores que tiveram suas atividades produtivas precarizadas, demandando-lhes maior qualificação para uma atividade de menor remuneração, devido ao avanço da inteligência artificial no mercado de trabalho"

Até o momento, as políticas públicas que têm sido utilizadas no Brasil como forma de amenizar o desemprego, mesmo sob o argumento de ser medida adotada em face da automação, tais como, por exemplo, o Programa do Seguro-Desemprego e a previsão da Participação nos Lucros da Empresa, são paliativos no universo ora apresentado.

O benefício do Seguro-Desemprego tem parcelas pré-fixadas e não resolvem o problema. Da mesma forma, a previsão de participação nos lucros, porque pressupõe a permanência no emprego, o que nem sempre sói ocorrer quando as empresas adotam a automação.

A capacitação profissional constitui uma proposta bastante interessante a ser implementada como forma de amenizar os impactos da adoção das novas tecnologias, pois possibilitará o reaproveitamento da mão de obra já disponibilizada à empresa e até a sua reinserção no mercado de trabalho. Essa requalificação profissional deverá ser arcada pelas empresas como compensação pela economia decorrente da substituição da mão de obra humana e utilização da força laboral dos consumidores sem qualquer retribuição financeira.

De todas as soluções apresentadas, entende-se que, concomitantemente à requalificação profissional dos trabalhadores, o Fundo de Renda Básica constitui um mecanismo de política pública mais adequada para complementar as demais políticas públicas que visem à promoção do emprego e trabalho decente para todos.

O Projeto de Renda Básica visa à distribuição de recursos financeiros para trabalhadores em situação de vulnerabilidade socioeconômica. A finalidade do Fundo, segundo o PL n. 2421/2023, é a de mitigar as desigualdades de renda e proporcionar uma base financeira mínima para as pessoas que têm suas atividades produtivas precarizadas e que, muitas vezes, são expostas às consequências negativas do avanço da inteligência artificial no mercado de trabalho. Funciona também como uma barreira para conter o avanço da extrema pobreza e miséria.

O Fundo de Renda Básica, segundo o referido PL, será composto pelas empresas, por meio do recolhimento da Contribuição Social na alíquota de 5% sobre o Lucro Líquido das empresas que empregaram a AI e automação. O que se entende uma porcentagem bem

tímida diante dos benefícios assimilados pelas empresas, decorrentes da redução com as folhas de pagamento, desoneração fiscal e previdenciária e assunção do produto do trabalho não remunerado desenvolvido pelos consumidores.

Diante das propostas apresentadas e discutidas até então, entende-se que a criação de uma Renda Básica constitui uma solução efetiva e eficiente em termos de política pública para a proteção de duas categorias vulneráveis da nossa sociedade: o trabalhador e os consumidores, evitando o enriquecimento ilícito por parte das empresas que expropriam labor dos clientes sem qualquer contrapartida.

4. CONCLUSÃO

O desafio do momento é regulamentar e garantir efetividade ao direito fundamental de proteção do trabalhador em face da automação, previsto no inciso XXVII do art. 7º da Constituição da República do Brasil. Desde as Sugestões encaminhadas aos Constituintes de 1988 até hoje, passados 36 anos da promulgação da Constituição Cidadã, as discussões em torno da regulamentação do direito fundamental de proteção contra a automação, buscam guiar as transformações em curso para um futuro de trabalho – que são inevitáveis – para ações que proporcionem dignidade, segurança e igualdade de oportunidades a todos os trabalhadores.

Fortalecer a proteção social, por meio da adoção de um Fundo de Renda Mínima, baseado nos princípios da solidariedade e compartilhamento de riscos, que permita atender às necessidades dos trabalhadores durante os períodos de transição do trabalhador substituído pela máquina poderá transformar vidas. Há dois Projetos de Lei em andamento: i) o PL4035/2019, em tramitação, prevê - com muito acerto - a responsabilização das empresas que compõem a cadeia produtiva, como também, a obrigatoriedade de a dispensa ser precedida por negociação coletiva e a adoção de medidas para o reaproveitamento, realocação, capacitação para novas funções, treinamentos e redução da jornada de trabalho; ii) o PL 1091/2019, com a anexação do PL 2421/2023, prevê as mesmas medidas

do PL 4035/2019, além da criação do Fundo de Renda Básica, que será utilizado para redistribuição de renda para os trabalhadores afetados uso da AI e alto grau de automação no mercado de trabalho.

Os avanços tecnológicos – AI, automação, robótica – certamente criarão empregos, mas para aqueles que perderam os seus, deverá haver programas de investimentos nas capacidades das pessoas, permitindo-lhes desenvolver novas competências, por meio de capacitação, requalificação de modo a permitir que os trabalhadores possam aproveitar as oportunidades que surgirão nos quadros da sua empregadora ou no mercado de trabalho.

Igualmente, se faz necessário incrementar o investimento em políticas públicas, como o da renda básica aos empregados substituídos pelas novas tecnologias, para que seja garantido um "salário-mínimo decente" (Constituição da OIT, 1919), com o fito de mitigar as desigualdades de renda e proporcionar uma base financeira mínima para garantir a sobrevivência do trabalhador e seus familiares.

A sustentabilidade dessa Renda Básica e os demais sistemas de proteção social deverão vir, segundo o PL 1091/2019, do recolhimento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido das Pessoas Jurídicas, na alíquota de 5% sobre o Lucro Líquido dos estabelecimentos que adotaram automação em substituição ao trabalho do humano. Alíquota, essa, baixa diante dos benefícios assimilados pelas empresas, decorrentes da redução com as folhas de pagamento, desoneração fiscal e previdenciária e assunção do produto do trabalho não remunerado desenvolvido pelos consumidores.

Garantir a efetividade da proteção do trabalhador em face da automação, resguardando os princípios da dignidade humana, da valorização do trabalho e da cidadania, assegurados na Carta Cidadã de 1988, é medida que se impõe e exige diálogo social, protagonismo das entidades sindicais e incremento do orçamento público, por meio do aumento das contribuições sociais por parte das empresas, que adotaram a automação e a utilização do trabalho do consumidor como etapa do seu processo produtivo.

REFERÊNCIAS

ABRAS – Associação Brasileira de Supermercados. **Ranking ABRAS 2024**: Conheça as maiores empresas do varejo alimentar. 12 abr. 2024. Disponível em https://www.abras.com.br/clipping/noticias-abras/116521/ranking-abras-2024-conheca-as-maiores-empresas-do-varejo-alimentar. Consultado em 13 mai. 2024.

ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. 2 ed. Madrid: Centro de Estúdios Políticos Y Constitucionales - CEPC, 2007.

ÁLVAREZ CUESTA, Henar. **El futuro del trabajo vs. El Trabajo del futuro**: implicaciones laborales de la indústria 4.0. A Coruña (Galícia): Colex, 2017.

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

BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASH, Scott. **Modernização reflexiva:** política, tradição e estética na ordem social moderna. 2 ed. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista (Unesp), 2012.

BRASIL. **Assembleia Nacional Constituinte**. Sugestões dos Constituintes, publicado no Diário da Assembleia Nacional Constituinte Suplemento em 29 de abril de 1987. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes_Brasileiras/constituicao-cidada/o-processo-constituinte/sugestoes-dos-constituintes/arquivos/sgco0201-0300. p. 133. Consultado em 16 jul.2024.

BRASIL. **Câmara dos Deputados.** Mensagem de Veto n. 112, de 29 de novembro de 1984, à Lei n. 7.232, de 29 de outubro de 1984. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7232-29-outubro-1984-356182-veto-30603-pl.html. Consultado em 16 jul.2024.

BRASIL. **Senado Federal.** Projeto de Lei n° 4035, de 2019. Disponível em: PL 4035/2019 - Senado Federal. Consultado em 16 jul.2024.

DESSAUNE, Marcos. Resumo sistematizado e conclusão da Teoria do Desvio Produtivo do Consumidor. *In* **Teoria aprofundada do Desvio Produtivo do Consumidor**: o prejuízo do tempo desperdiçado e da vida alterada. 2 ed. Vitória: Edição Especial do Autor, 2017. cap. 19, p. 270-280.

ENGELMANN, Wilson. Os impactos jurídico-sociais da automação no mundo do trabalho e a hermenêutica da prevenção. *In*: **Futuro do trabalho**: os efeitos da revolução digital na sociedade/organização: Rodrigo de Lacerda Carelli, Tiago Muniz Cavalcanti, Vanessa Patriota da Fonseca. Brasília: ESMPU, 2020, p. 459-471.

FELICIANO, Guilherme Guimarães; SILVA, Filipe Piazzi Mariano da; TOSO, Lilian Fernanda. Estado Social e Indústria 4.0: A Ordem Constitucional Econômica e o Direito ao Trabalho no Século XXI. *In*: ASSUNÇÃO, Any Ávila; CARVALHO, Augusto César Leite de. **O Trabalho contemporâneo e suas dimensões de vulnerabilidade**. Brasília, DF: Editora Venturoli, 2022, p. 214.

MARTINS, Plínio Lacerda. **Anotações ao Código de Defesa do Consumidor**. Rio de Janeiro ed. Forense, 3 ed., 2006.

MICHAELIS On-Line. **Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa** ed. Melhoramentos. 2024. *In:* https://michaelis.uol.com.br/. Consulta em jul. 2024.

MORAES, Paulo Douglas Almeida de. **O capitalismo de multidão e a ressignificação do trabalho:** desafios e soluções no contexto da neocolonização tecnológica imposta pela indústria 4.0. Brasília, DF: Editora Venturoli, 2022.

MOSCATO, Marcelo. **Tempo é Dinheiro**: Como surgiu a frase e significado. Alboomblog, 2022. Disponível em https://blog.alboompro.com/tempo-e-dinheiro/. Consultado em 12 mai. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabalho Para Um Futuro Mais Brilhante** – Comissão Global sobre O Futuro do Trabalho. Escritório Internacional do Trabalho – Genebra: OIT, 2019.

PASQUALOTTO, Adalberto de Souza, Bublitz, Michele Dias. Desafios do presente e do futuro para as relações de consumo ante Indústria 4.0 e a economia colaborativa. **Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo,** Maranhão, v. 3, n. 2, 2017, p. 62-81.

SUPIOT. Alan. **Homo juridicus:** ensaio sobre a função antropológica do direito. Tradução de Maria Ennantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

RODRIGUES, Letícia; De Jesus, Rodrigo Aguiar; Schützer, Klaus. Industrie 4.0: Uma revisão da literatura. **Revista de Ciência & Tecnologia**, v. 19, n. 38, 2016, p. 33-45.

TOTVS. ‘Produtividade operacional: o que é e como aumentar. Blog Gestão Supermercadista’, 22 fev. 2024. Disponível em https://www.totvs.com/blog/gestao-supermercadista/produtividade-operacional/. Consultado em 12 mai. 2024.

WORD Economic Forum. The Future of Jobs Report 2023. Disponível em; https://www3.weforum.org/docs/WEF_Future_of_Jobs_2023.pdf. Publicado em 30 de abril de 2023. Consultado em 12 ago.2024.

O DIREITO À EDUCAÇÃO, SUA NATUREZA JURÍDICA, E O ATENTADO DECORRENTE DA TERGIVERSAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE

Cleber da Cruz Cunha[1]
Mônica Alves de Carvalho Cunha[2]

INTRODUÇÃO.

O Brasil, com o renascimento jurídico ocorrido com a Constituição Federal de 1988, reestruturou-se como uma república, democrática, de Direito, formatação estatal que traz em seu bojo uma série de compromissos ligados umbilicalmente à proteção do ser humano, seja na perspectiva individual, como no caso do direito à vida, seja na perspectiva coletiva, como registrado nos objetivos fundamentais de construir de uma sociedade livre, justa e solidária, com a promoção do bem-estar de todos.

A ideia da construção de uma sociedade solidária, que busca ao bem-estar de todos, vincula-se, parece, aos direitos fundamentais de terceira dimensão, cujo traço característico seria a titularidade difusa ou coletiva, o que permitiria uma proteção de interesses para além de um indivíduo em particular, abarcando parcelas determinadas ou indeterminadas coletivamente (Garcia, 2016, p. 140).

A concretização dessa dimensão de direito, que estaria inserida nos fundamentos, direitos, objetivos fundamentais e nos princípios constitucionais, exige, nessa perspectiva,

[1] Doutorando PPGDIN/UFF, teto.mateto@gmail.com, http://lattes.cnpq.br/0558241776280636.
[2] Pós-Graduada EMERJ/RJ, kinhakunha@gmail.com, http://lattes.cnpq.br/8631823453444524.

um compromisso de toda a sociedade na busca do bem maior e fim público último de um Estado que se funda sob o viés da coisa pública, do poder titularizado pelo povo, e do Direito como matriz que a todos, inclusive ao próprio Estado, submete.

O compromisso, assim, exigido de todos os indivíduos, enquanto concernidos responsáveis pela construção social, imporia um afastar do excesso de individualismo, com sobreposição do princípio da impessoalidade, em um agir que trate a *res publica* como coisa do povo (Cícero, p. 45), voltada ao bem-estar desse (Cícero, p. 48-49), seja quanto ao uso dos bens públicos – materiais e imateriais - em si, quanto ao exercício do poder, seja, ainda, quanto ao comportamento frente ao sistema legal.

O compromisso supracitado ganha ares exponenciais quando se está diante de direitos difusos ou coletivos, em que o bem protegido, como visto acima, a despeito de envolver o indivíduo, está para além desse, cuja supraindividualidade (MARQUES et al., 2013, p. 1545) abarcaria a todos que estejam nas mesmas condições fáticas e/ou jurídicas circunscritas pela norma, implicando um dever de todos na observância das leis que regem tais direitos, uma vez que eventual inobservância não atingiria apenas a esfera do transgressor e de eventual vítima, individualmente, mas, de toda a comunidade, em sua dispersão social (Marques et al., 2013, p. 1546).

A Constituição Federal de 1988, ao elencar certos bens – *res* - como direito de todos, parece alçar, em tese, diversos direitos à natureza jurídica de difusos ou coletivos, como a segurança (art. 144), a saúde (art. 196), a educação (art. 205), a cultura (art. 215), e o meio ambiente (art. 225), implicando, como já posto, o dever de todos na proteção, fomento, respeito e na concretização de tais direitos.

Há de se observar que, a despeito dos regramentos constitucionais e legais, no que tange aos direitos difusos e coletivos, como, naturalmente juridicamente, direito, mas, também, dever de todos, tem se verificado uma constante tergiversação de tais direitos por parte de indivíduos que, por usurpação pessoalizada dos bens públicos, agridem à coletividade ao praticarem atos que vão de encontro à natureza jurídica de tais bens.

Não se pode olvidar que a tergiversação dos bens públicos pode ocorrer em diversas esferas – públicas ou privadas, em níveis diferentes – União, Estados, Municípios, grandes, médias ou pequenas empresas; e, ainda, individualmente, sendo identificada, isolada ou cumulativamente, entre outros, em atos de improbidade, infrações civis, administrativas e/ou criminais, como se vê nos atos de improbidade administrativa, nos crimes tributários ou no âmbito de licitações, envolvendo empresas, e, ainda, em crimes como corrupção ativa ou passiva.

A questão comum a esses ilícitos é que todos atingem diretamente ao Estado, com pessoalização de bens cuja natureza, *res publica*, em regra, destinar-se-ia a realização do bem comum, e, assim, a concretização de direitos difusos ou coletivos, como, por exemplo, a educação, como já posto acima, cujo excesso de individualismo, porém, desvia a finalidade do público para o individual, ferindo não só um princípio, mas o próprio âmago estrutural do Brasil.

A leitura posta mostra que eventual tergiversação de bens públicos feriria o princípio da impessoalidade, que, nesse viés, deixaria de ser um princípio norteador da Administração Pública, para se firmar como esteio fundante do próprio Brasil, enquanto república, democrática de Direito, cujos bens, públicos, devem se destinar a manutenção do Estado, e, assim, à concretização dos fundamentos, objetivos e princípios fundamentais, como a busca do bem-comum de todos, o que se sobressai quando se trata dos direitos de terceira dimensão.

O presente trabalho, assim, teria como objetivo primário verificar se a tergiversação do princípio da impessoalidade, com a prática de ilícitos de improbidade e/ou criminais, impactaria no desenvolvimento nacional, sobretudo no que tange ao direito à educação, que, como posto acima, estaria abarcado pelo aspecto suprapessoal, em perspectiva difusa ou coletiva.

A fim de alcançar o objetivo primevo, em sede secundária, estudar-se-á os conceitos de república, democracia e de Estado de Direito, para verificar a interligação do princípio da impessoalidade com esses conceitos; outrossim, serão analisados dados públicos referentes

a ações de improbidade e tipos penais, como a corrupção, com o fim de verificar o eventual impacto desses atos no desenvolvimento da educação.

O estudo proposto, em sede metodológica, será suportado por uma revisão bibliográfica quanto ao tema, tendo como abordagem teórica obras como Ciência Política de Paulo Bonavides, além das demais obras e autores elencados nas referências abaixo; bem como análise de dados referentes ações de improbidade e penais, e decisões do Supremo Tribunal Federal.

A fim de alcançar os objetivos propostos, o presente trabalho, em um primeiro momento analisará o Brasil e a República Democrática de Direito; em seguida estudará a Educação e sua Natureza Jurídica, sob uma perspectiva constitucional; após analisará a tergiversação do princípio da impessoalidade e seus impactos na educação; e, ao fim, resumirá todo o trabalho em sede de conclusão.

1. O BRASIL E A REPÚBLICA DEMOCRÁTICA DE DIREITO.

O Brasil, com o renascimento jurídico ocorrido com a Constituição Federal de 1988, reestruturou-se como uma república democrática de direito, o que implicou em uma série de compromissos umbilicalmente ligados a essa formatação estatal, como a dignidade da pessoa humana, a erradicação da pobreza e marginalização, com redução das desigualdades sociais, e a promoção do bem-estar de todos.

A assunção desses compromissos, como se verá melhor abaixo, aponta que os mesmos não são apenas indicativos vetoriais de atuação do Estado, ou mesmo meros objetivos a serem alcançados, construídos, implementados, mas, para além disso, são verdadeiros esteios que tem sua origem na própria formatação do Estado brasileiro, e, ao mesmo tempo, firmam essa estruturação, ganhando, assim, contornos de sapatas da construção do Estado.

A noção de república, enquanto forma de governo (LENZA, 2022, p. 467), fundamenta-se, entre outros aspectos doutrinários, na reorientação da dominação ou do

senhorio dos bens estatais, haja vista que, em oposição oposta à monarquia, sobretudo em sua perspectiva absolutista, os bens que suportam à existência estatal são *res publica*, isto é, coisa pública, que, pertencendo ao povo[3], volta-se ao bem comum de todos (Cícero, p. 45-49).

A noção de *res publica*, sob essa leitura diacrônica, mostra que os bens públicos deixam de visar a interesses individuais, pessoalizados e egoísticos para se voltarem ao bem de todos, cuja legitimidade de uso, gozo, administração e de disposição só se firma quando atende a interesses coletivos, o que o apõe não somente como um bem do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno, nos moldes descritos no art. 98 do Código Civil brasileiro, mas como verdadeiros esteios da formatação estatal, com implicações em todas as atuações do Estado, como se verá abaixo.

O Brasil, para além de república, estruturou-se, ainda, como uma democracia, regime de governo cujo elemento central parece ser a titularidade do poder estatal que, no mesmo sentido, é trabalhado na contraposição ao regime monárquico, sobretudo o absolutista, desloca-se o poder, assim, do indivíduo – monarquia, ou do grupo – oligarquia, para o povo – *demos cratos*, elemento humano do Estado (BONAVIDES, 1995, pp. 74-78) que, na construção sócio-jurídica brasileira, é, ao mesmo tempo, a fonte de onde emana o poder, sendo, logo, seu titular; e, ainda, seu exercente, seja direta ou indiretamente.

A noção de democracia, nessa leitura, implica que o exercício do poder, sobretudo em sua concretização, direta ou indiretamente, deve sempre se pautar no princípio da impessoalidade, em que vontade individual deve se dobrar ao público, devendo ser, na verdade, o desejo de todos, mesmo que não materializado expressamente em texto de lei, uma vez que, firmado sob o conceito de *demos kratos*, está para além do texto legal, pondo-se, sim, como verdadeiro esteio da formatação estatal brasileira, e, assim, como vetor imprescindível à própria existência do Brasil, enquanto democracia.

[3] Não se abordará aqui as discussões em torno da composição do povo, e suas replicações, como cidadão, nacional, população, apátrida, etc. Para tal vide BONAVIDES, Paulo. Ciência política. 10 ed. rev. atual. 2. tiragem. São Paulo: Malheiros, 1995, pp.68-78.

O Brasil estrutura-se, ainda, nos termos da Constituição Federal de 1988, como Estado de Direito, modulação que tem como marca nuclear a submissão de todos à lei, o que, afastadas todas as discussões doutrinárias e evolução histórica (NOVELINO, 2012, pp. 38-47), na matriz brasileira, aponta, parece, para o que se conhece como Estado democrático de direito ou Estado constitucional democrático, que, entre outras, aloca a Constituição Federal como elemento central e norma topologicamente mais elevada, não apenas formalmente, mas, também, substancialmente (NOVELINO, 2012, p. 46).

O Estado de Direito, constitucional e democrático, como parece o brasileiro, implica, ao que se percebe, que a Constituição Federal é, ao mesmo tempo, fonte de toda atuação estatal, parâmetro material de controle, e marco adjetivo de combate a atuações contrárias aos seus ditames, refletindo o que Kelsen aponta como norma fundamental (KELSEN, 1998, p. 217), ápice da normatividade estatal que, como já posto, todos, pessoas físicas – indivíduos, pessoas jurídicas – associações, empresas, etc., e o próprio Estado, com seus órgãos e entidades, devem se submeter.

A leitura posta mostra que, em um Estado democrático ou constitucional de Direito, que tem a Constituição Federal como sua norma *mater*, toda atuação no âmbito estatal, ou seja, sob seu território, ou melhor, sob sua soberania, seja sob a perspectiva pública, seja privada, deve reconhecer a supremacia da Constituição, implicando que toda a atuação no âmbito do Estado deve reconhecer sua normatividade, não apenas em uma perspectiva abstrata, mas sobretudo, na compatibilização, no âmbito material, ou seja, na prática de atos, de seus esteios, prescrições, princípios, e objetivos, o que garante, em tese, a concretização dos valores consagrados na Constituição e a efetivação da dimensão material dos direitos fundamentais, assegurados através da jurisdição constitucional[4].

A submissão de todos aos ditames constitucionais, impõe uma releitura abrangente no que tange não somente aos atos praticados pelos concernidos, isto é, aqueles que compõem a massa subjetiva do Estado, seja em uma atuação pública ou privada; mas,

[4] Não se abordará, outrossim, a discussão doutrinária no que tange à relação do direito pátrio (interno) com o direito internacional, sua interação, hierarquia, etc.

também, a própria natureza jurídica dos bens de demais elementos em torno dos quais o Estado se estrutura, o que ganha contornos especiais quando se pensa no direito à educação, sobretudo quando a mesma é vista como meio para o "pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho", como prescreve a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 205, como melhor se verá abaixo.

2. A EDUCAÇÃO E SUA NATUREZA JURÍDICA: UMA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL.

O Brasil, como analisado acima, estruturou-se, com a Constituição Federal de 1988, como uma república, democrática de Direito, implicando uma série de compromissos umbilicalmente ligados a esta formatação estatal, como o objetivo fundamental de bem estar de todos, a prevalência dos direitos humanos, a garantia, como fundamentais, dos direitos à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, tudo sob o manto da dignidade da pessoa humana.

A alocação, outrossim, da Constituição Federal como ápice do sistema jurídico pátrio, apondo-se, assim, como fonte de toda atuação estatal – ou melhor, no âmbito do Estado, parâmetro material de controle, e marco adjetivo de combate a atuações contrárias aos seus ditames, interpõe, ainda, a Carta Maior como lente, através da qual, deve se ler e buscar a natureza jurídica dos diversos direitos, atos, e processos que são previstos e garantidos pela referida Norma Magna.

A análise constitucional da Educação, nesse viés, mostra que a mesma é aposta como um direito, vinculado aos direitos sociais, prescrevendo o artigo 205 da CRFB, caput, *in verbis*, que: *A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho*.

A Educação, assim, como posto pela Constituição Federal, é apontada como direito social e, assim, direito fundamental (Barreto, 2022, p. 73), na leitura combinada dos artigos

6º e 205 da Constituição Federal, o que implica, por um lado, direito de todos, e, por outro dever do Estado, cuja não concretização reflete uma inconstitucionalidade.

O Supremo Tribunal Federal, ao fazer a leitura desse artigo constitucional, através de seus julgados, apõe, ao julgar o RE 1.008.166 (Rel. min. Luiz Fux, j. 22-9-2022, P, DJE de 20-4-2023, Tema 548, com mérito julgado), afirma que:

> A educação básica em todas as suas fases – educação infantil, ensino fundamental e ensino médio – **constitui direito fundamental** de todas as crianças e jovens, **assegurado por normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade direta e imediata**. A educação infantil compreende creche (de zero a 3 anos) e a pré-escola (de 4 a 5 anos). Sua oferta pelo Poder Público pode ser exigida individualmente, como no caso examinado neste processo. **O Poder Público tem o dever jurídico de dar efetividade integral às normas constitucionais sobre acesso à educação básica**. (Grifo nosso).

O STF, outrossim, ao julgar o RE 594.018 AgR (Rel. min. Eros Grau, j. 23-6-2009, 2ª T, DJE de 7-8-2009), afirma que:

> **A educação é um direito fundamental e indisponível dos indivíduos**. É dever do Estado propiciar meios que viabilizem o seu exercício. Dever a ele imposto pelo preceito veiculado pelo art. 205 da Constituição do Brasil. **A omissão da administração importa afronta à Constituição**. (Grifo nosso).

A Educação, nessa leitura constitucional, é reconhecida como um direito fundamental que todos têm direito, implicando que todo indivíduo tem a mesma como direito subjetivo ao seu gozo, cujo fim, na perspectiva constitucional é permitir, por um lado, o pleno desenvolvimento da pessoa, enquanto ser humano, e, por outro, o devido preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho, refletindo, o que tudo indica, uma ligação direta com os conceitos de democracia - quanto à devida preparação para o exercício do poder, e república - quanto à devida gerência dos bens públicos; e, assim, aos esteios fundantes do Brasil.

Não se pode olvidar que a Educação não se limita ao seu aspecto estritamente formal, isto é, na Educação fomentada e entregue pelo Estado, através de suas estruturas –

creches, escolas, universidades e outros centros educativos; abrangendo, para além, na leitura do art. 1º, da Lei nº 9394/1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, *os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais.*

A Educação, como posto, a despeito de ter o Estado como seu principal fomentador, através de seus órgãos e instituições, não tem somente esse como seu único responsável, uma vez que a própria Constituição Federal aponta que o dever se estende diretamente à família, implicando que os indivíduos que compõem esse núcleo societário, dentro da ordem legal de responsabilidade, são igualmente responsável pela concretização desse direito fundamental.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 9069/1990, nesse viés, em seus art. 22 e parágrafo único, normatiza que, *in verbis*, que:

> Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais [...] A mãe e o pai, ou os responsáveis, têm direitos iguais e deveres e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação da criança, devendo ser resguardado o direito de transmissão familiar de suas crenças e culturas, assegurados os direitos da criança estabelecidos nesta Lei.

Há de se observar, ainda, que essa responsabilidade familiar fica evidencianda quando se vê que o sistema normativo impõe reponsabilidade criminal aos pais que abandonam intelectualmente os filhos em idade escolar, deixando de proporcionar instrução primária aos mesmos, como prevê o artigo 246 do Código de Processo Penal.

Não se pode olvidar, outrossim, que a despeito da Educação ser dever do Estado, a mesma pode ser fomentada, também, sob o viés supletivo, por instituições privadas, como prevê o artigo 209 da CRFB, desde atendidas as seguintes condições, ou seja, o cumprimento das normas gerais da educação nacional, e a autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público.

O Supremo Tribunal Federal, sob o tema, ao ler o artigo 209 da Constituição Federal de 1988, através de seus julgados, na ADI 1.266 (Rel. min. Eros Grau, j. 6-4-2005, P, DJ de 23-9-2005), apontou que:

> Os serviços de educação, seja os prestados pelo Estado, seja os prestados por particulares, configuram serviço público não privativo, podendo ser prestados pelo setor privado independentemente de concessão, permissão ou autorização. **Tratando-se de serviço público, incumbe às entidades educacionais particulares, na sua prestação, rigorosamente acatar as normas gerais de educação nacional e as dispostas pelo Estado-membro**, no exercício de competência legislativa suplementar (§ 2º do art. 24 da Constituição do Brasil). (Grifo nosso).

A análise posta nos permite apontar que a Educação, para além de um direito social e, assim, fundamental, cujo fim seria o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho, seria um esteio fundante do próprio Estado, haja vista a direta vinculação da mesma com os conceitos de democracia e Estado de Direito, implicando, parece, ter natureza jurídica de *res publica*, coisa pública, como coisa do povo (Cícero, p. 45), voltada ao bem-estar desse (Cícero, p. 48-49), em perspectiva supraindividual (Marques et al., 2013, p. 1545), o que se alinha com os fundamentos, objetivos fundamentais, e direitos apostos da Constituição Federal de 1988.

O reconhecimento da Educação como *res publica* exige uma releitura de sua natureza e concretização, uma vez que, ao ser alçada a essa condição, não só a Educação em si, enquanto conceito, mas, também, todos os elementos necessários à sua concretização ganham aspecto adjetivo de coisa pública, seja na perspectiva pública, seja na privada, impondo o dever de todos os concernidos, ou seja, de todos os indivíduos que compõem a massa subjetiva do Estado, à observação de todos os misteres necessários à sua concretização.

A responsabilidade de todos, a partir desse ponto de vista, ou seja, de se reconhecer a Educação como *res publica*, firma-se através do princípio da impessoalidade, em que o interesse individual, a despeito de eventual gozo de direito, dobra-se ao público, devendo

todos tratá-la como um bem público em que todos os princípios éticos, morais e de probidade devem ser observados, sob pena de macular o seu gozo.

Essa responsabilidade no trato da Educação como coisa pública, firmada no princípio da impessoalidade, perpassa, entre outras coisas, pela estruturação física das unidades de educação, seja em que nível, forma e oficialidade que tenha; pela fomento de todos meios necessários para a devida formação do aprendente; pela formação inicial e continuada de todos os docentes; pelo devido reconhecimento, inclusive financeiro, dos profissionais da Educação, sobretudo dos professores; pela devida probidade na administração, gozo e uso de todos os bens, materiais e imateriais, que cercam a concretização da Educação, seja, como já posto, pelos docentes, discentes, e pelos demais concernidos envolvidos no processo.

A despeito da importância dada pela Constituição Federal, que apõe a Educação como direito social e, assim, fundamental, e da releitura proposta, a título de provocação, neste trabalho, ou seja, *res publica*, ligando-a aos conceitos de república, democracia e Estado de Direito, e, assim, como esteio fundante do Estado Brasileiro, vê-se que a Educação não é tratada no nível que a Carta Maior à aloca, observando-se, por exemplo, baixo investimento orçamentário estatal, baixa valorização do corpo docente, toda sorte de desvios e improbidade na administração dos bens vinculados à concretização da Educação, implicando atos de inconstitucionalidades quando se analisa a Educação sob a ótica posta, como melhor se verá abaixo.

3. A TERGIVERSAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE E SEUS IMPACTOS NA EDUCAÇÃO.

O Brasil, como analisado acima, ao reestruturar-se com a Constituição Federal de 1998, pôs-se como uma república, democrática de Direito, assumindo uma série de compromissos umbilicalmente vinculados a essa formatação estatal, estando entre eles o fundamento da dignidade da pessoa humana, e o objetivo fundamental de promover o bem-estar de todos, o que inclui o direito à Educação, enquanto direito social e fundamental.

Há de se observar, ainda, que se apontou, provocativamente, uma releitura da natureza jurídica da Educação, enquanto direito de todos, que, para além de direito fundamental, deveria ser tida como uma *res publica*, vinculada ao conceito de república, alçando-se, assim, a esteio fundante do próprio Estado brasileiro, o que reconfiguraria, inclusive, o próprio comportamento de todos os concernidos, enquanto integrantes do povo e responsáveis pela concretização da educação.

Essa releitura imporia a todos o dever de tratar a Educação, enquanto coisa pública, de forma proba, sob a orientação do princípio da impessoalidade, que submete o interesse pessoal ao público, ao coletivo, ao interesse comum, entendendo-se que qualquer tergiversação à concretização da Educação, em que nível e sob que perspectiva for, implica ato que, para além de ferir a ordem principiológica, sobretudo quanto ao princípio da impessoalidade, mostra-se, ainda, inconstitucional, uma vez que atenta contra o Brasil em sua própria essência enquanto república, democrática de Direito.

A despeito das disposições constitucionais e legais acerca da Educação como direito social e fundamental, e da releitura posta neste trabalho que a apõe como coisa pública, vê-se que toda sorte de tergiversação, atos de improbidade, e atentados são perpetrados contra o Estado, redundando em agressões à Educação.

A título de exemplo, durante o estudo para o desenvolvimento deste trabalho, observou-se, através dos meios de comunicação, estavam em curso diversas greves no âmbito do ensino universitário, incluindo uma greve envolvendo servidores administrativos e professores da Universidade Federal Fluminense – UFF, cujo objetivo seria, em amplo espectro, melhoria salariais e nas condições para o desenvolvimento das atividades acadêmicas[5].

Há de se ver que esses movimentos de greve, para além de mostrar uma falha na valorização dos profissionais, nos meios materiais para a concretização dos haveres que

[5] Vide reportagem Greve nas universidades federais: professores e grupo de alunos da UFF seguem mobilizados. Disponível em: https://oglobo.globo.com/rio/bairros/niteroi/noticia/2024/06/25/greve-nas-universidades-federais-professores-e-grupo-de-alunos-da-uff-seguem-mobilizados.ghtml. Acesso em 14 de set. 2024.

envolvem a concretização da Educação, o que poderia legitimar a greve, mostram uma efetiva agressão à Educação, pois, por mais que se tente contornar os problemas dos dias/meses de paralização, nunca se consegue fomentar uma educação no nível que se propõe, o que, na leitura supra posta, passa a ser responsabilidade de todos, uma vez que, em jogo, está uma *res publica.*

Observou-se, outrossim, ainda pelos meios de comunicação, uma "greve" de alunos, na Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ[6], cujo fim seria protestar contra corte de verbas que suportariam os estudantes, o que, no entanto, parece ter redundado em toda sorte de tergiversação do direito de protesto, com atentados contra a coisa pública como dano, ocupação indevida dos espaços da Universidade, uso de droga no meio dos protestos, agressões a servidores e professores, entre outros, redundando em paralização das aulas, o que aponta para uma efetiva tergiversação do princípio da impessoalidade, e atentado contra a Educação, enquanto *res publica*, neste caso perpetrada pelo corpo discente.

Há de se ver que, sob a perspectiva da Educação como *res publica*, todos têm o dever de tratá-la não só como um direito, mas, para além, como um bem público que suporta a existência do Brasil, enquanto república, democrática, de direito, como verdadeiro esteio fundante dessa formatação estatal, sendo certo que qualquer atentado à Educação, em que nível e perspectiva for, parece se amoldar à atos que não se amparam na Constituição Federal, sendo, assim, como já posto, atos inconstitucionais.

A despeito desses fatos, importantes, e que exigem um estudo mais aprofundado, há de se analisar alguns dados que parecem demonstrar a necessidade de uma releitura da natureza jurídica da Educação, inclusive no que tange ao próprio fomento do Estado, quanto ao investimento nesse direito, ou *res publica*.

Nesse viés, tomando como parâmetro os dados disponibilizados pela Operação "Lava-Jato", e a greve das Universidades Federais, incluindo a da UFF, como vimos acima, analisaremos o que, parece ser, uma efetivo atentado, ainda que apenas em sede de

[6] Vide: Reportagem Fim de auxílio estudantil e ocupação: entenda crise na Uerj. Disponível em: https://www.metropoles.com/brasil/fim-de-auxilio-estudantil-e-ocupacao-entenda-crise-na-uerj. Acesso em 14 de set. 2024.

elucubração, à Educação, observando-se que não se está discutindo as questões política e jurídicas que cercam a referida "operação", mas tão somente o fato, ou seja, o efetivo desvio de verbas públicas, o que não foi desconstituído até o presente momento, nos diversos julgamentos que foram prolatados nas diversas ações que cercam esse fato.

Os dados disponibilizados pelo Ministério Público Federal[7] mostram que, entre os anos de 2013 e 2019, a soma, somente dos valores identificados nas ações desenvolvidas em Curitiba e no Rio de Janeiro, é de R$ 39.131.292.236,53, além dos US$ 136.926.125, 00, e € 1. 443, 026,00, apontando para uma patrimonialização dos bens estatais, o que parece ir de encontro ao princípio da impessoalidade, não atingindo, no entanto, apenas e meros princípios administrativos, mas os próprios esteios fundantes do Brasil, como se tem posto neste trabalho.

Há de se registrar que o Brasil consta hoje, de acordo com o Ministério da Educação[8], com sessenta e nove (69) Universidades Federais, uma operação aritmética simples mostra que se todo dinheiro desviado na "Operação Lava-Jato" fosse distribuído pelas referidas faculdades, cada uma receberia, por ano, durante sete (07) anos – período entre 2013-2019 inclusive, um valor de aproximadamente de R$ 81.159.420,00 (Oitenta e um milhões, cento e cinquenta e nove mil e quatrocentos e vinte reais) a mais por ano em seu orçamento.

Há de se ver que se está apontando apenas um parâmetro, a título de reflexão, não se podendo olvidar que por ano são instauradas milhares de ações de improbidade administrativas por tergiversações de verbas públicas, e ações criminais decorrentes de atos de corrupção, peculato, fraudes à licitação, entre outros, cujos montantes envolvidos, se aplicados na Educação, poderia redundar em uma efetiva modificação do quadro educacional hoje posto.

Não se pode olvidar, ainda, que todos os atos observados, ou seja, greves, ocupações, desvios de valores públicos, trazem em si um traço de pessoalidade que está

[7] MPF. Resultados. Disponível em: https://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/resultados.

[8] Disponível em: http://portal.mec.gov.br/component/tags/tag/universidades-federais#:~:text=O%20secret%C3%A1rio%20do%20MEC%20defende,das%2063%20universidades%20federais%20brasileiras. Acesso em 14 de set. 2024.

aquém do fim público, dos objetivos comuns do estado, da promoção do bem-estar de todos, conceitos que se firmam no entorno do princípio da impessoalidade, cuja inobservância implica uma série de tergiversação que não fere apenas o direito a educação em si, mas o próprio Brasil, enquanto Estado Democrático de Direito.

Não se pode olvidar que a quebra do princípio da impessoalidade com a consequente tergiversação do Direito à Educação, atingiria diretamente, ainda, o desenvolvimento do Estado, uma vez que o não preparo devido do indivíduo para a atuação no mercado de trabalho, um dos fins da Educação, implica atentado imediato ao progresso e desenvolvimento nacional.

A partir de todo o exposto vê-se a necessidade de se fazer uma releitura da natureza jurídica da Educação que, para além de direito social e, assim, fundamental, deveria ser entendida como um *res publica*, de responsabilidade de todos, cuja tergiversação feriria não somente um direito, mas o âmago do próprio Estado brasileiro, enquanto república, democrática, de direito.

CONCLUSÃO

O presente trabalho propôs como objetivo primário verificar se a tergiversação do princípio da impessoalidade, com a prática de ilícitos de improbidade e/ou criminais, impactaria no desenvolvimento nacional, sobretudo no que tange ao direito à Educação, que, como posto acima, estaria abarcado pelo aspecto suprapessoal, em perspectiva difusa ou coletiva.

Nesse viés, viu-se que o Brasil, como analisado neste trabalho, ao reestruturar-se com a Constituição Federal de 1998, pôs-se como uma república, democrática de Direito, assumindo uma série de compromissos umbilicalmente vinculados a essa formatação estatal, estando entre eles o fundamento da dignidade da pessoa humana, e o objetivo fundamental de promover o bem-estar de todos, o que inclui o direito à Educação, enquanto direito social e fundamental.

Viu-se, ainda, a necessidade de uma releitura no que tange à natureza jurídica do direito à Educação que, para além de direito social e, portanto, fundamental, seria posta como uma *res publica*, ligando-a aos conceitos de república, democracia e Estado de Direito, e, assim, esteios fundantes do Estado Brasileiro, implicando o dever de todos à sua observância e concretização.

Outrossim, viu-se atos que tergiversam os deveres e atentam contra a Educação que, na leitura posta, vendo-a como uma coisa pública, não feriria apenas o direito em si à uma boa educação, mas, o próprio Estado brasileiro.

O conjunto posto mostra que se faz necessário uma releitura da natureza jurídica da Educação, que deveria ser tratada não apenas como direito fundamental, mas como *res publica* e esteio fundante do Estado, cujos atos que a tergiversam, em que nível for, não atentam apenas contra um direito, mas contra o âmago do próprio Estado.

REFERÊNCIAS

BARRETO, Rafael. **Direitos Humanos**. 11 ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora JusPODIVM, 2022.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência política**. 10 ed., rev. e atual. 2 tir. São Paulo: Malheiros, 1995.

BRASIL. **Ministério Público Federal**. Resultados. Disponível em: https://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/resultados.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal** – STF. RE 1.008.166, Rel. min. Luiz Fux, j. 22-9-2022, P, DJE de 20-4-2023, Tema 548, com mérito julgado. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/constituicao-supremo/artigo.asp?abrirBase=CF&abrirArtigo=205. Acesso em 14 set. 2024.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal** – STF. ADI 1.266, rel. min. Eros Grau, j. 6-4-2005, P, DJ de 23-9-2005. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/constituicao-supremo/artigo.asp?abrirBase=CF&abrirArtigo=205. Acesso em 14 set. 2024.

CÍCERO. **Da República**. Edição Ridendo Castigar Mores (1947-2002). [S. l.]: eBooksBrasil, [201-].

GARCIA, Emerson. Instrumentos de defesa dos direitos fundamentais de terceira dimensão: a funcionalidade da ação popular e da ação civil pública. *In* **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro,** Rio de Janeiro, n. 59, jan.-mar. 2016. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1275172/Emerson_Garcia.pdf. Acesso em 15 mai. 2024.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. [Tradução João Baptista Machado]. 6 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional**. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2022, p. 467.

MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao código de defesa do consumidor**. 4 ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

NOVELINO, Marcelo. **Direito constitucional**. 6 ed. rev., atual., e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

DISCUSSÕES JURISPRUDENCIAIS ACERCA DO FORNECIMENTO DE "MEDICAMENTOS" À BASE DE CANABIDIOL: UM ESTUDO DAS DECISÕES DO TJERJ NOS ANOS DE 2019 A 2023.

Célia Barbosa Abreu[1]
Flávia Dantas Soares[2]
Renata do Amaral Barreto de Jesus de Oliveira[3]

RESUMO
O presente trabalho tem por objetivo realizar estudo acerca das discussões jurisprudenciais a respeito de decisões judiciais concedendo o fornecimento de "medicamentos" à base de Canabidiol *(CBD)* para o tratamento de doenças graves e raras, como a epilepsia refratária. Dessa forma, utilizou-se o método qualitativo, de pesquisa bibliográfica, assim como um levantamento dos recursos impetrados na 2ª instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro tendo por objeto discussões acerca do fornecimento do "medicamento" *Canabidiol*. Do total dos 729 recursos impetrados, observou-se um incremento das ações ao longo do período estudado. Além disso, foram analisadas 34 destas decisões, observando-se as justificativas utilizadas para o não fornecimento administrativo, bem como para as decisões judiciais de concessão dos produtos e ainda, para quais doenças foram prescritos os "medicamentos" à base de CBD. Conclui-se pela importância de se padronizar a indicação e dispensação, tanto pelo SUS como por operadoras de planos de saúde, de produtos à base de CBD para doenças com evidências científicas comprovadas, como é o caso da epilepsia refratária.

[1] Docente Permanente do Programa Direitos, Instituições e Negócios/UFF E-mail: celiaabreu@id.uff.br . Lattes: http://lattes.cnpq.br/8015623070536170

[2] Graduada no Curso de Direito da Universidade Cândido Mendes - UCAM. Mestre Justiça Administrativa pela Universidade Federal Fluminense – UFF. Doutoranda em Direito, Instituições e Negócios – Universidade Federal Fluminense – UFF. Email: flaviadantassoares@id.uff.br Lattes: http://lattes.cnpq.br/6238243219399333.

[3] Graduada no Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ. Mestre Justiça Administrativa pela Universidade Federal Fluminense – UFF. Doutoranda em Direito, Instituições e Negócios – Universidade Federal Fluminense – UFF. Email:renatab@id.uff.br. Lattes: http://lattes.cnpq.br/8705441487674096

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo cuida da análise das requisições judiciais por "medicamentos" à base de Canabidiol (CBD), prescritos a pacientes com doenças graves e raras, como a epilepsia refratária, após a entrada em vigor dos instrumentos normativos administrativos os quais permitiram a importação e venda desses medicamentos no território nacional, desde que com autorização especial da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA).

Com este objetivo, foi realizado um estudo qualitativo, de pesquisa bibliográfica de artigos correlatos e de legislações internacionais e nacionais que tratam do tema, bem como uma análise quantitativa de ações judiciais ingressadas no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, durante o período de 2019 a 2023, tendo por objeto o fornecimento de "medicamentos" à base de CBD.

Nessa perspectiva, foram selecionadas 35 decisões, sendo, 16 decisões de 2023; 10 decisões de 2022, 5 decisões de 2021 e 2 decisões de 2020 e de 2019, sendo que destas, uma decisão de 2023 foi excluída pois requisitava atendimento em "home care". As demais foram analisadas, observando-se as justificativas utilizadas para o não fornecimento administrativo, bem como para as decisões judiciais de concessão dos produtos e ainda, para quais doenças foram prescritos os "medicamentos" à base de CBD.

A pesquisa abordou as discussões acerca dos direitos das pessoas com doenças graves e raras e, sem resposta adequada a tratamentos convencionais de terem acesso ao fornecimento de "medicamentos" à base de Canabidiol quando sua indicação e eficácia estiverem comprovadas por estudos com evidências científicas. Por outro lado, discutiu-se requisições do CBD para tratamento de doenças comuns, responsivas a outros medicamentos e sem comprovação científica de melhorias clínicas e os possíveis impactos financeiros ao Sistema Único de Saúde (SUS) e aos planos de saúde privados.

2 "MEDICAMENTOS" À BASE DE CANABIDIOL, EFEITOS TERAPÊUTICOS E AVANÇOS NAS REGULAMENTAÇÕES ADMINISTRATIVAS

A *Cannabis sativa L.* vem sendo utilizada, antes mesmo da Era Cristã, para tratar inúmeras enfermidades, mas, no início do século XX, seu uso passou a ser proibido em vários países, inclusive com escopo medicinal, por ser considerada droga ilícita. (Gurgel et al, 2019, p 283)

No ano de 1961, a Convenção Única sobre Entorpecentes foi assinada em Nova York, a qual foi promulgada no Brasil por meio do Decreto nº 54.216/1964. O documento foi considerado um marco na história e inaugurou um amplo sistema internacional de controle de entorpecentes, atribuindo responsabilidade aos estados-parte de incorporação das medidas ali previstas em suas legislações nacionais, além de ter reforçado o controle sobre a produção, distribuição e comércio de drogas nos países nacionais e o uso não médico da C*annabis.* (Rodrigues, 2006, p. 39).

Cumpre ressaltar que a Convenção não proibiu a produção destas plantas milenarmente conhecidas por seu uso medicinal, mas apenas delimitou a atuação estatal de modo que o país signatário desta optasse pela liberação da produção e regulamentasse a matéria. A opção por inserir essas fórmulas no rol de proibições foi uma escolha legislativa do Estado brasileiro, não havendo proibição vinculante no âmbito internacional. (Cabral; Gabardo, 2020, p. 482)

Nesse sentido, o Ministério da Saúde aprovou a Portaria nº 344, em 12 de maio de 1998, tendo por objeto o Regulamento Técnico sobre substâncias e medicamentos sujeitos a controle especial. A Portaria definiu como entorpecentes e psicotrópicos as substâncias que podem determinar dependência física ou psíquica relacionada, como tal, nas listas aprovadas pela Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas. E arrolou nos respectivos anexos, substâncias extraídas da planta *Cannabis sativa*, tais como o Canabidiol (CBD) e o Tetraidrocanabidiol (THC). (Brasil, 1998)

Não se pode ignorar o fato de que tais substâncias terminantemente proibidas pela Portaria nº 344/98 do Ministério da Saúde possuem outras utilizações que não a finalidade recreativa. Neste sentido, o atual sistema de combate às drogas demonstra-se em dissonância com a realidade sobre tais substâncias, pelo que há de se enfrentar o fato de que a intolerância propaga um atraso no desenvolvimento de novos tratamentos terapêuticos, muitas vezes obstando o acesso à saúde para os que dependem de tais medicamentos – este é um caminho oposto ao proposto pelo modelo de Estado social previsto na Constituição. (Cabral; Gabardo, 2020, p. 505)

No Brasil, o plantio da *Cannabis sativa* permanece proibido, mas, a partir de 2014, o uso compassivo[4] e importação da substância foram autorizados pelo Conselho Federal de Medicina (CFM). (CFM, Res. nº 2113, 2014) Posteriormente a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), publicou Resoluções da Diretoria Colegiada (RDC) no sentido de excluir o CBD da lista de substâncias proibidas (BRASIL, RDC n° 03, 2015), definir critérios e procedimentos para a importação por pessoa física de produtos à base de CBD para uso (Brasil, RDC n° 17, 2015) , permitir a venda de medicamentos à base de *Cannabis Sativa* em território nacional (Brasil, RDC n° 325, 2019), bem como dispor sobre os procedimentos e requisitos para a concessão de autorização sanitária para importação, de produtos originados da *C. sativa*. (Brasil, RDC n° 327, 2019). Ato contínuo, a RDC nº 660, publicada em março de 2022, definiu os critérios e os procedimentos para a importação de produto derivado de Cannabis, por pessoa física, para uso próprio, mediante prescrição de profissional legalmente habilitado, para tratamento de saúde. (Brasil, RDC n° 660, 2022)

Por fim, em outubro de 2022, foi publicada nova resolução do Conselho Federal de Medicina, atualizando a diretriz até então vigente, para restringir, ainda mais, a prescrição de canabidiol (CBD) para fins terapêuticos. (CFM, Res. nº 2.324, 2022). Tal instrumento normativo surpreendeu a todos ao limitar a prescrição do canabidiol para o tratamento de

[4] O uso compassivo ocorre quando um medicamento novo, ainda sem registro na Agência Nacional de Vigilância em Saúde (Anvisa), pode ser prescrito para pacientes com doenças graves e sem alternativa terapêutica satisfatória com produtos registrados no país. (CFM, Res nº 2113, 2014)

epilepsias na infância e adolescência refratárias às terapias convencionais na Síndrome de Dravet, Síndrome de Lennox-Gastaut e no Complexo de Esclerose Tuberosa.

A entrada em vigor desses instrumentos normativos resgatou uma intensa discussão acerca da possibilidade de se prescrever substâncias de uso controlado para certas doenças, desde que a prescrição esteja em conformidade com protocolos e diretrizes definidos, e baseados em estudos de comprovação da eficácia terapêutica. Dessa forma, não haveria necessidade de liberar o uso dessas substâncias "proibidas" para fins recreativos.

No entanto e apesar das inovações na seara administrativa, os indivíduos com prescrição médica de uso de "medicamentos" a base do CBD para o tratamento das enfermidades que os acometem, continuam com dificuldades para aquisição dessa medicação tendo em vista os inúmeros requisitos exigidos pela ANVISA para permitir a importação do produto.

Além disso e considerando o alto custo dos produtos à base de CBD, muitos pacientes buscam o fornecimento junto aos planos de saúde ou ainda através do Sistema Único de Saúde (SUS) que se fundamentam na falta de previsão destes medicamentos nos protocolos e diretrizes utilizados no (SUS) e/ou nas listagens de medicamentos a serem fornecidos de forma obrigatória pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), resultando em frequentes negativas nas vias ordinárias.

Diante desse cenário, percebe-se que produtos à base de Canabidiol podem ser prescritos de forma terapêutica e, estudos atuais vêm comprovando a eficácia do uso desses "medicamentos" para certas doenças. Nesse sentido, Oshiro e Castro, em 2022 afirmaram que o Canabidiol (CBD) é uma terapêutica promissora no tratamento da epilepsia, considerando que estudos recentes trouxeram evidências robustas sobre a eficácia e segurança do uso do produto. Concluíram que o CBD é uma realidade no tratamento dessa doença acarretando melhorias na qualidade de vida de pessoas com epilepsia no Brasil. (Oshiro; Castro, 2022, p. 182)

No entanto é alarmante o fato do produto estar sendo indicado para muitas outras doenças que resultam em dores crônicas ou distúrbios de comportamentos tais como

fibromialgias, cefaleias crônicas, esclerose múltipla, pacientes com crises de ansiedade generalizada, transtorno do espectro autista, Doença de Alzheimer, dentre outras, mesmo sem a devida comprovação científica de sua eficácia. Apesar de informações relevantes sobre os efeitos dos canabinoides no tratamento da dor, poucas informações foram contabilizadas em relação ao seu real efeito sobre a dor (Sabo; Baptista, 2023, S55)

Cumpre ressaltar outra grande preocupação desse estudo, o custo do produto e as recentes discussões a respeito da obrigação de fornecimento desses produtos pelo SUS e operadoras de planos de saúde, inclusive para uso domiciliar. Será que produtos a bases de CBD devem continuar sendo prescritos para essa gama de doenças mesmo sem a devida comprovação científica? E ainda, será que o SUS e os planos de saúde devem arcar com os custos dessas prescrições indiscriminadas?

3 O CANABIDIOL E SUAS INDICAÇÕES TERAPÊUTICAS

O Canabidiol (CBD) é o principal componente não psicoativo da planta *Cannabis sativa* (maconha) e, embora produza efeitos sobre uma determinada quantidade de órgãos, dentre os quais estão incluídos o sistema imunológico e reprodutivo, os principais efeitos terapêuticos verificados estão relacionados ao sistema nervoso central. Por conseguinte, o CBD vem sendo indicado para o tratamento de transtornos psíquicos, em especial das epilepsias refratárias e, diversos estudos clínicos evidenciam os efeitos benéficos do CBD contra crises convulsivas, resultando em melhora total ou parcial na maioria dos pacientes analisados. (Matos et al, 2017, p. 786 e 790)

O sistema endocanabinoide está distribuído no sistema nervoso central e periférico e atua como importante regulador em processos fisiológicos como função imune, plasticidade sináptica, regulação da dor e das emoções/estresse, entre outros. Devido à sua ampla distribuição e, de acordo com pesquisas, a *Cannabis* pode ser indicada no manejo de sintomas em diferentes condições, como dor crônica, cefaleias, epilepsia, ansiedade e outras doenças psiquiátricas. (Santiago; Lima, 2023, p. S103)

Outro autor confirma que doenças como epilepsia, cuidados paliativos, dor crônica, uso em idosos, doença de Parkinson se beneficiam com os canabinoides associados ao tratamento convencional, podendo inclusive poupar o uso de alguns fármacos, diminuindo sua utilização (exemplo: diminuição das doses de anticonvulsivantes – poupando o paciente de efeitos como sonolência). Nos pacientes oncológicos com dores crônicas e que precisam de opioides, sua prescrição ajuda a poupar opióides. Nestes pacientes, eles também são usados para o tratamento de náuseas e vômitos induzidos por quimioterapia. Na esclerose múltipla, o CBD isolado é empregado para aliviar a dor e a espasticidade. É indicado nas doenças neurodegenerativas, dermatológicas, infecções virais entre outras doenças. (Palladini, 2023, p. S144)

Tendo em vista as diversas pesquisas realizadas no Brasil e em todo o mundo que tentam descobrir se realmente há eficácia no uso de canabidiol (CBD) no tratamento de diversas doenças, em 2022, a Associação Brasileira de Psiquiatria-ABP publicou seu posicionamento oficial a respeito do assunto e, dessa forma consideraram que não há evidências científicas suficientes que justifiquem o uso de nenhum dos derivados da *Cannabis* no tratamento de doenças mentais. (Silva; Baldaçara, 2022, p. 2)

Ato contínuo informam que o uso e abuso das substâncias psicoativas presentes na *Cannabis* causam dependência química, podendo desencadear quadros psiquiátricos e, ainda, piorar os sintomas de doenças mentais já diagnosticadas. Além disso confirmam que não há nenhuma evidência científica convincente de que o uso de *Canabidiol,* ou qualquer dos canabinoides, possam ter efeito terapêutico no tratamento de transtornos mentais. (Silva; Baldaçara, 2022, p. 2-4)

Entretanto, no Brasil, o Conselho Federal de Medicina (CFM) aprovou o uso compassivo do canabidiol para o tratamento de epilepsias da criança e do adolescente refratárias aos tratamentos convencionais, por meio da Resolução nº 2.113 de 2014. (CFM, 2014). Nessa perspectiva, Oshiro e Castro, 2022, realizaram um estudo de revisão dos principais aspectos farmacológicos e clínicos atuais do uso do CBD e concluíram que tal produto oferece esperança no tratamento da epilepsia refratária aos demais medicamentos.

Pondera que estudos randomizados mais recentes estão atualmente em andamento para avaliar o uso do CBD em outros tipos de epilepsia. No entanto, aconselha-se cautela contra o uso indiscriminado de CBD. (Oshiro; Castro, 2022, p. 188-189)

O CBD tem um apelo de marketing poderoso e, dessa forma alguns veículos midiáticos brasileiros têm endossado estudos sobre os possíveis "benefícios" da *Cannabis*, corroborando para interpretações equivocadas e contribuindo para a impressão de que a maconha é um produto totalmente seguro e inofensivo para o consumo, sobretudo pelos mais jovens. Essa "publicidade" positiva remete à época em que os cigarros eram comercializados com chancela da mídia, e até mesmo de parte da comunidade médica, para atender interesses financeiros. (Silva; Baldaçara, 2022, p. 3)

A grande preocupação do Conselho Federal de Medicina e o real motivo para as atuais restrições impostas ao tratamento com o CBD consistem na incerteza quanto ao surgimento de complicações de diferentes naturezas, bem como efeitos adversos ainda não relatados ou reações alérgicas inesperadas. Logo, o CBD ainda não é registrado como medicamento e seu uso limita-se ao caráter compassivo, devido ao esgotamento de outras alternativas terapêuticas medicamentosas. (Matos et al, 2017, p 798)

Apesar desse cenário de inseguranças e incertezas, havia uma grande expectativa por parte dos médicos, pacientes e, até mesmo, da comunidade jurídica, de que um novo regramento ampliaria o rol de possibilidade de prescrição de canabidiol, tendo em vista que a Resolução nº 2.113 de 2014, do CFM era extremamente restrita e estava desatualizada, No entanto, em outubro de 2022, foi publicada nova resolução do Conselho Federal de Medicina, a Res. nº 2.324, de 11/10/2022, atualizando a diretriz até então vigente e restringindo, ainda mais, a prescrição de Canabidiol (CBD) para fins terapêuticos. O artigo 1º autoriza a prescrição do referido produto apenas para o tratamento de epilepsias refratárias às terapias convencionais e decorrentes da Síndrome de Dravet e Lennox-Gastaut e do Complexo de Esclerose Tuberosa (CFM, 2022)

Diante de todo contexto discutido acima, entende-se que o CBD, apesar de ter demonstrado efeito terapêutico, não deve ser prescrito de forma indiscriminada,

especialmente para doenças sem a devida comprovação de sua eficácia, tendo em vista os possíveis efeitos colaterais ainda não elucidados. Enfatiza-se a importância de estudos e pesquisas com o objetivo de melhor comprovar os efeitos terapêuticos e possíveis implicações colaterais da prescrição do Canabidiol para o tratamento de doenças, bem como a implantação de políticas públicas que permitam o devido acesso aos tratamentos eficazes com produtos a bases de CBD.

4 AS DISCUSSÕES A RESPEITO DO FORNECIMENTO DE PRODUTOS À BASE DE CBD PELO SUS E POR PLANOS DE SAÚDE E AS CONSEQUENTES REQUISIÇÕES JUDICIAIS

Muitas são as discussões a respeito da permissão do uso de derivados da planta *Cannabis sativa* para fins terapêuticos. No momento, estudos avançam na compreensão da eficácia do CBD, no tratamento de diversas condições, como cefaleias crônicas, epilepsia, ansiedade, fibromialgia, doença de Alzheimer e outras doenças psiquiátricas. No entanto, até o momento, o Conselho Federal de Medicina (CFM) aprovou o uso compassivo do Canabidiol, mesmo que ainda sem o devido registro na Agência Nacional de Vigilância em Saúde (ANVISA), apenas para o tratamento de epilepsias refratárias; permitindo a prescrição do CBD para casos graves e sem resposta às terapêuticas convencionais,

Entretanto, medicamentos que não possuem registro na ANVISA, em regra, não podem ser comercializados no Brasil, como é o caso dos medicamentos à base de Canabidiol. Ocorre que, em março de 2022, a ANVISA editou a RDC no 660/2022, a qual definiu os critérios e os procedimentos para a importação de produto derivado de *Cannabis*, por pessoa física, para uso próprio, mediante prescrição de profissional legalmente habilitado, para tratamento de saúde. Dessa forma, autorizou a importação de produtos à base de Canabidiol.

Não obstante a essa decisão, o fornecimento de medicamentos à base de Canabidiol têm sido obstados pelo SUS, bem como por Planos de Saúde, fundamentando-se que não se trata de um medicamento, mas sim de um produto, alega-se ainda que tal produto não

consta na listagem padronizada do SUS e, apesar da permissão de importação pela ANVISA, não estão previstos como medicamentos de fornecimento obrigatório pelas operadoras de planos de saúde.

Cumpre destacar que os medicamentos à base de CBD não possuem autorização para serem fabricados no Brasil, devendo então, serem importados, o que resulta num custo bastante elevado. Nesse sentido discute-se amplamente a fundamentalidade de definições de políticas públicas no sentido de padronizar tais medicamentos para serem distribuídos gratuitamente pelo SUS, analisando-se a real necessidade de custear produtos ainda sem eficácia comprovada para muitas doenças para as quais vêm sendo prescritos. No que tange aos planos de saúde, a questão do custo também é um óbice de grande importância. Além disso, esbarra-se em outra grande discussão que é a obrigatoriedade do custeio de medicamentos para uso domiciliar de seus segurados.

Diante de tantos obstáculos, o fornecimento de produtos à base de CBD vem sendo constantemente negado pelo SUS e também pelas operadoras dos planos de saúde. E, nesses casos, não importa a gravidade da situação do paciente, a negativa ocorre inclusive para pacientes com epilepsia refratária às demais terapias convencionais, casos em que apesar do uso do CBD já ter eficácia comprovada na diminuição das graves sequelas da doença, os pacientes continuam não conseguindo ter acesso aos produtos pelas vias administrativas.

A Portaria Conjunta nº 17 do Ministério da Saúde, atualizada em 2022, a qual aprova o Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas da Epilepsia tendo por objeto o conceito geral da epilepsia, critérios de diagnóstico, critérios de inclusão e de exclusão, tratamento e mecanismos de regulação, controle e avaliação, da doença ainda não prevê a possibilidade de prescrição do CBD para esses pacientes. (Ministério da Saúde, 2018). Importante ressaltar que o referido instrumento normativo tem abrangência nacional no território brasileiro.

Destarte, no cenário atual, em matéria de efetivação de tratamento medicamentoso com CBD, a atuação do Poder Judiciário é de grande relevância, no sentido de corrigir a

omissão deste na consecução do direito à saúde dos cidadãos. Todavia, é possível considerar que a judicialização não é a melhor alternativa para as falhas de gestão do Poder Público perante os indivíduos, pois os enfermos que necessitam do referido fármaco já possuem situação clínica debilitada, não podendo aguardar o desfecho de um complexo processo judicial ou, até mesmo, a benevolência do estado em cumprir as decisões judiciais proferidas em caráter antecedente, para, finalmente, terem acesso ao medicamento que necessitam. (Gurgel et al, 2019, p 294)

Nesse sentido, diante da omissão do poder público na implantação de políticas definindo protocolos e diretrizes terapêuticas com indicação do uso de produtos à base de CBD. em especial no tratamento de epilepsia refratária às terapias convencionais, os pacientes vêm recorrendo ao Poder Judiciário para pleitear o direito de fornecimento de tais "medicamentos" pelo Sistema Único de Saúde. E, apesar de decisões deferindo o pedido na 1ª instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, comumente o Estado recorre alegando que o medicamento CANABIDIOL não possui registro na ANVISA, tratando-se de medicamento importado, e, dessa forma, não se encontra padronizado nas listagens do SUS, conforme acórdão transcrito abaixo:

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITOÀ SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER AJUIZADA EM FACE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO PACIENTE DIAGNOSTICADA COM "EPILEPSIA REFRATÁRIA", NECESSITA DE INCLUSÃO DO MEDICAMENTO À BASE DE CANABIDIOL FORMULADO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO PARA CONDENAR OS RÉUS A FORNECEREM OS FÁRMACOS NECESSÁRIOS AO TRATAMENTO DA MESMA PATOLOGIA. DEFERIMENTO DO PEDIDO. INCONFORMISMO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. PRODUTOS À BASE DE CANABIDIOL QUE JÁ POSSUEM AUTORIZAÇÃO SANITÁRIA DA ANVISA, INCLUSIVE NA DOSAGEM PRESCRITA AO AUTOR. POSSIBILIDADE DE COMPRA DE PRODUTOS À BASE DE CANABIDIOL COM AUTORIZAÇÃO SANITÁRIA DIRETAMENTE EM GRANDES REDES. DECISÃO QUE MERECE SER PRESTIGIADA. SÚMULA No 59 DESTA CORTE ESTADUAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO (TJERJ, 2023, Agravo de Instrumento n° 0011965-67.2023.8.19.000)

Cumpre ressaltar que não é só o Estado, representando o SUS, que é compelido a fornecer "medicamentos" a bases de CBD aos usuários do sistema público de saúde. Decisões judiciais obrigando o fornecimento do produto, também são frequentes em face de empresas privadas de seguros e planos de saúde, aos respectivos beneficiários, conforme disposto abaixo:

> CONSUMIDOR. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO DA RÉ. PLANO DE SAÚDE. RECUSA EM CUSTEAR MEDICAMENTO À BASE DE CANABIDIOL. PACIENTE DIAGNOSTICADO COM TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA (TEA) E TRANSTORNO DE ANSIEDADE E OBSESSIVO-COMPULSIVO. INDICAÇÃO TERAPÊUTICA DE CANABIDIOL 1 PURE FULLSPECTRUM 3000MG/30ML. NEGATIVA DO PLANO DE SAÚDE SOB O FUNDAMENTO DE QUE O MEDICAMENTO NÃO POSSUI AUTORIZAÇÃO DA ANVISA, NEM CONSTA DO ROL DA ANS, INEXISTINDO OBRIGAÇÃO CONTRATUAL. RECUSA INJUSTIFICADA. PARTE AUTORA QUE OBTÉM AUTORIZAÇÃO DO TRATAMENTO JUNTO À ANVISA. POSSIBILIDADE DE IMPORTAÇÃO DO FÁRMACO JÁ RECONHECIDA PELA ANVISA. RESOLUÇÃO RDC No 17 DE 06 DE MAIO DE 2015 QUE DEFINE CRITÉRIOS E PROCEDIMENTOS PARA IMPORTAÇÃO, EM CARÁTER FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO RECONHECIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.
> (TJERJ, 2022, Apelação Cível nº 0295002-10.2020.8.19.0001)

Apesar da via judicial para obtenção de medicamentos ser uma via legítima de garantir o exercício integral do direito à assistência terapêutica, observa-se que na grande maioria das requisições há deferimento do Poder Judiciário para aquisição de produtos à bases de CBD, seja pelo poder público ou por operadoras de planos de saúde, sem qualquer análise da eficácia do produto para a doença do requisitante, do custo desse tratamento individual em detrimento das necessidades mais urgentes e coletivas, e nem mesmo se existem outras alternativas terapêuticas para a doença em questão. Basta a prescrição médica ponderando a necessidade de uso do "medicamento" pelo paciente que o deferimento judicial é concedido.

Por ora, não resta dúvida que o direito fundamental-social à saúde é uma prerrogativa constitucional indisponível, uma garantia que deve ser ofertada pelo Estado e

também pelos planos de saúde. Aos pacientes não se pode restringir o acesso aos meios terapêuticos disponíveis e a possibilidade de utilização de novas tecnologias, conforme suas necessidades e em tempo oportuno. E ao Poder Judiciário, cabe discutir as omissões e ponderar as obrigações, prestando a tutela jurisdicional em deferência à concretização do princípio da dignidade da pessoa humana. No entanto, torna-se imprescindível ressaltar que o acesso ao CBD é dificultado pelos custos elevados decorrentes da necessidade de importação do produto, tendo em vista que ainda não pode ser produzido no Brasil, resultando em graves consequências orçamentárias ao SUS e aos planos de saúde.

Além disso, destaca-se as dificuldades na importação do CBD já que somente é possível com a autorização especial da ANVISA para uso pessoal e os inúmeros requisitos exigidos pela agência, o que muitas vezes inviabiliza a aquisição. GURGEL, 2019 pondera que essa exigência do órgão regulador não é coerente com a realidade do funcionamento do SUS, no qual há uma longa fila de espera por atendimento, sobretudo por profissional especializado. (Gurgel et al, 2019, p 292)

Nessa perspectiva, tornam-se necessários maiores conhecimentos científicos acerca da indicação terapêutica dos produtos à base de *Cannabis,* bem como para quais doenças comprova-se a eficácia e a segurança do uso desses produtos. Dessa forma, o presente trabalho teve por objetivo analisar as solicitações por "medicamentos" à base de Canabidiol (CBD), no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, durante o período de 2019 a 2023, avaliando se houve incremento dessas ações judiciais, para quais doenças o CBD foi requisitado e, as justificativas utilizadas para o não fornecimento administrativo, bem como para as decisões judiciais de concessão dos fármacos.

5 RESULTADOS ALCANÇADOS

A presente pesquisa se propôs a realizar uma abordagem qualitativa, de pesquisa bibliográfica de artigos correlatos e de legislações internacionais e nacionais que tratam das

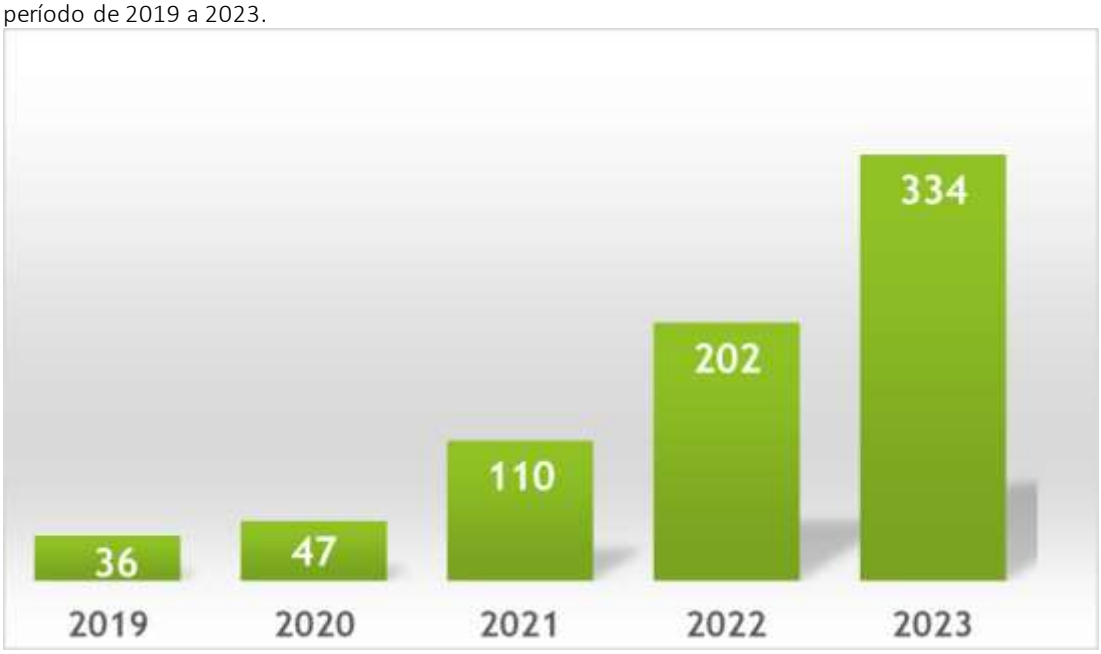
requisições judiciais por medicamentos à base de Canabidiol (CBD), prescritos a pacientes com doenças graves e raras.

Ademais, realizou-se uma análise quantitativa dos recursos ingressados na 2ª instância no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, durante o período de 2019 a 2023, tendo por objeto a discussão acerca do fornecimento desses "medicamentos". Dessa forma, foi avaliado se houve incremento dessas ações judiciais ao longo do referido período, quais foram as justificativas utilizadas para o não fornecimento administrativo, bem como para as decisões judiciais de concessão dos fármacos. Além disso, estudou-se para quais doenças foram prescritos os "medicamentos" à base de CBD.

5.1. Quantitativo de recursos judiciais na 2ª instância do TJERJ discutindo o fornecimento de "Medicamentos" à base de CBD.

A expressão "Canabidiol" foi encontrada na ementa de 729 decisões de 2ª Instância realizadas pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no período de 2019 a 2023. Conforme ilustrado no gráfico 1, observa-se um aumento significativo de recursos discutindo o fornecimento de "medicamentos" à base de CDB ao longo desse período. No ano de 2019 foram 36 recursos impetrados; em 2020, 47 recursos, e a partir de então percebe-se um incremento significativo tendo em 2021 um total de 110 recursos, em 2022, 202 recursos e, por fim, 334 recursos impetrados no ano de 2023.

Gráfico 1: Quantidade de requisições judiciais tendo por objeto "medicamentos" à base de Canabidiol, no período de 2019 a 2023.

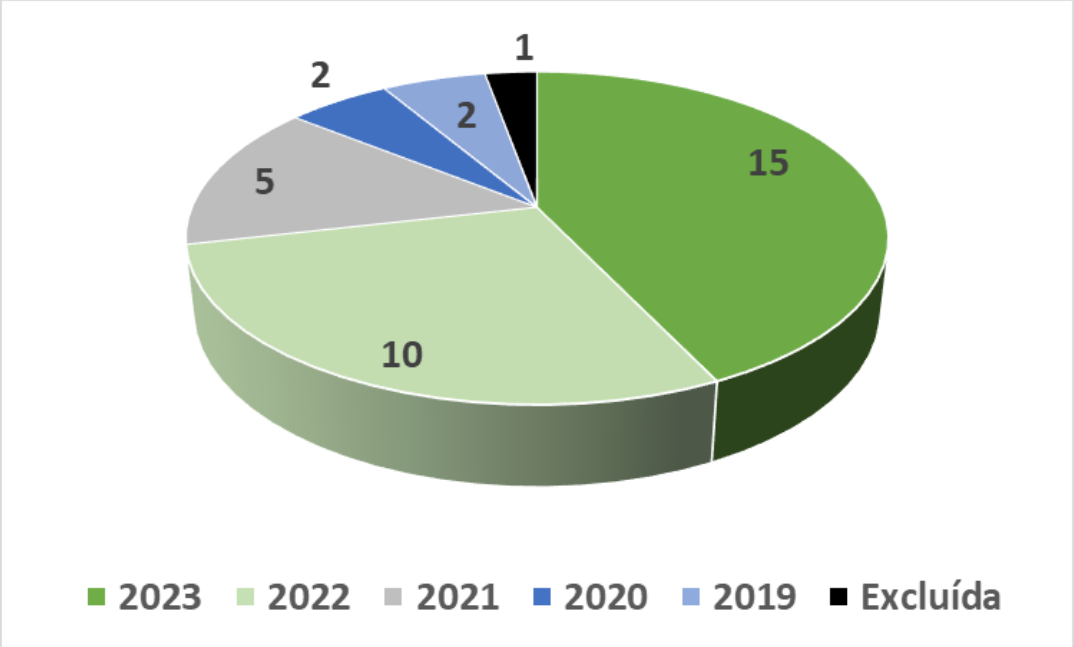


Fonte: Decisões de 2ª Instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no período de 2019 a 2023.

5.2. Decisões judiciais de 2ª instância do TJERJ, discutindo o fornecimento de "Medicamentos" à base de CBD selecionadas e analisadas

Do total das 729 decisões de 2ª Instância realizadas pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no período de 2019 a 2023, selecionamos 35 decisões, sendo, 16 decisões de 2023; 10 decisões de 2022, 5 decisões de 2021 e 2 decisões de 2020 e de 2019, respectivamente, conforme observado no gráfico 2. Sendo que destas, uma decisão de 2023 foi excluída pois requisitava atendimento em "home care". A amostragem foi pautada nas decisões múltiplas de 20, ou seja, em 2023 forma selecionadas as decisões 20, 40, 60, 80 etc. Importante ressaltar que no ano de 2019 foram analisadas as decisões 20 e 36.

Gráfico 2: Quantidade de requisições judiciais selecionadas e avaliadas



Fonte: Decisões de 2ª Instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no período de 2019 a 2023.

5.2.1. Justificativas utilizadas para o não fornecimento administrativo, bem como para as decisões judiciais de concessão dos fármacos.

Com relação às 34 decisões analisadas, todas haviam sido deferidas em 1ª instância, concedendo o fornecimento de "medicamento" à base de CBD. No entanto, o réu ingressou com recurso objetivando a reforma da decisão que deferiu a tutela de urgência, para o fim de determinar o custeio do tratamento médico requerido através do fornecimento do "medicamento" à base de Canabidiol.

As justificativas comumente alegadas pelos entes federativos, representantes do SUS, quando partes da ação era que o medicamento requisitado não integrava a política pública estabelecida para o tratamento da enfermidade do autor e que não possuía registro na ANVISA. Afirmaram ainda que o cumprimento da obrigação determinada podia causar colapso financeiro ao referido ente e, ainda, alegaram incompetência da Justiça Estadual, tendo em vista a necessária remessa dos autos à Justiça Federal, eis que trata de

medicamento de alto custo e, portanto, de responsabilidade da União, além da possível "mora da ANVISA".

Com relação às justificativas impetradas pelas operadoras de planos de saúde as mais comuns foram,: ausência de cobertura legal e contratual de medicamento de caráter domiciliar; inexistência de comprovação científica da eficácia do tratamento indicado, ausência de obrigatoriedade no fornecimento do fármaco, tendo em vista que o rol de procedimentos da Agência Reguladora é taxativo, inexistência de meios de viabilizar a aquisição do produto à base de canabidiol e tampouco autorização da ANVISA.

5.2.3 Prescrição dos "medicamentos" à base de CBD e respectivas doenças.

No gráfico abaixo, identificam-se as principais doenças para as quais são discutidas as pretensões judiciais por "medicamentos" à base de CBD. Dessa forma observa-se que 14 recursos (41% dos casos) discutiam o fornecimento desses produtos para o tratamento de pacientes com epilepsias e quadros de crises epilépticas frequentes.

As demais solicitações, 59% dos casos, pleiteavam o CBD para tratamento de doenças para as quais ainda não há eficácia comprovada, tais como transtorno do espectro autista (TEA), ansiedade generalizada, fibromialgias, dentre outras. Importante ressaltar que na maioria das vezes, existem substitutos terapêuticos, inclusive já protocolados no Sistema Único de Saúde (SUS) e arrolados em listagem obrigatória da Agência Nacional da Saúde Suplementar (ANS) e com melhor custo-efetividade para essas doenças.

Gráfico 3: Quantidade de requisições judiciais tendo por objeto medicamentos à base de Canabidiol, no período de 2019 a 2023.

Fonte: Decisões de 2ª Instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no período de 2019 a 2023.

Desse modo, pela presente pesquisa percebe-se que há omissão no fornecimento de "medicamentos" à base de CBD, apesar das recentes regulamentações administrativas permitindo a importação desses produtos. Muitas vezes a omissão de entes públicos e privados é suprida pela atuação do Poder Judiciário.

Doenças como a epilepsia refratária podem resultar em severos danos cerebrais se não for possível o controle das crises epilépticas e o uso de produtos à base de Canabidiol vêm demonstrando ser um tratamento eficaz no controle dessas crises. Nesse sentido entende-se imprescindível uma atuação célere do Poder Público numa melhor regulamentação, definindo protocolos e diretrizes próprios, bem como políticas públicas tendo como objetivo a distribuição gratuita desses "medicamentos" para pacientes com epilepsias refratárias aos tratamentos convencionais.

Por outro lado, deferimentos judiciais no sentido de obrigar o SUS e operadoras de planos de Saúde a custear produtos importados à base de Canabidiol, sem a devida

comprovação científica da eficácia dessa prescrição para a doença em questão, acarreta um custo desnecessário aos orçamentos públicos e privados, acarretando sérios prejuízos ao atendimento de outras prioridades assistenciais e coletivas.

6 CONCLUSÕES

O debate em torno do uso terapêutico dos produtos à base de Canabidiol continua bastante heterogêneo e polêmico, pelo fato da substância ser extraída de uma droga considerada ilícita no Brasil. Por esse motivo a prescrição de "medicamentos" à base de CBD para tratamento de doenças, mesmo graves e raras, esbarra num embate administrativo legal, fundamentado em discursos que, na maioria das vezes, possuem conotação moralista.

Apesar de estudos de comprovação da eficácia terapêutica dos benefícios do Canabidiol (CBD) no tratamento de certas doenças graves e raras, bem como de avanços normativos acerca da permissão da venda de produtos à base de *Cannabis Sativa* em território nacional, o fornecimento de "medicamentos" com CBD ainda não se encontra disponibilizado de forma gratuita pelo Sistema Único de Saúde (SUS). Outrossim, as operadoras de planos de saúde não admitem a necessidade de custeio do produto tendo em vista não estar arrolado na listagem dos medicamentos identificados pela ANS como de fornecimento obrigatório e ainda ser de uso domiciliar.

Os achados da presente pesquisa podem contribuir para uma reflexão, de cunho técnico e em conformidade com evidências científicas, sem viés ideológico, sobre a possibilidade de padronização no SUS dos produtos à base de CBD, inicialmente para certas doenças graves como as epilepsias de difícil tratamento, minimizando assim a judicialização de ações com esse objeto e garantindo o direito de pacientes vulnerabilizados pela sua condição clínica. Por outro lado, entende-se que requisições do CBD para tratamento de doenças comuns, responsivas a outros medicamentos e sem comprovação científica de melhorias clínicas podem resultar num grande impacto financeiro ao Sistema Único de Saúde (SUS) e aos planos de saúde privados.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Ministério da Saúde, **Portaria n.º 344, de 12 de maio de 1998**, a qual institui a Política Nacional de Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras, aprova as Diretrizes para Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) e institui incentivos financeiros de custeio, no âmbito do Sistema Único de Saúde. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/svs/1998/prt0344_12_05_1998_rep.html.

BRASIL. Ministério da Saúde, Agência Nacional de Vigilância Sanitária. **Resolução da Diretoria Colegiada - RDC n° 03, de 26 de janeiro de 2015**, a qual dispõe sobre a atualização do Anexo I, Listas de Substâncias Entorpecentes, Psicotrópicas, Precursoras e Outras sob Controle Especial, da Portaria SVS/MS nº 344, de 12 de maio de 1998 e dá outras providências. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/anvisa/2015/rdc0003_26_01_2015.pdf.

BRASIL. Ministério da Saúde, Agência Nacional de Vigilância Sanitária. **Resolução da Diretoria Colegiada – RDC n° 17, de 06 de maio de 2015**, a qual define os critérios e os procedimentos para a importação, em caráter de excepcionalidade, de produto à base de Canabidiol em associação com outros canabinóides, por pessoa física, para uso próprio, mediante prescrição de profissional legalmente habilitado, para tratamento de saúde. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/anvisa/2015/rdc0017_06_05_2015.pdf.

BRASIL. Ministério da Saúde, Secretaria de Atenção à Saúde. **Portaria Conjunta nº 17, de 21 de junho de 2018**, a qual aprova o Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas da Epilepsia. Disponível em https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/sas/2018/poc0017_27_06_2018.html.

BRASIL. Ministério da Saúde, Agência Nacional de Vigilância Sanitária. **Resolução da Diretoria Colegiada – RDC nº 325, de 03 de dezembro de 2019**, a qual dispõe sobre a atualização do Anexo I (Listas de Substâncias Entorpecentes, Psicotrópicas, Precursoras e Outras sob Controle Especial) da Portaria SVS/MS nº 344, de 12 de maio de 1998. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/anvisa/2019/rdc0325_03_12_2019.pdf.

BRASIL. Ministério da Saúde Agência Nacional de Vigilância Sanitária. **Resolução da Diretoria Colegiada - RDC nº 327, 09 de dezembro de 2019**, a qual dispõe sobre os procedimentos para a concessão da Autorização Sanitária para a fabricação e a importação, bem como estabelece requisitos para a comercialização, prescrição, a dispensação, o monitoramento e a fiscalização de produtos de Cannabis para fins

medicinais, e dá outras providências. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/anvisa/2019/rdc0327_09_12_2019.pdf.

BRASIL. Ministério da Saúde Agência Nacional de Vigilância Sanitária **Resolução da Diretoria Colegiada - RDC nº 660, de 30 de março de 2022**, a qual define os critérios e os procedimentos para a importação de Produto derivado de Cannabis, por pessoa física, para uso próprio, mediante prescrição de profissional legalmente habilitado, para tratamento de saúde. Disponível em: https://antigo.anvisa.gov.br/documents/10181/6415139/RDC_660_2022_.pdf/cddad7b2-6a6c-4fbd-b30b-d56f38c50755.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM/CRMs nº 2113, de 30 de outubro de 2014**, a qual aprova o uso compassivo do Canabidiol para o tratamento de epilepsias da criança e do adolescente refratárias aos tratamentos convencionais. Disponível no link: https://portal.cfm.org.br/canabidiol/;

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 2.324, de 11 de outubro de 2022**, a qual aprova o uso do canabidiol para o tratamento de epilepsias da criança e do adolescente refratárias às terapias convencionais na Síndrome de Dravet e Lennox-Gastaut e no Complexo de Esclerose Tuberosa. Disponível no link: https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-cfm-n-2.324-de-11-de-outubro-de-2022-435843700.

GABARDO, Emerson; CABRAL, Rodrigo Maciel. Autorização para uso de medicamentos com princípios ativos proscritos no Brasil. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, v. 7, n. 2, p. 473-515, mai.-ago. 2020. Disponível em: https://www.scielo.br/j/rinc/a/BWJhLvc9FtCB94BmZPbfxNQ/?format=pdf&lang=pt.

GURGEL, Hannah Larissa de Carvalho, et. al. Uso terapêutico do canabidiol: a demanda judicial no estado de Pernambuco, Brasil**. Saúde Soc.** São Paulo, v.28, n.3, p.283-295, 2019 Disponível em: https://www.scielo.br/j/sausoc/a/9tJ7FDcg56PLDkkhDWsvT8D/?format=pdf&lang=pt.

MATOS, Rafaella L. A. *et al*. O Uso do Canabidiol no Tratamento da Epilepsia. **Revista Virtual Química.** v. 9, n. 2, p. 786-814, 2017. Disponível em: https://rvq.sbq.org.br/pdf/v9n2a24.

OSHIRO, Carlos André; CASTRO, Luiz Henrique Martins. Canabidiol e epilepsia no Brasil: uma revisão atual. **Arq Neuropsiquiatr.**, v. 80, n. 5, suppl. 1, p. 182-192, 2022. Disponível em: https://www.scielo.br/j/anp/a/Hw3WJKnhvbxvdCqxc9tNDNd/?format=pdf&lang=en.
PALLADINI, Mariana Camargo. Indicação do uso de canabinoides. **Brazilian Journal of Pain.** São Paulo, v. 6, suppl. 2, p. S142-S145, 2023 Disponível em: https://brjp.org.br/article/doi/10.5935/2595-0118.20230054-en.

RODRIGUES, Luciana Boiteux de Figueiredo. **Controle penal sobre as drogas ilícitas: o impacto do proibicionismo no sistema penal e na sociedade. Tese de Doutorado**. Programa de Pós-Graduação em Direito. Área de Concentração: Direito Penal, Medicina Legal e Criminologia. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2006, 273 f.

SABO, Helena Wohlers; BAPTISTA, Ana Gabriela. Neuropatias e o uso de canabinoides como estratégia terapêutica. **Brazilian Journal of Pain.** São Paulo, v. 6, suppl. 1, p. S54-S59, 2023. Disponível em: https://brjp.org.br/article/10.5935/2595-0118.20230012-en/pdf/brjp-6-Suppl.+1-54-trans1.pdf.

SANTIAGO; Natally Marques; LIMA, Yara Maria. Cefaleia crônica e uso de canabinoides: mitos e verdades. **Brazilian Journal of Pain.** São Paulo, v. 6, suppl. 2, p. S103-S108, 2023. Disponível em: https://brjp.org.br/article/10.5935/2595-0118.20230027-en/pdf/brjp-6-Suppl.+2-103-trans1.pdf.

SILVA, Antônio Geraldo; BALDAÇARA, Leonardo Rodrigo. Posicionamento oficial da Associação Brasileira de Psiquiatria relativo ao uso da cannabis em tratamentos psiquiátricos. **Debates em Psiquiatria**, Rio de Janeiro, v. 12, p. 1-6, 2022. Disponível em: https://revistardp.org.br/revista/article/view/393/336.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Agravo de Instrumento n° 0011965-67.2023.8.19.000, 2023.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Apelação Cível nº 0295002-10.2020.8.19.0001, 2022.

FUNDAMENTALISMO RELIGIOSO E LAICIDADE: UM OBSTÁCULO AOS DIREITOS LGBTQIAPN+ NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO

Romualdo Flávio Dropa[1]

RESUMO
O artigo discute o impacto do fundamentalismo religioso cristão sobre a laicidade do Estado brasileiro e os direitos da comunidade LGBTQIAPN+. A análise explora como a crescente influência de grupos fundamentalistas ameaça os princípios democráticos, especialmente ao se infiltrar na política e influenciar a formulação de políticas públicas. A laicidade, garantida pela Constituição de 1988, é o pilar fundamental para assegurar a igualdade de todos os cidadãos e a neutralidade do Estado em relação a questões religiosas. No entanto, a tentativa de grupos fundamentalistas de impor preceitos religiosos específicos no espaço público compromete esse princípio, resultando em discriminação e marginalização das minorias, incluindo a comunidade LGBTQIAPN+. O estudo adota uma metodologia baseada em revisão bibliográfica e análise legislativa, além de um enfoque crítico sobre o avanço desses grupos na política brasileira. O artigo conclui que o crescimento do fundamentalismo religioso cristão representa um risco real e presente para a democracia e a laicidade do Brasil. Para enfrentar esses desafios, é imperativo que a sociedade civil, legisladores e o sistema judicial mantenham uma postura firme na defesa da separação entre Igreja e Estado. Assim, a garantia de direitos fundamentais, como os da comunidade LGBTQIAPN+, deve ser vista como parte essencial da luta pela justiça social e pela manutenção de uma sociedade plural e inclusiva.

INTRODUÇÃO

O fundamentalismo religioso cristão tem se estabelecido como uma força significativa no cenário político brasileiro nas últimas décadas. O processo de secularização,

[1] Doutor em Letras pela Universidade Federal do Tocantins – UFT. Doutorando em Ciências Jurídicas pela Universidade Estadual do Norte do Paraná – UENP. Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade do Norte do Paraná _ UENP. Professor de Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG. Email: dropa69@gmail.com; Curriculum Lattes: http://lattes.cnpq.br/1992706714949053

consolidado com a Constituição Federal de 1988, é constantemente desafiado por movimentos religiosos que buscam influenciar políticas públicas, principalmente em áreas ligadas a questões morais e direitos civis. A laicidade, princípio essencial para garantir a neutralidade do Estado em relação a crenças religiosas, é um dos pilares da democracia brasileira, assegurando que todos os cidadãos, independentemente de sua religião ou ausência dela, sejam tratados de maneira igualitária. No entanto, a crescente inserção de pautas religiosas na política tem gerado um ambiente de polarização e retrocessos nos direitos conquistados por minorias, especialmente pela comunidade LGBTQIAPN+.

O objetivo deste trabalho é analisar o impacto do fundamentalismo religioso cristão sobre a laicidade do Estado brasileiro e as consequências desse fenômeno para os direitos das minorias, com foco especial na comunidade LGBTQIAPN+. A pesquisa busca compreender como a crescente inserção de pautas religiosas na política compromete a neutralidade do Estado e promove retrocessos em direitos fundamentais. Para isso, será investigada a relação entre religião e política no Brasil contemporâneo, com especial atenção às legislações que visam restringir direitos civis em nome de valores religiosos. A metodologia utilizada é meramente bibliográfica, com base em livros, artigos científicos e documentos legais que discutem o tema, além de estudos que examinam a interação entre o fundamentalismo religioso e a formulação de políticas públicas.

O avanço do fundamentalismo religioso ocorre em um contexto de insatisfação com a política tradicional e uma busca por renovação moral por parte de grandes segmentos da população. Igrejas neopentecostais têm desempenhado um papel central nesse cenário, oferecendo não apenas suporte espiritual, mas também social e político para suas comunidades. Isso fortalece a presença dessas igrejas nas esferas de poder, criando um elo entre fé e política que desafia a separação entre Estado e religião. O uso da moralidade cristã como base para formulação de políticas públicas compromete a pluralidade e os princípios democráticos, levando a uma exclusão sistemática de grupos que não se alinham a essas crenças.

Ao mesmo tempo, o discurso religioso tem sido utilizado para atacar direitos fundamentais de minorias. Propostas legislativas que buscam restringir o direito ao casamento igualitário, à liberdade de expressão de gênero e outros direitos civis, são reflexos desse avanço conservador. O discurso de preservação da "família tradicional" é frequentemente mobilizado como justificativa para retrocessos nos direitos sociais e civis. Isso coloca em xeque o avanço da igualdade e da justiça, criando uma sociedade onde apenas determinadas visões morais são legitimadas. A instrumentalização da fé como ferramenta política não só afeta os direitos de minorias, mas também fragiliza os pilares de uma democracia plural e inclusiva.

Esse cenário coloca a laicidade em risco, uma vez que a separação entre Estado e religião, prevista pela Constituição, é desafiada por uma crescente confluência entre igrejas e esferas de poder. O impacto disso vai além da legislação: afeta o tecido social, polarizando a sociedade e intensificando a discriminação contra grupos que já enfrentam marginalização histórica, como a comunidade LGBTQIAPN+. O fundamentalismo religioso, ao se imiscuir no debate público, transforma pautas religiosas em políticas de Estado, criando um ambiente em que o respeito à diversidade e à pluralidade é corroído. Essa interferência na política enfraquece o diálogo democrático e dificulta o avanço de uma sociedade mais justa e inclusiva.

O desafio de enfrentar esse movimento conservador não cabe apenas ao Judiciário, mas também à sociedade civil organizada. Organizações não governamentais e movimentos sociais têm desempenhado um papel crucial na resistência a essas investidas fundamentalistas, lutando para preservar a laicidade e garantir que os direitos adquiridos não sejam erodidos. A neutralidade do Estado em relação à religião é fundamental para que todos os cidadãos possam viver em igualdade, independentemente de suas crenças ou orientações. A luta pela preservação da laicidade é também uma luta pela manutenção de uma sociedade democrática, onde a diversidade é celebrada e protegida.

Neste sentido, no capítulo 1 será abordado o contexto histórico e a ascensão do fundamentalismo cristão no Brasil, focando no surgimento das correntes neopentecostais e

seu papel na sociedade e política. Já no capítulo 2 falaremos sobre a relação entre o Estado laico e a influência religiosa nas esferas de poder, explorando os desafios que essa relação impõe à democracia e aos direitos humanos. No capítulo 3 iremos analisar as ameaças específicas que o fundamentalismo cristão representa para os direitos da comunidade LGBTQIAPN+, discutindo os retrocessos e as estratégias de resistência. Em seguida, no capítulo 4, examinaremos a infiltração do fundamentalismo na política, detalhando as alianças estratégicas e as dinâmicas de poder que moldam a agenda conservadora. Por fim, no capítulo 5, apresentaremos as conclusões e recomendações para a preservação da laicidade e a proteção dos direitos civis em uma sociedade democrática.

1. O FUNDAMENTALISMO RELIGIOSO CRISTÃO E A LAICIDADE NO BRASIL CONTEMPORÂNEO

O fundamentalismo religioso cristão no Brasil contemporâneo é um fenômeno que se intensificou nas últimas décadas, embora suas raízes históricas possam ser encontradas em diferentes momentos da formação social e cultural do país. Desde o período colonial, a religião desempenha um papel central na organização da sociedade, com o catolicismo ocupando a posição dominante por séculos. Contudo, o final do século XX e o início do XXI presenciaram o surgimento e fortalecimento de correntes neopentecostais que, através de uma organização política robusta, passaram a influenciar significativamente o discurso público e a própria formulação de políticas. Segundo Mariano (2010, p. 49), "as igrejas evangélicas, especialmente as de orientação neopentecostal, conseguiram ampliar seu espaço não apenas no campo religioso, mas também no político, moldando debates morais e legislativos". Este avanço representa um desafio direto à laicidade do Estado, princípio fundamental para garantir a neutralidade governamental em questões religiosas.

A Constituição Federal de 1988 consagra o Brasil como um Estado laico, garantindo a separação entre religião e política. Esse princípio é essencial para assegurar que todos os cidadãos, independentemente de suas crenças, sejam tratados de forma igualitária pelo Estado. Como aponta Sarmento (2015, p. 122), "a laicidade visa proteger a diversidade

religiosa e garantir que o Estado não seja capturado por uma fé específica, preservando assim os direitos de minorias". Contudo, o crescente envolvimento de líderes religiosos na política brasileira tem colocado em risco esse equilíbrio. Projetos de lei que buscam restringir direitos fundamentais de grupos minoritários, como a comunidade LGBTQIAPN+, refletem a tentativa de impor preceitos religiosos à sociedade em geral, violando os princípios democráticos de igualdade e justiça.

A relação entre fundamentalismo religioso e política no Brasil se mostra especialmente preocupante quando analisamos o impacto direto nas decisões legislativas e no comportamento eleitoral. Diversos líderes religiosos têm utilizado sua influência para moldar debates públicos, muitas vezes promovendo um discurso de intolerância e exclusão. Em um estudo recente, Fausto (2014, p. 89) afirma que "a inserção de pautas religiosas no debate político tem contribuído para a criação de um ambiente hostil às minorias, cujos direitos conquistados ao longo de anos de luta agora enfrentam ameaças diretas". Isso se reflete em tentativas de restringir direitos relacionados ao casamento igualitário e ao reconhecimento da identidade de gênero, retrocessos claros em relação aos avanços conquistados nas últimas décadas.

A defesa da laicidade e a resistência ao avanço do fundamentalismo religioso na política brasileira são tarefas que envolvem não apenas o Judiciário, mas também a sociedade civil organizada. Conforme defende Comparato (2006, p. 200), "a separação entre Estado e religião é uma das garantias fundamentais de qualquer sociedade democrática, pois permite que o governo atue de forma imparcial em relação às diversas crenças existentes". Nesse sentido, é necessário que movimentos sociais e organizações não governamentais continuem a atuar de forma firme para garantir que a neutralidade do Estado seja preservada, combatendo a instrumentalização da fé como ferramenta política.

A influência do fundamentalismo religioso na política brasileira também levanta questões sobre a instrumentalização da fé como forma de controle social. Quando líderes religiosos passam a atuar diretamente na formulação de políticas públicas, eles trazem consigo valores e dogmas que muitas vezes não refletem a diversidade cultural e religiosa do

país. Isso cria um cenário onde decisões que deveriam ser baseadas em princípios universais de justiça e igualdade passam a ser orientadas por visões religiosas específicas. Tal situação é preocupante, pois fragiliza os pilares da democracia e da laicidade.

Além disso, o fortalecimento do discurso fundamentalista nas esferas política e pública tem efeitos diretos na vida de minorias que, historicamente, já enfrentam discriminação e marginalização. A comunidade LGBTQIAPN+ é uma das mais afetadas por essa crescente influência religiosa. O avanço de propostas legislativas que tentam restringir direitos adquiridos coloca em evidência a necessidade de uma defesa mais forte dos princípios de igualdade e respeito às diferenças. A laicidade do Estado não deve ser apenas uma formalidade, mas uma prática concreta que garante a proteção de todas as minorias contra a opressão de qualquer grupo dominante.

1.1 Contextualização do fundamentalismo religioso cristão no Brasil

O princípio da laicidade, assegurado pela Constituição de 1988, tem sido constantemente desafiado por esses grupos que, em nome da moral religiosa, procuram influenciar diretamente a formulação de políticas públicas. Laicidade, como esclarece Barroso (2011, p. 302), "é o princípio que garante a separação entre religião e Estado, promovendo uma igualdade de crenças e garantindo que decisões governamentais não sejam guiadas por doutrinas religiosas". No entanto, vemos o oposto ocorrendo em muitas esferas políticas, onde líderes religiosos defendem legislações baseadas em suas interpretações de fé. A tentativa de aprovar projetos que limitem os direitos da comunidade LGBTQIAPN+, por exemplo, é um reflexo direto desse avanço fundamentalista. O perigo aqui é a dissolução da fronteira entre o que é de interesse público e o que pertence ao foro íntimo de crença, criando um desequilíbrio que favorece um único segmento da sociedade em detrimento de outros.

Outro ponto importante é o impacto dessas ações no ambiente democrático. A democracia brasileira, com suas diversas camadas de proteção aos direitos humanos, tem se

tornado cada vez mais vulnerável à interferência religiosa nas decisões políticas. As políticas públicas, que deveriam ser pautadas pela universalidade dos direitos e pelo respeito à pluralidade, frequentemente refletem uma moral exclusiva, com base religiosa. De acordo com Ventura (2019, p. 180), "o uso de plataformas religiosas para influenciar decisões eleitorais não é apenas um desafio à laicidade do Estado, mas um golpe direto na essência da democracia, que é a pluralidade de vozes e a inclusão de todas as identidades". A inclusão e o respeito à diversidade são peças centrais de qualquer sociedade que pretenda se afirmar democrática, mas esses valores estão sob ataque constante de uma agenda que privilegia um determinado código moral.

O enfrentamento a esse avanço fundamentalista requer um esforço coletivo, envolvendo não apenas movimentos sociais, mas também o poder judiciário e as instituições democráticas como um todo. Essas instituições devem ser capazes de garantir que a Constituição e seus princípios fundamentais não sejam violados por interesses religiosos particulares. O risco é que, se esses interesses prevalecerem, a estrutura democrática se fragilize, tornando-se incapaz de proteger os direitos das minorias. A laicidade, nesse contexto, é mais do que um princípio constitucional; é uma barreira essencial contra o autoritarismo disfarçado de moralidade.

A diversidade religiosa no Brasil deve ser celebrada, mas não à custa da pluralidade de direitos. Quando uma religião tenta impor sua visão de mundo sobre toda a sociedade, especialmente em questões de políticas públicas, o resultado é sempre a exclusão de quem não compartilha dessas crenças. É importante lembrar que a liberdade religiosa não deve significar a liberdade para dominar ou restringir os direitos de outros. A verdadeira democracia se constrói com a inclusão de todos os cidadãos, e isso só pode acontecer em um Estado que respeita a laicidade.

Portanto, a luta pela preservação da laicidade do Estado brasileiro é também uma luta pela democracia e pela igualdade de direitos. Um Estado laico é aquele que protege tanto a liberdade de crença quanto a liberdade de não crer, e que garante que as políticas públicas sejam elaboradas com base em princípios de justiça e igualdade. Sem essa

separação clara entre religião e Estado, corremos o risco de ver direitos conquistados ao longo de décadas serem destruídos em nome de uma moral que não representa toda a sociedade.

1.1.1 Histórico e ascensão do fundamentalismo cristão nas últimas décadas.

O avanço do fundamentalismo religioso representa uma ameaça real à laicidade, um princípio que foi consagrado pela Constituição Federal de 1988. Conforme lembra Silva (2016, p. 211), "o Estado laico é a base sobre a qual se estrutura a convivência democrática, assegurando que nenhuma crença ou convicção religiosa interfira no funcionamento das instituições públicas". Contudo, o que observamos é uma inversão desse princípio, com grupos religiosos impondo suas agendas na esfera pública, muitas vezes em detrimento de direitos adquiridos. As tentativas de aprovar leis que restringem a liberdade sexual, ou que interferem na autonomia dos indivíduos sobre seus corpos, são exemplos claros desse movimento. A separação entre Igreja e Estado, crucial para a proteção da diversidade religiosa e das minorias, tem sido enfraquecida pela articulação desses grupos que buscam impor uma visão única e excludente.

Outro ponto que merece destaque é a forma como essa ascensão religiosa tem moldado o debate político em torno dos direitos humanos, especialmente os direitos LGBTQIAPN+. Segundo Betto (2017, p. 97), "o fundamentalismo cristão tem buscado uma restauração de valores tradicionais, mas ao fazer isso, exclui e marginaliza aqueles que não se encaixam em suas visões de mundo". O discurso da "preservação da família" e da "moralidade cristã" tem sido utilizado como justificativa para o retrocesso em conquistas sociais que garantem igualdade de direitos, como o casamento homoafetivo e o reconhecimento da identidade de gênero. Esse processo de marginalização, promovido através de uma aliança entre a religião e a política, não só enfraquece a laicidade, mas também coloca em risco a própria estrutura democrática, que depende da inclusão e do respeito às diferenças para se manter.

O impacto do fundamentalismo cristão sobre a política e a sociedade brasileira vai além da esfera legislativa. Ele tem moldado as relações sociais e reforçado a polarização, criando um ambiente onde o diálogo entre diferentes segmentos da população se torna cada vez mais difícil. A retórica usada pelos líderes religiosos é eficaz em mobilizar suas bases, mas também em promover a intolerância contra aqueles que não compartilham da mesma fé. Assim, a religião, que deveria ser um espaço de acolhimento e respeito às diferenças, acaba se tornando uma ferramenta de exclusão e controle social.

Essa exclusão é sentida de forma ainda mais intensa pelas minorias que, historicamente, já enfrentam dificuldades para ter seus direitos reconhecidos e respeitados. A comunidade LGBTQIAPN+, em particular, tem sido alvo constante de ataques e retrocessos em seus direitos, resultado direto da influência crescente do fundamentalismo religioso no campo político. Sem uma resposta forte da sociedade civil e das instituições democráticas, há o risco de que esses direitos continuem sendo ameaçados, o que aprofundaria ainda mais as desigualdades já existentes no Brasil.

O futuro do Brasil, como uma nação que respeita a diversidade e os direitos humanos, depende da capacidade de seus cidadãos e de suas instituições de resistir a essas forças excludentes. A defesa da laicidade não é apenas uma questão jurídica ou constitucional, mas uma defesa da própria essência da democracia. É preciso que a sociedade civil continue vigilante e ativa, garantindo que o Estado seja um espaço de inclusão e respeito a todos, independentemente de suas crenças religiosas ou de sua orientação sexual. Somente assim será possível construir um país onde a diversidade seja celebrada, e não combatida.

1.1.2 Fatores políticos, sociais e culturais que impulsionam esse movimento.

Socialmente, as igrejas neopentecostais desempenham um papel de destaque na organização comunitária, especialmente em áreas urbanas periféricas, onde o Estado muitas vezes se mostra ausente. Elas oferecem uma rede de suporte que vai além da religião, proporcionando assistência material, emocional e social para as populações mais

vulneráveis. Isso fortalece a conexão entre os fiéis e as lideranças religiosas, criando uma base política sólida que é facilmente mobilizada. Segundo Mariano (2004, p. 57), "a força das igrejas pentecostais está na capacidade de transformar a fé em ação concreta, oferecendo o que o Estado não consegue". Esse vínculo profundo entre a comunidade e a igreja facilita a politização de questões religiosas e a mobilização em períodos eleitorais, o que aumenta ainda mais a influência dessas lideranças.

Culturalmente, o Brasil tem experimentado um ressurgimento de valores conservadores, alimentado por um sentimento de perda de identidade em meio às rápidas mudanças sociais. A globalização e o avanço dos direitos civis de grupos minoritários, como a comunidade LGBTQIAPN+, têm gerado reações de setores mais tradicionais da sociedade, que enxergam essas mudanças como uma ameaça à estrutura familiar. Como observa Birman (2016, p. 82), "o fundamentalismo cristão se apresenta como uma resposta a esse sentimento de perda, reafirmando valores tradicionais que, para seus adeptos, estão sendo erodidos por forças externas". Esse movimento utiliza a moralidade como uma ferramenta de controle social, estabelecendo uma narrativa em que a família tradicional e a religião cristã são vistas como os pilares que sustentam a ordem social.

Além disso, a mídia desempenha um papel crucial na disseminação das ideias fundamentalistas. Programas religiosos dominam a televisão e o rádio, alcançando milhões de lares em todo o país. Esses programas, muitas vezes conduzidos por pastores e líderes religiosos, utilizam sua influência para promover uma agenda política e moral que reflete os valores do fundamentalismo cristão. Campos (2015, p. 123) afirma que "o poder da mídia religiosa no Brasil é um dos maiores responsáveis pela consolidação da influência neopentecostal na política, pois ela cria uma plataforma de alcance nacional que difunde suas mensagens e mobiliza seus seguidores". A combinação entre a comunicação em massa e a presença constante em comunidades vulneráveis faz com que o movimento tenha um poder de mobilização impressionante, influenciando diretamente o debate público e as decisões políticas.

A crescente influência do fundamentalismo cristão também coloca em risco a laicidade do Estado, princípio fundamental da Constituição de 1988. Ao permitir que valores religiosos sejam usados como base para decisões políticas, o Brasil caminha para um cenário em que a separação entre Igreja e Estado é enfraquecida. Isso cria um desequilíbrio no qual um grupo específico de fé consegue moldar políticas públicas de acordo com seus dogmas, o que contraria a pluralidade que deveria nortear uma sociedade democrática. A laicidade é vital para garantir que o Estado proteja todos os cidadãos, independentemente de sua fé ou falta dela.

É fundamental que haja uma resposta vigorosa da sociedade civil e das instituições democráticas para conter esse avanço. A defesa da laicidade não é uma questão de oposição à religião, mas de proteção aos direitos fundamentais e à democracia. Um Estado que permite que uma visão religiosa domine o debate público está, na verdade, se afastando dos princípios democráticos de inclusão e igualdade. Para garantir que o Brasil continue a ser uma nação plural e democrática, é essencial que o Estado mantenha sua neutralidade em relação às crenças religiosas, garantindo que todos os cidadãos, independentemente de sua orientação sexual, gênero ou religião, tenham seus direitos protegidos.

2. A RELAÇÃO ENTRE RELIGIÃO E ESTADO LAICO

O movimento fundamentalista cristão no Brasil é impulsionado por uma combinação complexa de fatores políticos, sociais e culturais que têm moldado o país nas últimas décadas. No âmbito político, um dos maiores impulsionadores foi a crescente insatisfação com os partidos tradicionais, que falharam em atender às demandas populares, especialmente no que se refere à moralidade e à ética pública. Esse cenário criou um terreno fértil para o surgimento de líderes religiosos, que se apresentam como figuras de renovação moral. Segundo Pierucci (1997, p. 42), “o discurso moralizante dos líderes neopentecostais encontrou eco em uma sociedade desiludida com a política tradicional, abrindo caminho para sua ascensão no cenário político”. Esses líderes não apenas ocupam cargos de poder,

mas também influenciam a criação de políticas públicas que refletem valores religiosos conservadores.

O impacto desse movimento sobre a política brasileira vai além das eleições e da formação de políticas públicas. Ele tem redefinido as relações sociais, criando um ambiente em que a moralidade religiosa se sobrepõe aos direitos civis. Esse cenário é especialmente preocupante para as minorias, que têm seus direitos questionados e, muitas vezes, atacados em nome de valores que não refletem a diversidade da sociedade brasileira. A religião, em vez de ser um espaço de acolhimento, transforma-se em uma ferramenta de exclusão para aqueles que não se alinham com a visão conservadora defendida por essas lideranças.

3. AMEAÇAS À DEMOCRACIA E AOS DIREITOS LGBTQIAPN+

A relação entre o fundamentalismo cristão e os direitos LGBTQIAPN+ no Brasil é um dos temas mais controversos e polarizantes na atualidade. Com o crescente avanço de discursos religiosos nas esferas de poder, os direitos conquistados por minorias sexuais e de gênero passaram a ser alvos recorrentes de ataques. A democracia, que deveria garantir a pluralidade de vozes e a igualdade de direitos, encontra-se ameaçada quando esses grupos são marginalizados por políticas públicas influenciadas por crenças religiosas. Segundo Facchini (2011, p. 147), "a interferência de grupos religiosos na formulação de políticas públicas, especialmente em temas de direitos civis, representa um risco direto à consolidação de uma democracia inclusiva". Ao permitir que pautas religiosas limitem a expressão e os direitos civis de indivíduos LGBTQIAPN+, o Estado negligencia sua função de proteger todos os cidadãos de forma igualitária.

Outro ponto que evidencia essa ameaça à democracia é a tentativa constante de deslegitimar as identidades de gênero e orientações sexuais que fogem ao padrão heteronormativo. Como observa Mott (2018, p. 95), "a violência contra pessoas LGBTQIAPN+ no Brasil está intimamente ligada à retórica religiosa que demoniza e exclui essas identidades". Esse tipo de discurso, quando amplificado por figuras políticas que se alinham

ao fundamentalismo cristão, resulta em uma atmosfera de intolerância que, por vezes, se traduz em violência física e simbólica contra essas pessoas. Além disso, o fundamentalismo também busca reverter direitos já conquistados, como o casamento entre pessoas do mesmo sexo e o direito ao reconhecimento da identidade de gênero, enfraquecendo os pilares democráticos que se baseiam na inclusão e na proteção das minorias.

Essa interferência não se limita ao campo dos direitos LGBTQIAPN+, mas afeta a própria estrutura da democracia. Ao permitir que uma visão religiosa se sobreponha ao debate político e às políticas públicas, o Estado brasileiro falha em manter a separação entre Igreja e Estado, o que compromete a laicidade e a imparcialidade das decisões governamentais. Para Ribeiro (2017, p. 203), "o enfraquecimento da laicidade, especialmente em temas relacionados aos direitos humanos, como os dos LGBTQIAPN+, representa um retrocesso perigoso que ameaça a própria sobrevivência da democracia". O resultado é uma democracia frágil, que não é capaz de proteger aqueles que mais precisam de garantias legais contra a discriminação e a violência.

A influência crescente do fundamentalismo cristão nas políticas públicas é uma ameaça que transcende o campo dos direitos civis. Ela corrói a base da democracia, que deve ser sustentada por princípios de igualdade e justiça para todos. A partir do momento em que a religião se torna o parâmetro para definir o que é ou não aceitável em termos de direitos individuais, a diversidade, que é uma característica fundamental de uma democracia saudável, é sufocada. As políticas públicas devem ser neutras em relação às crenças religiosas para garantir que todos os cidadãos tenham os mesmos direitos, independentemente de suas convicções pessoais ou identidades.

Além disso, essa interferência enfraquece o diálogo e o debate democrático, que são essenciais para a construção de uma sociedade inclusiva. Quando o Estado adota uma visão moralista que exclui grupos minoritários, ele cria divisões profundas dentro da sociedade, dificultando o progresso e a inclusão. O Brasil, com sua rica diversidade cultural, racial e de gênero, precisa proteger sua democracia através da preservação de direitos que garantam a

liberdade e a igualdade para todos, sem deixar que discursos religiosos restrinjam essa pluralidade.

3.1 A infiltração do fundamentalismo na política

A infiltração do fundamentalismo na política brasileira é um fenômeno que tem se intensificado nas últimas décadas, trazendo consigo uma série de implicações para a democracia e os direitos civis. Esse movimento, que inicialmente se restringia às esferas religiosas, passou a ocupar espaços significativos no cenário político, influenciando diretamente a formulação de políticas públicas. De acordo com Pierucci (1997, p. 42), a presença de líderes religiosos em cargos políticos tem moldado a agenda legislativa de maneira a refletir valores conservadores, muitas vezes em detrimento dos direitos das minorias. Essa dinâmica cria um ambiente onde a moralidade religiosa se sobrepõe aos princípios democráticos, comprometendo a laicidade do Estado e a igualdade de direitos.

Além disso, a influência do fundamentalismo na política não se limita apenas à ocupação de cargos eletivos. Ela se manifesta também na capacidade de mobilização e pressão sobre os legisladores, utilizando a fé como ferramenta de controle social. Conforme aponta Mariano (2004, p. 57), os grupos fundamentalistas têm se mostrado extremamente eficazes em mobilizar suas bases para pressionar parlamentares e influenciar votações, especialmente em temas relacionados aos direitos civis e à moralidade pública. Essa capacidade de mobilização é potencializada pela presença massiva desses grupos nas mídias sociais e tradicionais, onde disseminam suas mensagens e ampliam seu alcance.

A relação entre o fundamentalismo e a política também se reflete na criação de alianças estratégicas com outros setores conservadores da sociedade, como o agronegócio e a segurança pública. Essas alianças fortalecem a posição dos grupos fundamentalistas, permitindo-lhes influenciar uma gama ainda maior de políticas públicas. Segundo Birman (2016, p. 82), a aliança entre líderes religiosos e setores conservadores tem resultado em uma agenda política que privilegia interesses específicos, muitas vezes em detrimento do

bem comum e dos direitos das minorias. Esse cenário evidencia a complexidade e a profundidade da infiltração do fundamentalismo na política brasileira, revelando um desafio significativo para a manutenção de uma democracia inclusiva e plural.

A ascensão do fundamentalismo na política também coloca em risco o equilíbrio de poder e a integridade das instituições democráticas. Quando uma visão religiosa predomina nas decisões públicas, o Estado deixa de ser imparcial e passa a atuar de forma sectária, favorecendo grupos específicos e marginalizando outros. Esse processo compromete o princípio básico da democracia, que é garantir direitos iguais para todos, independentemente de suas crenças ou orientações. Sem um controle efetivo dessa infiltração, o Brasil corre o risco de ver sua democracia ser corroída por dentro, transformando-se em um espaço onde a fé governa, em vez da razão e da justiça.

Por fim, é importante destacar que a resistência a esse movimento deve vir de todas as esferas da sociedade. A defesa da laicidade é uma luta não apenas das minorias diretamente afetadas, mas de todos aqueles que acreditam em uma democracia que respeite a pluralidade e o direito à diferença. Somente com a união de diversos setores, comprometidos com a proteção dos valores democráticos, será possível conter o avanço do fundamentalismo e preservar um espaço político que seja verdadeiramente inclusivo e justo.

4. CONCLUSÃO

A conclusão deste artigo visa sintetizar as discussões sobre o impacto do fundamentalismo religioso cristão no Brasil contemporâneo, destacando suas consequências para a laicidade do Estado e os direitos das minorias, em especial a comunidade LGBTQIAPN+. Como abordado ao longo do texto, o crescimento da influência de líderes religiosos na política tem comprometido a neutralidade governamental, que é essencial para garantir uma sociedade plural e inclusiva. A partir de uma análise crítica, constatou-se que o fundamentalismo religioso, ao se inserir na formulação de políticas públicas, coloca em risco direitos fundamentais conquistados ao longo das últimas décadas, promovendo retrocessos

em áreas sensíveis, como o reconhecimento de direitos civis e a igualdade de gênero. Essa instrumentalização da fé para fins políticos não só ameaça a laicidade, mas também fragiliza a própria essência da democracia brasileira, que deve ser construída sobre o respeito à diversidade.

Nesse contexto, a defesa da laicidade se mostra uma necessidade urgente para garantir que o Estado brasileiro continue imparcial em relação a todas as crenças religiosas, preservando a igualdade de direitos entre seus cidadãos. A separação entre religião e política, estabelecida pela Constituição de 1988, é um pilar fundamental para evitar a captura das instituições públicas por uma única visão moral. Quando líderes religiosos moldam o debate público e influenciam as decisões políticas, a pluralidade e a justiça são comprometidas, especialmente para aqueles que não compartilham dessa visão religiosa específica. As tentativas de legislar com base em preceitos religiosos violam o princípio da laicidade, colocando em risco a equidade e os direitos das minorias, que já enfrentam discriminação e marginalização históricas. Proteger esse princípio é fundamental para que o Estado brasileiro mantenha sua função de garantir igualdade de direitos a todos, independentemente de crença ou orientação sexual.

O avanço do fundamentalismo religioso na política, como observado, promove um discurso de exclusão que se reflete diretamente nas tentativas de restringir direitos civis, especialmente os da comunidade LGBTQIAPN+. A oposição a direitos como o casamento igualitário, o reconhecimento de identidade de gênero e a liberdade de expressão de gênero são exemplos claros de retrocessos impulsionados por essa agenda conservadora. A defesa da "família tradicional" e de uma moralidade cristã tem sido usada como justificativa para negar direitos fundamentais e restringir a liberdade de indivíduos que não se encaixam nesses padrões. Essa postura não apenas marginaliza minorias, mas também aprofunda a polarização social e enfraquece os valores democráticos, que devem garantir inclusão e igualdade. Neste cenário, torna-se urgente a mobilização de setores progressistas da sociedade e o fortalecimento da resistência por parte de movimentos sociais e organizações

da sociedade civil, que têm a tarefa de defender os direitos já conquistados e de promover um debate inclusivo e democrático.

A atuação do poder Judiciário e das instituições democráticas é crucial para conter o avanço dessa agenda fundamentalista. Essas instituições desempenham um papel central na defesa da Constituição e dos princípios fundamentais da democracia, incluindo a laicidade e a proteção dos direitos humanos. Contudo, como ressaltado ao longo deste trabalho, a simples existência dessas instituições não é suficiente. É necessário que elas atuem de maneira firme e independente, resistindo às pressões exercidas por grupos religiosos organizados que buscam impor suas crenças como normas gerais. A preservação da laicidade exige, além de decisões judiciais favoráveis, uma vigilância constante por parte da sociedade civil e uma defesa ativa dos valores democráticos. Somente assim será possível garantir que o Estado brasileiro continue sendo um espaço de neutralidade, justiça e inclusão.

Por fim, o futuro da democracia brasileira e a preservação dos direitos das minorias estão diretamente ligados à forma como o país responderá ao avanço do fundamentalismo religioso. A laicidade do Estado não é apenas uma garantia para minorias religiosas, mas um baluarte contra o autoritarismo e a imposição de visões morais restritivas. Para que o Brasil siga um caminho de inclusão e respeito à diversidade, é essencial que a sociedade, as instituições e os movimentos sociais mantenham-se vigilantes na defesa de um Estado laico. O enfrentamento ao fundamentalismo religioso não é uma luta contra a religião, mas sim uma luta pela manutenção de uma democracia plural, onde todas as vozes, independentemente de crença, gênero ou orientação sexual, sejam ouvidas e respeitadas. Somente por meio da preservação da laicidade será possível construir uma sociedade mais justa, inclusiva e democrática para todos os cidadãos.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo:** os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BETTO, Frei. **Fidel e a religião: conversas com Frei Betto**. 3 ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 2017.

BIRMAN, Patrícia. **O que é o neopentecostalismo?**. Rio de Janeiro: FGV, 2016.

CAMPOS, Leonildo Silveira. **Teatro, templo e mercado: organização e marketing de um empreendimento neopentecostal**. Petrópolis: Vozes, 1997.

COELHO, Rosana de Souza; JORGE, Marco Antônio Coutinho. **O fundamentalismo religioso e suas vicissitudes éticas e políticas**. 2018.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2006.

FACCHINI, Regina. **Dissidências sexuais e identidades de gênero no Brasil contemporâneo**. São Paulo: Editora Autêntica, 2011.

FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. São Paulo: Edusp, 2014.

LEITE, Fabrícia Keilla Oliveira; MARTINS, Flávia Regina Souza; GOMES FILHO, Teodoro Antunes. **Interseccionalidade e Discriminação:** Um Olhar sobre a Violência Contra a Comunidade LGBTQIAPN+ no Brasil. 2024.

MARIANO, Ricardo. **Neopentecostais: sociologia do novo pentecostalismo no Brasil**. São Paulo: Loyola, 2010.

MARQUES, Ellen Rhayssa Ayres. **A efetividade do princípio da laicidade instituído na Constituição Federal do Brasil de 1988**. 2020.

MARTINS, Antônio Eduardo Senna. **Os Direitos da Comunidade LGBT+:** Avanços Legais e Desafios Contemporâneos. 2023.

MORAES, Luiz Felipe Gadelha. **Desafios e Avanços na Luta pelos Direitos LGBTQIAPN+ no Brasil**. 2020.

MOTT, Luiz. **Homofobia: breve história de uma longa violência**. Salvador: EDUFBA, 2018.

PIERUCCI, Antônio Flávio. **Cultura e Participação: Ensaios de Sociologia Interpretativa**. São Paulo: Brasiliense, 1997.

PIERUCCI, Antônio Flávio. **O desencantamento do mundo: todos os passos de um conceito**. São Paulo: Editora 34, 2003.

RAGASINI, Bianca. **A Evolução dos Direitos LGBTQIAPN+ e a Sociedade Brasileira**. 2019.

RIBEIRO, Djamila. **O que é lugar de fala?**. São Paulo: Letramento, 2017.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A difícil democracia: reinventar as esquerdas**. São Paulo: Boitempo, 2018.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2016.

SOUZA, José Tadeu Batista de; GOMES, Ricardo Jorge Silveira. **Fundamentalismo religioso e democracia no Brasil: entranhas de dois extremos**. 2022.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

VENTURA, Deisy. **Democracia e crise política no Brasil**. São Paulo: Perspectiva, 2019.

VULNERABILIDADE DOS ÓRFÃOS DO FEMINICÍDIO E POLÍTICAS PÚBLICAS

Romualdo Flavio Dropa[1]
Silvia de Jesus Martins[2]

INTRODUÇÃO

A implementação efetiva da Lei de Pensão Especial para crianças e adolescentes, órfãos da conduta criminosa do feminicídio é uma tentativa do Estado em desempenhar um papel crucial na superação das vulnerabilidades enfrentadas por essas minorias e no fortalecimento de seus direitos fundamentais.

Este artigo analisa se a lei de pensão especial n. 14.717/2023, como fator financeiro de proteção, poderá suprir a lacuna que o impacto afetivo, social e econômico terá na vida destas crianças e adolescentes? Afinal, diante de sua condição de pessoa em desenvolvimento, a necessidade de inclusão social, de atendimento psicossocial e educação inclusiva e não discrimatória, é possível, com a implementação desta lei, juntamente com assistência multiprofissional, retirar estes sujeitos de direitos dessa condição indigna?

[1] Doutor em Letras, pela UFT - Universidade Federal do Tocantins. Pós Doutorando pela Universidade Norte do Paraná- UENP. E-mail: dropa69@gmail.com Link de acesso à plataforma lattes: http://lattes.cnpq.br/1992706714949053
[2] Especialista em Direito Público pela Universidade Anhanguera- Uniderp. Mestranda pela Universidade Norte do Paraná, UENP. E-mail: silviamartinsprof@gmail.com. Link de acesso para a plataforma lattes: http://lattes.cnpq.br/8801293338203688

Na primeira parte deste artigo procuramos demonstrar o alto índice de crimes de feminicídio no Brasil, a importância de se dar visibilidade aos filhos, ora denominados de órfãos do feminicídio, diante de suas vulnerabilidades e apresentamos a Lei de pensão especial, que tenta trazer suporte financeiro a estas crianças e adolescentes e o projeto de Lei 1185/2022, que visa instituir a Política Nacional de Proteção e Atenção Integral aos Órfãos e Orfãs do Feminicídio, e seus objetivos mais pontuais, analisando sua viabilidade ou aplicabilidade.

Na segunda parte demonstra a vulnerabilidade extrema destas crianças e adolescentes, alocadas na vitimologia como vítimas integrais do crime e a necessidade de lhes proporcionar, por meio de políticas públicas, a justiça social. A metodologia utilizada inclui uma análise da lei de pensão especial no viés de aplicabilidade, análise do projeto de Lei que institui o Programa Nacional de proteção a estes órfãos, mediante exame teórico e revisão bibliográfica.

Desejamos indicar como a igualdade social pode ser objeto de reparação da injustiça ora cometida contra estas crianças e adolescentes, para que estes saiam do status de vítimas indiretas integrais do crime de feminicídio e passem a ser reconhecidos como membros integrais da sociedade, capazes de viver e sobreviver participando com os seus pares de forma igualitária, alcançando assim o ideal de justiça social.

NOVA LEI E AS ESTATÍSTICAS

A violência é um fator que provoca desigualdade de gênero, no Brasil e no mundo. Segundo o Fórum Brasileiro de Segurança Pública [3], entre os anos de 2015 e 2023, pelo menos 10.655 mulheres foram vítimas de feminicídio no Brasil. Este índice é de aumento gradativo, chegando ao seu ápice no ano de 2023.

[3] BUENO, Samira et al. Feminicídios em 2023. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2024. Disponível em: https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/244. Acesso em: 18 mai. 2024.

O Brasil tem envidado esforços para combater a violência contra a mulher, desde a Lei n. 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, assinaturas de Tratados Internacionais, alterações no Código Penal, notadamente do artigo 121, ao qualificar o crime de homicídio praticado contra a mulher, o denominado feminicídio, além da implementação de políticas públicas e diversas iniciativas da sociedade civil e ações não governamentais que alçam ao centro de proteção a mulher, vítima de violência doméstica. É um progresso contínuo e conjugado.

Mas tão importante quanto as mães, seus filhos, as crianças e adolescentes, quando contextualizados pela trágica morte da mãe, vítima de feminicídio, ficam invisíveis à uma proteção mais específica. Segundo o Ministério das Mulheres não existe uma estatística oficial de órfãos do feminicídio. Porém, segundo o IBGE de acordo com a taxa brasileira de fecundidade, é possível dizer que pelo menos 2.529 crianças e adolescentes perderam suas mães em 2022.

Resta clara a existência de um grupo de pessoas que, ao mesmo tempo estão perdendo a dignidade humana na mais pura e lídima essência, inserindo-os em um grupo minoritário, desprotegido do mínimo de amparo social, material e afetivo. Trata-se de uma lacuna retratada desde a época colonial, passando a criança e o adolescente pelo tratamento de repressão e controle sobre a infância do período republicano, o Juizado de Menores, o Código Penal de 1940, a Política Nacional do Bem-estar do menor advindo da lei 4413/64, sendo todos regramentos que previam apenas punições para os menores, sem qualquer ideia de proteção, ou escondidos sob o manto de política pública, continuaram opressores e controladores com relação às crianças e adolescentes.

Com a Constituição de 1988, em especial o artigo 227 atribuindo à família, à sociedade e ao Estado o dever de assegurar os direitos fundamentais da criança e do adolescente, e após, toda a disciplina do Estatuto da criança e do adolescente, que excluiu o conceito de *menor* e trouxe uma mudança de paradigma, pode-se verificar que a devida proteção integral e respeitabilidade principiológica e legal está posta no ordenamento jurídico.

A generalidade da lei para estes sujeitos de direito resta clara. Mas, e os casos específicos? E as situações especiais, que demandam equidade no tratamento dado pelo Estado aos seus? A família, o Estado e a sociedade tem papel fundamental na socialização e desenvolvimento destes indivíduos. Essa priorização integral vem espelhada no artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

A família traz a base mais importante. A harmonia familiar vai dar à criança um desenvolvimento pleno, sem mazelas. A escola, por sua vez, forma caráter e lhes dá valores. A comunidade e os meios de comunicação influenciam comportamentos e desenvolvimentos. Já o poder público e a sociedade, se harmonizados na direção de proteção integral, podem trazer a estes indivíduos a justiça social plena.

Uma instituição social justa é aquela que distribui os direitos e deveres básicos da sociedade de forma apropriada e que, ao relacionar os benefícios e organizar a cooperação social rege formas de distribuição de direitos e deveres num sistema de cooperação.

Para que a sociedade tenha um equilíbrio social é necessária que seja alicerçada em bases sólidas. A igualdade, a solidariedade, a distribuição igualitária de direitos e deveres, direitos fundamentais como educação, saúde, trabalho, acesso à Justiça são fatores e princípios determinantes para que o Estado seja fio condutor de uma vida plena de seus indivíduos.

Na tentativa de alçar estas crianças e adolescentes à esfera da dignidade da pessoa humana, o Senado Federal por meio do projeto de Lei nº 976/2022, aprovou a lei 14.717/2023 no dia 03 de outubro de 2023 e institui pensão especial para as crianças e adolescentes que sejam dependentes das mães vítimas do feminicídio. Crianças e adolescentes menores de 18 anos, cuja renda mensal *per capita* seja igual ou inferior a um

quarto do salário mínimo. O requisito para a concessão do benefício é a vulnerabilidade financeira, o que não parece ser um remédio adequado.

A ideia de amparo, cuidado e assistência à criança e ao adolescente diz respeito à proteção integral, à garantia de seus direitos fundamentais (vida, saúde, educação, lazer, cultura, esporte, convivência familiar e comunitária), proteção contra todo tipo de violência, políticas públicas e medidas socioeducativas, participação social. É uma gama de direitos que devem visar o desenvolvimento integral destas pessoas, priorizar suas necessidades, com base especialmente na dignidade humana.

No entendimento de Carla Bertoncini e Elisângela Padilha (2017, p. 328) pode-se compreender a família como:

> [...] uma estruturação psíquica em que cada membro ocupa um lugar, uma função. Lugar de pai, lugar de mãe, lugar de filhos, ainda que não estejam ligados biologicamente. É essa estruturação familiar que existe antes, e acima do Direito, que interessa trazer para o mundo jurídico e que permite que o indivíduo possa, inclusive existir como cidadão. É a família um espaço destinado ao desenvolvimento da personalidade de seus entes.

De suma importância a influência que a família enquanto ambiente familiar influenciam no desenvolvimento destas crianças e adolescentes, cujo pleno desenvolvimento depende das condições familiares favoráveis na preservação de suas vidas de forma digna. Uma lei que prevê o valor de um salário mínimo, saliente-se, pago em conjunto aos filhos e dependentes e desde que a renda familiar mensal *per capita* seja igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, mensal, não conseguirá subsidiar todas as necessidades destes sujeitos, notadamente por se tratarem de direitos que devem ser proporcionados por outros meios, por exemplo, através de apoio psicossocial.

Embora se possa extrair da letra da lei que não será permitido ao autor, coautor ou participante do crime representar as crianças e adolescentes para o recebimento e gestão do recurso da pensão, no caso, por exemplo, de crianças abrigadas, essa destinação e administração da pensão especial é uma questão urgente que deve ser analisada para que seja destinado o valor da pensão especial de forma apropriada.

Tramita também, como forma de política pública, na Câmara dos Deputados o projeto de Lei 1185, de 2022, que Institui a Política Nacional de Proteção e Atenção Integral aos Órfãos e Orfãs do Feminicídio. Dentre os objetivos previstos na lei protecionista, alocam-se a proteção integral e dignidade que pretende assegurar que crianças e adolescentes órfãos de feminicídio tenham proteção integral, direito ao desenvolvimento digno, preservando sua saúde física e mental, e garantindo o pleno desenvolvimento. Há também a garantia de direitos específicos, com vistas a proteger os órfãos como vítimas ou testemunhas de violência, resguardando-os contra negligência, discriminação, abuso e opressão no contexto de relações domésticas, familiares e sociais.

Prevê ainda uma integração com as redes de proteção da criança, do adolescente e da mulher, ao que a lei chama de execução intersetorial, que objetiva prevenir novas violências ou revitimização dos órfãos e responsáveis. Além disso, projeta a proteção prioritária de direitos, cuja execução da política de proteção é pautada na proteção integral e prioritária destas crianças e adolescentes. Tem também como finalidade a promoção dos direitos essenciais como assistência social, saúde, alimentação, moradia, educação e assistência jurídica gratuita.

O atendimento psicossocial especializado é uma das diretrizes importantes da Política Nacional, pois almeja que os órfãos e seus responsáveis legais tenham acesso prioritário a um atendimento especializado, feito por uma equipe multidisciplinar (incluindo psicólogos e outros profissionais de saúde mental). Esse atendimento deve, preferencialmente, ser realizado perto da residência da família, facilitando o acolhimento e promovendo a saúde mental das vítimas.

O projeto foi remetido para a Câmara dos Deputados em 29.11.2023, porém desde a criação do projeto em 11.05.2022 até hoje se passaram mais de dois anos. Para estas crianças e adolescentes, existe urgência na aprovação do projeto como política pública de proteção. São mais de 2900 mulheres vítimas de feminicídio no período de dois anos, ainda não computados os crimes cometidos neste ano de 2024, conforme a tabela abaixo:

Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2024

TABELA 23
Homicídios de mulheres e feminicídios [1]
Brasil e Unidades da Federação – 2022-2023

Brasil e Unidades da Federação	Homicídios Vítimas Mulheres					Feminicídios					Proporção de feminicídios em relação aos homicídios de mulheres	
	Nº. Absolutos		Taxa [2]		Variação	Nº. Absolutos		Taxa [2]		Variação	Em percentual (%)	
	2022 [3]	2023	2022	2023	(%)	2022 [3]	2023	2022	2023	(%)	2022 [3]	2023
Brasil	3.934	3.930	3,8	3,8	-0,1	1.455	1.467	1,4	1,4	0,8	37,0	37,3

FONTE: Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2024 . São Paulo: Fórum. Disponível em https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2024/07/anuario-2024.pdf, acesso em 15.09.2024

Embora não exista uma estatística de quantas são estas crianças e adolescentes, mas numa projeção baseada na taxa de fecundidade do país que estima que nascem 1,57 filho por mulher, pode-se projetar que desde a criação do projeto da política nacional, aproximadamente **4.553 filhos** ficaram órfãos dessas 2.900 mulheres.

AS VULNERABILIDADES INVISÍVEIS E AS POLÍTICAS PÚBLICAS

A atual estrutura política e social, simplesmente ignora a existência de crianças e adolescentes, vítimas indiretas do crime de feminicídio, não considera suas necessidades como sujeitos de direitos, não as protege durante o crescimento até a vida adulta, demandado um olhar jurídico sobre o problema.

O ideal de justiça que deve permear a atuação do Estado demanda que sejam proporcionados elementos essenciais para estas crianças e adolescentes como moradia, cuidados pessoais, como tratamento e acompanhamento psicológico, acesso à educação, ao lazer, tratamento igualitário, leia-se, não discriminatório, como cernes para o desenvolvimento digno.

Não há, dentro de um Estado democrático, espaço para a construção de uma sociedade que não seja justa, onde as pessoas são privadas dos meios necessários para

condução a uma vida digna. (Moreira, 2020, p. 41). Uma vida digna é sinônimo de liberdade plena, cabendo ao Estado a promoção do bem-estar social, dando a estes sujeitos de direitos a possibilidade de alcançar suas capacidades enquanto seres humanos, tirando-lhes da marginalização social e lhes dando a efetiva proteção.

Analisando os fatores determinantes para uma sociedade justa e democrática, e revendo a situação de vulnerabilidade destas crianças e adolescentes, órfãos do feminicídio, cujos direitos individuais, sociais e políticos não estão sendo garantidos, é possível constatar a condição de minoria destes sujeitos de direitos e ainda, afirmar que a Justiça não os está alcançando plenamente.

Atualizando as estatísticas, no que diz respeito à Segurança em números 2024, o Anuário Brasileiro de Segurança Pública, p. 16, demonstra que das 1.467 vítimas de feminicídio no ano de 2024, 63,6 por cento eram negras e 64,3 por cento das mulheres foram mortas na residência[4], o que pode demonstrar que os órfãos do feminicídio são na sua maioria, negros e que estão presenciando a morte de suas mães. O benefício da pensão especial visando preencher a lacuna da perda da mãe, é um remédio paliativo, não tira as dores da perda, não apaga os possíveis preconceitos e discriminações que estas crianças e adolescentes podem sofrer, desde o ambiente escolar, até outros contextos sociais e não lhes garante a almejada proteção integral.

Hoje a Justiça social é relacionada a igualdade social, ou seja, igualdade de oportunidades, reconhecimento da diferença de tratamento dada a estas crianças e adolescentes e às mulheres vítimas de violência doméstica, e a consequente distribuição da renda. O nível de desigualdade proporcionado a estas crianças e adolescentes possui dois pilares: a desestruturação da família, com a perda da mãe, vítima do crime de feminicídio, muitas vezes a perda do pai, ou para o sistema carcerário ou porque foge do distrito da culpa, e a desídia do poder público, da própria família e da sociedade.

[4] FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2024 . São Paulo: Disponível em https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2024/07/anu, acesso em 15.09.2024.

Traçando linhas gerais sobre a vulnerabilidade dos órfãos do feminicídio, resta claro que são sujeitos que precisam de um processo de correção de destinação de investimento em política pública com consequente reconhecimento pelo Estado como sujeitos de direitos.

Trata-se de políticas públicas efetivas, que saiam do projeto e abracem estas crianças e adolescentes, na dor de sua orfandade. Bucci, 2021, p. 196, destaca que Políticas públicas definem-se como programas de ação governamental, em cuja formação há um elemento processual estruturante: "política pública é o programa de ação governamental que resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados [...]"[5]

Na situação destes sujeitos vulneráveis, tem-se um problema relevante e uma situação atual que aloca estas crianças e adolescentes no status de pessoas vitimizadas de forma integral. Há um problema público. Secchi, 2019, p. 14, [6]traz as diretrizes para uma alocação do problema:

> Naturalmente, a definição do que seja um "problema público" depende da interpretação normativa de base. Para um problema ser considerado "público", este deve ter implicações para uma quantidade ou qualidade notável de pessoas. Em síntese, um problema só se torna público quando os atores políticos intersubjetivamente o consideram problema (situação inadequada) e público (relevante para a coletividade).

Os autores traçam o chamado ciclo de políticas públicas, notadamente sobre a primeira fase do ciclo, convergem na ideia de que é preciso identificar o problema. Tarefa difícil, que conta com o subjetivismo dos atores na decisão, um conceito subjetivo. Mas se muitas pessoas veem a situação como um problema, este seria o primeiro passo.

Ocorre que estas crianças e adolescentes órfãos do feminicídio não tem essa visibilidade, o que pode se comprovar com a ausência de estatísticas sobre elas. Ao aprovar a lei de pensão especial, (14.717/2023) o Estado admitiu que estas crianças e adolescentes

[5] BUCCI, Maria Paula Dallari . Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas / Maria Paula Dallari Bucci. – 2 ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.344 p.
[6] SECCHI Leonardo. Políticas públicas: conceitos, casos práticos, questões de concursos / Leonardo Secchi, Fernando de Souza Coelho, Valdemir Pires. – 3 ed. – São Paulo, SP : Cescage, 2019. 272 p. : il. ; 23 cm.

necessitam de uma atenção integral, mas a demora na aprovação do Plano nacional de Proteção demonstra a falta de empenho em resolver um problema social que a cada dia vai se tornando mais grave.

Assim, apesar de identificado o problema público pelo Estado é preciso ir adiante, além do suporte financeiro. A delimitação e identificação do problema público é crucial para que sejam implementadas as políticas públicas e o orçamento é o que irá compatibilizar os objetivos da política pública e suas prioridades, dentro das possibilidades orçamentárias que o Governo dispõe. Afirmam ainda os autores:

> Dessa forma, os problemas sociais, que as políticas públicas têm por finalidade enfrentar, são postos frente a frente com a capacidade econômica da sociedade e do governo para manter os programas (por meio dos quais o governo estabelece e implementa as ações que materializam as políticas públicas). O modo de decidir as políticas públicas prioritárias, bem como as ações (programas, projetos e atividades) no interior de cada uma delas, em um regime democrático, passa pelo processo eleitoral e pelas formas de interação entre o governo e a sociedade nos interstícios temporais entre uma eleição e outra. Esses processos permitem a identificação de problemas (primeira etapa do ciclo da política pública). (Secchi, 2019, p. 214).

A demora no processo legislativo faz com que estas crianças e adolescentes se distanciem cada vez mais da proteção prioritária que necessitam. A falta de uma legislação específica até o momento pode prolongar no tempo a identificação destas crianças e adolescentes e o enfrentamento das suas condições de vulnerabilidades, deixando-os sem qualquer suporte necessário para enfrentar as consequências emocionais, financeiros, familiares advindas da perda da mãe e muitas vezes, do pai.

E para sopesar o grau de proteção que estas crianças e adolescentes necessitam, o amparo da vitimologia, como parte integrante da criminologia é de suma importância. As crianças e adolescentes órfãos do feminicídio sofrem diretamente as consequências do crime, muitas vezes sendo também vítimas de violência doméstica, nas suas diversas formas.

Elas são vítimas do sistema de justiça criminal, por exemplo, ao serem forçados a depor em sede policial, em juízo na fase de conhecimento e depois, ainda, perante o Tribunal do Júri, sendo levadas ao sofrimento de terem contato com o pai ou padrasto, autor do crime. São revitimizadas ao terem que reviver, recordar e sentir todo o fato criminoso.

São ainda negligenciados pela sociedade, pelo Estado, estigmatizados e muitas vezes, abandonados. Ainda, ao verem nas redes sociais vídeos, fotos, reportagens sobre a morte da mãe, estas crianças e adolescentes são expostos a traumas irreparáveis. O trauma causado pelo feminicídio ultrapassa o suportável, e ocorrendo na infância ou adolescência dos filhos terão uma dimensão ainda maior, com um ciclo de consequências que ferem a dignidade humana na mais lídima essência.

Sarlet, 2011, p. 32 refere que

> O respeito e a proteção da dignidade da pessoa constituem-se (ou, ao menos, assim o deveriam) em meta permanente da humanidade, do Estado e do Direito" (...) "A dignidade da pessoa humana, além de constituir-se em um direito fundamental, também é um princípio que orienta a interpretação e aplicação dos direitos fundamentais.

Portanto, para combater a vulnerabilização integral, que lhes retira a dignidade humana, a priorização do atendimento à criança e ao adolescente, notadamente psicossocial prioritário é uma medida urgente. É um fato cujas consequências clamam por políticas públicas, como forma de lhes conceder Justiça social por meio de proteção igualitária e efetiva. A igualdade social deve ser pautada em distribuição igual de direitos e deveres básicos, garantindo a todos iguais oportunidades. Para amenizar as desigualdades cabe ao Estado a promoção de ações voltadas para resolver os problemas. Nancy Fraser, 2007, p. 125 elucida a condição de desigualdade e como interfere na vida social:

> Independentemente de ser uma questão de distribuição ou reconhecimento, os reivindicantes devem mostrar que os arranjos atuais os impedem de participar em condição de igualdade com os outros na vida social. Os reivindicantes da redistribuição devem mostrar que os arranjos econômicos existentes lhes negam as necessárias condições objetivas para

> a paridade participativa. Os reivindicantes do reconhecimento devem mostrar que os padrões institucionalizados de valoração cultural lhes negam as condições intersubjetivas necessárias (2007, p. 125).

É preciso, no entendimento de Fraser, reparar a injustiça, o que requer em primeiro momento, uma política de reconhecimento, que o faça sair desse status de falso reconhecido, para um membro integral da sociedade, capaz de participar com os outros de forma igual. Ou seja:

> Definir em cada caso se a justiça requer o reconhecimento do que é distintivo de alguns indivíduos ou se requer o reconhecimento da nossa humanidade em comum é decorrente de um olhar pragmático. Depende, portanto, da análise da forma de não reconhecimento que se encontra em cada situação (2007, p. 121).

Analisando-se o projeto de Lei e a lei de pensão especial já implementada, enquanto medidas orientadas para a proteção integral destas crianças e adolescentes, é possível responder se estes garantem condições para uma paridade social?

Com isso, os órfãos do feminicídio, na ideia de Fraser, passariam a participar como iguais na vida social, com status de ser humano?

Dentro da concepção de Fraser, é necessário política de reconhecimento de que necessitam de proteção social bem como a redistribuição é necessária, por meio do desenvolvimento de uma noção ampliada de Justiça, o que a autora chama de paridade de participação, o que traduziria o conceito de Justiça social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A base da proteção de crianças e adolescentes é a família, cuja desestruturação retira-lhes toda a gama de proteção para que estes cresçam e se desenvolvam de forma adequada. A morte da mãe pelo crime de feminicídio, muitas vezes presenciada pelos filhos,

é uma dor que irá acompanhar estes indivíduos para o resto de suas vidas. Não se cura este tipo de dor e sofrimento, apenas se ameniza, e pouco se ameniza.

O tratamento que o Poder Público tem dado aos órfãos do feminicídio, até o momento é desidioso, e a desigualdade de tratamento entre as crianças e adolescentes alocados no contexto de violência doméstica e das vítimas diretas, mulheres, protegidas desde a vigência da Lei 11.340/2006 até a mais recente legislação, criando políticas públicas, campanhas de conscientização e de proteção realizadas por entes federativos e privados, demonstra que o Estado e a sociedade estão engajados nesta busca incessante de proteção para a mulher, mas, e a proteção dos órfãos do feminicídio atualmente?

O projeto de lei que institui a Política Nacional de Proteção e Atenção Integral aos Órfãos e Orfãs do Feminicídio deve ter uma tramitação prioritária, vez que passados mais de dois anos desde a sua iniciativa, o que também denota a desatenção do Poder Legislativo a estas crianças e adolescentes, dependentes de um benefício condicionado a fatores excludentes, como o patamar mínimo de renda familiar *per capita* e de um projeto de lei que está há dois anos em tramitação, restando claro que estes sujeitos estão distanciados do Direito e invisíveis à Justiça.

REFERÊNCIAS

ANUÁRIO BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA 2023. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, ano 17, 2023. ISSN 1983-7364. Disponível em: https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/229. Acesso em: 18 mai. 2024.

BARROS, Flaviane de Magalhães. **A participação da vítima no processo penal.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

BERTONCINI, Carla; PADILHA, Elisângela. **Família, dignidade da pessoa humana e relativismo cultural. Revista Direitos Humanos e Democracia**, v. 5, n. 9, p. 306-330, 3 abr. 2017. Disponível em: https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/article/view/6547. Acesso em: 08 dez 2020.

BICUDO, Hélio. **Direitos humanos e ordem constitucional no Brasil**. São Paulo: Ática, 1987.

BRASIL. **Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 2 jul. 2024.

BRASIL. **Lei n.º 14.717, de 23 de agosto de 2023.** Dispõe sobre o reconhecimento de direitos de crianças e adolescentes órfãos de feminicídio. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/L14717.htm. Acesso em: 2 jul. 2024.

BRASIL. **Lei nº 14.899, de 2024.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2024/lei/l14899.htm. Acesso em: 2 jul. 2024.

BRASIL. Senado Federal. **Parecer da Senadora Leila Barros**. SF 27/2023. Disponível em: https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9428453&ts=1712178157995&disposition=inline. Acesso em: 18 mai. 2024.

BRASIL. Senado Federal. **Parecer da Senadora Augusta Brito**. SF ___/2023. Disponível em: https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9428453&ts=1712178157995&disposition=inline. Acesso em: 18 mai. 2024.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **O conceito de política pública em direito**. São Paulo: Saraiva, 2006.

BUCCI, Maria Paula Dallari . **Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas.** 2 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

BUENO, Samira et al. **Feminicídios em 2023**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2024. Disponível em: https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/244. Acesso em: 18 mai. 2024.

FIOREZE, Cristina et al. Redistribuição e reconhecimento no Prouni: uma análise de justiça social à luz de Nancy Fraser. **Educação** (Porto Alegre, impresso), v. 38, n. 3, p. 404-414, set.-dez. 2015.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Anuário brasileiro de segurança pública 2024**. Disponível em https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2024/07/anuario-2024. Acesso em 15 set. 2024.

MINISTÉRIO DAS MULHERES. **Presidente Lula sanciona lei que institui pensão especial para os órfãos do feminicídio**. Disponível em https://www.gov.br/mulheres/pt-br/central-de-conteudos/noticias/2023/outubro/presidente-lula-sanciona-lei-que-institui-pensao-especial-para-orfaos-do-feminicidio-1, Acesso em 18 mai. 2024.

MOREIRA, Adilson José. **Tratado de Direito Antidiscriminatório**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.

SANTOS, Gevanilda. **Da Lei do Ventre Livre ao Estatuto da Criança e do Adolescente: uma abordagem de interesse da juventude negra.** Disponível em: file:///C:/Users/sije/Desktop/MESTRADO%202024/n44-15-18%20-%20artigo%20lei%20do%20ventre%20livre%20-%20bom.pdf. Acesso em: 18 mai. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 9 ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.

UNIVERSILAB. **Documento sobre API e espaço universitário**. Disponível em: https://apidspace.universilab.com.br/server/api/core/bitstreams/eca3a94f-2981-488c-af29-572a73c8a9bf/content. Acesso em: 2 jul. 2024.

SECCHI Leonardo. **Políticas públicas: conceitos, casos práticos, questões de concursos.** 3 ed. São Paulo: Cencage, 2019.

O PREÇO DO DESENVOLVIMENTO: A CRISE AMBIENTAL E O MODELO CAPITALISTA

Fernando Aguiar Franco [1]
Francyelly Amâncio Oliveira Silva [2]
Thiago Guerreiro Bastos [3]

RESUMO

O presente artigo tem como propósito final analisar, de forma crítica, a crise ambiental no sistema socioeconômico capitalista e suas consequências, discorrendo sobre o vínculo existente entre a visão antropocêntrica sobre o meio ambiente e as complicações da exploração inconsequente e desenfreada dos recursos naturais, caracterizando um conflito com a sustentabilidade. A capacidade de regeneração da natureza é limitada, não conseguindo acompanhar o modelo de consumo proposto, resultando em diversas catástrofes ambientais e, assim, impossibilitando a existência do ser humano no mundo. No Brasil, o agronegócio vem explorando o solo de maneira imoderada, o que estabelece uma divergência com o direito constitucional de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Então, faz-se necessário a promoção de medidas governamentais que regulem a exploração do meio ambiente, assim como a conscientização da sociedade sobre a necessidade de preservação da natureza, a fim de que haja qualidade de vida durante a manutenção da espécie humana. Para atingir os objetivos propostos, foi utilizado pesquisa bibliográfica, além de métodos lógico-dialéticos, aplicando-se silogismos e procedimentos de análise históricos.

[1] Graduando em Direito pela Universidade Federal Fluminense (PUVR). Membro da Ímpeto Empresa Júnior Jurídica (ÍEJJ), da Equipe de Estudos e Competição em Arbitragem (EArb - UFF/VR) e da Liga Acadêmica de Direito (LADI - UFF/VR). Email: fernandoaguiarfranco@id.uff.br. Currículo lattes: https://lattes.cnpq.br/5962661873674581.

[2] Graduanda em Direito pela Universidade Federal Fluminense (PUVR). Membra da Liga Acadêmica de Direito (LADI - UFF/VR) e da Ímpeto Empresa Júnior Jurídica (ÍEJJ). Email: fr_amancio@id.uff.br. Currículo lattes: http://lattes.cnpq.br/0880666578399526.

[3] Doutor em Finanças Públicas, Tributação e Desenvolvimento (PPGD-UERJ), Mestre em Direito Constitucional (PPGDC-UFF), Especialista em Direito Constitucional (UCAM-RJ), Graduado em Direito (UFF). Professor adjunto de Direito Público na Universidade Federal Fluminense (UFF/VR). E-mail: thiagoguerreiro@id.uff.br. Currículo lattes: http://lattes.cnpq.br/8812080543667130 .

INTRODUÇÃO:

Através dos diversos períodos históricos e sob influência de diversas correntes de pensamento, o conceito de natureza assumiu diferentes significados, designando desde o conjunto ordenado de tudo o que é existente, no sentido grego de *cosmos*, até uma sequência de espaços nos quais o ser humano está inserido, na acepção contemporânea de meio ambiente.

Simultaneamente, assim como a significação de natureza passava por alterações segundo às mudanças culturais, políticas e econômicas da sociedade, a própria relação humana com o ecossistema se transfigurava, dando origem a uma menor ou maior preocupação com a preservação e com um desenvolvimento sustentável[4].

Este vínculo entre o ser humano e a natureza, apesar das transformações nos diferentes períodos históricos, pauta-se, essencialmente, pela alteração desta com a finalidade de produzir uma maior qualidade de vida, também chamada de desenvolvimento, facilitando as condições de alimentação, habitabilidade e outros fatores essenciais para a vida humana.

Contemporaneamente, após diversos marcos históricos, como as revoluções francesa e estadunidense, as quais promoveram profundas transformações jurídico-culturais, ampliadas pelo processo de globalização, a sociedade passou a se estruturar em um sistema capitalista, estabelecendo o movimento do capital por meio da produção e do consumo como a forma de alcançar este desenvolvimento.

Porém, com o avanço desta lógica capitalista do desenvolvimento, com o aumento exponencial das relações de consumo e com, por conseguinte, uma maior degradação ecológica, estabeleceu-se, uma vez que a natureza é tanto o meio para a produção do bem-

[4] Gro Harlem Brundtland (1991, p. 47) define desenvolvimento sustentável como "padrões de vida que estejam além do mínimo básico só são sustentáveis se os padrões gerais de consumo tiverem por objetivo alcançar o desenvolvimento sustentável a longo prazo. Mesmo assim, muitos de nós vivemos acima dos meios ecológicos do mundo, como demonstra, por exemplo, o uso da energia. As necessidades são determinadas social e culturalmente, e o desenvolvimento sustentável requer a promoção de valores que mantenham os padrões de consumo dentro do limite das possibilidades ecológicas a que todos podem, de modo razoável, aspirar".

estar quanto o sistema o qual abriga o ser humano, uma relação paradoxal entre a sustentabilidade e o "progresso" capitalista.

Neste contexto, este trabalho tem por objetivo, realizar um exame histórico da relação do ser humano com a natureza e uma análise sistemática do desenvolvimento dentro do modelo capitalista, analisando sua relação paradoxal com a sustentabilidade, destacando seu papel central na promoção da crise ambiental contemporânea e apontando os principais efeitos decorrentes desta e os dispositivos legais pertinentes.

Com a intenção de atingir a finalidade proposta, utilizou-se como metodologia, no desenvolvimento deste artigo, pesquisa bibliográfica dos principais doutrinadores de conteúdo relevante à temática, além de métodos lógico-dialéticos, aplicando-se, na elaboração dos tópicos abordados neste trabalho, silogismos e procedimentos de análise histórica.

ABORDAGEM TEÓRICA:

1. Contexto Histórico

No decorrer da história, o homem desenvolveu diversas formas de se relacionar com a natureza, as quais foram e são constantemente modificadas conforme as necessidades humanas e o contexto social e econômico, atribuindo, assim, inúmeros significados à "natureza". Conforme destrincha Carvalho (2003, p. 13), "evidentemente que a definição do que seja natureza depende da percepção que temos dela, de nós próprios, e, portanto, da finalidade que daremos para ela".

Enquanto nas sociedades primitivas a figura do homem estava intrinsecamente relacionada com a natureza, sendo complexo estabelecer uma distinção, nas sociedades atuais tornou-se difícil estabelecer um conceito uno, tendo em vistas a individualidade dos povos e suas relações distintas com o meio ambiente.

Apesar de todos os seres humanos intervirem na natureza tendo em vista suas necessidades para subsistirem, de acordo com Pádua (2004, p. 27),

> "O que sempre esteve em jogo nos diversos modos de produção surgidos ao longo da história foi sempre o como produzir e o para quem destinar os frutos da produção, já que a questão de onde retirar a matéria-prima necessária teve sempre uma resposta única: da natureza".

Na Antiguidade grega, apesar de ter se construído uma relação de respeito e adoração com a natureza, já existiam problemas ambientais, entretanto, a sociedade empreendia uma maior preocupação com a preservação da natureza e seu reflorestamento, como ocorreu em diversas das Cidades-Estado gregas da época.

Já na Idade Média, a qual tinha substancialmente a economia como agrária, o teocentrismo foi responsável por construir uma visão do homem superior a natureza, por ter alma digna de salvação, culminando no menosprezo do meio ambiente e no começo da constituição do antropocentrismo.

Com a chegada da Idade Moderna e o desenvolvimento do racionalismo, a natureza passou a ser dominada e completamente explorada, sendo vista como inferior ao homem, e, com a ascensão da ciência, este passou a acreditar que poderia prever, de certa forma, todas as consequências de sua interferência na natureza e como reverter os danos.

Essa concepção da natureza não mais para manutenção da vida humana mas sim como objeto pronto para ser explorado e manipulado através do conhecimento científico, deu base para a ascensão da Revolução Industrial e do sistema capitalista-burguês, o qual visava essencialmente o desenvolvimento e o lucro.

2 Conflito entre desenvolvimento e sustentabilidade

Contemporaneamente, dentro do sistema capitalista, a relação entre o ser humano e a natureza tem se tornado cada vez mais conflituosa, com a consolidação de uma crise ambiental, marcada pela ebulição global, pela redução da biodiversidade, por uma

sequência de desastres ambientais e outros diversos fatores decorrentes da lógica capitalista do desenvolvimento[5].

O capitalismo se organiza, essencialmente, sobre a promessa de promoção do bem-estar por meio da produção e comercialização de bens derivados da exploração da natureza, levando à equivocada crença de que quanto maior a exploração, maior seria o progresso, sendo, esta conclusão a partir das premissas deste modelo de organização social, a lógica capitalista do desenvolvimento.

Este raciocínio burguês, rapidamente, foi inserido nos hábitos de consumo da sociedade, a qual passou a adotar práticas de caráter consumista, *i.e.*, a utilização de bens ou serviços, em regra, identificados como desnecessários à consecução de uma vida digna, estruturando uma grande sociedade fundamentada no consumo imoderado, na superexploração da natureza e na poluição.

Em oposição a esta dinâmica, sob um viés ecológico de manutenção da natureza, surge em parte da sociedade uma preocupação com a sustentabilidade, ou seja, com a possibilidade de estabelecer processos produtivos os quais sejam capazes de promover simultaneamente o bem-estar social e a preservação da natureza, buscando a manutenção da habitabilidade do ecossistema em uma relação simbiótica com o ser humano.

Em uma de suas diversas acepções, compreendida como ecossistema, a natureza é tanto o meio para a promoção do bem-estar através da utilização de seus recursos, quanto é o conjunto de espaços e sistemas que abriga e viabiliza a vida humana, sendo necessário, portanto, estabelecer um ponto de equilíbrio entre desenvolvimento e sustentabilidade para a manutenção da natureza.

A implementação de práticas individuais e coletivas, como a reciclagem, a compostagem, a opção por transportes coletivos e/ou menos poluentes e inúmeras outras,

[5] De acordo com o relatório Making Peace with Nature do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente - PNUMA, a humanidade precisa alterar substancialmente sua postura política, econômica, tecnológica e social a fim de propiciar novos valores ecológicos que possibilitem uma reconexão entre homem e natureza; a mudança é pré requisito para um futuro sustentável. Disponível em: https://www.unep.org/pt-br/resources/making-peace-nature. Acessado em: 13.09.2024

têm contribuído para a promoção desta coexistência entre bem-estar e proteção da natureza, denominando-se estas como práticas sustentáveis, verdes e/ou ecológicas.

Porém, apesar desta restrita consciência acerca da importância de estabelecerem-se métodos ecológicos de produção e da implementação limitada de práticas sustentáveis por uma fração inexpressiva da população, rapidamente a sociedade - a qual já vive globalmente uma crise ambiental - se aproxima, cada vez mais, de um ponto sem retorno, no qual, independentemente das políticas implementadas, não será possível reverter os danos ambientais e a habitabilidade estará comprometida, devido a persistência de um fator: o equívoco de compreender o desenvolvimento sob a perspectiva econômica.

3 Equívoco de compreender o desenvolvimento sob a perspectiva econômica

No interior do sistema capitalista, devido a lógica sistemática intrínseca a este modelo de organização, erroneamente, analisa-se o desenvolvimento somente sob a perspectiva econômica, realizando uma confusão entre a noção de crescimento e o conceito extensivo e complexo de desenvolvimento, o qual engloba uma sequência de outros fatores em sua apreciação.

Enquanto o crescimento está relacionado apenas ao aumento significativo de produção, assumindo o sentido estrito de crescimento econômico, o desenvolvimento aborda questões valorativas em relação às diversas áreas da sociedade, abrangendo, por exemplo, aspectos sociais, econômicos, ecológicos e diversos outros.

O desenvolvimento, construído através de diversos pilares, apesar de, também, analisar o fator do crescimento econômico, na realidade, está intrinsecamente relacionado à promoção do bem-estar e a manutenção da vida em condições satisfatórias para todos, levando em consideração um equilíbrio entre as inovações e o uso de recursos de forma inteligente.

Desta forma, torna-se evidente a problemática de avaliar o desenvolvimento somente com base nos índices de produtividade, como é realizada por diversas instituições políticas e/ou financeiras, como, *exempli gratia*, pelo Banco Mundial.

Ordinariamente, utiliza-se o Produto Interno Bruto (PIB), que de acordo com o IBGE (2024) "é a soma de todos os bens e serviços finais produzidos por um país em um ano", para medir o desenvolvimento dos países, desconsiderando-se todos os impactos sociais e ambientais causados em detrimento deste.

> "O desenvolvimento ocorre quando se criam valores genuínos de uso que satisfaçam as necessidades da sociedade, e prevalecerá uma situação de mal desenvolvimento, caso a economia apresente pseudovalores de uso sob a forma de consumo conspícuo de bens e serviços, assim como de armamentos". (Sachs, 1986a, p. 56)

Embora, cada vez mais, a humanidade, sob a condução da lógica estritamente econômica do sistema capitalista, alcance maiores níveis de tecnologia e conhecimento científico inovador, os quais, de fato, contribuem para uma maior qualidade de vida no dia a dia, este desenvolvimento, produto da superexploração do bem comum mais importante - a natureza -, é restrito a uma fração ínfima da sociedade, enquanto a maioria vive às margens e em condições degradantes, sofrendo os impactos da crise e instabilidade climáticas.

Portanto, economia e ecologia não são valores antagônicos. Por isso, Carlos Peralta (2017, p. 655) aponta que se não houver o esverdeamento do setor econômico, "no longo prazo uma economia orientada dessa maneira está destinada a falir". Dessa forma, enquanto a noção de desenvolvimento for compreendida como crescimento econômico por meio da exploração ilimitada dos recursos naturais para além do limite planetário, o sistema econômico vigente desencadeará o fim da sociedade e do ecossistema.

4 Introdução de políticas ambientais no Brasil

O Brasil começou a se preocupar com a gestão dos recursos naturais e a importância do meio ambiente no início da década de 1930, quando passou a inserir pautas ecológicas em seus dispositivos normativos, resultando, *e.g.*, no Código Florestal e das Águas. Em razão da ascensão da Revolução Industrial, a qual resultou na exploração hiperbólica dos recursos ambientais, instaurou-se uma apreensão, minoritária, com a conservação da fauna e flora e, após ação de inúmeras instituições organizacionais internacionais, como, por exemplo, a Organização das Nações Unidas (ONU), instituiu-se, em todo âmbito global, a relação de caráter conflituoso entre o desenvolvimento e a sustentabilidade.

O movimento ambientalista brasileiro, ao receber assistência até mesmo de organizações internacionais, atentou-se, em meio às suas diversas perspectivas, em expandir a preocupação com a segurança da biodiversidade e o monitoramento da crescente poluição, exigindo diversas políticas públicas e sociais voltadas para a pauta. A luta civil sucedeu diversos programas governamentais para financiamento de projetos ambientais, institucionais e não-institucionais, os quais visavam se desvencilhar do pensamento neoliberal crescente no país, ocasionando a elaboração de diversas propostas de suma importância, tal como o Ibama, em 1989, e o Fundo Nacional do Meio Ambiente, em 1990.

Analisando-se de forma crítica o modelo capitalista, plenamente constituído hodiernamente, é possível observar-se que este estabelece o desenvolvimento em razão do consumo desenfreado, ou seja, propõe que os princípios valorativos requeridos nas revoluções e o pensamento iluminista, seriam alcançados através da máxima utilização dos recursos naturais. Consequentemente, em virtude desta lógica capitalista de desenvolvimento através do abuso sob o meio ambiente, implantou-se na sociedade a rotina consumista, isto é, usufruir de produtos ou serviços, que são considerados dispensáveis e supérfluos para ter-se qualidade de vida, construindo uma organização social

indiferente em relação ao equilíbrio ecológico e o desenvolvimento sustentável, que são garantidos legalmente.

5 Colonialidade Ecológica

O direito ambiental nasce no Brasil, de acordo com Sarlet e Fernsterseifer (2020), somente com a publicação da Lei 6938/81, a qual é intitulizarizada como Política Nacional do Meio Ambiente e, através de sua publicação, a natureza passou a estar inserida no ordenamento jurídico brasileiro, sendo integrada como uma norma autônoma.

> "A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana" (Brasil, 1981).

A partir disso, os aspectos ambientais, sob o qual a legislação brasileira era omissa, tornaram-se garantias e valores, marcando uma nova perspectiva acerca do meio ambiente. Entretanto, foi somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que essas concepções foram constitucionalizadas, tornando-se um direito o meio ambiente ecologicamente equilibrado e estabelecendo como dever de todos a sua preservação.

> "Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se acordo o Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações" (Brasil, 1988).

Procurou-se, através da iniciativa de publicações de legislações, como por exemplo a Lei de Crimes Ambientais, o rompimento com a perspectiva do homem no centro do mundo e a relação de exploração dos recursos naturais para sobrevivência, estabelecendo como prioridade a qualidade de vida dos indivíduos, embora, notoriamente, não sendo suficiente para frear as diversas crises climáticas e ambientais.

Mesmo com todas as normas e regras presentes no dispositivo normativo brasileiro, são recorrentes os grandes desastres ambientais que vêm ocorrendo em solo nacional, como o rompimento da barragem de Mariana, em 2015, e da barragem de Brumadinho, em 2019, tendo as empresas responsáveis saindo com sanções, multas e prejuízos superficiais, levando em consideração todas as mortes e destruição ambiental que causaram.

Por isso, Stephan Harding (2008) afirma que a crise ecológica é uma crise de percepção, sendo necessário a mobilização de todos os meios de conhecimento e jurídicos para a descontrução da atual percepção da relação entre o homem e os recursos naturais, rompendo com a ideia de superioridade humana sobre a natureza.

Tal concepção é devida à alguns fatores, sendo eles: o eurocentrismo responsável pela ideia dos europeus como protagonistas do mundo e detentores de todo o conhecimento; e a colonialidade, conceito introduzido por Quijano (2005), tornando-se evidente a influência de todo o processo de colonização, pautado no domínio e superioridade, mesmo que os países colonizados já tenham conquistado suas respectivas independências.

Portanto, conforme aponta César Galarza e Claudia Storini (2019, p. 13), "*una crisis siempre genera dos posibles caminos: aquel que arrastra a la muerte, y aquel que guía hacia una nueva forma de vivir y pensar el mundo".* O primeiro caminho gera a destruição da sociedade e do ecossistema. A segunda alternativa possibilita a manutenção da espécie humana sob novas perspectivas da ética ambiental, isto é, a decolonialidade ecológica.

6 Antropoceno

O estudo do planeta Terra, formado a mais de 4,54 bilhões de anos, é dividido em eras geológicas, estas modificando-se em longos períodos de tempo conforme suas características naturais específicas e as transformações no processo de formação terrestre, situadas em uma de suas camadas: a crosta terrestre.

Formalizada no Prêmio Nobel de Química, com a publicação de Paul Crutzen na "Newsletter do International Geosphere-Biosphere Programme", a partir da década de 80, estudiosos passaram a difundir a ideia de uma nova era geológica: o Antropoceno.

O Antropoceno é a era geológica marcada pelo conjunto das modificações políticas, econômicas e sociais a partir da ação do ser humano, decorrente da Revolução Industrial, as quais impactam o meio ambiente e sua capacidade de regeneração, alterando não só sua estrutura como o funcionamento do sistema terrestre e a natureza de forma irreversível.

A influência e transformação dos seres humanos tem sido tanta que danos irreversíveis a componentes essenciais para manutenção da vida na Terra estão sendo causados, resultando na preocupação dos cientistas sobre a capacidade de continuidade da existência da espécie humana.

O conceito de limite planetário, publicado em 2009, estabelece critérios para que se respeite o limite funcional da Terra, configurando-se um espaço seguro para que seja possível a manutenção dos processos fundamentais. Os limites planetários que merecem mais atenção e cuidado pelo ser humano, de acordo com o proposto, são as mudanças climáticas e o equilíbrio da biosfera.

> "A mudança climática é a dimensão mais urgente, mais grave e mais profunda da crise ambiental do século XXI. É urgente porque resta pouco tempo para estabilizar a concentração de gases de efeito estufa em níveis aceitáveis na atmosfera. É grave porque aumenta significativamente a desertificação, a crise de recursos hídricos e a crise de biodiversidade. Além disso, destrói muita infraestrutura existente, traz grandes prejuízos às atividades econômicas e afeta com severidade as populações pobres do planeta. E é profunda porque não existe solução apenas tecnológica" (Beck, 2010, p. 10)

De acordo com Carlos Peralta (2017, p. 647), a ação humana sempre gerou algum tipo de impacto ambiental, contudo, nos últimos séculos, a capacidade regenerativa do planeta foi afetada. Os impactos ambientais deixaram de ser locais para se tornarem globais em razão do processo econômico e a incessante busca pelo crescimento socioeconômico. As alterações globais não estão mais sujeitas ao ritmo da natureza, mas sim à ação humana.

O ser humano deixou de ser um elemento que se movimenta conforme as condições do ecossistema e passou a ser *o elemento* que condiciona os fenômenos naturais (Crutzen; Stoermer, 2000).

O antropoceno, portanto, marca o desenvolvimento desenfreado para além dos limites ecológicos, pois "para manter o nosso estilo de vida global, precisamos de aproximadamente 1,6 planetas por ano" (Peralta, 2017, p. 648).

7 Ebulição Global

Substituindo o termo "aquecimento global", em um sentido ainda mais agravado, a ebulição global, uma entre as diversas consequências do desequilíbrio ecológico provocado pelo antropoceno e pela lógica estritamente econômica do desenvolvimento no sistema capitalista, consiste no aumento da intensidade de eventos climáticos extremos, como, *e.g.*, secas, inundações, tempestades, deslizamentos de terra, instabilidade climática e outros desastres ambientais, promovido pelo contínuo e rápido aumento da temperatura mundial.

> "A temperatura global recorde em 2020, apesar de um forte La Niña nos últimos meses, reafirma uma aceleração do aquecimento global, demasiado grande para ser um ruído aleatório. Isto implica um aumento da taxa de crescimento do forçamento climático global total e do desequilíbrio energético da Terra. (...) A taxa de aquecimento global acelerou-se nos últimos 6-7 anos. O desvio da média atual dos últimos 5 anos (60 meses) em relação à taxa de aquecimento linear é grande e persistente; isso implica um aumento do forçamento climático líquido e do desequilíbrio de energia da Terra, que impulsiona o aquecimento global" (Hansen; Sato, 2020).

Frente à ebulição global e aos demais efeitos da crise ambiental - consequências do descaso com a observação das condições sociais e com a preservação da natureza -, a promessa capitalista de desenvolvimento ou de promoção do bem-estar sob esta perspectiva econômica e do consumo encontra cada vez menos amparo para sua manutenção e, enquanto persiste, conduz a sociedade para o ponto sem retorno, no qual,

devido a uma incansável busca por um enriquecimento de uma fração mínima da população, todo o restante será condenado.

> "De chuvas extremas à elevação do nível do mar, o aquecimento global deve causar caos nas vidas humanas. Por vezes, o impacto mais direto – o próprio aquecimento – é esquecido. E, no entanto, o calor mata. Afinal, o corpo evoluiu para funcionar numa faixa muito estreita de temperaturas. Nosso mecanismo de resfriamento baseado em transpiração é rudimentar; além de certa combinação de alta temperatura e umidade, ele falha. Estar ao sol e exposto a tal ambiente por qualquer período de tempo torna-se rapidamente uma sentença de morte. E esse ambiente está se expandindo. Uma zona de morte está se alastrando sobre a superfície da Terra, ganhando um pouco mais de terreno a cada ano" (Editorial, 2017).

8 Crítica Resumida

O sistema de consumo imposto na atualidade é evidentemente insustentável, tendo em vista a capacidade de regeneração do mundo, que vem afetando as condições climáticas e ambientais. De acordo com Braga (2006) é "um sistema aberto, que depende de um suprimento contínuo e inesgotável de matéria e energia que, depois de utilizadas, são devolvidas ao meio ambiente (jogadas fora)".

A ação desenfreada do homem sobre a natureza, responsável pelas constantes catástrofes climáticas, vêm ameaçando a qualidade de vida no planeta Terra. A filosofia de que o "crescimento ilimitado" é o que caracteriza o desenvolvimento, adotada por maioria dos países, responsável por classificar os países em "desenvolvidos" e "subdesenvolvidos", não leva em consideração a distribuição de riquezas e o bem-viver da população.

> "Muitíssimas pessoas só trabalham e produzem pensando em consumir, mas, ao mesmo tempo, vivem na insatisfação permanente de suas necessidades. Produção e consumo se tornam, assim, uma espiral interminável, esgotando os recursos naturais de maneira irracional e acirrando ainda mais a tensão criada pelas desigualdades sociais. Nesse ponto, desempenham papel determinante muitos avanços tecnológicos que aceleram o círculo perverso de produção crescente e apetites cada vez mais vorazes" (Costa, 2016 , p. 36).

Faz-se necessário ressaltar que o capitalismo é responsável pela crescente desigualdade social, construindo-se sob a extrema pobreza de grande parcela da sociedade, e, assim, privando-os dos direitos fundamentais garantidos por lei. Para que os ricos mantenham seu padrão de consumo, é indispensável a mão-de-obra barata para produzir e possibilitar o lucro exacerbado em cima dos itens fabricados. "Numa sociedade de consumo, é preciso que haja pobres em grande quantidade, para que haja, no máximo, poucos ricos" (Kupstas, 1997, p. 106).

No Brasil, a relação entre o agronegócio e o meio ambiente constitui um conflito político-econômico pautado, justamente, na ambição capitalista de explorar inconscientemente a natureza, tendo em vista que a exploração agrícola atual afeta o equilíbrio ambiental, sendo necessário que as forças governamentais estabeleçam meios para equilibrar o pilar econômico (art. 170, CF/1988) com o ambiental (art. 225, CF/1988).

O direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado é constitucionalmente garantido, entretanto, incompatível com a ideologia de consumo promovida pelo sistema capitalista, constituindo uma relação paradoxal, em uma divergência entre a sustentabilidade e a exploração exacerbada.

CONCLUSÃO:

Finalmente, tendo em vista o exposto, observa-se que a lógica capitalista do desenvolvimento e esta promessa de promoção do bem-estar pelo consumo, na realidade, não se materializam, uma vez que, apesar do super enriquecimento de uma pequena parcela da sociedade, a concentração de renda promove a desigualdade social, a qual, consequentemente, faz com que a maior parte da população não tenha acesso aos direitos considerados fundamentais, como, por exemplo, à vida, à saúde, à educação, à igualdade, à liberdade, à dignidade, à segurança e inúmeros outros, sendo condenados a subsistir às margens da sociedade capitalista ao mesmo tempo em que a mantém.

Concomitantemente, ao mesmo tempo em que são incapazes de garantir os direitos fundamentais e o bem-estar da sociedade, a produção e o consumo desmedidos pregados pelo sistema capitalista destroem a natureza e seu equilíbrio, fazendo com que aqueles que mantêm esta sociedade capitalista, não somente vivam sob condições degradantes, mas, também, com a consciência de que a natureza onde habitam e a possibilidade de sua própria existência estão sendo constantemente consumidas.

Portanto, faz-se necessário a implementação de uma educação sustentável com intuito de formar uma sociedade consciente da importância de preservar a natureza, capaz de estabelecer práticas sustentáveis e estabelecer uma relação simbiótica com o meio ambiente, optando por recursos renováveis, fontes de energia limpa, meios de transporte ecológicos e toda e qualquer conduta a qual seja capaz de promover simultaneamente o bem-estar e a preservação.

Além disso, tendo em vista que os principais danos causados à natureza, advém das grandes empresas e afortunados, é fundamental que se aplique um imposto de renda progressivo e que o valor deste seja revertido no estabelecimento de medidas de reflorestamento - tanto nos espaços urbanos quanto rurais -, de transporte público de qualidade e não poluente, no estabelecimento de uma matriz energética limpa e outras ações em grande escala, as quais devem ser imediatamente empreendidas.

Assim, em suma, tendo em vista o exposto, é indubitável que a fim de construir uma relação sustentável entre a humanidade e a natureza e para evitar o advento de condições climáticas extremamente nocivas, é imperativo que a exploração do meio ambiente seja pensada por meio de um viés ecológico, pautado em um desenvolvimento sustentável, protegendo a habitabilidade terrestre, visando a produção consciente e garantindo o não esgotamento e a recuperação dos recursos naturais necessários para a subsistência humana.

REFERÊNCIAS:

ACOSTA, Alberto. **O bem viver: uma oportunidade para imaginar outros mundos.** São Paulo: Autonomia. Literária, Elefante, 2016.

ALBUQUERQUE, Bruno Pinto de. **As relações entre o homem e a natureza e a crise sócio-ambiental.** Rio de Janeiro, RJ. Escola Politécnica de Saúde Joaquim Venâncio, Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), 2007.

BARBIERI, Mariana Delgado; FERREIRA, Leila da Costa. Mudanças climáticas e a governança ambiental: desafio do antropoceno. **ClimaCom Cultura Científica** - pesquisa, jornalismo e arte, a. 5, n. 12, jul. 2018.

BECK, U. **Sociedade de Risco:** rumo a uma outra modernidade. São Paulo: Ed. 34, 2010.

BRAGA, Benedito. **Introdução à Engenharia Ambiental:** o desafio do desenvolvimento sustentável. 2 ed. São Paulo: Editora Pearson Prentice Hall, 2006.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Lei Nº 6.938, de 31 de agosto de 1981.**

BRUNDTLAND, Gro Harlem. **Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. nosso futuro comum.** 2 ed. Editora da Fundação Getúlio Vargas. Rio de Janeiro. 1991.

CARVALHO, Marcos de. **O que é natureza.** 2 ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 2003.

CRUTZEN, Paul J; STOERMER, Eugene F. The "Anthropocene". **Global Change Newsletter,** v. 41, p. 17–18, 2000.

EDITORIAL, Mercury rising. **Nature**, 22 de junho de 2017.

GALARZA, César Montaño; STORINI, Claudia. Buen vivir: una nueva forma de ser, hacer y pensar. *In*: ACHURY, Liliana Estupiñan et al. **La naturaleza como sujeto de Derecho en el Constitucionalismo Democrático**. Bogotá: Universidad Libre, 2019.

HANSEN, James; SATO, Makiko. **Global Warming Acceleration.** Earth Institute, Columbia University, 14 de Dezembro de 2020.

HARDING, Stephan. **Terra-Viva:** Ciência, Intuição e Evolução de Gaia**.** São Paulo: Cultrix, 2008.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **O que é PIB?.** Disponível em: https://www.ibge.gov.br/explica/pib. Acesso em: 09 set. 2024.

KUPSTAS, Marcia (org). **Ecologia em Debate.** São Paulo: Editora Moderna, 1997.

LAGE, Alenne Carvalho. **Administração pública orientada para o desenvolvimento sustentável.** Um estudo de caso: Os ventos das mudanças no Ceará também geram energia. Mestrado em Administração Pública. Fundação Getúlio Vargas. Rio de Janeiro. 2001.

MARIA, Adriana. **Trajetória da Política Ambiental Federal no Brasil.** Disponível em: https://portalantigo.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/livros/livros/160719_governanca_ambiental_cap01.pdf. Acesso em: 23 abr. 2024.

MARQUES, L. Gênese da ideia de Antropoceno. *In*: **Capitalismo e colapso ambiental**. 3 ed. Campinas: ed. da Unicamp, 2018, p. 461-480.

O Antropoceno como aceleração do aquecimento global. **Liinc em Revista**, [S. l.], v. 18, n. 1, p. e5968, 2022. Disponível em: https://revista.ibict.br/liinc/article/view/5968. Acesso em: 5 set. 2024.

PÁDUA, José Augusto; LAGO, Antônio. **O que é ecologia.** Coleção Primeiros Passos. São Paulo: Editora Brasiliense, 2004.

PERALTA, Carlos E. Desafios para construir uma nova racionalidade ambiental no Antropoceno: o Esverdeamento da economia como caminho para incentivar a sustentabilidade. *In*: DINNEBIER, Flávia França et al. **Estado de Direito Ecológico: Conceito, Conteúdo e Novas Dimensões para a Proteção da Natureza**. São Paulo: Instituto o direito por um Planeta Verde, 2017.

QUIJANO, Aníbal. **Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina.** Buenos Aires. CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales. 2005.

ROSSI, Amélia Sampaio; KOZICKI, Katya; MENDONÇA, Ygor de Siqueira Mendes. A ética ecológica e o giro ecodecolonial: rumo à ecologização do direito ambiental. **Veredas do Direito,** Belo Horizonte, v. 18, n. 42, p. 1- 433, set.-dez. 2021.

SACHS, Ignacy. **Ecodesenvolvimento.** São Paulo: Vértice, 1986a.

SARLET, Ingo Wolfgang; FERNSTERSEIFER, Tiago. **Curso de Direito Ambiental.** Rio de Janeiro: Forense, 2020.

VEIGA, J. E. da. Antropoceno e Humanidades. **Anthropocenica**. Revista de Estudos do Antropoceno e Ecocrítica, [S. l.], v. 3, 2022. Disponível em: https://revistas.uminho.pt/index.php/anthropocenica/article/view/4203. Acesso em: 5 set. 2024.

OS SUICÍDIOS DE POLICIAIS MILITARES E O DIREITO: O PROBLEMA DAS RELAÇÕES ESPECIAIS DE SUJEIÇÃO (RES) NA SEGURANÇA PÚBLICA

Gilvan Luiz Hansen[1]
Felipe dos Santos Joseph[23]

RESUMO
Este artigo busca traçar conexão entre suicídios de policiais militares no Brasil e as práticas corporativas institucionalizadas, demonstrando que a violência na formação policial e mesmo no cotidiano dessas instituições ganham contornos de licititude, por parte das instituições e dos operadores do Sistema de Justiça, por força de derivações da teoria das Relações Especiais de Sujeição (RES) que se soma ao acervo teórico da teoria-geral do Direito Administrativo, reforçando, em grau mais acentuado, uma extensa matriz dogmática que rompe com o ideal democrático de igualdade de todos perante a lei, e autoriza, na prática, violações sistemáticas a direitos e garantias fundamentais de determinados grupos sociais, com maior afetação aos presos e aos militares. Busca-se demonstrar que há um nexo de causa entre eventos como suicídios de policiais militares, e mesmo da violência policial, associados à própria cultura jurídica brasileira, consoante teorizações precariamente desenvolvidas no campo teórico mas, efetiva e corriqueiramente, utilizadas, ainda que de modo tecnicamente inominado, pela jurisdição. O método é indutivo, e a pesquisa bibliográfica e, episodicamente, documental.

1 Doutor em Filosofia pela UFRJ, Doutor em Água, sostenibilidad y desarrollo pela Universidade de Vigo/Espanha, graduado em Direito pelo Centro Plínio Leite, professor do Departamento de Direito Privado, do Programa de Doutorado em Direitos, Instituições e Negócios (PPGDIN) e do Mestrado e Doutorado em Sociologia e Direito (PPGSD) da UFF. (http://lattes.cnpq.br/9382635353783283). E-mail: gilvanluizhansen@id.uff.br.
2 Doutorando pelo programa de Direitos, Instituições e Negócios (PPGDIN) da UFF; Mestre em Direito pela UFMS; Bacharel em Segurança Pública pela Universidade Estadual da Paraíba; Bacharel em Direito pela Universidade para o Desenvolvimento do Estado e da Região do Pantanal (UNIDERP); Major da Polícia Militar de Mato Grosso do Sul. (http://lattes.cnpq.br/1309931539303377). E-mail: fjosephmp@yahoo.com.br.
3 O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - Código de Financiamento 001.

INTRODUÇÃO

Um extenso rol de fatores já foi reunido de modo a demonstrar como as formas de violência institucionalizadas nas Polícias Militares, em suas práticas culturais cotidianas, repercutem como violência desses agentes na atividade policial-fim. Ocorre, todavia, que muitas dessas violências sofridas pelos agentes policiais no ambiente corporativo não são tomadas, na interpretação judicial, como ilícitas. Razão pela qual, aliás, persistem.

O imaginário popular ainda projeta nos militares uma ideação mística, onde o sofrimento, especialmente no processo de formação, é mais do que aceitável, é desejável para a fabricação de um "bom soldado". Visão esta que transcende o folclore e alcança a própria cultura jurídica.

Erigiu-se, assim, no meio jurídico, um aparato de justificações valorativo-morais às violações perpetradas contra os agentes policiais, muito especialmente os militares, que resulta na não-inibição desse tipo de violência pelo sistema de Justiça. Pelo contrário, são, muitas vezes, legitimadas e estimuladas.

O origem jurídica do fenômeno remonta ao constitucionalismo alemão do século XIX, ao embate entre o princípio monárquico e o democrático[4], que encontrou em Paul Laband uma tradução singular dessa tensão. Laband, visando a estabelecer legitimação e também insindicabilidade aos mandamentos do monarca, defendeu, respectivamente, que, (1) os ditames dirigidos ao corpo do funcionalismo do Estado derivam de um espectro de validação de "lei material", enquanto que aquelas advindas do parlamento equivaleriam às "leis formais", ambas, porém, leis, e, (2) o Direito se estabelece na forma de limitações de direitos e deveres mútuos, entre pessoas distintas, de tal modo que, sendo os integrantes da máquina estatal representantes do próprio Estado, não poderia haver relação jurídica entre o funcionário público e a pessoa jurídica de Direito Público posto que, à sua interpretação, tratar-se-ia da mesma pessoa. Criou-se, assim, um espaço de "não-Direito"[5].

[4] HERRARTE, Iñaki Lasagabaster. Las relaciones de sujeción especial. Madrid: Civitas, 1994, p. 45.
[5] LABAND, Paul. Le droit public de l'Empire allemand. V. Giard & E. Brière, t.2, 1901, p. 519.

Noutro giro, é fato que a Segurança Pública no Brasil ganhou contornos de cientificidade há não mais do que duas décadas. O desinteresse político em compartilhar as discussões sobre esta pauta com a sociedade embargou a formação de um banco de dados unificado sobre a violência e sobre o perfil das instituições, contribuindo para a manutenção de um arquétipo místico.

Para agravar o quadro, o modelo organizacional das polícias militares, desenhadas como cópias fiéis do Exército Brasileiro[6], contribuiu para a reprodução de um comportamento institucionalizado de pouca transparência e de baixa interação social. A Academia brasileira, diante desses obstáculos, também não conseguiu avançar. O resultado foi um retardamento da inserção de processos metodológico-científicos na análise da Segurança Pública.

Isso também se deu em relação às perspectivas internas do conglomerado dessas instituições. A formação de bancos de dados sobre adoecimento psíquico e suicídios de policiais, e sobre os padrões comportamentais institucionalizados é ainda um desafio contemporâneo para os cientistas sociais.

Tais dificuldades concorreram para se criar um ambiente de baixa participação social no controle dessas instituições, restando a aposta num controle limitado e externo por meio dos Ministérios Públicos, constitucionalmente encarregados de fazê-lo (Art. 129, VII da Constituição Federal), mas que, na prática, mostrou-se ineficaz[7], mesmo porque mesclou desinteresse – muito em razão da sensibilidade de pautas corporativas e de receios interinstitucionais mútuos[8] - com uma regulamentação precária, e ainda, um

[6] Cf. ABREU DALLARI, Dalmo de. O pequeno exército paulista. Editora Perspectiva, 1977.

[7] Pesquisas anteriores revelaram que essa é a opinião dos procuradores da República e dos promotores de Justiça. Na opinião dos procuradores, a atividades por eles mais bem desenvolvida é a propositura de ações penais (71% de avaliações entre "ótimo" e "bom"). A pior delas é, justamente, o controle externo da atividade policial, com 53% de avaliações entre "ruim" e "péssimo. CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; SADEK, Maria Tereza. O Ministério Público Federal e a administração da justiça no Brasil. 1998, p. 24. Já entre os Promotores de Justiça, na média aferida entre os profissionais de São Paulo, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Goiás, Sergipe e Pará. registrou-se 41% de "regular", e 28% entre "ruim" e "péssimo". SADEK, Maria Tereza et al. Justiça e cidadania no Brasil. 2009, p. 144.

[8] Tome-se como exemplo o embate permanente existente entre promotores de Justiça e Delegados de Polícia em razão da disputa pelos atos de direção do Inquérito Policial, que teve em 2022 um dos momentos mais tensos, durante as discussões sobre a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) n° 37. Cf. MACAULAY,

hiperdimensionamento de determinadas formulações insertas na teoria do Direito Público, especialmente do Direito Administrativo, a exemplo da construção teórica de impossibilidade de controle jurisdicional do mérito administrativo.

Foi, justamente, a associação de determinados elementos da matriz teórica puramente administrativista, repercutida acriticamente pela doutrina e pela jurisdição brasileira, que possibilitou uma associação de dois extremos notáveis. As Polícias Militares, herdeiras de um legado de viés autoritário da cultura das armas, cuja tradução mais sintética se deu sob a forma da Doutrina de Segurança Nacional, apoiaram-se em valorações do Direito Administrativo brasileiro, de viés igualmente autoritário, para formar um modelo cultural-organizacional que se firmou sobre elementos como a falta de controle, o distanciamento social e a falta de transparência.

A doutrina administrativista forneceu um extenso acervo de formulações para, enfim, afastar o ente público do controle. No extremo da teoria administrativista fugaz à vinculação à lei e ao Estado de Direito está a teoria das "Relações Especiais de Sujeição" (RES), assentindo um intenso desprendimento da ordem jurídica, autorizando, na prática, supressões de direitos, afastamento do controle jurisdicional e mitigações ao princípio da legalidade. Teoria esta que incide com maior afetação a dois destacados coletivos: os presos e os militares.

2 SUICÍDIOS DE POLICIAIS MILITARES NO BRASIL

O fenômeno dos suicídios de policiais militares no Brasil é, sob diversos ângulos, sintomático. Trata-se de um desafio aos gestores públicos que, politicamente constrangidos diante de um quadro tão agudo, são compelidos a buscar soluções. Afinal de contas, a imagem costumeiramente propagada do militar enquanto indivíduo super-capaz é potencialmente desmontada diante dessa realidade.

Fiona. Problems of policie oversight in Brazil. Centro de Estudos Brasileiros, Universidade de Oxford, 2002, p.18-22.

Não que isso signifique demérito a esses agentes. Pelo contrário, o vício não está na condição da falibilidade humana, porque inafastável, natural e até mesmo desejável. Está, pois, na ancoragem de um sistema de Segurança Pública na dimensão subjetiva, operando uma indevida e cruel transferência de responsabilidades, elaborando o policial militar como responsável direto pela sua própria vitimização e por solucionar flagelos sociais[9], que respondem, de forma mediata, a uma série de déficits estatais.

2.1 Suicídios de policiais militares, violência urbana e letalidade policial

Se é verdade que "as organizações mentem acerca de si mesmas", ou procuram "não mencionar coisas que as fariam parecer más"[10], as instituições da Segurança Pública e os governos estaduais foram, nas últimas décadas, mais competentes em (so)negar dados[11] e impedir acessos do que em criar mecanismos para torná-los auditáveis. Do mesmo modo o arcabouço legal para compelir o fornecimento de dados (Lei n°12.527/2011) é também uma ferramenta relativamente nova, e ainda assim carece de maior eficácia no campo da Segurança Pública.

A falta de dados foi, nas últimas décadas, fator determinante para inviabilizar a investigação externa de flagelos como a violência urbana, a vitimização e a violência policial, e também traçar o perfil geral de atuação das polícias. Foi assim que se difundiu um discurso simplista, que se firmou no inconsciente coletivo, que elaborava o adoecimento psíquico de policiais como decorrência lógica do enfrentamento da criminalidade. Discurso que trazia consigo uma enorme utilidade política. Em sendo assim, somente seria possível evitá-lo

[9] FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. Anuário brasileiro de segurança pública. Ano 13. São Paulo, 2019, p. 52-54.
[10] BECKER, Howard S. Segredos e truques da pesquisa. Editora Schwarcz-Companhia das Letras, 2007, p. 95.
[11] Ainda que o problema da falta de tratamento adequado com os dados da Segurança Pública tenha sido bastante marcante no século anterior, na contemporaneidade ainda há precariedades estabelecidas pelo desinteresse do poder público, como observa Elisandro Tolin e Micheline Ramos: "sequer há dados oficiais e atualizados com relação ao número de profissionais vitimados, como por exemplo, no caso de suicídios" FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. Anuário brasileiro de segurança pública. Ano 13. São Paulo, 2019, p. 52.

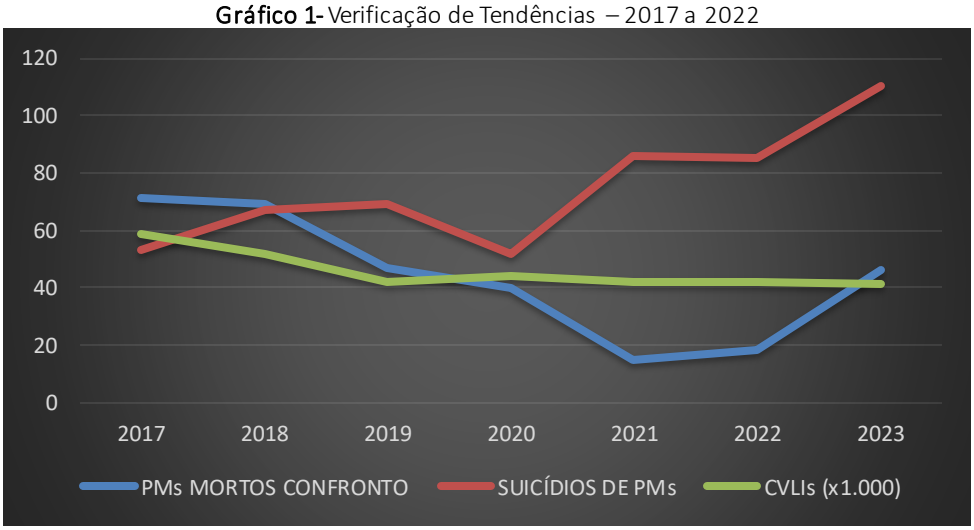
quando se lograsse eliminar a criminalidade. O Estado não teria, porém, responsabilidade. A tese é, portanto, merecedora de análise.

Assim, tomando-se a hipótese "policiais se matam mais porque encaram diretamente a violência", seria razoável estabelecer que: (1) o aumento da violência atua como causa de aumento de suicídios desses agentes e, inversamente, (2) a redução da violência implica diminuição dos suicídios.

No recorte temporal de 2017 a 2023, a quantidade de Crimes Violentos Letais Intencionais (CVLIs)[12] caiu de 59.315 para 40.189, todavia, na contramão dessa tendência de queda, os suicídios de policiais saltaram de 74 para 118, e nas Polícias Militares, foram de 53 para 110. Ou seja, enquanto a criminalidade violenta com resultado morte foi reduzida em 32%, os suicídios de policiais tiveram um aumento de 60%. Nas Polícias Militares o aumento foi de 107%.

Neste período (2017-2023) houve uma redução de mortes de policiais militares em confronto, de 71 para 46, ou seja, 36% menos mortes de policiais em serviço, confirmando a redução significativa da violência urbana potencialmente letal.

Gráfico 1- Verificação de Tendências – 2017 a 2022



Fonte: 12° ABSP (2018), 13° ABSP (2019), 14° ABSP (2020), 15° ABSP (2021), 16°ABSP (2022). 17° ABSP (2023) e 18° ABSP (2024)

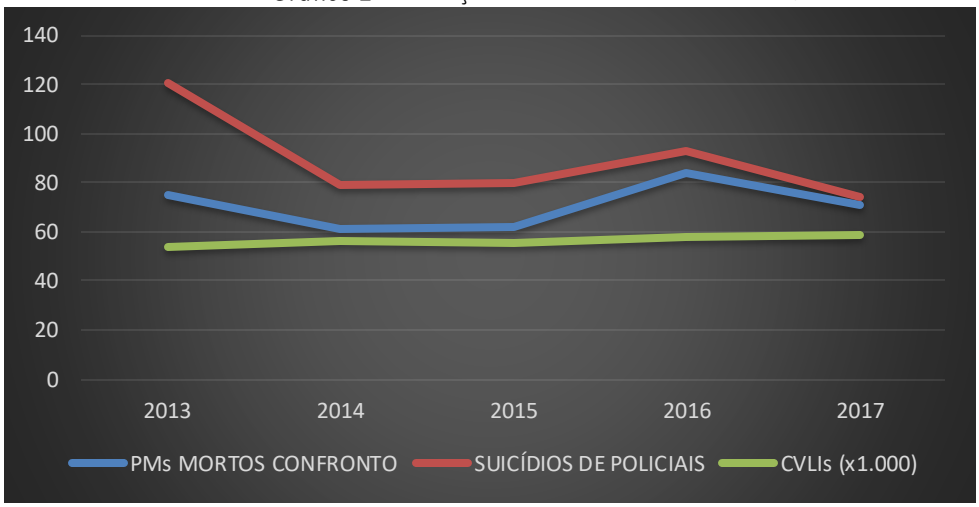
[12] Expressão usada para designar o conjunto formado pelos homicídios dolosos, as lesões corporais seguidas de morte e os latrocínios.

Por sua vez, no recorte 2013 x 2017, o quantitativo de Crimes Violentos Letais Intencionais (CVLIs) teve um aumento de 54.163 para 59.315, enquanto os suicídios de policiais apresentaram significativa queda, de 121 para 74.[13] Ou seja, enquanto a criminalidade violenta com resultado morte teve um aumento de 9,5%, os suicídios desses agentes tiveram uma – expressiva - queda de 39%.

Na comparação ano a ano, vê-se, aliás, que de 2013 a 2017, a criminalidade violenta com resultado morte descreveu uma tendência de elevação (54.163 em 2013, 56.074 em 2014, 55.574 em 2015, 57.549 em 2016 e 59.315 em 2017), enquanto os suicídios de agentes policiais (policiais civis mais policiais militares) descreveram uma tendência de queda acentuada (121 em 2013, 79 em 2014, 80 em 2015, 93 em 2016 e 74 em 2017).

A quantidade de policiais militares mortos em confronto neste período, por sua vez, obedeceu a uma trajetória quase linear, variando de 75 para 71 (75 em 2013, 61 em 2014, 62 em 2015, 84 em 2016 e 71 em 2017).

Gráfico 2- Verificação de Tendências - 2013 a 2017



Fonte: 9° ABSP (2015), 10° ABSP (2016), 11° ABSP (2017), 12° ABSP (2018), 13°ABSP (2019)

[13] Os dados sobre suicídios de policiais civis e militares não foram analisados separadamente pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública até a sua 12 ed. A 13 ed. do Anuário Brasileiro de Segurança Pública (publicada em 2019) foi a primeira da série a informar os números de suicídios desagregados, por corporação. Ainda que tenha, também, trazido números do fenômeno relativos ao ano de 2017, muitos Estados (sete) nem sequer disponibilizaram dados para o período. De todo modo, o 13° ABSP inaugurou, desde então, uma nova metodologia no tratamento dos dados sobre suicídios de policiais no Brasil.

Portanto, a hipótese que correlaciona diretamente violência urbana e suicídios de policiais militares se mostra simplista em demasia, ao menos quanto ao intento de se dedicar a ela protagonismo na análise. Ainda que se tenha na moderna concepção acerca dos suicídios de policiais um diagrama interativo multifatorial[14], onde o cenário da violência figura como um dos componentes, é preciso abandonar, por derradeiro, as análises que o superestimam.

Na verificação dos indicadores já mencionados na parte introdutória da amostra (2013-2023), um dado chama a atenção, no bloco 2017 x 2023. Nesse período, como já se mencionou, houve forte redução da criminalidade violenta com morte, da ordem de 32%. Mas as mortes decorrentes de intervenção policial (MDIPs) tiveram uma elevação de 24,6%, saltando de 5.159, em 2017, para 6.393, em 2023.

Mais: em 2017 as MDIPs (5.159) corresponderam a 8,07% do total de Mortes Violentas Intencionais (MVIs – 63.895)[15]. Em 2023, com (a) a redução da criminalidade violenta com morte e (b) a elevação das MDIPs, estas passaram a significar 13,7% (6.393[16] de 46.582) de todas as mortes violentas no Brasil. Isso significa que, enquanto a violência urbana apresentou uma queda significativa sustentada, a atividade policial se tornou muito mais violenta, valendo-se do uso letal da força com mais frequência, em termos proporcionais.

Portanto, consoante a metodologia de verificação proposta, e tendo em vista os dados considerados, a hipótese de correlação direta entre violência urbana e suicídios de policiais militares se mostra inverídica. E na cena que estabelece comparação entre MDIPs e MVIs, resta evidenciado que o fenômeno da letalidade policial também não se associa em correlação direta com a violência urbana.

Resta concluir que nem os suicídios de policiais, nem a violência nas ações policiais,

[14] Cf. MIRANDA, Dayse et al. O comportamento suicida entre profissionais de segurança pública e prevenção no Brasil. In: Direitos humanos, grupos vulneráveis e segurança pública. 2016. p. 151-202, p. 168-188.

[15] As mortes violentas intencionais (MVIs) são, para os analistas do Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP), um somatório entre os Crimes Violentos Letais Intencionais (CVLIs) mais as mortes decorrentes de intervenção policial (MDIPs). Leia-se, portanto: MVIs = CVLIs + MDIPs

[16] Das 6.393 mortes decorrentes de intervenção policial em 2022, apenas 140 foram atribuídas às Polícias Civis.

são uma espécie de "resposta" à criminalidade violenta. Significa dizer, noutros termos, que violência policial e a violência do agente policial consigo mesmo, ao que tudo indica, são fenômenos que estão mais associados a elementos intrínsecos às corporações do que a esses fatores externos considerados.

3 O DIREITO

Diante de um quadro de ocultação de dados, de desinteresse quase generalizado das instituições jurídicas sobre a pauta, e das barreiras de acesso, as etnografias e as pesquisas empíricas dos cientistas sociais foram os instrumentos mais eficazes para alcançar verdades inconvenientes. Foi por meio delas que se lançaram luzes sobre um comportamento organizacional sofisticado das polícias no Brasil, capaz de promover uma adesão discursiva à filosofia de Direitos Humanos, mas ativamente tolerante com práticas mitológicas institucionalizadas[17], que fazem surgir éticas corporativas baseadas na informalidade ou ainda pior, capazes de subverter o ideal humanista emancipatório, usando-o como instrumento de dominação[18].

A tradição jurídica brasileira favoreceu esse processo. Aliás, é dele indissociável. A Academia do Direito afastou-se da Segurança Pública e desestimulou as pesquisas de campo. O acadêmico do Direito passou a ver a sociedade por meio de teorias doutrinárias abstratas e o jurista, pelo "processo".

Sundfeld, descrevendo a "ordem de publicistas", mencionou como esses profissionais nutrem desinteresse em se aprofundarem no campo político e social[19]. Ao falar dos administrativistas recomendou que a elaboração crítica deve mostrar que há

[17] SANTOS, Simone Maria; OLIVEIRA, Lívia Henriques. Direitos Humanos e atuação policial: percepções dos policiais em relação a uma prática cidadã. Revista Brasileira de Segurança Pública, v. 9, n. 1, p. 140-156, 2015.
[18] FRANÇA, Fábio Gomes de. Segurança pública e a formação policial militar: os direitos humanos como estratégia de controle institucional. Estudos de Sociologia, v. 17, n. 33, 2012.
[19] SUNDFELD, Carlos Ari. A ordem dos publicistas. Revista Brasileira de Direito Público, 2005, p. 7.

concordância de um sujeito oculto: o Direito.[20] Essa debilidade comunicacional[21] impediu, e ainda impede, que as leituras sociológicas da Segurança Pública impactem, na medida necessária, os profissionais do Direito.

É este o palco das tensões entre operadores do Direito os objetos reflexivos-sociológicos advindos da Segurança Pública. O Direito - aqui tratado como signo das suas instituições e dos seus operadores, e também da sua Academia – fechou-se em seu próprio mundo, eliminando a razão prática por meio da autopoiese, em um sistema que se reproduz auto-referencialmente[22]. A Filosofia, nesse cenário, passou a ser lida como objetivismo radical[23]. Foi o caminho para a consolidação de um Direito "marginalizado

[20] "Quem são os administrativistas? Antes de tudo, isto: são profissionais do Direito, que acreditam nele. Raciocinam em termos de direitos (Alguém pode exigir algo?) e deveres (Alguém pode ser exigido quanto a algo?), de normas (Qual texto gera direitos e deveres?), de nulidades (Alguma norma exige que esta decisão seja desfeita por uma autoridade de controle?) e sanções (Por causa disso ou daquilo, alguém pode ser punido por uma autoridade?). São pessoas treinadas para comparar o que lhes é proposto com padrões de referência que não estão totalmente sob seu domínio (o Direito): isto é jurídico, aquilo não; isto está previsto na norma, aquilo é proibido. São especialistas de um mundo virtual (o das normas), não da realidade. Por isso, nem sempre é fácil dizer-lhes: "As coisas não são assim". Afinal, acostumam-se a pensar mais em como "as coisas devem ser". E vivem em escritórios, absorvem e simplificam a realidade pela intermediação das palavras (não vão a campo, nem usam imagens em seus trabalhos), fogem de estatística e tendem a pensar mais nos casos individuais que nos grandes números.[...] há um risco aí: descolar da realidade e trabalhar com meras suposições, sem muito interesse e capacidade para testá-las. Mesmo eles sendo especialistas de algo virtual, o trabalho dos profissionais do Direito tem fins totalmente práticos (ao contrário, por exemplo, dos artistas). Eles discutem coisas bem reais: pagar, dar, fazer, não fazer.[...] Quem não é do meio deve estar atento a esses juízos de juristas sobre o real, que não vêm do Direito, mas da experiência.Com frequência são puro senso comum, em linguagem enrolada. Nesse nível, então, é que se tem de examiná-los e, quando for o caso, contestá-los.[...]Não é preciso ser jurista para entrar nisso. Basta identificar possíveis critérios para a avaliação do problema, discutir a pertinência de cada um e levantar dados sobre o que realmente acontece. Mas, atenção: não menospreze os pontos de vista dos profissionais do Direito sobre a realidade. Podem muitas vezes ser desatualizados, distorcidos, preconceituosos, tudo isso. Porém, se estão circulando com sucesso no ambiente jurídico, passaram pelo crivo de bastante gente. Talvez sejam pura bobagem, claro; mas se vingaram é porque agradam ao senso comum. Brigar contra eles é possível - mais que isso: necessário mas tenha jeito e paciência, além de argumentos de qualidade. Ao argumentar com um profissional jurídico, você tem de convencer não só a ele mesmo: tem de provar que um terceiro oculto (o Direito) também está de acordo. Isso é especialmente difícil se você não é do meio, pois a chave do conteúdo do Direito está com o outro.[...] Por trás das opiniões jurídicas herméticas em geral há manipulação de interesses, há confusão ou impropriedade de ideias e muita simplificação indevida" SUNDFELD, Carlos Ari. Op. Cit., p. 40-42.

[21] HABERMAS, Jürgen. Teoria da ação comunicativa. Editora Unesp, 2022.

[22] HABERMAS, Jürgen. Direito e Democracia, V.1. Tradução de Guido Antônio de Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989, p. 18

[23] HABERMAS, Jürgen, 1989. Op. Cit., p. 71.

narcisisticamente"[24]

3.1 Notas revisionais críticas ao Direito Administrativo

Celso Antônio bandeira de Mello foi quem defendeu que o regime jurídico administrativo está ancorado sobre duas "pedras de toque": a) a supremacia do interesse público sobre o privado e, b) a indisponibilidade dos interesses públicos. [25]

Muito já se produziu, desde então, na tentativa de agregar ao conceito jurídico "interesse público" alguma carga valorativa fugaz da imprecisão (indeterminação)[26]. Fato é que mais se logrou êxito em descrever os seus aspectos negativos – aquilo que interesse público não é[27] -, do que seu conteúdo jurídico positivo, propriamente.

Não bastasse a tensão permanente na delimitação conceitual, Humberto Ávila impôs uma série de reflexões[28], abrindo uma fenda na autoridade dogmática do "princípio" da supremacia do interesse público. Iluminou-se, desde então, o caminho para, mais do que uma discussão terminológica, para que a doutrina iniciasse a elaboração, mesmo que de forma esparsa, de uma teoria crítica do Direito Administrativo.

Viu-se formar um inconformismo com uma série de preceitos que, carentes de

[24] HABERMAS, Jürgen, 1989. Op. Cit., p.76.
[25] DE MELLO, Celso Antônio Bandeira; ANTÔNIO, Celso. Curso de direito administrativo. Malheiros Editores, 34 ed.,1996.
[26] Cf. BORGES, Alice Gonzalez. Supremacia do interesse público: desconstrução ou reconstrução. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, v. 1, n. 15, p. 1-23, 2007; HACHEM, Daniel Wunder. Princípio constitucional da supremacia do interesse público. Editora Fórum, 2011; BINENBOJM, Gustavo. Uma teoria do Direito Administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 3 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, p. 83-130; GABARDO, Emerson. Interesse público e subsidiariedade. Editora Fórum, 2009, p. 251-371; BARBOSA, Jandenson da Costa. O Interesse Público Constitucional: Numa Formulação à luz de Pressupostos Teóricos, Contextos e Fatos no âmbito dos Direitos Fundamentais, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022; HAEBERLIN, Mártin. Uma teoria do interesse público: fundamentos do Estado meritocrático de direito. Livraria do Advogado Editora, 2017; PIETRO, Maria Sylvia Zanella di; RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves. Supremacia do interesse público e outros temas relevantes do Direito administrativo. São Paulo: Atlas, 2010, p. 11-170; JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. Saraiva, 2010, p. 36-48.
[27] JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. Saraiva, 2010, p. 36-48.
[28] ÁVILA, Humberto. Repensando o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular. Revista trimestral de direito público, v. 24, p. 159-180, 1998.

fundamentação lógico-jurídica, mantiveram-se firmados no campo jurídico-positivo[29]. Mas é, sem dúvida, no âmbito da teoria das Relações Especiais de Sujeição (RES) que se verifica a ancoragem mais profunda da Administração Pública para esquivar-se do cumprimento da lei.

3.2 As relações especiais de sujeição (RES)

Foi na Alemanha do século XIX que se constituíram as bases de um modelo de Direito Público que, pretendendo harmonizar os poderes do rei e do parlamento, valeu-se de uma distinção entre lei formal e lei material[30]. Para Paul Laband, as ordens do monarca (e da direção do corpo burocrático) se situavam num campo não-jurídico[31] e, portanto, não podiam se submeter ao controle judicial. Mas foi Otto Mayer[32] que, no começo do século XX, encarregou-se de desenvolver e difundir as ideias de Laband por toda a Europa.

E foi a partir desse modelo teórico que se passou a defender que a aproximação incomum entre o indivíduo e o Estado inauguraria a subsunção aos regramentos "disciplinares", por caracterizar uma "Relação Especial de Sujeição (RES)", onde o indivíduo passaria a integrar a esfera interna da organização do Estado e, portanto, estaria

[29] BORGES, José Souto Maior. Obrigaçao tributária:(uma introduçao metodológica). Saravia, 1984, p. 40.

[30] "A aplicação lógica da teoria da separação poderes teve como consequência que todas as funções da vida do Estado, que foram delegadas somente ao rei e aos administradores por ele nomeados, voltaram ao poder executivo, e que todos aqueles que exigiam a colaboração da Coroa e da representação nacional, tornaram-se prerrogativa do poder legislativo. Desta forma, excluem-se da noção de lei todas as ordenanças contendo princípios de direito que o monarca tem o poder de publicar sem o consentimento da representação nacional, com base em disposição geral da Constituição ou em estipulação de lei especial; portanto, qualquer lei no significado material da palavra não é necessariamente também uma lei no sentido formal. No sentido material, a lei é sinônimo de jus scriptum; no sentido formal, lei inclui apenas o jus scriptum que nasceu com o consentimento da representação nacional" (tradução nossa) LABAND, Paul. Op. Cit., p. 343-344.

[31] "[...] Las relaciones especiales de sujeción quedan relegadas ·al ámbito interno del Estado y son una zona ajurídica [...]"LECHUGA, Francisco Javier Jiménez, Revista Aragonesa de Administración Pública, V. 17, 2000, p. 418.

[32] "La ley da a la justicia el fundamento indispensable de su actividad; no hay sentencia sino sobre la base de una regla de derecho; nulla poena sine lege. A la administración, en cambio, no es posible mantenerla en una dependencia tan completa. En consecuencia, sólo para ciertos objetos particularmente importantes se ha hecho de la ley constitucional una condición indispensable de la actividad del Estado. Para todos los otros casos, el poder ejecutivo queda libre". MAYER, Otto. Derecho administrativo alemán., Tomo I. Traducción de Horacio H. Heredia y Ernesto Krotoschin. Buenos Aires: Depalma, 1949, p. 97-98.

condicionado a regramentos específicos, sobre os quais não caberia controle judicial, por se tratar de um sistema normativo "não-jurídico"[3334].

Sob o manto das justificativas de "sujeição especial", que desde o aspecto terminológico desperta controvérsias[35], também em razão da insinuação autoritária[36], passou-se a inserir o cidadão, que exerce, transitória e acidentalmente, ofício público, em domínios onde "entre ele e o puro exercício fático e elementar do poder não se interpunha uma norma"[37]

A teoria das RES, mesmo a despeito de não contar com um desenvolvimento doutrinário ou jurisprudencial satisfatório, e mesmo não sendo invocada nominalmente de forma expressa, atua, na prática, como circunstância supralegal para (1) mitigar o princípio da legalidade, (2) diminuir ou anular determinados direitos fundamentais e, (3) evitar o

[33] "Esta diferencia de los dos mundos significó, en el desarrollo constitucional de la monarquía alemara, una diferencia entre el derecho y el no derecho, según sin los asuntos eran concernientes al Parlamento o al Monarca. La esfera externa del entendimiento del Estado con los ciudadanos se regulaba a través de la ley material; por el contrario, todo lo que era atañedero al interior del Estado, esto es, a las relaciones del Estado con los titulares de sus órganos, se regulaba por el Monarca o por la autoridad administrativa bajo su mando, con reglas de conducta generadoras de precisos deberes de obediencia que al no constituir vinculación per las razores que daremos a continuación, constituían un no derecho. La vinculación interna del Estado no formaba parte de las vinculaciones jurídicas, y por ende, era ajena al control de los tribunales, erigidos per se para aplicar las normas del derecho Esas reglas de canducta se derivan justamente de la capacidad normativa autónoma y libre de la administración sobre sus integrantes, y por supuesto se predicaban en cabeza del monarca y de los superiores administrativos" MOLANO LÓPEZ, Mário Roberto. Las relaciones de sujeción especial em el, estado social. In: PAVAJEAU, Carlos Arturo Gómez (org.). La relación especial de sujeción. Universidad Externado, Colômbia, 2014, p. 40.

[34] "[...] no todas las disposiciones están situadas de esta manera en el origen del vínculo jurídico; hay las que solamente tienen por misión desarrollar y realizar una relación existente. La disposición, entonces, puede introducir cambios, complementos, anulaciones, etc., cosas todas que podrían quizá comprenderse todavía bajo la noción de acto jurídico. Pero toda similitud cesa cuando la disposición no sirve más que para hacer valer el poder general que la autoridad, en virtud del vínculo existente, debe ejercer sobre el súbdito; ella ya no tiene el carácter de acto jurídico, sino el de intimación por la cual el acreedor civil exige una prestación resultante de una obligación general. Hay en el derecho público una clase especial de relaciones que contienen un poder general en favor de la autoridad: se les ha dado el nombre de relaciones de sujeción particular (Gewaltverhdltniss). El acto administrativo que se cumple para hacer valer sobre el individuo el vínculo de sujeción y extraer lás consecuencias, se llama instrucción. El principal ejemplo es la instrucción que se dirige a los funcionarios; pero no es el único" MAYER, Otto. Op. Cit., p. 134.

[35] HERRARTE, Iñaki Lasagabaster. 1994, Op. Cit., p. 27-29.

[36] WIMMER, Miriam. As relações de sujeição especial na administração pública. 2007, p. 33-34.

[37] MONCADA, Luís S. Cabral de. Lei e regulamento. Editora Coimbra, 2002, p. 432, 433.

controle judicial.[3839]Em alguns casos se a invoca sob a indubitável forma (natureza jurídica) de causa supralegal de exclusão da ilicitude. A utilização do seu arquétipo tem sido o próprio substrato jurídico para chancelar violações sistemáticas aos direitos fundamentais de policiais militares e de presos no Brasil[40].

CONCLUSÃO

O fenômeno dos suicídios de policiais militares no Brasil não é de fácil enfrentamento. E não o é, justamente, porque se trata de um quadro que deriva de uma série de fatores que, por sua vez, indicam a necessidade de revisão de toda uma cultura organizacional das Polícias Militares, a criação de um melhor arcabouço normativo para atividade de controle externo da atividade policial e, ainda mais profundo, demandam também uma desconstrução de inúmeros dogmas da teoria administrativista que, por sua vez, dão sustentação a essas violações havidas na reserva de um ambiente corporativo desvigiado, seja em razão dos motivos já narrados que fizeram da atuação dos Ministérios Públicos um mister ineficaz, seja pelas blindagens que a própria teorização geral do Direito Administrativo lhe oferece, a despeito da insindicabilidade do mérito administrativo.

Nota-se, logo, que o afastamento da academia do Direito das práticas empíricas é também barreira a se vencer, de modo a engajá-la nas discussões afetas aos temas da Segurança Pública. É também fator que explica a elaboração mística e a falta do senso de urgência que sobressai dos discursos dos juristas quando, muito episodicamente, lançam-se a tecer alguma análise sobre a violência urbana e sobre a situação dos agentes policiais.

Não por acaso, apoiando-se nas projeções do imaginário, desenvolveu-se uma

[38] ANABITARTE, Alfredo Gallego. Las relaciones especiales de sujeción y el principio de la legalidad de la Administración. Revista de administración pública, v. 34, p. 11-12.
[39] Vide, e.g. a edição da súmula n° 665 do Superior Tribunal de Justiça (STJ): "O controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar restringe-se ao exame da regularidade do procedimento e da legalidade do ato, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, não sendo possível incursão no mérito administrativo, ressalvadas as hipóteses de flagrante ilegalidade, teratologia ou manifesta desproporcionalidade da sanção aplicada"
[40] ROIG, Rodrigo Duque Estrada. Execução penal: teoria crítica. 2016, p. 46-58.

subcultura de legitimação de determinados barbarismos injustificados, muitos dos quais no ambiente da formação policial brasileira, com episódios mais concentrados nas Polícias Militares, onde se preceitua, com alguma frequência, a necessidade de se impor um projeto pedagógico violento, em essência, como medida de construção de um agente policial mais eficiente.

Se se consegue chegar à conclusão, como razoavelmente já se lhe o indicaram os números e as pesquisas acima mencionados, de que os suicídios de policiais militares são um fenômeno cujas causas originais estão insertas nos parâmetros comportamentais institucionais, do mesmo modo se pode demonstrar que esse perfil corporativo se ancora em validações da teoria-geral do Direito Administrativo, que remontam a, pelo menos, dois séculos, chanceladas de forma acrítica pela jurisdição, onde são os elementos no entorno da teoria das Relações Especiais de Sujeição (RES) os de maior potencial deletério.

É por esse caminho que se sugere que se passe a encarar o problema dos suicídios de policiais militares no Brasil, e mesmo da própria construção estruturante da violência policial e da ineficiência institucional no enfrentamento da violência urbana, não somente sob a perspectiva psicológica ou sociológica, mas também por um enquadramento jurídico do problema.

Dito de outro modo, a melhoria da Segurança Pública passa, necessariamente, pelo saneamento dos vícios que tem frequentemente resultado em parâmetros alarmantes de adoecimento e de suicídios de policiais, especialmente dos militares. Por sua vez, é preciso que se passe a trazer ao debate a própria cultura organizacional e as práticas corporativas cotidianas como elementos de agravamento desse quadro, ou mesmo sendo a própria origem do fenômeno. E, em continuidade, é necessário que se trate, com maior clareza, do aporte jurídico às violências praticadas no seio das corporações militares contra os seus integrantes.

REFERÊNCIAS

ABREU DALLARI, Dalmo de. **O pequeno exército paulista**. Editora Perspectiva, 1977.

ANABITARTE, Alfredo Gallego. Las relaciones especiales de sujeción y el principio de la legalidad de la Administración. **Revista de administración pública**, v. 34.

ÁVILA, Humberto. Repensando o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular. **Revista trimestral de direito público**, v. 24, p. 159-180, 1998.

BARBOSA, Jandenson da Costa. **O Interesse Público Constitucional:** Numa Formulação à luz de Pressupostos Teóricos, Contextos e Fatos no âmbito dos Direitos Fundamentais, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022;

BECKER, Howard S. **Segredos e truques da pesquisa.** Editora Schwarcz-Companhia das Letras, 2007.

BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do Direito Administrativo:** direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 3 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

BORGES, Alice Gonzalez. Supremacia do interesse público: desconstrução ou reconstrução. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, v. 1, n. 15, p. 1-23, 2007.

BORGES, José Souto Maior. **Obrigação tributária**:(uma introdução metodológica). Saraiva, 1984.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça.** Enunciado da Súmula n. 665, de 14 dez. 2023. Disppnível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?b=SUMU&sumula=665. Acesso em: 10 ago. 2024.

CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; SADEK, Maria Tereza. **O Ministério Público Federal e a administração da justiça no Brasil**. 1998.

DE MELLO, Celso Antônio Bandeira; ANTÔNIO, Celso. **Curso de direito administrativo.** Malheiros Editores, 34 ed.,1996.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. **Anuário brasileiro de segurança pública**. Ano 8. São Paulo, 2014. Disponível em: https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/8e3ba96d-9e26-4e44-99e6-cce928e0e5c6/content. Acesso em: 27 jul. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. **Anuário brasileiro de segurança pública.** Ano 9. São Paulo, 2015. Disponível em: https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/9b783df7-48c4-400f-b0ed-67e8f7aa1d39/content. Acesso em: 27 jul. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. **Anuário brasileiro de segurança pública.** Ano 10. São Paulo, 2016. Disponível em: https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/30f9a554-7d6f-4baf-8a01-67a15884a1a4/content. Acesso em: 27 jul. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. **Anuário brasileiro de segurança pública.** Ano 11. São Paulo, 2017. Disponível em: https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/2827827b-5ad1-42b3-9aa6-d62cf34ab17a/content. Acesso em: 27 jul. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. **Anuário brasileiro de segurança pública.** Ano 12. São Paulo, 2018. Disponível em: https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/5dafda89-376c-4d6a-931a-a324ebe4ed27/content. Acesso em: 27 jul. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. **Anuário brasileiro de segurança pública**. Ano 13. São Paulo, 2019. Disponível em: https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/bd2d72d4-aa5d-48e9-bfef-2a1fe43d533d/content. Acesso em: 27 jul. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. **Anuário brasileiro de segurança pública**. Ano 14. São Paulo, 2020. Disponível em: https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/c23c5f89-964b-4d9b-b2d1-1328976249ab/content. Acesso em: 27 jul. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. **Anuário brasileiro de segurança pública**. Ano 15. São Paulo, 2021. Disponível em: https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/961c4757-345e-470d-a317-cd2224c9f9bc/content. Acesso em: 27 jul. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. **Anuário brasileiro de segurança pública**. Ano 16. São Paulo, 2022. Disponível em: https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/c0c2a9ec-d322-487a-b54f-a305cb736798/content. Acesso em: 27 jul. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. **Anuário brasileiro de segurança pública**. Ano 17. São Paulo, 2023. Disponível em:

https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/b8f1896e-8bd9-4809-a9ee-85b82245dcf2/content. Acesso em: 27 jul. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, F. B. S. P. **Anuário brasileiro de segurança pública**. Ano 18. São Paulo, 2024. Disponível em: https://apidspace.forumseguranca.org.br/server/api/core/bitstreams/80177eeb-4a88-40f6-98f5-c476dea0f3db/content. Acesso em: 25 ago. 2024.

FRANÇA, Fábio Gomes de. Segurança pública e a formação policial militar: os direitos humanos como estratégia de controle institucional. **Estudos de Sociologia**, v. 17, n. 33, 2012.

GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade**. Editora Fórum, 2009.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia**, V.1. Tradução de Guido Antônio de Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989.

HABERMAS, Jürgen. **Teoria da ação comunicativa.** Editora Unesp, 2022.

HACHEM, Daniel Wunder. **Princípio constitucional da supremacia do interesse público.** Editora Fórum, 2011.

HAEBERLIN, Mártin. **Uma teoria do interesse público:** fundamentos do Estado meritocrático de direito. Livraria do Advogado Editora, 2017.

HERRARTE, Iñaki Lasagabaster. **Las relaciones de sujeción especial**. Madrid: Civitas, 1994.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo.** Saraiva, 2010.
LABAND, Paul. **Le droit public de l'Empire allemand. V. Giard & E. Brière**, t.2, 1901.

LECHUGA, Francisco Javier Jiménez, **Revista Aragonesa de Administración Pública**, V. 17, 2000.

MACAULAY, Fiona. **Problems of policie oversight in Brazil.** Centro de Estudos Brasileiros, Universidade de Oxford, 2002.

MAYER, Otto. **Derecho administrativo alemán.** t. 1. Traducción de Horacio H. Heredia y Ernesto Krotoschin. Buenos Aires: Depalma, 1949.

MIRANDA, Dayse *et al*. O comportamento suicida entre profissionais de segurança pública e prevenção no Brasil. *In*: **Direitos humanos, grupos vulneráveis e segurança pública**. 2016. p. 151-202. Disponível em: https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-

seguranca/seguranca-publica/analise-e-pesquisa/download/estudos/pspvolume6/o_comportamento_suicida_entre_profis_sp_prevencao_brasil.pdf. Acesso em: 20. ago. 2024.

MOLANO LÓPEZ, Mário Roberto. Las relaciones de sujeción especial em el, estado social. *In:* **Relación especial de sujeción.** Universidad Externado, Colômbia, 2014.

MONCADA, Luís S. Cabral de. **Lei e regulamento.** Editora Coimbra, 2002.

PAVAJEAU, Carlos Arturo Gómez (org.). **La relación especial de sujeción.** Universidad Externado, Colômbia, 2014

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di; RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves. **Supremacia do interesse público e outros temas relevantes do Direito administrativo.** São Paulo: Atlas, 2010.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal:** teoria crítica. 2016.

SADEK, Maria Tereza et al. **Justiça e cidadania no Brasil**. 2009.

SANTOS, Simone Maria; OLIVEIRA, Lívia Henriques. Direitos Humanos e atuação policial: percepções dos policiais em relação a uma prática cidadã. **Revista Brasileira de Segurança Pública,** v. 9, n. 1, p. 140-156, 2015.

SUNDFELD, Carlos Ari. A ordem dos publicistas. **Revista Brasileira de Direito Público**, 2005.

WIMMER, Miriam. **As relações de sujeição especial na administração pública**. 2007. Disponível em: https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/1291/757. Acesso em: 10 ago. 2024.

A INTEGRAÇÃO DE TECNOLOGIAS NA GESTÃO DE FRONTEIRAS E SEUS IMPACTOS NO DIREITO À PRIVACIDADE DOS MIGRANTES

Janice Scheila Kieling[1]

RESUMO
A crescente adoção de tecnologias avançadas, como muros digitais, drones, leitores de placas, postos de controle automatizados, sensores terrestres e sistemas de coleta de dados biométricos, está transformando a gestão de fronteiras em todo o mundo. Essas ferramentas de Inteligência Artificial (IA) prometem maior eficiência e segurança no controle migratório, mas também levantam importantes questões sobre os direitos fundamentais dos migrantes. O presente estudo busca analisar essas tecnologias e seu impacto no direito à privacidade dos migrantes. Ademais, cabe explorar o conceito de fronteiras sob seus diferentes aspectos, do limite geográfico ao limite simbólico, salientando como a evolução tecnológica e social ultrapassa esses limites. Adicionalmente, apresentam-se as origens da proteção da pessoa humana e dos direitos da personalidade, dentre os quais se destaca o direito à privacidade. Além disso, são abordados os conceitos iniciais de IA, bem como as tecnologias e instrumentos de IA utilizadas para o controle de fronteiras e seus impactos no direito à privacidade dos migrantes. Considerando que o trabalho é de natureza predominantemente bibliográfica, a pesquisa adotou uma abordagem qualitativa e foi feita através do método dedutivo, sendo desenvolvida com pesquisas bibliográficas e documentais e interpretada com a técnica de análise de conteúdo. Ao final, constatou-se a importância da observância dos direitos da personalidade em integração com o direito digital no contexto da migração e gestão de fronteiras, destacando-se a necessidade de novas abordagens e regulamentações para acompanhar a evolução tecnológica e preservar o direito à privacidade dos migrantes, combatendo vieses discriminatórios.

[1] Mestranda do Programa de Pós-graduação Interdisciplinar em Estudos Latino-Americanos pela Universidade Federal da Integração Latino-Americana (UNILA). Bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) pelo PPGIELA/UNILA. Possui especialização em Direitos Humanos pela Faculdade de Ciências e Tecnologias de Campos Gerais (FACICA)/CEI; em Direito Constitucional, Direito da Seguridade Social e Advocacia da Fazenda Pública pela Faculdade Legale. Advogada. Lattes: https://lattes.cnpq.br/8044614117324944.

INTRODUÇÃO

A existência de direitos humanos e o ato de migrar estão intimamente relacionados, uma vez que a história da humanidade foi moldada pelos fluxos migratórios e pelas constantes mudanças nas necessidades vitais dos seres humanos. Assim, o crescente comprometimento com os direitos humanos está na agenda da comunidade internacional, que vem buscando expandir a proteção, principalmente daqueles que se encontrem em situação de vulnerabilidade, como é o caso dos migrantes e refugiados.

Segundo dados apresentados pela Organização Internacional para as Migrações (OIM), atualmente existem cerca de 281 milhões de migrantes internacionais (Mcauliffe; Triandafyllidou, 2021). Esse número preocupante demonstra que as mudanças aceleradas nas esferas geopolítica, ambiental e tecnológica, causadas principalmente pela denominada "Quarta Revolução Industrial", também afetam o campo das migrações de maneira inédita, confrontando a assimetria entre os Estados-nação e a necessidade de um aporte multilateral nas políticas migratórias.

Essa terminologia foi atribuída por Klaus Schwab, Presidente do Fórum Econômico Mundial, para denominar a fase atual de transformações tecnológicas pela qual passa a humanidade, caracterizada pela velocidade, amplitude, profundidade e impacto sistêmico em toda a sociedade, não apenas no setor industrial. A fusão das tecnologias e a interação entre os campos físicos, digitais e biológicos é o que torna a Quarta Revolução Industrial totalmente diferente das anteriores. Na contramão dos avanços tecnológicos, observa-se que os níveis de desigualdade social tendem a aumentar, devido ao potencial de exclusão das pessoas de baixa renda, pois os mercados de trabalho passam a ser mais automatizados (Schwab, 2016).

Além disso, impulsionada pelo avanço das tecnologias digitais, a gestão de fronteiras também passa por uma transformação significativa. Drones, leitores de placas, postos de controle automatizados, sensores terrestres e a coleta de dados biométricos são algumas das inovações que estão sendo implementadas para monitorar e controlar o movimento de

pessoas e bens. No entanto, essas tecnologias também trazem à tona preocupações importantes relacionadas ao direito digital e aos direitos humanos, incluindo privacidade, segurança dos dados e o risco de discriminação.

Os direitos da personalidade, que incluem a privacidade, a dignidade, a honra e a imagem, são fundamentais para proteger a integridade individual e garantir que as pessoas possam viver sem interferências indevidas em sua esfera pessoal. Esses direitos são reconhecidos tanto em âmbito internacional quanto nacional, a exemplo da Declaração Universal dos Direitos Humanos e das constituições de diversos países, incluindo o Brasil.

Na era digital, a metáfora do panóptico é, frequentemente, utilizada para descrever a vigilância massiva exercida por governos e corporações através da coleta de dados pessoais e ferramentas de monitoramento. O conceito de panóptico, introduzido por Jeremy Bentham no final do século XVIII, referia-se a um modelo de prisão que permitia a vigilância constante dos presos por um único guardião, sem que os presos soubessem quando estavam sendo observados. Posteriormente, essa ideia foi utilizada para descrever um mecanismo de controle social, a partir do qual a possibilidade de vigilância constante internaliza a disciplina nos indivíduos (Foucault, 2014).

A coleta massiva de dados por meio de drones, sensores e leitores de placas automáticas podem invadir a privacidade dos indivíduos, criando um ambiente de vigilância constante, similar ao panóptico, onde as ações e comportamentos das pessoas podem ser monitorados e controlados. O direito à privacidade é um componente fundamental dos direitos humanos, e sua proteção deve ser uma prioridade em qualquer discussão sobre o controle de fronteiras.

A partir desse panorama, serão apresentadas as perspectivas que envolvem o conceito de fronteiras e seus diferentes sentidos, desde a ideia de limite geográfico até os limites simbólicos, destacando como a era tecnológica ultrapassa esses limites. Sob a ótica dos direitos fundamentais, serão abordadas as origens da proteção da pessoa humana e dos direitos da personalidade, dentre os quais destaca-se o direito à privacidade. Além disso,

busca-se estudar os conceitos iniciais de Inteligência Artificial (IA)[2], bem como as tecnologias e instrumentos de IA utilizadas para o controle de fronteiras. Por fim, o estudo visa a estimular o debate sobre a importância da observância dos direitos humanos em integração com o direito digital no contexto da migração e gestão de fronteiras, analisando como essas tecnologias afetam o direito à privacidade e não discriminação dos migrantes.

Quanto ao método de pesquisa, destaca-se que ele representa uma parte indispensável de qualquer estudo acadêmico ou científico, correspondendo ao caminho a ser percorrido pelo pesquisador. Sob essa ótica, a presente pesquisa adotou uma abordagem qualitativa e foi desenvolvida através do método dedutivo, utilizando pesquisas bibliográficas, leitura de artigos acadêmicos e análise de documentos oficiais, leis, acordos internacionais e decisões judiciais, constituindo uma valiosa fonte investigatória. Além disso, a interpretação dos dados coletados foi realizada através da técnica de análise de conteúdo, buscando compreender, organizar e sistematizar as informações.

1 FRONTEIRAS PARA ALÉM DA DEFINIÇÃO GEOGRÁFICA

O conceito clássico de fronteiras é baseado na noção de um limite geográfico, visto como a linha física que separa territórios contíguos e determina o exercício do poder soberano dos Estados, normalmente estabelecido através de um tratado. Além disso, as fronteiras podem ser naturais, como cordilheiras e rios, ou artificiais, criadas pelos Estados, frequentemente utilizando linhas geodésicas (paralelos e meridianos) ou linhas que conectam dois pontos no espaço, selecionadas de forma aleatória, como a linha imaginária estabelecida pelo Tratado de Tordesilhas (Portela, 2017). Alguns estudiosos distinguem fronteiras de limites, descrevendo as fronteiras como toda a área onde dois Estados se encontram, e os limites, simplesmente, como as linhas que os separam (Del'Olmo, 2008).

Nesse contexto, o poder soberano de um Estado é definido pelas fronteiras, que atuam como uma linha delimitadora das áreas de jurisdição das leis e autoridades. Isso

[2] Doravante IA, apenas.

forma a noção tradicional de soberania, a partir da qual busca-se garantir a proteção territorial e a segurança interna, bem como um limite que separa o elemento nacional do estrangeiro, o interno do internacional. Como resultado dessa separação, "a fronteira é utilizada como parâmetro da distinção entre a condição jurídica do estrangeiro e o tratamento conferido aos nacionais, em face dos direitos e deveres que podem ser exercidos no território" (Barza; Cavalcante Filho, 2021, p. 5).

> A origem do termo fronteira está relacionada ao universo militar, *front*, conquista territorial e estabelecimento de limites. A expressão, portanto, condensa um duplo sentido: movimento de conquista e fixidez das delimitações e demarcações das conquistas efetivadas. A divisão do mundo em Estados territoriais, no contexto da Europa moderna, contribuiu para que o termo fronteira passasse a ser reconhecido principalmente como referente aos limites políticos dos Estados nacionais (Albuquerque, 2010, p. 579).

A ideia tradicional de fronteira se caracteriza por áreas onde as relações sociais são definidas e reguladas por meio de divisões espaciais contínuas e adjacentes, que servem como referência para as ações dos indivíduos. Assim, a identidade territorial geralmente é legitimada pelas fronteiras político-territoriais, manifestando-se como uma "mancha de óleo" que se expande e preenche todos os espaços, alcançando todos os habitantes igualmente (Haesbaert; Santa Bárbara, 2001). Contudo, a realidade dos migrantes em regiões transfronteiriças desafia esses pressupostos, demonstrando que o conceito contemporâneo de fronteira abarca vários sentidos, que desbordam de uma perspectiva exclusivamente geográfica.

Dessa maneira, a noção de fronteira pode refletir uma concepção política estatal no campo geopolítico, orientando as práticas de controle migratório, os aspectos comerciais e a defesa do território. Por outro lado, também envolve a construção da identidade do cidadão nacional e o status jurídico daqueles que estão dentro e fora da comunidade, dinâmica que pode gerar processos de inclusão e exclusão jurídica. Aliás, a fronteira pode ser empregada como um termo discursivo, refletindo tanto a abertura e atração de mão de

obra quanto o endurecimento e a austeridade, dependendo das circunstâncias do momento (Barza; Cavalcante Filho, 2021).

Com efeito, as fronteiras são espaços que abrigam uma complexa e constante interação entre culturas, línguas, tradições, economia, moedas e povos, "conformações que se constroem a partir da alteridade que as nega, as atenua ou as entrincheira"[3] (Valenzuela Arce, 2014, p. 9). Podem ser entendidas tanto em termos físicos e geográficos quanto em termos simbólicos, abrangendo tradições, identidades, experiências e classes sociais. Além disso, têm uma natureza dual: são ao mesmo tempo conjuntivas, unindo diferentes culturas e promovendo trocas, e desjuntivas, destacando e preservando as identidades distintas (Valenzuela Arce, 2014). Essa característica salienta a complexidade das interações culturais e a necessidade de um olhar atento às nuances que surgem dessas dinâmicas, especialmente no contexto dos direitos humanos, onde a valorização da diversidade e a proteção contra a discriminação são fundamentais.

Diante desse cenário, observa-se que o migrante vive intensamente a ambiguidade que permeia os limites territoriais, visto que, enquanto enfrenta o controle rígido das barreiras fronteiriças, também convive com o intercâmbio comercial, cultural, tecnológico e humano que transcende essas fronteiras. Sendo assim, sua identidade é multifacetada e dinâmica, marcada por uma constante adaptação às redes em que está inserido, inclusive as virtuais, pois a Quarta Revolução Industrial e os avanços tecnológicos possibilitaram a superação de todas as fronteiras. Consequentemente, o estudo dos movimentos migratórios e seus impactos na sociedade, "especialmente pelo seu viés cultural, permite obter importantes contribuições para o estudo das novas territorialidades em formação no mundo contemporâneo" (Haesbaert; Santa Bárbara, 2001).

> Nós, os daqui perto, "sabemos por experiência própria" que cruzamos o rio, cruzamos a linha, cruzamos a alfândega, cruzamos o marco e estamos em outra língua, em outro país, com outra moeda, em outra lei.

[3] Tradução livre do original: "conformaciones que se construyen desde la otredad que las niega, las atenúa o las atrinchera. Por eso, las fronteras no pueden escapar al prefjo trans que las defne como espacios transitivos, transbordos, transportes, traspasos, transas y transaciones".

> Inversamente, sabemos certamente que a travessia não nos causa estranheza porque do "outro lado" estão os mesmos vizinhos que falam guarani ou espanhol ou português "naturalmente". Um vai e vem de documentos, moedas e legalidades que se entrelaçam, que se manipulam e se transgridem com franca indolência de hábitos enraizados. Sabemos trocar dinheiro como sabemos trocar ou misturar as línguas, sabemos estar aqui como sabemos estar lá. Sabemos qual é a diferença, mas também sabemos qual é a nossa continuidade vizinha, nossos costumes de longa data, nossa familiaridade compartilhada em tons, sotaques, gestos, cheiros, comidas, roupas, rituais ancestrais. Sabemos que atravessamos fronteiras, mas também sabemos que as fronteiras nos atravessam (Camblong, 2009, p. 127).[4]

No cenário contemporâneo, as fronteiras deixaram de ser barreiras impenetráveis, especialmente com o avanço da volatilidade digital, que transcende qualquer limite territorial. Apesar disso, os Estados ainda tentam empregar diversas ferramentas tecnológicas para ampliar o controle sobre suas fronteiras. Porém, não se pode esquecer que "as fronteiras são começo e fim, continuidade e ruptura, dentro e fora, certezas e ambiguidades, entre tempos, conjunções, disjunções, injunções e transgressões, limites e pontes que possuem dinâmicas inclusivas e exclusivas"[5] (Valenzuela Arce, 2014, p. 17). Dentro dessas dicotomias, é crucial não perder de vista a proteção da dignidade humana dos migrantes, especialmente no que se refere aos direitos da personalidade.

[4] Tradução livre do original: "Nosotros, los de aquí nomás, "sabemos por experiencia propia" que cruzamos el río, cruzamos la línea, cruzamos la aduana, cruzamos el mojón y estamos en otra lengua, en otro país, con otra moneda, en otra ley. A la inversa, sabemos fehacientemente que el cruce no nos provoca extrañeza porque del "otro lado" estamos los mismos vecinos que hablamos guaraní o español o portugués "naturalmente". Un ir y venir de documentos, monedas y legalidades que se entretejen, que se manejan y se transgreden con franca displicencia de hábitos arraigados. Sabemos cambiar dinero como sabemos cambiar o mezclar las lenguas, sabemos estar aquí como sabemos estar allá. Sabemos en qué consiste la diferencia pero también en qué consiste nuestra continuidad vecinal, nuestras costumbres de antigua data, nuestra familiaridad compartida em tonos, acentos, gestualidad, olores, comidas, vestimenta, ritos ancestrales. Sabemos que atravesamos fronteras, pero también sabemos que las fronteras nos atraviesan".

[5] Tradução livre do original: "Las fronteras son inicio y final, continuidad y ruptura, dentro y afuera, certezas y ambigüedades, entre tiempos, conjunciones, disyunciones, inyunciones y transgresiones, límites y puentes que poseen dinámicas incluyentes y excluyentes".

2 A ESSÊNCIA DA PROTEÇÃO DA PERSONALIDADE HUMANA

O ser humano não consegue viver isolado. A vida em sociedade é essencial, pois existe a necessidade de se relacionar constantemente com outros indivíduos, "como se existisse um setor da felicidade ao qual o sujeito sozinho não tem acesso" (Turkenicz *apud* Dias, 2005, p. 23). Essa convivência social gera inevitáveis aborrecimentos e conflitos decorrentes de violações de direitos e deveres, que podem ser jurídicos, éticos ou sociais, com evidentes reflexos psicológicos, que, em muitos casos, chegam a provocar abalos e danos significativos (Theodoro Júnior, 2000).

Nesse sentido, no Código de Hamurabi, cujo preceito norteador era o de que "o forte não prejudicará o fraco" (Gagliano; Pamplona Filho, 2008, p. 57-58), encontram-se as primeiras normas de conduta e regramentos legais destinados a disciplinar as relações entre os povos. Entre essas normas, destacam-se as noções iniciais de compensação econômica de danos extrapatrimoniais, com a aplicação de ofensas idênticas às sofridas pelo lesado ou o pagamento de importâncias em prata. As codificações posteriores, entre as quais sobressaem-se as Leis de Manu, o Alcorão (livro sagrado do islamismo), as legislações da Grécia antiga e do Direito Romano e Canônico, igualmente abarcavam ideias protecionistas da esfera personalíssima do ser humano (Gagliano; Pamplona Filho, 2008).

A partir da análise das relações interpessoais e da evolução social, observou-se que a noção de tutela jurídica do "indivíduo em seu sentido utilitarista e econômico" (Branco, 2006, p. 43), considerando apenas prejuízos econômicos e proteção patrimonial, era insuficiente para manter o equilíbrio necessário da vida em sociedade. Assim, surgiu a teoria dos direitos da personalidade, como uma reação "contra o domínio absorvente da tirania estatal sobre o indivíduo" (Stoco, 2004, p. 1612), especialmente em razão das mazelas sociais decorrentes da Segunda Guerra Mundial, os incontáveis campos de extermínio e a agressão ao ser humano.[6]

[6] "Em face do menosprezo e do desapreço à dignidade humana por parte do Estado, somados à multiplicação dos atentados perpetrados contra a personalidade por particulares em razão dos progressos técnicos da era moderna, foram incentivados os tribunais da Alemanha pós-guerra a agir em proteção da pessoa humana

A promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) elevou o ser humano à condição de eixo central do direito brasileiro, estabelecendo o princípio da dignidade da pessoa humana[7] como um dos fundamentos do Estado (art. 1º, inc. III), uma vez que "a pessoa, e não o patrimônio, é o centro do sistema jurídico" (Fachin *apud* Stoco, 2004, p. 1666). Consequentemente, incorporou-se à legislação brasileira a previsão de reparação dos danos morais, alicerçada na proteção do ser humano em todas as suas dimensões, a fim de coibir a violação dos direitos inerentes à personalidade, conforme disposto no artigo 5º, incisos V e X, da CRFB/88. No mesmo sentido, o Código Civil (CC/2002) dedicou um capítulo inteiro aos direitos da personalidade (arts. 11 a 21), sublinhando sua relevância, uma vez que "para ter uma efetiva tutela jurídica, devem encontrar o seu fundamento na norma positiva. O direito positivo é o único fundamento jurídico da tutela da personalidade; a ética, a religião, a história, a política, a ideologia, são apenas aspectos de uma idêntica realidade (...) a norma é, também ela, noção histórica" (Tepedino, 2001, p. 39).

Essa ampliação da proteção à pessoa humana afastou o caráter estritamente patrimonialista do direito, que passou a tutelar os aspectos inerentes à existência do ser humano, consolidando-os nos chamados direitos da personalidade (Venosa, 2002).[8] Os direitos da personalidade formam o conjunto de direitos essenciais ao desenvolvimento da pessoa humana, sendo conceituados "como aqueles que têm por objeto os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e em suas projeções sociais" (Gagliano, Pablo Stolze;

utilizando-se de artigos da Constituição, em uma forma de 'direito geral de personalidade'" (Gomes, 1883 apud Tartuce, 2017, p. 135).

[7] Nas palavras de Daniel Sarmento, "uma ordem jurídica se funda sobre certas premissas, que nem sempre estão explicitamente articuladas em textos legais. Pode-se dizer que o ordenamento jurídico-constitucional brasileiro se lastreia em uma premissa antropológica, que se deixa entrever em diversas passagens da Constituição e que é vital para a definição dos contornos do princípio da dignidade da pessoa humana. Trata-se da ideia de pessoa concreta, que é racional, mas também sentimental e corporal; que é um fim em si mesmo, mas não uma 'ilha' separada da sociedade; que deve ter a sua autonomia respeitada, mas também precisa da garantia das suas necessidades materiais básicas e do reconhecimento e respeito de sua identidade" (2016. p. 70).

[8] "As coisas têm preço, mas as pessoas têm dignidade, um valor que não tem preço. A inteligência, a sensibilidade e a capacidade de comunicação (pela palavra, pela arte, por gestos, pelo olhar ou por expressões fisionômicas) são atributos únicos que servem para dar-lhes essa condição singular" (Barroso, 2020, p. 249).

Pamplona Filho, 2019, p. 236), e possibilitam a atuação em defesa da própria pessoa. Esses direitos foram inicialmente classificados em três categorias principais (direitos à integridade física, intelectual e moral/psíquica), abrangendo uma ampla gama de espécies:

> I) Direito à integridade física: 1) direito à vida e aos alimentos; 2) direito sobre o próprio corpo, vivo; 3) direito sobre o próprio corpo, morto; 4) direito sobre o próprio corpo alheio, vivo; 5) direito sobre o próprio corpo alheio, morto; 6) direito sobre as partes separadas do corpo, vivo; 7) direito sobre as partes separadas do corpo, morto. II) Direito à integridade intelectual: 1) direito à liberdade de pensamento; 2) direito pessoal do autor científico; 3) direito pessoal do autor artístico; 4) direito pessoal do inventor. III) Direito à integridade moral: 1) direito à liberdade civil, política e religiosa; 2) direito à honra; 3) direito à honorificiência; 4) direito ao recato; 5) direito ao segredo pessoal, doméstico e profissional; 6) direito à imagem, direito à entidade pessoal, familiar e social (Cahali, 2000, p. 57).[9]

Enquanto os direitos da personalidade no âmbito da integridade física se destinam à proteção do corpo humano, no campo da integridade intelectual, eles protegem o elemento criativo, típico da inteligência humana. Na esfera da integridade psíquica e moral, levando em conta os elementos intrínsecos do indivíduo, como sua inteligência e sentimentos, componentes do psiquismo humano, conferem-se proteções aos atributos psicológicos relacionados à pessoa, tais como liberdade, honra, imagem, vida privada e nome (Farias; Rosenvald, 2017). A análise adequada dos direitos psíquicos parte da premissa de que o direito à integridade mental é um direito-base, do qual derivam todos os outros. Por essa razão, a legislação proíbe a tortura psicológica[10] e não permite o uso de substâncias químicas ou detectores de mentiras em procedimentos de investigação policial (Gagliano, Pablo Stolze; Pamplona Filho, 2019).

[9] O conjunto de direitos apresentado não é exaustivo, pois pertence à categoria de direitos subjetivos. Dessa forma, considerando que a sociedade e os indivíduos estão em contínuo processo de mudança e suas necessidades evoluem constantemente, é impossível definir um número fechado de direitos da pessoa. Esses direitos transcendem aqueles listados no catálogo do ordenamento jurídico vigente. Além disso, no estágio atual da história, não é possível antecipar quais outros direitos dessa natureza serão reconhecidos e formalizados pelos ordenamentos jurídicos futuros (Cahali, 2000, p. 59).

[10] A Lei n. 9.455, de 7 de abril de 1997, define os crimes de tortura, inclusive a tortura psicológica.

A vida privada, ou direito à privacidade, refere-se à vida particular da pessoa natural, incluindo o direito de um indivíduo de controlar suas informações pessoais e proteger sua vida privada contra invasões não autorizadas, o que inclui a proteção de dados pessoais, comunicações privadas e aspectos íntimos da vida cotidiana (Farias; Rosenvald, 2017). O artigo 21 do Código Civil de 2002 tutela esse direito, determinando que "a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma".

A partir do avanço tecnológico, os atentados à intimidade e à vida privada, inclusive por meio da rede mundial de computadores (Internet) e por ferramentas de gestão digital de fronteiras, como muros digitais, drones, leitores de placas, postos de controle automatizados, sensores terrestres e sistemas de coleta de dados biométricos, tornaram-se muito comuns. Dessa forma, é crucial que a implementação dessas tecnologias seja acompanhada de regulamentações rigorosas que garantam a proteção dos direitos à privacidade e à dignidade humana, evitando abusos e assegurando que as medidas de segurança não comprometam os direitos fundamentais dos indivíduos.

3 DESAFIOS NA PROTEÇÃO DA PRIVACIDADE DOS MIGRANTES NO CONTEXTO DA GESTÃO DIGITAL DE FRONTEIRAS

As migrações internacionais são influenciadas por múltiplos fatores, incluindo crises econômicas, conflitos, mudanças climáticas e avanços tecnológicos. A Quarta Revolução Industrial adiciona uma camada complexa a essas dinâmicas, oferecendo tanto soluções quanto desafios (Schwab, 2016). As tecnologias digitais facilitam a coleta e análise de grandes volumes de dados, o que pode melhorar a gestão das fronteiras e a segurança dos migrantes. No entanto, a implementação dessas tecnologias deve ser equilibrada com a proteção dos direitos humanos, especialmente no que diz respeito à privacidade e à segurança dos dados.

Além dos Estados Unidos da América (EUA) e de países da União Europeia[11], na América Latina também estão sendo implantadas ferramentas de IA no controle das fronteiras, como é o caso do Chile, que está instalando uma espécie de "muro digital" para o escaneamento do que ocorre na fronteira, em especial para analisar entradas e saídas do país (Radio Corazón, 2024). Essas iniciativas destacam a necessidade de discutir a transparência e o controle no uso de tecnologias digitais, bem como formas de garantir os direitos da personalidade, especialmente a privacidade, em um contexto de vigilância digital.

Os primeiros estudos sobre IA foram desenvolvidos durante a Segunda Guerra Mundial. Em 1943, Warren McCulloch e Walter Pitts publicaram um artigo que introduziu pela primeira vez o conceito de redes neurais, estruturas de raciocínio artificiais modeladas matematicamente para imitar o sistema nervoso humano (Instituto de Engenharia, 2018). Posteriormente, outros trabalhos importantes foram realizados com ênfase na programação de máquinas, em especial do matemático inglês Alan Turing, que desenvolveu o "teste de Turing"[12] – um método para avaliar a máquina consegue se passar por um humano em uma conversa por escrito, tomando por base jogos de adivinhação. Para isso, o pesquisador analisou o funcionamento dos neurônios e a natureza do pensamento humano, questionando se as máquinas também poderiam adquirir conhecimento. O teste se propunha a responder à seguinte pergunta: "Em que momento uma máquina pode ser considerada inteligente?" A resposta encontrada foi: "Sempre que a máquina consiga simular o comportamento humano, confundindo seus interlocutores" (Turing, 1950).

Não obstante, o autor da expressão "inteligência artificial" teria sido o professor de ciência da computação de Standford, John McCarthy, por ocasião da Conferência de Dartmouth, em New Hampshire (EUA), em 1956, que tinha como objetivo um estudo cuja premissa era de que cada aspecto do aprendizado poderia ser descrito com detalhes

[11] Em alguns aeroportos europeus, a inteligência artificial está sendo utilizada para substituir agentes de imigração. Isso é feito por meio de detectores de mentiras baseados em inteligência artificial, instalados nos postos de fronteira, responsáveis por interrogar os passageiros (Picheta, 2018).

[12] Originalmente conhecido como "Jogo da Imitação", esse conceito inspirou o título do filme que retrata a vida do pesquisador, com o ator Benedict Cumberbatch no papel principal (Instituto de Engenharia, 2018).

suficientes para que uma máquina pudesse reproduzi-los (Instituto de Engenharia, 2018). Assim, a IA foi inicialmente definida como "a ciência e a engenharia de construir máquinas inteligentes" (McCarthy, 2007), sobretudo, programas de computador que simulem inteligência. Portanto, refere-se a sistemas computacionais projetados para executar tarefas que normalmente requerem inteligência humana, uma verdadeira "tecnologia informática desenvolvida com o intuito de oferecer soluções para perguntas humanas, com crescente probabilidade de acerto, questões cujas respostas exigem a simulação da capacidade humana de raciocinar, perceber, tomar decisões e resolver problemas" (Barreto Jr.; Venturi Jr., 2020 *apud* Marques; Silva, 2023, p. 19).

Nesse sentido, o Conselho Nacional de Justiça, no inciso II do artigo 3º da Resolução n.º 332, de 21/08/2020, definiu o Modelo de Inteligência Artificial como um "conjunto de dados e algoritmos computacionais, concebidos a partir de modelos matemáticos, cujo objetivo é oferecer resultados inteligentes, associados ou comparáveis a determinados aspectos do pensamento, do saber ou da atividade humana" (Brasil, 2020). Basicamente, o uso da IA busca abranger as capacidades de comunicação, percepção e ação:

> *Comunicação*: algumas das principais funcionalidades da IA consistem nos chamados *Processamentos de Linguagem Natural*, por meio do qual há o processamento de modelos de linguagem, classificação de texto, recuperação de informações, extração de informações. E também na *Linguagem Natural* para comunicação, por meio do qual há análise sintática, reconhecimento de voz, tradução automática. Nesse contexto, os assistentes virtuais dos *smartphones* são as soluções das mais conhecidas.
> *Percepção*: dentre as funcionalidades mais conhecidas são as de reconhecimento facial, a partir da formação de imagem, operações iniciais de reconhecimento de imagem, reconhecimento do objeto por aparência, reconhecimento de objetos a partir de informação estrutural, utilização de visão e reconstrução do mundo em 3D.
> *Ação*: a robótica predomina nesse campo, tanto no desenvolvimento de *hardwares* (equipamentos e dispositivos) como no de *softwares* (sistemas e aplicações) (Hermann, 2020, p. 161).

Embora haja um esforço contínuo para replicar a inteligência humana e suas diversas capacidades, os sistemas de IA permanecem desprovidos de aspectos essencialmente humanos, como moralidade e empatia, atributos indispensáveis para garantir o respeito pelos direitos da personalidade. A proteção da dignidade humana exige que a programação da IA supere lógicas discriminatórias humanas, assegurando um desenviesamento algorítmico e promovendo a colaboração da IA para mitigar ou até eliminar os vieses nas decisões humanas. No entanto, garantir que a IA seja desenviesada não é suficiente, pois ela deve ser capaz de reconhecer e corrigir inclinações injustas para se tornar um instrumento apto a detectar e corrigir os desvios humanos. Dessa forma, a IA pode ser projetada para identificar e corrigir vieses insidiosos, desproporcionais e injustos, avançando em direção à imparcialidade (Freitas, J.; Freitas, T. B., 2020, p. 99).

No contexto do controle de fronteiras, a IA é geralmente empregada para otimizar processos como a triagem de passageiros, a análise de documentos e a detecção de comportamentos suspeitos. Ferramentas como o reconhecimento facial e os sistemas de monitoramento em tempo real exploram a capacidade de percepção e prometem aumentar a eficiência e a precisão na gestão das fronteiras. Contudo, a vigilância intensiva e a coleta constante de dados podem ter um impacto psicológico negativo sobre os migrantes, ao sentirem-se permanentemente monitorados e invadidos em sua privacidade, devido ao risco de utilização de seus dados pessoais para discriminação ou tratamento injusto. Assim, é fundamental que os países adotem abordagens que minimizem o impacto sobre a privacidade e promovam a dignidade e o respeito pelos direitos dos migrantes.

No Brasil, o Projeto de Lei n.º 2.338/23, que cria o marco legal do desenvolvimento e uso da IA, é uma iniciativa que busca a regulação da IA no país, ao lado da Estratégia Brasileira de IA, instituída pela Portaria MCTI n.º 4.617, de 6 de abril de 2021. Utilizando uma abordagem baseada na proteção de direitos e na "risquificação", o projeto prevê um sistema de classificação de riscos para uso da tecnologia. Ampara-se no princípio da precaução, segundo o qual a utilização da IA deve se adequar à probabilidade e à gravidade do risco (*risk-based approach*), sendo necessária uma avaliação permanente dos riscos para

mensurar e catalogar as salvaguardas necessárias para a utilização de IA de alto risco e de risco moderado (Unzelte, 2024). A propósito, como hipóteses de sistemas de IA de alto risco, o projeto de lei prevê casos em que estão envolvidos dados pessoais no controle de migração e fronteiras, que são altamente sujeitos à processos de discriminação, uma medida importante para a proteção dos migrantes no contexto de controle digital.[13]

A discussão e regulamentação jurídica da matéria são medidas urgentes, assim como o desenvolvimento de uma nova cultura e mentalidade em relação à ética em IA. De fato, a ausência de regras obrigatórias para o desenvolvimento, implementação e utilização da IA potencializa riscos conhecidos e evitáveis, como violações de direitos e práticas discriminatórias, incluindo aquelas direcionadas à privacidade dos migrantes que cruzam as fronteiras entre os países.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O principal risco aos direitos humanos reside na crença de que a IA pode resolver todos os problemas da humanidade. Atualmente, a IA não possui uma inteligência holística, limitando-se a uma inteligência lógico-matemática. Aliás, a ciência reconhece que os seres humanos possuem múltiplas formas de inteligência, e a ideia de que a inteligência se restringe apenas à racionalidade já foi superada (Tomasevicius Filho, 2018). A IA não consegue considerar todas as variáveis derivadas dessa multiplicidade de inteligências, o que a distingue fundamentalmente dos seres humanos, que possuem capacidades além das de uma máquina.

As ferramentas tecnológicas que emergiram a partir da Quarta Revolução Industrial são importantes para a salvaguarda da segurança, o combate ao crime organizado e a prevenção de outras violações de direitos. No entanto, os direitos fundamentais do ser humano não devem ser sacrificados em nome da segurança. A proteção da privacidade, a

[13] "Art. 17. São considerados sistemas de inteligência artificial de alto risco aqueles utilizados para as seguintes finalidades: [...] XIV – gestão da migração e controle de fronteiras" (Brasil, 2023).

segurança dos dados e a garantia de não discriminação devem ser priorizadas na implementação de políticas de gestão de fronteiras que adotem inovações tecnológicas. O futuro da migração e da gestão fronteiriça depende de um equilíbrio cuidadoso entre a inovação tecnológica e a proteção dos direitos da personalidade dos migrantes. Por isso, é crucial desenvolver uma regulamentação adequada da IA no Brasil, que inclua mecanismos de supervisão (controle e gestão dos dados), e tenha o condão de ser o ponto de partida para a construção da soberania digital na América Latina.

Conquanto ainda não se possa prever com exatidão os verdadeiros impactos da IA na vida das pessoas, como observa Hannah Arendt, "o homem pode, pelo menos, conhecer o que ele próprio faz" (2010, p. 353). Essa perspectiva enfatiza a importância da responsabilidade no uso da tecnologia, que, embora não possa transcender a condição humana, deve ser moldada pela capacidade de compreensão e ação consciente dos indivíduos.

REFERÊNCIAS

ARENDT, Hannah. **A Condição Humana**. Tradução de Roberto Raposo (revisão técnica de Adriano Correia). Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

ALBUQUERQUE, José Lindomar. Conflito e integração nas fronteiras dos "brasiguaios". **Caderno CRH**, Salvador, v. 23, n. 60, p. 579-590, set.-dez. 2010.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 9 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BARZA, Eugênia Cristina Nilsen Ribeiro; CAVALCANTE FILHO, João Mauricio Malta. Integração regional e gestão de fronteiras: os impactos jurídicos da Frontex para a livre circulação de pessoas e para as migrações na União Europeia. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 16, n. 3, p. e39702-e39702, 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n.º 332, de 21 de agosto de 2020**. Define Modelo de Inteligência Artificial. Disponível em: https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/157233. Acesso em: 27 jul. 2024.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei n.º 2.338, de 2023**. Dispõe sobre o uso da Inteligência Artificial. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/original191707202008255f4563b35f8e8.pdf. Acesso em: 27 jul. 2024.

CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 2 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CAMBLONG, Ana María. Habitar la frontera. **DeSignis**, v. 13, p.125-133, 2009, ISSN: 1578-4223. Disponível em: https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=606066732013. Acesso em: 4 jun. 2024.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza. **Curso de direito internacional público**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

FACHIN, Zulmar. Desafios da Regulação do ciberespaço e a proteção dos Direitos da Personalidade. **Revista Jurídica (FURB)**, v. 25, n. 56, p. e10081-e10081, 2021.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**. 15 ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

FREITAS, Juarez; FREITAS, Thomas Bellini. **Direito e Inteligência Artificial**: em defesa do humano. Belo Horizonte: Forum, 2020.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. Tradução de Raquel Ramalhete. 42 ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**, **volume 3: responsabilidade civil**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**, **volume 1: parte geral**. 21 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

HAESBAERT, Rogério; SANTA BÁRBARA, Marcelo de Jesus. Identidade e Migração em Áreas Transfronteiriças. In: **GEOgraphia**, v. 3, n. 5, Niterói, p. 33-46, 21 set. 2001. Disponível em: https://doi.org/10.22409/GEOgraphia2001.v3i5.a13398. Acesso em: 27 jul. 2024.

HERMANN, Ricardo Torres. A Inteligência Artificial e o Poder Judiciário. In: BELINKEVICIUS, Juciane (Org.). **Práticas inovadoras na jurisdição**: a experiência da Magistratura Gaúcha. v. II. Porto Alegre: Ajuris, 2020. p. 153-170.

INSTITUTO DE ENGENHARIA. **A história da inteligência artificial**. 29 out. 2018. Disponível em: https://www.institutodeengenharia.org.br/site/2018/10/29/a-historia-da-inteligencia-artificial/. Acesso em: 7 ago. 2024.

MARQUES, Elaine Cristina; SILVA, Victor Hugo Cunha. Vieses algorítmicos nas aplicações de inteligência artificial: uma análise dos projetos de lei brasileiros. In: VIGLIAR, José Marcelo Menezes. **Inteligência Artificial**: Aspectos Jurídicos. Almedina Brasil, 2023. p. 16-44. Kindle ed.

MCCARTHY, John. **What is artificial intelligence?** Computer Science Department. Stanford University. 12 nov. 2007. Disponível em: http://jmc.stanford.edu/artificial-intelligence/what-is-ai/index.html. Acesso em: 06 jul. 2024.

MCAULIFFE, Marie; TRIANDAFYLLIDOU, Anna. Visão geral do relatório: Transformações tecnológicas, geopolíticas e ambientais que moldam o nosso futuro de migração e mobilidade. In: **Relatório Mundial sobre Migração 2022**. Organização Internacional para as Migrações (OIM). Genebra, 2021. Disponível em: https://publications.iom.int/books/world-migration-report-2022-chapter-1-portuguese. Acesso em: 02 set. 2023.

PICHETA, Rob. Passengers to face AI lie detector tests at EU airports. **CNN Travel**, Atlanta, 2 nov. 2018. Disponível em: https://edition.cnn.com/travel/article/ai-lie-detector-eu-airports-scli-intl/index.html. Acesso em: 06 ago. 2024.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**: Incluindo Noções de Direitos Humanos e de Direito Comunitário. 9 ed. rev., atual. ampl. Salvador: Juspodivm, 2017.

RADIO CORAZÓN. Ministra del Interior Carolina Tohá en La Mañana de la Corazón. 26 mar. 2024. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=6WSEsvsX7ak. Acesso em: 16 mai. 2024.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

SCHWAB, Klaus. The Fourth Industrial Revolution: what it means, how to respond. **World Economic Forum**. 14 jan. 2016. Disponível em: https://www.weforum.org/agenda/2016/01/the-fourth-industrial-revolution-what-it-means-and-how-to-respond/. Acesso em: 30 ago. 2023.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v. 1: Lei de Introdução e Parte Geral**. 13 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**, 2 ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Dano moral.** 3 ed. atual. e ampl. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Inteligência artificial e direitos da personalidade: uma contradição em termos. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, [S. l.], v. 113, p. 133–149, 2018. DOI: 10.11606/issn.2318-8235.v113i0p133-149. Disponível em: https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/156553. Acesso em: 27 jul. 2024.

TURING, Alan Mathison. Computing machinery and intelligence. **Mind**: a quarterly review of psychology and philosophy, Ann Arbor, v. 59, n. 236, p. 433-460, oct. 1950. Disponível em: https://doi.org/10.1093/mind/LIX.236.433. Acesso em: 27 jul. 2024.

UNZELTE, Carolina. Marco legal da Inteligência Artificial: como funcionará o sistema de riscos. **Jota**. 14 mai. 2024. Disponível em: https://www.jota.info/legislativo/marco-legal-da-inteligencia-artificial-como-funcionara-o-sistema-de-riscos-14052024. Acesso em: 28 jul. 2024.

VALENZUELA ARCE, José Manuel (Coord.). **Transfronteras**: fronteras del mundo y procesos culturales. Tijuana: El Colegio de la Frontera Norte, 2014.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2002.

PANORAMA DA ADEQUAÇÃO À LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO NOS ÓRGÃOS JUDICIÁRIOS DE NITERÓI: A GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA DA COMUNIDADE SURDA

Diogo Alberto Pessoa Duarte Lana[1]
Cibele Carneiro da Cunha Macedo Santos[2]

1 INTRODUÇÃO

A histórica marginalização e exclusão das pessoas com deficiência na sociedade encontrou resistência a partir das lutas dos movimentos sociais. Essa parcela da população começou a ganhar voz e a demandar seus direitos e o reconhecimento da sua plena cidadania. A Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência -LBI(Lei nº13.146/15), representou um marco na garantia de direitos e na promoção da inclusão de pessoas com deficiência no Brasil. Uma vez que, além de aglutinar as legislações esparsas existentes até então, reforça a dignidade da pessoa humana como valor supremo e a igualdade como princípio basilar, em consonância com a Constituição Federal. E trazendo à legislação nacional a aplicação direta e indireta de valores e fundamentos como a autonomia e a

[1]Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense. diogoapdl@gmail.com CV Lattes:http://lattes.cnpq.br/6201784453777670
[2]Professora do Departamento de Direito Processual da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. Mestre em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP e Doutora em Ciências Jurídicas e Sociais pelo Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (PPGSD/UFF). cibelecarneiro@id.uff.br. CV Lattes: http://lattes.cnpq.br/8032320515863835

acessibilidade, as quais permeiam todas as determinações do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Ao introduzir o direito à autonomia e a primazia da autodeterminação, a LBI inova no campo do direito da pessoa com deficiência, uma vez que quebra paradigmas e busca eliminar estereótipos, conferindo às pessoas com deficiência a capacidade de decidir sobre suas próprias vidas, conforme afirmado por De Freitas (2019, p.169),

> A autonomia enquanto liberdade existencial, também é um meio que possibilita ao indivíduo reconhecer-se como tal, na medida em que por meio dela ele (indivíduo) pode optar por quais caminhos pretende encaminhar a sua existência.

Mudando de vez o viés que era utilizado ao se pensar essa parcela da sociedade sob o prisma do modelo médico de deficiência, que historicamente entendia de pessoas surdas como incapazes, e que dominavam as legislações anteriores e ainda podem ser identificadas em leis e normas não atualizadas, assim como no comportamento adotado pela sociedade. E colocando "a deficiência em um novo paradigma social, negando o mero sentido de incapacidade e valorizando as diferenças como parte da vida social" como nos ensina Da Hora *et al* (2020, p.160).

Dessa forma, é importante para um desenvolvimento inclusivo da sociedade brasileira a garantia do direito à autonomia à comunidade surda, assim como da promoção da autonomia como um fundamento legislativo e valor social. Pois, a partir dessa se promove o empoderamento e a valorização da identidade cultural e linguística da comunidade surda, que está intrinsecamente ligado à dignidade dos indivíduos. Como aponta Quadros (2016), "a autonomia permite às pessoas surdas expressarem suas necessidades, opiniões e desejos, fortalecendo sua autoestima e possibilitando uma participação plena na sociedade".

Além disso, o direito à autonomia também está intrinsecamente ligado ao acesso à informação e à comunicação para a comunidade surda. A LBI ressalta a importância de garantir meios de comunicação acessíveis, como a Língua Brasileira de Sinais (Libras) e tecnologias assistivas, para que as pessoas surdas possam se expressar e se comunicar de

maneira efetiva. Conforme destacado por diversos estudos (De Souza Vasconcelos *et al* (2016); Da Hora *et al*(2020); Frazão *et* Lodi(2019); Rangel(2004)), a autonomia da pessoa surda está diretamente relacionada ao acesso à comunicação em Libras, pois é por meio dessa língua que elas podem se expressar plenamente e serem atores sociais ativos.

Outro direito tratado na LBI é a acessibilidade, que com a promulgação do Estatuto foi ampliado aos diferentes campos da vida das pessoas com deficiência, passando a englobar os direitos previstos na Carta Magna, assim como aqueles consagrados nas normas infraconstitucionais e pelos acordos internacionais.

Nesse sentido, a ampliação da definição de acessibilidade, que antes era ligada à ideia de acesso físico, solidifica a importância de tal direito. Uma vez que passa a englobar áreas como a informacional e tecnológica, abarcando todos os aspectos da vida das pessoas com deficiência de forma a possibilitar, com segurança, a construção autônoma do ser e o desenvolvimento pleno com dignidade em igualdade aos demais corpos da sociedade.

Em outro ponto vale lembrar que a acessibilidade é considerada não apenas um direito, mas uma garantia, pois através dela que a fruição ampla das demais previsões legais se torna viável. Uma vez que, por exemplo, sem a possibilidade de se comunicar, uma pessoa enfrenta dificuldades para exigir seus direitos à saúde, à educação e tantos outros, ou mesmo acessar os espaços físicos ou virtuais nos quais possa reivindicar o cumprimento daqueles que foram violados ou não atendidos.

No que diz respeito à comunidade surda, a LBI estabelece a obrigatoriedade de garantir a acessibilidade comunicacional, visando a plena participação e o exercício de direitos dessa parcela da população. Através da LBI, são previstas medidas como a disponibilização de intérpretes de Libras em repartições públicas, escolas, hospitais e demais serviços essenciais, assim como a utilização de recursos de comunicação acessíveis, como legendas em programas de televisão e vídeos na internet.

A garantia da acessibilidade comunicacional para a comunidade surda não se limita apenas à presença de intérpretes de Libras, mas também engloba o acesso à informação de forma acessível. Dessa forma, o direito à informação e à comunicação é um aspecto

fundamental da igualdade de oportunidades para as pessoas surdas, e as tecnologias digitais têm um papel crucial nesse sentido.

Portanto, é fundamental que os conteúdos online, como websites, documentos e materiais educacionais, sejam disponibilizados de forma acessível, com recursos como vídeos em Libras, legendas, transcrições, e com uso de comunicação visual e construções textuais simples e concisas, em predominância a textos grandes e de estrutura rebuscada.

Um exemplo de tecnologia assistiva amplamente utilizada pela comunidade surda é o Video Relay Service (VRS), que permite a comunicação em Libras por meio de videochamadas. Essa ferramenta conecta as pessoas surdas a intérpretes de Libras, que realizam a tradução entre Libras e a língua oral, facilitando a comunicação em situações cotidianas, como consultas médicas, atendimento ao cliente e reuniões de trabalho. Sendo assim, o VRS é uma tecnologia assistiva de extrema importância para a comunidade surda, pois proporciona acesso à comunicação em tempo real, rompendo as barreiras linguísticas e promovendo a inclusão social.

Outro exemplo relevante, mas ainda em seus momentos iniciais de desenvolvimento, são os aplicativos e programas de tradução de Libras para texto, os quais utilizam reconhecimento de gestos e inteligência artificial para converter os sinais em texto escrito, ou mesmo sons. Essa tecnologia, tem o potencial de auxiliar na comunicação entre pessoas surdas e ouvintes que não dominam a Libras, possibilitando a troca de informações e ideias de forma mais eficiente. Representando assim, uma outra possibilidade de ferramenta de acessibilidade capaz de contribuir para a inclusão social e o empoderamento das pessoas surdas, facilitando a interação com a sociedade ouvinte.

2 DAS BARREIRAS SOCIAIS E DO ACESSO À JUSTIÇA

A LBI apresenta uma conceituação de barreiras que ultrapassa a ideia de que se trata apenas de dificuldades físicas, trazendo à tona o próprio caráter atitudinal das dificuldades enfrentadas pelas pessoas com deficiência. Embora quando pensamos a comunidade surda

foquemos nas barreiras comunicacionais é importante pensar no conceito amplo trazido pelo Estatuto:

> "barreiras: qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança, entre outros"

É entendimento consolidado na doutrina, mesmo antes de trazida como uma classificação pela normativa nacional, a existência e preponderância da barreira atitudinal, uma vez que essa é essencialmente invisível a quem se encontra fora do grupo agravado por tal barreira. Sendo que, por se tratar de questão comportamental e cultural se encontra entranhada na construção social e depende de educação e mobilização para que se possa ter mudanças mais significativas, o que não reduz a importância da autorreflexão, e da compreensão que muitas vezes se perpetuam práticas e formas de pensar e que constituem obstáculos às pessoas com deficiência.

As barreiras de comunicação e na informação, se apresentam em especial na limitação da comunicação da sociedade em seus diversos meios, como por exemplo na falta da capacitação das pessoas, seja em Libras ou outras línguas de grupos minoritários, ou mesmo na utilização apenas de textos em português com construções complexas e sem qualquer complementação visual, ao se propor o repasse de informações, seja na área da saúde, da educação, do lazer, da cultura entre outras.

Já as barreiras tecnológicas, embora tenham havido avanços significativos para a comunidade surda, os sistemas e tecnologias que permitem tal quebra de obstáculos nem sempre estão presentes e acessíveis. A falta de recursos, e de um planejamento visando as especificidades da comunidade surda no desenvolvimento das plataformas online utilizadas pelo judiciário dificulta o acesso à informação, o acesso à justiça e a participação efetiva no processo jurídico.

Nesse contexto, se faz imperativo o desenvolvimento inclusivo da sociedade, seus meios e suas instituições, visando primordialmente a não criação, ou a eliminação de barreiras, e no mínimo a redução da deficiência social, almejando a equiparação de oportunidades e plenitude de direitos à comunidade surda. Para isso, a própria Lei Brasileira de Inclusão determina a utilização de tecnologias assistivas, assim como da adoção do ideário do desenho universal[3] na realização de projetos para ambientes, serviços e produtos, com o objetivo de permitir que todos possam ser atendidos com dignidade.

A luta das pessoas com deficiência pelo acesso à justiça é uma realidade constante em nosso país. Em especial, a comunidade surda brasileira tem enfrentado muitos obstáculos para ter seus direitos garantidos. A falta de acessibilidade nas instituições jurídicas e a ausência de profissionais qualificados em Língua Brasileira de Sinais (Libras) são alguns dos fatores que contribuem para essa realidade.

O acesso à justiça é um direito fundamental previsto na Constituição Federal de 1988 e também está contemplado no Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015). De acordo com a referida lei, as pessoas com deficiência têm direito a medidas que garantam seu acesso à justiça de forma igualitária e em condições de igualdade com as demais pessoas.

Soma-se a isso, entendimento estabelecido de que o acesso à justiça é um direito humano para garantia da dignidade, que abrange tanto o acesso físico e material ao sistema de justiça quanto o acesso à informação e ao conhecimento sobre seus direitos e deveres. Dessa forma, um grande obstáculo para o acesso à justiça pela comunidade surda é a falta de informação acessível sobre seus direitos e sobre como proceder em casos de violações. As pessoas surdas precisam ter acesso a informações claras e em Libras sobre os seus direitos e sobre como buscar ajuda em casos de violações, e muitas vezes essas informações não estão disponíveis de forma acessível.

[3] A concepção de Desenho Universal baseia-se em sete dimensões fundamentais:
(1) Igualitário: [...]; (2) Adaptável: [...]; (3) Óbvio: [...]; (4) Conhecido: [...]; (5) Seguro: [...]; (6) Sem esforço: [...]; (7) Abrangente: [...]. (CARLETTO, CAMBIAGHI, 2007, p.11 apud SILVA, 2014, p.31)

Além disso, para assegurar o acesso à justiça das pessoas com deficiência, o Estatuto da Pessoa com Deficiência prevê medidas como a oferta de recursos e tecnologias assistivas que permitam a comunicação e o entendimento dos atos processuais, a disponibilização de intérpretes de Libras e outros profissionais, além da criação de juizados especializados em questões relacionadas à pessoa com deficiência.

A doutrina nacional entende o acesso à justiça como uma condição fundamental para a efetivação dos direitos da pessoa com deficiência, pois a falta de acesso ao sistema judicial pode levar a um aprofundamento das desigualdades e da exclusão social. Dessa forma, a presença de intérpretes de Libras em audiências, julgamentos e outros procedimentos judiciais é essencial para garantir a igualdade de oportunidades e a compreensão plena dos processos legais.

No entanto, a falta de intérpretes qualificados e a ausência de plataformas online com suporte adequado à interpretação em Libras dificultam o acesso à justiça para as pessoas surdas, tornando-se um obstáculo para a efetivação de seus direitos. Nesse sentido, a atuação da advocacia e dos demais atores do campo do direito, em especial do sistema de justiça, é fundamental para garantir o cumprimento dos direitos previstos na legislação e a inclusão efetiva das pessoas com deficiência na sociedade.

Nesse sentido, como mostra Yule (CNJ, 2020, p.41), o acesso acessível à justiça é um requisito fundamental para a inclusão plena e igualdade de oportunidades para todas as pessoas, independentemente de suas habilidades. Afinal, como defende a Juíza, "acesso e acessível não são sinônimos. Acesso é apenas o caminho à Justiça e acessível é a qualidade desse caminho, é a facilidade de se ter acesso à Justiça pela pessoa com deficiência, por meio da quebra das barreiras". E ao tratar da comunidade surda, é imperativo que as instituições públicas tomem medidas específicas para garantir que os direitos legais dessa população sejam efetivamente protegidos e que ela tenha acesso equitativo ao sistema de justiça.

Um exemplo de medida de acessibilidade adotada pelas instituições públicas é a disponibilização de intérpretes de língua de sinais durante os procedimentos judiciais. Uma

vez que, a presença de um intérprete de língua de sinais é crucial para que a pessoa surda possa compreender plenamente os procedimentos legais e exercer seus direitos de forma adequada. Além disso, a presença do intérprete garante que a pessoa surda possa se comunicar efetivamente com advogados, juízes e outras partes envolvidas no processo judicial ou nos procedimentos das vias extrajudiciais.

Outra medida importante é a disponibilização de recursos de comunicação visual, como legendas em tempo real e vídeos em língua de sinais, para garantir que as informações sejam acessíveis à comunidade surda. Pois, a utilização de tecnologias de comunicação visual é essencial para superar as barreiras comunicacionais e garantir que a informação seja transmitida de forma clara e compreensível para as pessoas surdas.

Sendo que, como defende Sá (2022, p.59). "a ausência de políticas de tradução e interpretação nos serviços públicos constitui um elemento de ruptura institucional com graves consequências em matéria de justiça social", e completa:

> "tradução, nessa perspectiva, se constitui não somente como meio de ouvir a voz e dar espaço de participação a cidadãos deles privados, mas também, indiretamente, enquanto instrumento de reparação e reabilitação frente ao silenciamento e à invisibilização promovidos pelas históricas políticas linguísticas de monolingualização"(Sá 2022 p.60)

Além disso, as instituições públicas devem promover a capacitação e sensibilização de seus profissionais para lidar de forma adequada e inclusiva com a comunidade surda. Conforme observado por pesquisadores da área é necessário que os operadores do direito tenham conhecimento sobre a cultura surda, suas particularidades e as barreiras que podem enfrentar no acesso à justiça. Combatendo assim, o capacitismo culturalmente presente na nossa sociedade, e que ainda permeia a estrutura do poder judiciário.

Para além de seus próprios limites estruturais é de extrema importância que as instituições se organizem em favor da educação sobre os direitos dos diferentes grupos sociais. Pois como defende Rocha (CNJ, 2020, p.24):

> as barreiras de acesso à justiça já despontam muito antes do litígio, relacionando-se à ausência de alfabetização jurídica e, consequentemente, à impossibilidade de acionar judicialmente, demonstrando a relevância da garantia à informação como um condicionante da prerrogativa da justiciabilidade; essencial e anterior à propositura da demanda. Afinal, por mais óbvio que seja, fundamental conhecer os direitos para poder acessá-los [ou não].

Para garantir a efetividade dessas medidas, é fundamental que as instituições públicas não apenas se alicercem em legislações nacionais e internacionais que protejam os direitos das pessoas com deficiência, como a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência(ONU, 2006) e a Lei Brasileira de Inclusão(Lei nº13.146/2015), mas também incluam membros da comunidade surda em todas as etapas do projeto. Afinal, esses marcos legais estabelecem diretrizes claras para a promoção da acessibilidade e igualdade de oportunidades para as pessoas surdas, para a garantia não só de direitos como a saúde e educação, mas também a participação cidadã na construção de uma sociedade melhor.

Mas não basta apenas estabelecer diretrizes e normas, é preciso implementar, fiscalizar e promover ações concretas que eliminem as barreiras existentes, garantindo o acesso igualitário a espaços, serviços e oportunidades. Garantindo a efetividade das medidas e ações de acessibilidade.

3 METODOLOGIA E RESULTADOS

Considerando o período de tempo transcorrido desde a promulgação da LBI, pretendeu-se observar quais as medidas e programas adotados pelas instituições de acesso à justiça visando a eliminação de barreiras para a comunidade surda. Para tal, optou-se por uma pesquisa por amostragem, e decidiu-se pela avaliação da adequação dos sites, dos meios disponíveis para atendimento, e da visita *in loco* de alguns estabelecimentos. Sendo eles a Defensoria Pública do Rio de Janeiro (DP-RJ), o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro(MP-RJ) e o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJ-RJ).

Assim, iniciou-se o processo de análise do acesso à justiça junto às instituições a partir da avaliação dos sites das instituições e os seus diversos meios de acesso. Para a avaliação dos sites, fez-se a análise, segundo preceitos apresentados pelo e-MAG versão 3.1(Modelo de Acessibilidade em Governo Eletrônico), observando a conformidade de adequação da página à comunidade surda.

Importante destacar que tal guia governamental, utilizou de base para sua elaboração o Web Content Accessibility Guidelines (WCAG), desenvolvido pelo World Wide Web Consortium(W3C), um exemplo amplamente utilizado para adequação e acessibilidade dos sites. E respaldado como meio de garantir um aprimoramento aos serviços prestados visando a inclusão e redução de obstáculos. Como defende a literatura, as diretrizes de acessibilidade para a web, como o WCAG, fornecem um conjunto de critérios técnicos que podem orientar a avaliação e a melhoria da acessibilidade de sites.

Dessa forma, a avaliação manual dos sites com base nessas diretrizes[4] permite identificar problemas de acessibilidade, como a falta de legendas em vídeos, a ausência de transcrições de áudio e a falta de compatibilidade com softwares de tradução de texto para língua de sinais. Através dos endereços eletrônicos, investigou-se também os meios de acesso às instituições disponíveis, e a qualidade e facilidade de achar as informações para realizá-lo

Além da avaliação de sites, as entrevistas *in loco* são uma forma importante de avaliar a acessibilidade de localizações físicas para a comunidade surda. Durante as entrevistas, é possível obter informações valiosas sobre as barreiras enfrentadas pelas pessoas surdas no ambiente físico. Isso pode incluir aspectos como a ausência de intérpretes

[4] Exemplos de diretrizes do WCAG:
Perceptível: 1-Fornecer alternativas textuais para elementos não textuais, como imagens, vídeos e áudios. 2-Garantir que as informações e o conteúdo sejam apresentados de maneira distinguível por meio de contraste suficiente. 3-Oferecer opções de apresentação para conteúdo em movimento, como pausar ou controlar a velocidade da animação.
Compreensível: 1-Tornar o conteúdo textual e a estrutura das páginas claras e compreensíveis. 2-Facilitar a navegação e localização no site, fornecendo mecanismos de busca e navegação bem organizados. 3-Utilizar uma linguagem simples e concisa para tornar o conteúdo mais fácil de ser compreendido.

de língua de sinais, o grau de disponibilidade de recursos de comunicação visual, a clareza das sinalizações e a acessibilidade de espaços de atendimento e serviços públicos.

Para esse fim, adotou-se o método de pesquisa qualitativa utilizando entrevistas semiestruturadas. Que são uma forma eficaz de capturar as experiências subjetivas e perspectivas dos participantes. Através de entrevistas, junto a intérpretes de Libras, atores do sistema judiciário ou colaboradores da comunidade surda.

Na avaliação dos sites institucionais, utilizou-se o método manual, para uma melhor verificação das adequações. Constatou-se que os principais mecanismos de acessibilidade disponíveis são a mudança no tamanho da fonte e do contraste das páginas, organizado também seguindo as orientações internacionais e do Governo Federal, além da estipulação dos atalhos para facilitar o deslocamento entre certos pontos axiais dos sites.

No concernente específico à comunidade surda, infelizmente, a possibilidade de tradução para libras é inexistente nos endereços eletrônicos da Defensoria Estadual e do MP-RJ, estando presente apenas no site do TJ-RJ, e ainda com ausência do menu em algumas páginas. Em contraste, tanto os sites da Defensoria Pública da União, como do Ministério Público Federal e do Trabalho, apresentam a opção de acessibilidade por Libras.

Sendo necessário, apontar que, mesmo tendo o menu para conversão dos textos à Libras, o mecanismo de tradução utilizado, acaba por realizar em parte o que se chama de português sinalizado[5]. Não representando uma digna tradução para a língua de sinais, mas apenas uma medida paliativa, que necessita de aprimoramento ou substituição por uma tecnologia mais avançada (Silva, 2016; Colling, 2014). Isso é agravado pela problemática da linguagem jurídica, que se mantém apartada, ao adotar linguajar rebuscado e altamente especializado.

Nesse sentido, observou-se a necessidade de utilização de linguagem menos complexa, e com maior utilização de ferramentas e linguagem visuais, para facilitar a compreensão dos surdos. Tal adaptação tem o potencial de melhorar a experiência de uso

[5]SANTIAGO (2012) Nos diz que, a tradução palavra-por-palavra, do português para a Libras corresponde ao que chamamos de "português-sinalizado", que na grande maioria das situações é inadequado às necessidades enunciativas produtoras de sentido nas línguas de sinais.(in. ALBRES et SANTIAGO, 2012, p.39)

e acessibilidade para o público em geral. Mas constatou-se que é raro o uso de tal formatação ou design por parte das instituições estudadas na elaboração de suas páginas, notícias e informativos.

Em relação aos meios de contato, os sites apresentam três vias. Por ligação telefônica, embora não haja videochamada para permitir o acesso autônomo dos surdos. Pelo atendimento on-line, através de formulários, aplicativos ou tecnologias assistivas como o Balcão Virtual. E como terceira forma de contato, são disponibilizados os endereços para o atendimento presencial.

Destaca-se que, certos mecanismos de atendimento, como o balcão virtual, potencialmente serve a acessibilidade da comunidade surda, desde que o servidor atendente seja capacitado em Libras. E que embora os formulários não apresentem uma estrutura complexa, não há vídeos com explicação do procedimento de preenchimento e envio, assim como não há a possibilidade de responder por vídeo em libras, sem ter de utilizar o português escrito. Sendo que, a única oportunidade de se enviar vídeo aparece no site do MP, na área onde se anexa provas da denúncia.

3.a. Panorama encontrado a partir das entrevistas

De início, verso sobre a primeira etapa do atendimento presencial, a localização, entrada e recepção aos edifícios, a realidade é que existe um déficit de pessoal capacitado em Libras na comarca de Niterói no que se refere ao atendimento nos Fóruns, dado este corroborado por planilha disponível no site (TJ/PJe). Ademais, nenhum dos funcionários de segurança, seja terceirizada ou da polícia militar, assim como o ascensorista, afirmaram ter orientação do procedimento a ser adotado na hipótese de interação e orientação de uma pessoa surda. Destaca-se ainda, que o endereço dos órgãos foi possível de chegar com o auxílio de tecnologia assistiva de mapa e geolocalização. Embora haja discrepância em alguns dados devido à falta de atualização.

Em todos os órgãos e instituições abordados nas visitas *in loco* foi afirmado que não havia instruções de como proceder no caso de atendimento de um integrante da comunidade surda. Em muitos dos casos, a percepção adquirida através das entrevistas foi da dificuldade de se imaginar a possibilidade de um surdo requisitar um atendimento, e mesmo que o fizesse em nenhum dos locais de atendimento havia um servidor apto na Língua Brasileira de Sinais ou intérprete, sem abordar o ponto da necessidade do conhecimento do sinalário[6] da área do direito, para a finalidade de garantir a autonomia do surdo em seu atendimento.

Neste diapasão, os servidores entrevistados afirmaram em sua maioria que o normal ou esperado é que o deficiente auditivo ao procurar os serviços já vá acompanhado de alguém que possa realizar a tradução, e que normalmente a comunidade surda conta com a ajuda de familiares e amigos, ou o suporte oferecido por associações comunitárias e entidades que fornecem intérpretes de libras, como o serviço prestado pela Central de Intérpretes de Libras - CIL oferecido pela prefeitura de Niterói, através da secretaria de inclusão e acessibilidade.

No intuito de entender melhor a realidade do acesso à justiça para as pessoas com deficiência auditiva, recorreu-se ao contato com pessoas que trabalham junto à comunidade. Para isso, realizou-se entrevistas com indivíduos que trabalham diretamente com a comunidade surda, em diferentes âmbitos.

Dessas conversas, confirmou-se o panorama de déficit de medidas e recursos visando a inclusão dos surdos junto às instituições investigadas. Além disso, foi afirmado por alguns entrevistados que a surdez acaba sendo uma especificidade pessoal invisibilizada entre outros PCD, seja pela não existência aparente, ou pela barreira comunicacional.

Foi apontado, que além da barreira comunicacional evidente em uma sociedade onde o ensino bilíngue não é valorizado, e muitas vezes nem mesmo fornecido aos integrantes da comunidade surda, a barreira atitudinal é o obstáculo mais preocupante. Já que sem programas de conscientização, tanto a nível de atendimento quanto a níveis

[6] É o conjunto de expressões que compõe o léxico de uma determinada língua de sinais.(STUMPF, 2005, p.36)

administrativos e gerenciais, não é possível a desconstrução de uma cultura que entende o surdo como merecedor de caridade em vez de cidadania. E dessa forma continua-se a ter programas e medidas de pouca ou nenhuma efetividade.

Em outro ponto, foi destacado pelas pessoas entrevistadas, a problemática do vocabulário jurídico, que por muitas vezes é desconhecido mesmo para os intérpretes, e que acarreta problemas ao pleno atendimento do surdo, e a realização de seus direitos.

4 MEDIDAS DE ACESSIBILIDADE PARA A COMUNIDADE SURDA

Embora, seguindo a Resolução do CNJ nº230/2016[7] - Resolução nº401/2021, que determina a criação em todos os tribunais de Comissões Permanentes de Acessibilidade e Inclusão, as medidas adotadas que viabilizem o acesso à justiça para a comunidade surda vêm aparecendo muito discretamente, ou em medidas pouco ou nada efetivas.

Vale registrar aqui, que através de pesquisas no site do Superior Tribunal de Justiça, o mesmo apresenta em seu serviço de balcão virtual, desde 24 de abril de 2023, a oferta de uma sala acessível, com um intérprete de libras nos horários de funcionamento. Adaptação similar poderia ser adotada junto ao sistema do balcão virtual do TJ-RJ proporcionando maior acessibilidade através dele, não só à comunidade surda, mas a qualquer indivíduo que que tenha dificuldade com a língua portuguesa escrita.

Programa similar, mas de caráter mais amplo e com foco no atendimento da comunidade surda foi proposto no âmbito do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, como mostra a ata da reunião da Comissão Permanente de Acessibilidade e Inclusão (COMAI):

> "Sra. Andréa Cristina da Secretaria-Geral de Responsabilidade Social e Sustentabilidade informa sobre o "Projeto Balcão Visual" para as pessoas com deficiência, pioneiro no RJ. Considerando a dificuldade de acesso à

[7]Atualmente a Resolução 230/2016 foi revogada e substituída pelo CNJ, através da. Resolução n.º401, de 16.06.2021. Dispõe sobre o desenvolvimento de diretrizes de acessibilidade e inclusão de pessoas com deficiência nos órgãos do Poder Judiciário e de seus serviços auxiliares, e regulamenta o funcionamento de unidades de acessibilidade e inclusão. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3987. Acesso em: 17 abr 2023.

> Justiça, o projeto foi idealizado com o objetivo de promover um amplo e efetivo atendimento para as pessoas com deficiência. No momento em que o advogado ou parte chamar, o servidor, capacitado na serventia, estará presente para atender por vídeo com audiodescrição e LIBRAS. Sendo assim, será necessária uma capacitação dos servidores que atuem nas serventias. Esse projeto foi apresentado à Presidência e aguarda aprovação" (COMAI, 2023, p.06)

Um modelo desse sistema já foi implementado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região(TRT15), podendo ser utilizado por atendimento remoto ou presencial com tradução remota, ambas com utilização de intérpretes do corpo de servidores do Tribunal. Sendo que foi apresentado o processo de criação e desenvolvimento do projeto, com seus desafios e experiências, no evento do Projeto Propagar[8] - Inclusão, Acessibilidade, Justiça e Cidadania.

Iniciativas similares são observadas em partes da Austrália[9] e Nova Zelândia, esses projetos demonstraram apesar dos desafios grandes avanços na luta pelo acesso acessível à justiça para a comunidade surda. Nesses países também tem se adotado o uso de tecnologia assistiva de origem privada, com dinâmica similar, que permite a conexão entre o surdo e ouvinte através do contato a um intérprete que realiza a intermediação do diálogo, permitindo um a fruição do direito ao acesso à justiça.

Tal mecanismo vem sendo adotado no Brasil em diferentes áreas, como mostra notícia sobre a parceria feita entre a prefeitura de Uberlândia e a empresa ICOM[10], assim

[8] https://www.cnj.jus.br/balcao-visual-do-trt-15-e-tema-da-2a-edicao-do-projeto-propagar/

[9] Na literatura sobre o sistema constituído na Austrália, é possível observarmos a adequação e criação de leis para a sinergia entre a participação de pessoas surdas na composição de júri e os manuais com os direitos previstos no CRPD a favor de garantir o acesso à justiça, garantindo a participação direta ou indireta em processos legais. Infelizmente, é descrito na literatura que ainda se encontra resistência da adequação das legislações em parte considerável de seus estados para fazer o mesmo, sendo conhecidos dois casos os quais foram levados ao comitê da ONU por ter sido negado a participação de pessoa surda junto ao júri. (MCCALLUM, 2020, p.62)

[10] Prefeitura promove inclusão ao adotar plataforma de tradução em Libras. Disponível em: https://www.uberlandia.mg.gov.br/2023/04/20/prefeitura-promove-inclusao-ao-adotar-plataforma-de-traducao-em-libras/

como entre esta mesma empresa e a Associação Nacionais de Notários e Registradores[11], pelo programa cartórios acessíveis. Representando uma das expectativas de desenvolvimento na área de oferta de serviços jurídicos que é a possibilidade de recursos interativos e capacidade de assistência remota (Ribadeneyra, 2012, p 249)

Outro programa, que combate as barreiras e garante o direito das pessoas com deficiência auditiva é a criação de canais de denúncia de violação de direitos, e viabilização de métodos para que a população possa sugerir melhorias e participar na elaboração e aprimoramento dos projetos futuros que lhes afetem. Por exemplo, o endereço virtual do canal do Atende Libras[12].

Devemos dar destaque também ao projeto Inclua-me apresentado pela Juíza Claudia Márcia Vidal e a Sra. Débora Ricio que

> "se inicia na fase pré-processual com a instrumentalização dos mediadores em LIBRAS, resolvendo conflitos que poderiam se agravar durante as audiências. Além do trabalho no desenvolvimento do Glossário de LIBRAS na mediação, também está fazendo algumas colocações em LIBRAS de termos jurídicos"(COMAI, 2023, p.05)

Ademais, é imperativa a de participação por pessoas surdas nas etapas de desenvolvimento de site e aplicativos das instituições, tanto na construção, quanto na avaliação do produto, antes de sua disponibilização ao público, como defendido pelas diretrizes nacionais e internacionais de web design.

Afinal, há diversas características e áreas que demandam atenção, pesquisa e desenvolvimento para permitir um acesso inclusivo, e como atores ouvintes do direito não somos capazes de sequer imaginar certas formas de otimização. Como demonstra

[11] Projeto "Cartórios Acessíveis" busca tornar todos os cartórios inclusivos para surdos. Disponível em:https://www.anoreg.org.br/site/projeto-cartorios-acessiveis-busca-tornar-todos-os-cartorios-inclusivos-para-surdos/

[12]https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/pessoa-com-deficiencia/acoes-e-programas/atende-libras.

Nascimento(2017), em sua pesquisa sobre a janela de tradução para libra e os gêneros do discurso.

Nesse aspecto é importante o estímulo a pesquisas e produção acadêmica na área, pois como mostra Da Hora *et al* (2020), se trata de uma área emergente e com grande potencial, permitindo a visibilização, aprendizado e dispersão do conhecimento sobre a cultura surda. Além de estabelecer um ideal de melhoria contínua nos serviços prestados e não permitir estagnação devido ao cumprimento de metas, que pretendem fornecer o mínimo, estabelecidas por ouvintes em estado de ignorância do viver surdo.

Como por exemplo, ao se pensar na adequação de intérpretes às normas de etiqueta de ligações no suporte via chamadas usando vídeo e telefone, vem a foco a importância da formação e treinamento dos intérpretes que se destinam a trabalhar junto à comunidade surda. Ao avaliarmos os estudos desenvolvidos por Donna Bailey(2021)[13] é interessante notar que o mesmo nos apresenta uma questão para a área do direito, pois as informações repassadas devem ser concernentes ao falado pela pessoa surda, seja em qual atuação no sistema de justiça que for, sendo necessário assim, uma padronização, estudo e compreensão das diversidades culturais no momento de interação e considerar a ética e compromisso na atuação do intérprete-tradutor.

Dessa forma, munidos do conhecimento sobre seus direitos e dos meios de reclamá-los, a comunidade surda terá em suas mãos as condições e poder para exercer sua cidadania plena, passando a ser parte integrante do desenvolvimento da sociedade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da pesquisa realizada junto à Defensoria Pública do Rio de Janeiro, ao Ministério Público do Rio de Janeiro e ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro,

[13] O estudo desafia as expectativas atuais da função de intérprete de vídeo, que os intérpretes sejam facilitadores neutros da comunicação, focados na transferência de mensagens, mas ao contrário apontam que os intérpretes de vídeo personalizam e adaptam suas saudações para se adequarem às dinâmicas situacionais. Defendendo que a ação dos intérpretes é muito mais ativa e dinâmica.

tanto em seus meios eletrônicos como nos atendimentos presenciais. Foi possível observar quão emergente ainda são os projetos e adaptações tomados pelas instituições visando a quebra de barreiras à comunidade surda. E que houve pouca ou nenhuma conscientização e treinamento dos servidores quando a cultura surda e o atendimento aos deficientes auditivos.

Nesse aspecto faz-se necessário um compromisso renovado do Estado e da sociedade em garantir que as pessoas com deficiência, em especial as pessoas surdas, tenham acesso pleno e igualitário a seus direitos. Isso inclui a alocação de recursos adequados para a implementação das políticas e medidas previstas no Estatuto da Pessoa com Deficiência, bem como a conscientização e a sensibilização da sociedade para a importância da inclusão e da igualdade.

No versar sobre as experiências dos intérpretes de libras e da comunidade surda, constatou-se uma realidade ainda mais precária, quanto a garantia por parte do poder judiciário do direito à autonomia dos deficientes auditivos. Pois não apenas se confirmou a existência de barreiras linguísticas-comunicacionais, mas se reconheceu a não concretização dos direitos previstos na LBI e a invisibilização dessa parcela da sociedade perante o judiciário. Apenas a partir dos últimos anos que se observou uma mobilização mais significativa para a inclusão dos surdos no acesso à justiça, levando em conta seu direito à autonomia.

Sendo, a possibilidade de participação dos surdos no processo judicial, por muitos, algo difícil de se pensar. Fato este, que junto ao desconhecimento da cultura surda leva a criação de medidas pouco efetivas no combate às barreiras ao acesso à justiça. E demonstra a pertinência da participação da comunidade surda e suas organizações na elaboração e avaliação de novas medidas e projetos da área.

Além disso, é necessário o estímulo às pesquisas nesse campo emergente, e em especial que consigam contar com a participação substancial de deficientes auditivos. Ponto em que esse esforço faltou por limitação quanto à fluência e conhecimento de Libras e da cultura surda por parte do autor. Contudo, espera-se que esse trabalho represente uma

contribuição no crescimento e desenvolvimento da área de pesquisa e na divulgação de conhecimentos.

REFERÊNCIAS

ALBRES, Neiva de Aquino; SANTIAGO, Vânia de Aquino Albres(organizadoras). **Libras em estudo: tradução/interpretação.** São Paulo: FENEIS, 2012.

BAILEY, Donna. What Do We Actually Do to Make Calls Work? Exploring the Role of New Zealand Sign Language Video Interpreters. 2021. Tese de Doutorado. Auckland University of Technology. chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://openrepository.aut.ac.nz/server/api/core/bitstreams/48c0f83a-f487-45c8-a521-9d1bb2675062/content

BATISTA, Eraldo Carlos; DE MATOS, Luís Alberto Lourenço; NASCIMENTO, Alessandra Bertasi. A entrevista como técnica de investigação na pesquisa qualitativa. **Revista Interdisciplinar Científica Aplicada**, v.11, n.3, p.23-38, 2017.

BEQIRAJ. J, L McNamara and V Wicks, **Access to justice for persons with disabilities**: From international principles to practice, International Bar Association, out. 2017.

BLACKWELL, A. G. The Curb-Cut Effect. **Stanford Social Innovation Review**, v. 15, n. 1, p. 28–33, 2016. Disponível em: https://doi.org/10.48558/YVMS-CC96

BRASIL. **EMAG**-Modelo de Acessibilidade em Governo Eletrônico. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação. Brasília, 2014.

BRASIL. **Lei Brasileira de Inclusão** (Lei nº13.146/2015). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm Acesso em: 02 mai. 2023

BROETTO, Tatiana Olivetto Maranhão; DA COSTA, Bárbara Maria; NAPOLITANO, Carlo José. Inclusão e Acessibilidade: O Papel da Comunicação na Efetividade das Políticas Públicas às Pessoas com Deficiência. Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação. *in*: **XX Congresso de Ciências da Comunicação na Região Sudeste,** Uberlândia, MG, 2015

COLLING, J. P.; BOSCARIOLI, C. Avaliação de tecnologias de tradução português-libras visando o uso no ensino de crianças surdas. **Revista Novas Tecnologias na Educação**, Porto

Alegre, v.12, n.2, 2014. Disponível em:https://seer.ufrgs.br/index.php/renote/article/view/53550. Acesso em:15 jul. 2023.

COMAI. Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro. **Ata de Reunião nº01/2023**. 04 mai. 2023, Rio de Janeiro. 12p Disponível em:https://www.tjrj.jus.br/documents/10136/0/01+-+04.05.2023.pdf/f6fdfb03-3f46-bc55-9e6e-bb4fb1c3320d?t=1685544079921 Acesso em:03 de jul. 2023

COMAI. Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro. **Ata de Reunião nº02/2023**. 25 mai. 2023, Rio de Janeiro. 8p Disponível em:https://www.tjrj.jus.br/documents/10136/0/02+-+23.05.2023.pdf/ee7d9341-98a3-ddc2-c020-740f979bae5a?t=1685639049507 Acesso em:03 de jul. 2023

CORRÊA, Y.; COMPAGNONI VIEIRA, M.; MARIA COSTI SANTAROSA, L.; CRISTINA VILLANOVA BIASUZ, M. Tecnologia Assistiva: a inserção de aplicativos de tradução na promoção de uma melhor comunicação entre surdos e ouvintes. **Revista Novas Tecnologias na Educação**, Porto Alegre, v.12, n.1, 2014. Disponível em: https://seer.ufrgs.br/index.php/renote/article/view/49824. Acesso em:7 jul. 2023.

COSTA, Heliane Alves de Carvalho. **Políticas públicas na educação dos surdos: o que se diz, o que se faz, o que os surdos querem.** 2014. Dissertação de Mestrado. PUC-MG.

CNJ. **Resolução n.º401, de 16.06.2021.** Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/ato[s.d.]etalhar/3987. Acesso em:17 abr 2023.

CNJ. **Democratizando o Acesso à Justiça.** org. Flávia Moreira Guimarães Pessoa. Brasília. 2020

DA HORA, Mariana Marques *et al*. Acesso à justiça por pessoas surdas: garantias legais e pesquisas acadêmicas. **Teoria Jurídica Contemporânea**, v.5, n.1, p.158-188, 2020.

DE FREITAS, Riva Sobrado; MEZZAROBA, Orides; ZILIO, Daniela. A autonomia decisória e o direito à autodeterminação corporal em decisões pessoais: uma necessária discussão. **Revista de Direito Brasileira**, v.24, n.9, p.168-182, 2019.

DE SOUZA NETTO, José Laurindo; HIPPERTT, Karen Paiva; GARCEL, Adriane. O papel das novas tecnologias na materialização do acesso à justiça em tempos de crise: entraves e perspectivas. **Revista Cidadania e Acesso à Justiça**, v.7, n.2, p.19-35, 2022.

DE SOUZA VASCONCELOS, Tony Alef et al. A comunicação entre ouvintes e pessoas surdas através da LIBRAS nos espaços públicos. **Revista Semiárido De Visu**, v.4, n.2, p.70-76, 2016.

FRAZÃO, Natália Francisca; LODI, Ana Cláudia Baileiro. Associação de Surdos de São Paulo e a defesa pelos direitos linguísticos dos surdos. **Revista Educação Especial**, São Paulo, v. 32, 2019. Disponível em: https://periodicos.ufsm.br/educacaoespecial/article/view/38332/html. Acesso em:02 de março 2023.

FRASER, M. T. D.; GONDIM, S. M. G.. Da fala do outro ao texto negociado: discussões sobre a entrevista na pesquisa qualitativa. **Paidéia** (Ribeirão Preto), v.14, n.28, p.139–152, maio 2004.

HOUGH. Bonnie Rose Let's Not Make It Worse: Issues to Consider in Adopting New Technology in. Using Technology to Enhance Access to Justice. **Harvard Journal of Law & Technology,** v. 26, n. 1, p. 256-266, 2012.

MALACARNE, V.; OLIVEIRA, V. R. de. A contribuição dos sinalários para a divulgação científica em Libras. **Ensino em Re-Vista**,*[S. l.]*, v.25, n.2, p.289–305, 2018. Disponível em: https://seer.ufu.br/index.php/emrevista/article/view/43270. Acesso em:15 jul. 2023.

MCCALLUM. Ron. **The UN CRPD:** An Assessment of Australia's Level of Compliance. Royal Commission into violence, abuse, neglect and explotation of people with disability. 237p. 2020.

MELLO, Anahi Guedes de. Deficiência, incapacidade e vulnerabilidade: do capacitismo ou a preeminência capacitista e biomédica do Comitê de Ética em Pesquisa da UFSC. **Ciência & Saúde Coletiva [online]**, v. 21, n. 10, p. 3.265-3.276, 2016. Disponível em: https://doi.org/10.1590/1413-812320152110.07792016.

MORAES, LM de; GONÇALVES, B. S.; SCANDOLARA, D. Design e Acessibilidade em interfaces: ensaio de interação em um site bilíngue (libras-português). **São Paulo: Blucher**, p.2514-2524, 2017. Disponível em:https://pdf.blucher.com.br/designproceedings/16ergodesign/0264.pdf Acesso em:03 jul. 2023.

NASCIMENTO, V.. Janelas de Libras e Gêneros do Discurso: Apontamentos para a Formação e Atuação de Tradutores de Língua de Sinais. **Trabalhos em Linguística Aplicada**, v.56, n.2, p.461–492, maio 2017.

ONU. Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Organização das Nações Unidas. 2006 Disponível em:https://www.un.org/development/desa/disabilities/convention-on-the-rights-of-persons-with-disabilities.html

QUADROS, Ronice Müller de. Educação de surdos: a aquisição da linguagem. Porto Alegre: Artmed, 2016.

RANGEL, Gisele Maciel Monteiro. **História do povo surdo em Porto Alegre: imagens e sinais de uma trajetória cultural**. 2004. 157. Dissertação de mestrado, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre. Disponível em: http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/5148/000510697.pdf. Acesso em: 11 fev. 2023.

RIBADENEYRA, Jane. Web-Based Legal Services Delivery Capabilities *in*. Using Technology to Enhance Access to Justice. **Harvard Journal of Law & Technology**., v. 26, n. 1, p.246-256, 2012.

SÁ, Letícia de Souza. **Ultrapassando fronteiras linguísticas:** Rumo a políticas institucionais de acessibilidade, tradução e interpretação na Defensoria Pública da União. Brasília, 2022. 146p. Dissertação (Mestrado em Estudos de Tradução) Universidade de Brasília, 2022.

SACKS, O. **Vendo vozes:** uma jornada pelo mundo dos surdos. Companhia das Letras. 1989

SILVA, Igor Q.; MASCARENHAS, Bruno S.; ARAÚJO, Saionara S.; FREITAS, Daniela G. S.; MATOS, Pablo F. e-Sinais: Software Tradutor de Português Sinalizado para Sinais em LIBRAS. *In*: Encontro Nacional de Computação dos Institutos Federais (eNCOMPIF), v. 3, 2016, Porto Alegre. **Anais**[...]. Porto Alegre: Sociedade Brasileira de Computação, 2016. p.716-719.

SILVA, Jackeline Susann Souza da. **Acessibilidade, barreiras e superação**: estudo de caso de experiências de estudantes com deficiência na educação superior. 2014. 242 f. Dissertação (Mestrado em Educação) - Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2014. Dísponivel em:https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/tede/4801

SOARES, Deborah Cutrim Penha. **Alcance do princípio do livre acesso à justiça por pessoas com deficiência auditiva:** estudo comparativo entre os fóruns de Ceilândia e Brasília. Orientador: Bruno Fonseca Gurão. 2021. 30f. Trabalho de Conclusão de Curso(Bacharel em Direito) - Centro Universitário do Planalto Central Apparecido dos Santos, 2021.

STF. **Rádio e TV Justiça**. 26 jun 2020 Disponível em: 👋 Direito em Libras | Ministro Dias Toffoli lança série inclusiva durante sessão plenária Acesso em:24 out 2022

STUMPF, Marianne Rossi. **Aprendizagem de escrita de língua de sinais pelo sistema SignWriting:** língua de sinais no papel e no computador. 2005. Disponível em: http://hdl.handle.net/10183/5429 Acesso em:17 out 2022.

VALE, Luciana Marques. **A importância da terminologia para atuação do tradutor e intérprete de língua de sinais brasileira:** proposta de glossário de sinais-termo do processo judicial eletrônico. 2018. 119f. Dissertação (Mestrado em Estudos da Tradução) — Universidade de Brasília, Brasília, 2018.

WORLD WIDE WEB CONSORTIUM(W3C). **Web Content Accessibility Guidelines(WCAG).** Recuperado de https://www.w3.org/WAI/standards-guidelines/wcag/

COMPARAÇÃO DAS PRERROGATIVAS DO ÓRGÃO ACUSADOR E DO JUDICIÁRIO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO E COLOMBIANO: OS OBSTÁCULOS PARA UMA JUSTIÇA CRIMINAL MAIS INCLUSIVA E EFETIVA

Cauany Bastos Garcia[1]
Ozéas Corrêa Lopes Filho[2]

RESUMO
O presente artigo tem como objetivo geral promover uma análise comparada entre as prerrogativas do órgão acusador e do poder judiciário no processo penal colombiano e brasileiro, e compreender a efetiva incidência do sistema acusatório frente às normas previstas na legislação de cada país. Os objetivos específicos são: a) compreender os princípios que regem o sistema acusatório; b) analisar as semelhanças e diferenças dos atos pré-processuais e processuais que exigem um controle judicial prévio para sua realização e dos atos que são submetidos ao controle judicial posterior; c) identificar as prerrogativas atribuídas ao Poder Judiciário e ao órgão acusatório nos dois países que estão em discordância com o sistema acusatório; d) compreender as dificuldades que surgem a partir da atividade de um órgão acusador que não possui como compromisso primário a efetividade de uma justiça criminal mais inclusiva.

[1] Acadêmica do curso de Direito da Universidade Federal Fluminense – campus Niterói. E-mail: cauanygarcia@id.uff.br . Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/1071496078189467
[2] Graduação em Direito pela Universidade Federal Fluminense; Especialização em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade Estácio de Sá; Especialização em Políticas e Gestão em Segurança Pública pela Universidade Estácio de Sá, Mestrado em Sociologia e Direito pela Universidade Federal Fluminense; Doutorado em Sociologia e Direito pela Universidade Federal Fluminense; Doutorado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidad del Museo Social Argentino. Professor adjunto da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense - campus Niterói. E-mail: olopes@id.uff.br . Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/0508324195650992

ABORDAGEM TÉORICA

O sistema processual penal alinhado ao Estado Democrático de Direito é fundamentado em princípios que visam garantir a imparcialidade, equilíbrio e proteção dos direitos fundamentais dos envolvidos no processo. Neste contexto, o processo penal deve estar em harmonia com o sistema acusatório, que tem como características principais a separação de funções entre acusação, defesa e julgamento, e a concentração do poder probatório nas mãos das partes. Tais características buscam assegurar que o processo seja conduzido de forma justa, transparente e equitativa.

No âmbito do sistema acusatório, a paridade de armas entre acusação e defesa é crucial. Essa paridade garante que ambas as partes tenham igualdade de condições para apresentar seus argumentos, produzir provas e influenciar a convicção do julgador. Dessa forma, a imparcialidade do processo é preservada, e a justiça é alcançada de maneira mais eficaz.

Neste contexto, o presente artigo se propõe a realizar uma análise comparada das prerrogativas do órgão acusador e do poder judiciário nos sistemas processuais penais colombiano e brasileiro. O objetivo é compreender como essas prerrogativas se relacionam com os princípios do sistema acusatório e se contribuem para o equilíbrio entre acusação e defesa.

Por meio dessa abordagem teórica, busca-se fornecer uma compreensão mais aprofundada das características e desafios dos sistemas processuais penais colombiano e brasileiro, contribuindo para o debate sobre a efetividade e adequação do modelo acusatório em cada contexto jurídico.

Esta abordagem teórica servirá como base para a análise comparativa que será desenvolvida ao longo do artigo, permitindo uma reflexão crítica sobre as diferentes abordagens adotadas pelos dois países em relação ao papel do órgão acusador e do poder judiciário no processo penal.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como proposta comparar a legislação processual penal colombiana com a brasileira sob a ótica do sistema acusatório, utilizando-se como recorte a análise das prerrogativas processuais do órgão acusador e do órgão judicial em cada país. Busca-se entender se tais prerrogativas atribuídas em cada legislação contribuem para o equilíbrio entre a acusação e defesa, bem como se são compatíveis com o sistema acusatório e com o garantismo processual.

Analisando o *Código de Procedimiento Penal* (Ley 906 de 2004), verificamos a existência de prerrogativas atribuídas ao órgão acusador colombiano que não dependem de um controle judicial prévio, como por exemplo, a determinação de busca e apreensão, de interceptação de comunicações e de retenção de correspondências. Tais medidas são submetidas a um controle judicial posterior, na qual será avaliada a legalidade do ato determinado pela *Fiscalía General de la Nación*. Estas prerrogativas atribuídas ao órgão acusador colombiano trazem a indagação se há prejuízo para o princípio da paridade de armas no processo, um dos pilares do sistema acusatório.

Em relação ao papel do magistrado no processo penal colombiano, verificamos que a figura do juiz das garantias já está implementada há bem mais tempo que no Brasil. Ainda que seja expressamente vedada a iniciativa probatória do magistrado no processo, foi possível constatar que a Corte Constitucional colombiana assentou a possibilidade de iniciativa probatória por parte do juiz das garantias na etapa de investigação.

No Brasil, as diligências e medidas cautelares que irão implicar a afetação de direitos fundamentais do investigado ou réu exigem autorização judicial prévia para que sejam praticadas. Entretanto, o desequilíbrio entre a acusação e defesa em nosso ordenamento jurídico deriva da persistência de normas que conferem poderes instrutórios ao juiz, fato este elementar do sistema inquisitivo. Também existe a problemática da invasão do Judiciário em atos que deveriam ser limitados ao Ministério Público, como o procedimento de arquivamento do inquérito policial.

Neste trabalho, em um primeiro momento, será feita uma breve introdução acerca dos princípios que regem o sistema acusatório, com a finalidade de proporcionar uma base para a discussão central do artigo.

Após, analisaremos a legislação processual penal colombiana e brasileira, com o objetivo de identificar os dispositivos normativos que determinam as prerrogativas do órgão acusador e do órgão judicial em cada país, de forma comparativa e crítica, buscando compreender as incompatibilidades com o sistema acusatório e seus reflexos à promoção de uma justiça penal mais efetiva e inclusiva.

1. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O SISTEMA ACUSATÓRIO

O sistema acusatório surgiu durante o governo de Henrique II na Inglaterra, conforme mencionado por Coutinho (2009). Nesse sistema, as pessoas que tivessem seus direitos violados podiam apresentar reclamações diretamente ao Rei através de petições, que eram recebidas e processadas pelo Lord Chanceler. Este, em nome do rei, emitia ordens escritas – chamadas *writs* – aos representantes locais, instruindo-os a exigir explicações do acusado sobre a suposta violação (COUTINHO, 2009).

Devido ao aumento da demanda por essa prestação estatal, e ao fato de que a divisão da *Curia regia* em três tribunais não foi suficiente para atendê-la, o Rei Henrique II criou o "*Trial by Jury*". Inicialmente, o acusado passava por um *Grand Jury* e, se a acusação fosse aceita, o julgamento ocorria no *Petty Jury*. Nesse modelo, o representante real atuava como "mantedor da ordem" e não interferia além desse papel (COUTINHO, 2009).

Nesse contexto, o julgamento ocorria em um local público e se baseava em um debate, onde acusação e defesa estavam em condições de igualdade. O direito material era fortemente baseado nos costumes, mais do que nas leis, e as regras processuais eram gerais, integrando um sistema comum, o chamado *Common Law* (COUTINHO, 2009).

Assim, a evolução do modelo acusatório na atualidade consagra princípios que estão alinhados aos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Em síntese, esse modelo

prevê a clara separação das funções de acusar e julgar, assegurando a imparcialidade do julgador, a igualdade de armas no processo, a limitação da iniciativa probatória às partes, a necessidade de fundamentação das decisões judiciais, a publicidade dos atos processuais e o respeito ao contraditório.

2. LEGISLAÇÃO PROCESSUAL PENAL COLOMBIANA

O Código de Processo Penal colombiano foi regulamentado pela *Ley 906 de 2004*, que promoveu uma reestruturação abrangente da legislação processual penal com o objetivo de superar as tendências inquisitoriais do antigo modelo (Aristizabal *et al*., 2016). No entanto, apesar das intenções declaradas de democratizar e humanizar o sistema de justiça, a implementação do novo código também incorporou uma lógica de eficientismo, que prioriza a celeridade e a eficácia na resolução dos casos (Aristizabal *et al*., 2016).

Esse enfoque eficientista tem gerado consequências significativas, incluindo o encarceramento massivo de indivíduos, uma problemática exacerbada por questões estruturais e sociais subjacentes (Aristizabal *et al*., 2016). O novo modelo processual, ao enfatizar a eficiência, pode comprometer garantias fundamentais, resultando em práticas que favorecem a detenção preventiva e aceleram os julgamentos, muitas vezes em detrimento de uma análise cuidadosa e justa dos casos.

Além disso, a sobrecarga do sistema penitenciário e a insuficiência de recursos para uma implementação plena das garantias do sistema acusatório agravam a situação. Essa dinâmica reflete uma tensão entre os objetivos de modernização e humanização do processo penal e as realidades práticas de um sistema judiciário que ainda enfrenta desafios significativos em termos de infraestrutura e cultura jurídica.

Em suma, enquanto a *Ley 906 de 2004* representa um passo importante na evolução do processo penal colombiano, os seus efeitos práticos evidenciam a complexidade de transformar intenções reformistas em melhorias substantivas na justiça criminal. O

balanceamento entre eficiência e justiça continua a ser um desafio central para o sistema penal colombiano.

2.1 As prerrogativas da *fiscalía* como óbice para uma justiça criminal mais efetiva e inclusiva

Partindo para análise das prerrogativas da *Fiscalía General de la Nación*, encontramos significativas diferenças em relação ao ordenamento jurídico brasileiro.

Inicialmente, é importante destacar que algumas prerrogativas do órgão acusador colombiano estão explicitamente previstas na Constituição. De acordo com o artigo 250, inciso 2, da Carta Magna da Colômbia, a *Fiscalía* pode, sem necessidade de autorização judicial prévia, determinar a busca e apreensão e a interceptação de comunicações. No entanto, o texto constitucional ressalva que, caso sejam necessárias medidas adicionais que possam afetar direitos fundamentais, a *Fiscalía* deve obter autorização judicial para implementá-las.

Essa disposição levanta uma questão: afinal, a determinação de busca e apreensão e a interceptação de comunicações também afetam diretamente o direito fundamental à privacidade, mas não exigem autorização judicial prévia para serem ordenadas pela *Fiscalía*. Prosseguindo para análise do *Código de Procedimiento Penal,* temos que o artigo 14 aborda o direito à intimidade, e condiciona a busca e apreensão em domicílio, residência ou local de trabalho à autorização escrita do *Fiscal General de la Nación*. O artigo estabelece:

> ARTÍCULO 14. INTIMIDAD. Toda persona tiene derecho al respeto de su intimidad. Nadie podrá ser molestado en su vida privada.
> No podrán hacerse registros, allanamientos ni incautaciones en domicilio, residencia, o lugar de trabajo, sino en virtud de orden escrita del Fiscal General de la Nación o su delegado, con arreglo de las formalidades y motivos previamente definidos en este código. Se entienden excluidas las situaciones de flagrancia y demás contempladas por la ley.
> <Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible. De la misma manera deberá procederse cuando resulte necesaria la búsqueda selectiva en las bases de datos computarizadas, mecánicas o de cualquier otra índole, que no sean de libre acceso, o cuando fuere necesario interceptar comunicaciones.

Antes de avançar na análise das implicações das prerrogativas atribuídas ao órgão acusador colombiano em relação à consolidação do sistema acusatório, é fundamental esclarecer algumas questões. Conforme abordado anteriormente, a *Fiscalía* pode determinar a realização de revista pessoal, busca e apreensão e interceptação de comunicações sem que haja um controle judicial prévio. Ademais, o legislador também havia possibilitado à polícia judicial realizar busca de informações confidenciais do acusado na base de dados, mediante prévia autorização do *Fiscal*, sem prévia submissão ao juiz de garantias.

No entanto, a constitucionalidade dessa determinação, que permitia a busca de informações confidenciais do acusado sem autorização judicial prévia, foi questionada e levada à Corte Constitucional da Colômbia, resultando na Sentença C-336/07. Tal discussão foi promovida através de Ação Pública, ajuizada em 2006, na qual postulava-se a declaração de inconstitucionalidade parcial dos artigos 14 – já transcrito acima -, 244 e 246 do *Código de Procedimiento Penal*.

O autor da ação argumentou que a busca de informações confidenciais do acusado em bases de dados deve ser precedida de autorização judicial, uma vez que essa diligência não está incluída no rol previsto no artigo 250, inciso 2, da Carta Magna colombiana, que estabelece as medidas que não dependem de controle judicial prévio. A Corte fez um apontamento importante, destacando que há um princípio geral que exige que qualquer medida investigativa que implique a afetação de direitos fundamentais seja precedida de autorização do juiz de controle de garantias. As exceções a essa regra estão contidas no artigo 250, inciso 2, da Constituição colombiana.

Neste sentido, temos que o direito à privacidade é um dos princípios norteadores do processo penal colombiano, porém tal direito está limitado pela própria autorização constitucional que garante à *Fiscalía* o poder de realizar certas diligências sem apreciação judicial prévia. Quanto à constitucionalidade do controle judicial posterior da supracitada diligência, a Corte Constitucional entendeu que tal controle não é compatível com as disposições constitucionais, na medida que a diligência não está incorporada nas

prerrogativas constitucionais atribuídas à *Fiscalía* que independem de controle judicial prévio, e que também implica a afetação de direitos fundamentais. Neste sentido, assentou-se que a determinação de busca de informações confidenciais do acusado na base de dados deve ser previamente autorizada pelo magistrado.

Após a decisão da Corte Constitucional, temos que as diligências que independem de controle judicial prévio são: inspeção do local onde foi praticado fato que possa ser configurado como crime[3] ou de outros locais que contenham possíveis elementos materiais probatórios ou evidências físicas que sejam úteis para investigação[4]; inspeção do cadáver[5]; preservação da cadeia de custodia[6]; exumação de cadáver[7]; determinação de busca e apreensão[8]; retenção de correspondência[9]; interceptação de comunicações[10]; recuperação de informações que sejam derivadas de transmissão de dados por redes de comunicações[11]; vigilância e monitoramento de pessoas[12]; vigilância de locais e coisas[13]; infiltração de agentes[14]; entrega monitorada[15].

Além das diligências anteriormente mencionadas, é crucial destacar que a *Fiscalía* possui, em casos excepcionais, a prerrogativa de determinar a prisão de um indivíduo. Essa atribuição encontra respaldo no artigo 250, inciso "1", da Constituição Colombiana, e está prevista no artigo 300 do *Código de Procedimiento Penal*. Tal dispositivo confere à *Fiscalía* o poder de ordenar a prisão preventiva nas situações em que não haja um juiz competente para decretá-la, desde que existam elementos probatórios substanciais, evidências físicas

[3] Artículo 213
[4] Artículo 215
[5] Artículo 214
[6] Artículo 216
[7] Artículo 217
[8] Artículo 219
[9] Artículo 233
[10] Artículo 235
[11] Artículo 236
[12] Artículo 239
[13] Artículo 240
[14] Artículo 241
[15] Artículo 243

ou informações confiáveis que permitam inferir, de forma fundamentada, que o investigado é autor ou partícipe do delito em apuração.

Para que essa medida seja justificada, é imprescindível que pelo menos uma das seguintes condições esteja presente: a) o risco iminente de que o investigado se oculte, fuja ou se ausente do local onde se desenvolvem as investigações; b) a probabilidade razoável de que o investigado altere, manipule ou destrua as evidências que o incriminam; c) a existência de perigo concreto à segurança da sociedade ou da vítima, o que poderia levar o investigado, se não detido, a cometer novas condutas puníveis contra elas.

Diante dessas questões, o ponto central a ser analisado em relação às prerrogativas atribuídas à *Fiscalía* é se essas prerrogativas violam as garantias fundamentais do acusado e comprometem a plena consolidação do sistema acusatório.

Reiterando o exposto anteriormente, a regra é a necessidade de autorização judicial prévia para a realização de diligências que afetem direitos e garantias fundamentais. No entanto, as prerrogativas concedidas à *Fiscalía* pela Constituição Colombiana abrem margem para ocorrência de violações de direitos fundamentais, o que representa uma problemática na fase de investigação, como destacado por Aristizabal *et al*. (2016, p. 83).

> En la etapa de investigación, uno de los principales problemas identificados consiste en que la Fiscalía puede realizar actos de investigación que afectan garantías y derechos fundamentales, respecto de los cuales el legislador no exigió un control de legalidad previo por el juez de garantías.32 Entonces, la Fiscalía puede realizar, sin autorización judicial, actos tan sensibles como los registros y allanamientos, intercepción de comunicaciones, recuperación de información (producto de la transmisión de datos a través de las redes de comunicaciones), entre otros, sin ningún límite definido por autoridad judicial para la intervención.

Conforme exposto pela Corte Constitucional na Sentença C-336/07, a flexibilidade trazida pela Carta Magna colombiana, no sentido de permitir o controle posterior pelo juiz de garantias, justifica-se pela necessidade e oportunidade de coleta das informações, pois se trata de procedimentos que geralmente se referem a realidades factuais que podem estar

sujeitas a mudanças bruscas, ou que eventualmente poderão ser alteradas em detrimento do interesse estatal de proteger a investigação.

Entretanto, a proteção da investigação em detrimento da garantia dos direitos fundamentais do acusado, sobretudo da privacidade e liberdade, não é compatível com um processo garantista e alinhado ao sistema acusatório. Neste sentido, traz-se à baila importante reflexão trazida por Aury Lopes Jr., que, refletindo sobre o tempo do processo e tempo do direito, leciona:

> Dizer que o processo é *dinâmico* significa reconhecer o seu movimento. Logo, como todo movimento, está *inscrito no tempo de maneira irreversível, sem possibilidade de voltar atrás*. O que já foi feito não pode voltar a acontecer, até porque o tempo é irreversível, ao menos por ora. Se o processo, como a vida, é movimento, o equilíbrio necessário só pode ser dinâmico, e como tal, extremamente difícil e eivado de riscos. (Lopes Jr., 2023b, p. 82)

Deste modo, os excessos que escapam à legalidade ao ser ordenada uma busca e apreensão, interceptada uma comunicação, ou até mesmo determinada uma prisão, por exemplo, só poderão ser constatados a posteriori pelo magistrado, quando já houver sido violado o direito do acusado. Eventual reconhecimento por parte do juiz, que a prova produzida ou diligência ordenada são ilícitas não restaurará o direito que foi violado, porque o tempo é irreversível.

Ademais, em que pese a justificativa de que o controle judicial pode ser feito posteriormente a fim de preservar a investigação e potenciais informações a serem obtidas, tal interesse investigatório não pode ultrapassar a esfera das garantias processuais, porque *"Considerando que risco, violência e insegurança sempre existirão, é sempre melhor risco com garantias processuais do que risco com autoritarismo"* (Lopes Jr., 2023b, p. 153).

Para além da potencial violação de direitos fundamentais do acusado, as prerrogativas atribuídas à *Fiscalía* também comprometem um princípio basilar do sistema acusatório. Trata-se do princípio de paridade de armas, essencial para assegurar um julgamento justo e equitativo. Este princípio busca garantir que tanto a acusação quanto a

defesa tenham iguais oportunidades de apresentar seus argumentos e provas, sem que uma parte tenha vantagens substanciais sobre a outra.

Ao abordar sobre os elementos que acarretam a desigualdade entre acusação e defesa no processo penal colombiano, Daza (2009, p.124) expõe que determinados poderes conferido à *Fiscalía* são incompatíveis com a ideia de igualdade em um sistema adversarial:

> Un ejemplo de lo anterior es el hecho de que la fiscalía conserva frente a la defensa algunas funciones judiciales, con alcance para afectarle a los procesados derechos sustanciales como la intimidad y la libertad. No resulta compatible con la idea de igualdad, dentro de un sistema adversarial, que una de las partes tenga la potestad de afectar, motu proprio, a la otra.

Nesse contexto, a manutenção de certas funções pela *Fiscalía*, como a capacidade de afetar diretamente direitos substanciais dos processados, como a intimidade e a liberdade, destaca-se como um fator de desequilíbrio. Essa situação é especialmente preocupante, pois no sistema adversarial, a paridade de armas pressupõe que ambas as partes - acusação e defesa - devem operar em igualdade de condições, sem que uma tenha prerrogativas que possam, motu proprio, prejudicar a outra.

2.2 O papel do magistrado no processo penal colombiano

O processo penal colombiano foi estruturado com diversos dispositivos característicos do sistema acusatório, refletindo uma evolução significativa na busca por um sistema mais justo e transparente. Um dos elementos centrais dessa estrutura é o juiz de garantias, introduzido no ordenamento jurídico colombiano com a implementação da *Ley 906 de 2004*. Esse papel é essencial para assegurar a imparcialidade e a proteção dos direitos fundamentais dos acusados durante a fase de investigação preliminar e em outros atos processuais até o início do julgamento.

De acordo com o artigo 39 do *Código de Procedimiento Penal*, o juiz que exerce a função de controle de garantias é explicitamente impedido de realizar o julgamento de

mérito do caso. Esta estrutura assegura que o magistrado responsável pelo julgamento do mérito não tenha tido contato prévio com as provas e os procedimentos preliminares, garantindo assim que a decisão final seja tomada com base exclusivamente nas evidências apresentadas durante o julgamento. Neste sentido, a implementação dessas medidas reflete um compromisso com os princípios fundamentais do devido processo legal e da presunção de inocência, pilares essenciais do sistema acusatório.

No que se refere aos poderes instrutórios do magistrado, o artigo 361[16] do *Código de Procedimiento Penal* preceitua que o magistrado não poderá em nenhuma hipótese decretar a produção de provas de ofício. Entretanto, a Corte Constitucional Colombiana entendeu que a proibição legal não é absoluta. Através da *Sentencia C-396-07*, a Corte ponderou que o legislador colombiano desenvolveu um modelo acusatório próprio, sendo possível o juiz de controle de garantias determinar a produção de provas de ofício em casos que seja indispensável para garantir a eficácia dos direitos que são objeto do controle judicial. Porém, ressalte-se que a faculdade de produção de provas não se estende ao juiz que irá instruir e julgar o processo.

Conforme abordado no tópico anterior, o órgão acusador colombiano pode ordenar diversas diligências sem a necessidade de controle judicial prévio. Entretanto, o *Código de Procedimiento Penal* consagra que a regra geral é a autorização judicial prévia para atos que irão implicar a afetação de direitos fundamentais do acusado ou investigado[17].

É dedicado um capítulo na legislação processual penal colombiana para tratar das diligências que demandam autorização judicial prévia para sua realização, que englobam a inspeção corporal do imputado[18], a revista de pessoas[19] - neste caso, trata-se de revista que

[16] ARTÍCULO 361. PROHIBICIÓN DE PRUEBAS DE OFICIO. En ningún caso el juez podrá decretar la práctica de pruebas de oficio.
[17] Artículo 246
[18] Artículo 247
[19] Artículo 248

ocorra no âmbito do processo penal –, obtenção de amostras do acusado[20], obtenção de amostras de vítimas de agressões sexuais quando estas não consentirem com a coleta[21].

No entanto, a existência das diligências de obtenção de amostras e inspeção corporal do imputado, ainda que condicionadas à autorização judicial prévia, suscita indagações. Isso porque tais diligências confrontam diretamente com o princípio do *nemo tenetur se detegere,* fundamental em um processo garantista e acusatório. Neste sentido, *"Como explica Ferrajoli, o princípio nemo tenetur se detegere é a primeira máxima do garantismo processual acusatório, enunciada por Hobbes e recepcionada, a partir do século XVII, no direito inglês*" (Gloeckner; Lopes JR., 2014, p.1199)".

Esse princípio busca proteger o acusado de abusos por parte do Estado, assegurando que o ônus da prova recaia sobre a acusação e não sobre o imputado. A realização de diligências como a inspeção corporal e a obtenção de amostras, portanto, representa um conflito com esse princípio, uma vez que, ao serem impostas, mesmo sob autorização judicial, acabam sendo uma forma de coação indireta, obrigando o acusado a contribuir para a produção de provas que possam incriminá-lo.

3. PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Notadamente, o processo penal brasileiro tem raízes em uma matriz inquisitória estabelecida durante o governo Vargas, inspirada na ideologia fascista do Código de Processo Penal Italiano *(Codice Rocco)*. Embora a promulgação da Constituição Federal de 1988 tenha consolidado princípios democráticos e implicitamente introduzido o sistema acusatório, muitos dispositivos de natureza inquisitória ainda persistem no processo penal brasileiro. Essa permanência revela uma contradição em nosso sistema jurídico, no qual as normas legais que refletem uma mentalidade inquisitória não se coadunam com os princípios democráticos e garantias individuais estabelecidos pela Constituição.

[20] Artículo 249
[21] Artículo 250

Não bastasse tal tensão em nosso ordenamento, tivemos diversas alterações em nosso Código de Processo Penal através da Lei 13.964/19, que incluiu disposições tidas como rigorosas e inquisitoriais de um lado, e, de outro, inseriu normas que evidenciam o objetivo de consolidar o sistema acusatório.

3.1 As prerrogativas do Ministério Público e o obstáculo para sua autonomia funcional plena

No cenário brasileiro, as prerrogativas do órgão acusador diferem significativamente da *Fiscalía*. Diligências que impliquem restrição de direitos fundamentais do acusado, como busca e apreensão ou interceptação de comunicações, exigem autorização judicial, limitando a atuação do Ministério Público.

Há uma exceção muito restrita prevista no artigo 13-A do Código de Processo Penal, que estabelece que o Ministério Público (ou o delegado de polícia) pode requisitar de quaisquer órgãos do poder público ou de empresas da iniciativa privada dados e informações cadastrais da vítima ou de suspeitos, quando se tratar dos crimes previstos nos artigos 148, 149 e 149-A, no § 3º do artigo 158 e no artigo 159 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e no artigo 239 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

Entretanto, em que pese o Ministério Público estar sujeito ao controle prévio de legalidade pelo magistrado no âmbito de realização de diligências no desenrolar do inquérito e da ação penal, persiste outra problemática. Primeiramente, faz-se necessário esclarecer que a Lei nº 13.964/19 promoveu uma alteração no *caput* do artigo 28 do Código de Processo Penal, bem como adicionou o parágrafo §1º, *in verbis*:

> **Art. 28.** Ordenado o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial e encaminhará os autos para a instância de revisão ministerial para fins de homologação, na forma da lei.
> **§ 1º** Se a vítima, ou seu representante legal, não concordar com o arquivamento do inquérito policial, poderá, no prazo de 30 (trinta) dias do

> recebimento da comunicação, submeter a matéria à revisão da instância competente do órgão ministerial, conforme dispuser a respectiva lei orgânica.

A Lei nº 13.964/19 conferiu ao Ministério Público a autonomia para ordenar o arquivamento do inquérito policial, com a revisão da decisão sendo feita por outra instância do próprio órgão. Além disso, o §1º do artigo 28 permite que a vítima ou seu representante legal submetam a discordância sobre o arquivamento à instância competente do Ministério Público. Antes dessa alteração, o artigo 28 exigia o envolvimento do magistrado no processo: se o juiz discordasse do arquivamento proposto pelo Ministério Público, encaminharia o inquérito ao procurador-geral. Este, por sua vez, poderia oferecer a denúncia, designar outro órgão do Ministério Público para fazê-lo, ou insistir no pedido de arquivamento.

Deste modo, ocorreu o fortalecimento da autonomia do Ministério Público ao permitir que este órgão ordene o arquivamento de investigações sem intervenção judicial. Essa mudança agiliza o processo decisório e reforça a independência do órgão acusador dentro do sistema acusatório. Além disso, a inclusão do §1º no artigo 28 assegura a participação da vítima ou seu representante no processo de arquivamento, promovendo maior transparência e justiça.

Entre dezembro de 2019 e janeiro de 2020, foram ajuizadas as ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305 para questionar a constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei 13.964/19, incluindo o artigo 28, *caput* e §1º do Código de Processo Penal. Após uma longa suspensão da eficácia do artigo, as ADIs foram julgadas parcialmente procedentes em agosto de 2023, com o Supremo Tribunal Federal atribuindo interpretação conforme ao dispositivo:

> 20. Por maioria, atribuir interpretação conforme ao *caput* do art. 28 do CPP, alterado pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que, ao se manifestar pelo arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público submeterá sua manifestação ao juiz competente e comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial, podendo encaminhar os autos para o Procurador-Geral ou para a instância de revisão ministerial, quando houver, para fins de homologação, na forma da lei, vencido, em parte, o

> Ministro Alexandre de Moraes, que incluía a revisão automática em outras hipóteses.
> 21. **Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme ao § 1º do art. 28 do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que, além da vítima ou de seu representante legal, a autoridade judicial competente também poderá submeter a matéria à revisão da instância competente do órgão ministerial, caso verifique patente ilegalidade ou teratologia no ato do arquivamento.

Ao analisarmos essa interpretação, fica evidente o retorno do Poder Judiciário ao procedimento de arquivamento do inquérito policial. Além de o Ministério Público precisar informar o juiz sobre o arquivamento, o magistrado pode remeter a questão para revisão pelo órgão ministerial competente, quase mantendo a antiga formulação do artigo 28 do CPP, que permitia a revisão pelo procurador-geral. Essa decisão redefine a autonomia do Ministério Público, antes assegurada pela Lei nº 13.964/19, e confere ao Poder Judiciário um papel de controle externo sobre o arquivamento, alterando o equilíbrio de poderes estabelecido pela legislação. A nova redação do artigo 28 já exigia a revisão interna no Ministério Público e, com o §1º, permitia que a vítima ou seu representante legal solicitassem essa revisão.

Além disso, deve-se destacar a obrigatoriedade de fundamentação da manifestação pelo arquivamento, em respeito ao princípio da obrigatoriedade e da indisponibilidade da ação penal de iniciativa pública (Lopes JR., 2023a). Consequentemente, o parecer emitido pelo Ministério Público que não contenha a devida fundamentação, de forma a torná-lo ilegal ou teratológico, seria inevitavelmente submetido à verificação pela instância ministerial competente e posteriormente corrigido.

A interpretação do Supremo Tribunal Federal do artigo 28 mantém a influência inquisitória no sistema penal brasileiro. Outrossim, a intervenção judicial continua a minar a autonomia funcional do Ministério Público, resultando em desconfiança sobre sua independência.

3.2 O papel do magistrado no processo penal brasileiro

Historicamente, o magistrado no ordenamento jurídico brasileiro tem desempenhado um papel que se opõe à concepção do juiz como um mero espectador, característica central do modelo acusatório. Isso porque o Código de Processo Penal brasileiro apresenta disposições que permitem ao magistrado uma atuação ativa, especialmente no tocante à colheita de provas e à imposição de medidas cautelares de ofício.

Essas normas, ao atribuírem ao juiz poderes que ultrapassam a mera condução do processo, comprometem um dos pilares fundamentais do sistema acusatório: a exclusividade das partes na gestão probatória. Por exemplo, o artigo 127 do Código de Processo Penal confere ao magistrado a prerrogativa de, por iniciativa própria, ordenar o sequestro de bens em qualquer fase do processo, seja ela processual ou pré-processual. De maneira semelhante, o artigo 156 do mesmo diploma legal autoriza o juiz a determinar, de ofício, a produção de provas antecipadas e a realização de diligências para esclarecer dúvidas sobre ponto considerado relevante. Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro ainda confere ao magistrado a autorização para inquirir testemunhas que não foram arroladas pelas partes (artigo 209 do Código de Processo Penal) e ordenar busca e apreensão (artigo 242 do Código de Processo Penal).

Tais dispositivos revelam uma ambiguidade estrutural no processo penal brasileiro, onde o magistrado, em vez de limitar-se à função de garantidor da legalidade, assume um papel proativo na busca da verdade material. Estes poderes conferidos ao juiz, além de explicitamente violar a imparcialidade, também implicam na afetação do princípio da paridade de armas, visto que tais prerrogativas contribuem apenas com a acusação. Neste sentido, ensina Jacinto Coutinho:

> Quando o juiz é o senhor plenipotenciário do processo – ou quase – e pode buscar e produzir a prova que quiser a qualquer momento (na fase de investigação e naquela processual) não só tende sobremaneira para a

> acusação como, em alguns aspectos, faz pensar ser despiciendo o órgão acusatório (Coutinho, 2009, p. 111).

De fato, tal constatação deriva de uma inferência lógica, visto que a existência eventual dúvida se o réu é culpado ou não deve conduzir à absolvição, por força do princípio do *in dubio pro reo*. Logo, quando o magistrado se coloca em um lugar de produzir provas para sanar dúvida sobre "ponto relevante" é porque está compartilhando a função de acusar.

Conforme já mencionado anteriormente, a Lei nº 13.964/19 inovou em vários aspectos o Código de Processo Penal. Um desses aspectos significativamente relevante no que tange o papel do magistrado no processo penal brasileiro é a implementação da figura do juiz de garantias e a consolidação expressa do sistema acusatório.

A inclusão do artigo 3º-A tratou de registrar a adoção da estrutura acusatória no processo penal brasileiro, proibindo explicitamente a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação. Ademais, o artigo 3º-B prescreve a função do juiz das garantias, tendo-lhe atribuído a responsabilidade pelo controle de legalidade da investigação criminal e pela defesa dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário.

É importante destacar que o inciso XIV do artigo 3º-B confere ao juiz das garantias a competência para decidir sobre o recebimento da denúncia ou queixa. Nesse mesmo sentido, o caput do artigo 3º-C estabelece que essa competência cessa com o recebimento da denúncia ou queixa. Além disso, uma medida relevante adotada está prevista no §3º do artigo 3º-C, que determina que os autos relativos às matérias de competência do juiz das garantias devem permanecer acautelados na secretaria desse juízo, à disposição do Ministério Público e da defesa. Esses autos não serão apensados ao processo enviado ao juiz de instrução e julgamento, exceto pelos documentos referentes a provas irrepetíveis, medidas de obtenção de provas ou antecipação de provas, que deverão ser remetidos para apensamento em apartado.

Há que se destacar também a previsão do artigo 3º-D, que determinou que o magistrado que praticasse, durante a investigação, qualquer ato relacionado a apuração de infrações penais e autoria incluído – mais especificamente, os atos previstos nos artigos 4º e 5º do Código de Processo Penal -, ficará impedido de funcionar no processo.

Essas reformas introduzidas pela Lei nº 13.964/19 proporcionaram um avanço significativo na busca por um processo penal mais justo e equilibrado. Ao redefinir o papel do magistrado, e ao estabelecer mecanismos que reforçam a separação entre as fases de investigação e julgamento, a legislação buscou fortalecer a proteção dos direitos fundamentais e implementar uma justiça criminal mais efetiva e inclusiva. Ademais, tais definições têm como objetivo preservar a imparcialidade do magistrado que irá conduzir a instrução e julgar o réu, impedindo que o magistrado tenha contato com o "saber" produzido durante a investigação, e, consequentemente, elabore preconcepções acerca do caso.

Entretanto, a intenção originária da Lei nº 13.964 foi desvirtuada em diversos aspectos após a decisão do Supremo Tribunal Federal, proferida em sede de julgamento das ADI's 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305. O primeiro ponto a ser analisado é a interpretação conforme atribuída ao artigo 3º-A, transcrita a seguir:

> 1. Por maioria, atribuir interpretação conforme ao art. 3º-A do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que o juiz, pontualmente, nos limites legalmente autorizados, pode determinar a realização de diligências suplementares, para o fim de dirimir dúvida sobre questão relevante para o julgamento do mérito, vencidos os Ministros Cristiano Zanin e Edson Fachin.

Considerando o entendimento do STF, a gestão da prova retorna às mãos do magistrado, visto que permanecerá com o poder de *"determinar a realização de diligências suplementares, para o fim de dirimir dúvida sobre questão relevante para o julgamento de mérito"*. Fato é, que a interpretação conferida pelo Supremo ao artigo 3º-A resulta em um esvaziamento da literalidade do texto legal e da clara intenção do legislador de extinguir a iniciativa probatória do juiz no processo penal. Ao permitir que o magistrado realize atos

instrutórios sob o argumento de necessidade para esclarecer dúvidas relevantes ao julgamento do mérito, o STF preserva elementos característicos do sistema inquisitivo, perpetuando as práticas que a nova legislação pretendia abolir.

Neste sentido, foi confirmada a legalidade dos artigos 156, 209 e 242 do Código de Processo Penal, notadamente refletores do sistema inquisitivo. Assim, as condutas previstas por estes dispositivos legais serão sempre justificadas pela necessidade de esclarecer dúvida relevante para o julgamento, conforme aponta Aury Lopes Jr., Jacinto Coutinho e Alexandre Morais da Rosa:

> Em resumo, o STF entendeu que o sistema é acusatório, mas pode o juiz determinar a produção de provas – de ofício – para dirirmir dúvida sobre questãp relevante para o julgamento. E quais são os limites legalmente autorizados? Aqueles previstos no CPP e desde sempre criticados, como por exemplo, os artigos 156 e 209. Eis a síntese do sistema acusatório "a la STF": a estrutura é acusatória, mas se o juiz quiser, pode assumir função de acusador [juiz inquisidor]. (Coutinho; Da Rosa; Lopes JR, 2023b)

Outra mudança significativa consolidada pela decisão do STF foi a alteração do momento em que cessa a competência do juiz das garantias. Originalmente, a Lei nº 13.964/19 estabelecia que a atuação desse magistrado deveria se encerrar com o recebimento da denúncia ou queixa. No entanto, o STF modificou essa previsão, determinando que a competência do juiz das garantias termina já com o oferecimento da denúncia, e não mais com o seu recebimento.

Essa decisão do STF tem implicações significativas para o processo penal, alterando a dinâmica do papel do juiz das garantias. Ao antecipar o término de sua competência para o momento do oferecimento da denúncia, o STF reconfigura o modelo originalmente previsto pela Lei nº 13.964/19, limitando a atuação do juiz das garantias e transferindo responsabilidades cruciais para o juiz de instrução e julgamento.

Nesse contexto, a mudança promovida pelo Supremo compromete a imparcialidade do magistrado. Com o juiz de instrução sendo responsável por realizar o controle da "justa causa" ao admitir a acusação, ele inevitavelmente terá contato com elementos

apresentados durante a fase investigatória. Esse contato resulta em uma "contaminação cognitiva" (Da Rosa; Lopes JR, 2023), na qual o juiz, exposto a informações preliminares, potencialmente gera preconcepções que irão influenciar seu julgamento subsequente.

Além disso, o risco de "contaminação cognitiva" não se limita à alteração do momento em que cessa a competência do juiz das garantias. O Supremo Tribunal Federal também contribuiu para esse risco ao decidir pela inconstitucionalidade dos §§3º e 4º do artigo 3º-C do Código de Processo Penal, atribuindo interpretação conforme para determinar que os autos relativos às matérias de competência do juiz das garantias sejam remetidos ao juiz de instrução e julgamento.

Somando-se a essa problemática, o Supremo Tribunal Federal também declarou a inconstitucionalidade do caput do artigo 3º-D do Código de Processo Penal (CPP), que previa o impedimento do juiz que, durante a fase de investigação, praticasse qualquer ato relacionado às competências previstas nos artigos 4º e 5º do CPP – os quais tratam do inquérito policial – de atuar posteriormente no processo. Essa decisão do STF contraria o objetivo principal da figura do juiz das garantias e levanta dúvidas sobre sua eficácia, conforme apontam Aury Lopes Jr. e Alexandre Morais da Rosa:

> Mas é importante sublinhar: o instituto do JG só funcionará se houver a cláusula de impedimento, ou seja, a determinação legal de que que o juiz que atua na investigação não pode ser o mesmo que depois irá instruir e julgar o processo. Neste sentido, é incompreensível a decisão do STF de declarar inconstitucional o artigo 3º-D, que determina: "O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências dos arts. 4º e 5º deste Código ficará impedido de funcionar no processo". (Da Rosa; Lopes JR, 2023)

Dessa forma, constata-se que a figura do juiz das garantias foi significativamente subvertida pela decisão do Supremo Tribunal Federal. Embora a implementação desse instituto no ordenamento jurídico brasileiro represente um grande avanço na proteção dos direitos fundamentais do investigado e na estrutura do processo penal, uma mentalidade inquisitiva ainda persiste de maneira acentuada. Tal mentalidade se manifesta na

manutenção do poder probatório do Judiciário e na sobreposição das etapas de investigação, instrução, e julgamento, o que impacta negativamente a imparcialidade do juiz e enfraquece o princípio da paridade de armas.

CONCLUSÃO

O princípio da paridade de armas é elemento essencial de um processo penal alinhado ao sistema acusatório, no qual as partes participarão de forma equilibrada na formação da convicção do magistrado. A divisão dos poderes e deveres entre as partes e o juiz deve ter como pressuposto o equilíbrio, e como uma das finalidades a garantia dos direitos fundamentais do acusado.

Compulsando a legislação processual penal colombiana e brasileira, verificamos falhas que impedem a efetiva consolidação do sistema acusatório. Na Colômbia, as atribuições de determinadas prerrogativas ao órgão acusador implicam o desequilíbrio da balança entre os poderes de acusação e defesa, tendo em vista a possibilidade de serem determinados atos que violam direitos fundamentais do acusado sem que haja um controle judicial prévio.

Em que pese a submissão posterior desses atos ao controle judicial, infere-se que tal poder designado ao órgão acusatório colombiano é incompatível com o princípio da paridade de armas. Ademais, é conferido ao Poder Judiciário o poder de autorizar diligências que são contrárias ao princípio do *nemo tenetur se detegere*, elementar de um processo penal acusatório e garantista.

Por outro lado, no Brasil onde o juiz detém o controle prévio dos atos que irão implicar na restrição de direitos do acusado, o órgão acusador postula a realização do ato, que poderá ser deferida ou não pelo magistrado. Porém, verificamos que a autonomia do Ministério Público tem sido ofuscada pela invasão do Poder Judiciário em assuntos que deveriam ser restritos ao *parquet,* como por exemplo, o arquivamento do inquérito policial.

Além disso, a figura do juiz inquisidor ainda se faz presente em nosso ordenamento jurídico após as decisões do STF. Foi possível constatar a desvirtuação da essência do juiz das garantias e a manutenção da gestão probatória nas mãos do Judiciário, distanciando o nosso processo penal do sistema acusatório e do garantismo.

Deste modo, embora haja diferenças nas prerrogativas atribuídas ao órgão acusatório e judicial no Brasil e Colômbia, ainda existem em ambos os ordenamentos obstáculos para a plena consolidação do sistema acusatório, que é basilar do Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ARISTIZABAL, Diana Maite Bayona et al. Diagnóstico del sistema penal acusatorio en Colombia. **Acta sociológica**, v. 72, p. 71-94, 2017. Disponível em: https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0186602817300257?ref=pdf_download&fr=RR-2&rr=8bd5ebe329ef7a91. Acesso em: 20 jun. 2024.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal.

COLÔMBIA. **Ley nº 906 de 2004**. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal, Diario Oficial No. 45.658 de 1 de septiembre de 2004.

COLÔMBIA. **Corte Constitucional**. Sentencia C-336/07 de 2007. Disponível em: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/c-336_2007.html#1. Acesso em: 10 jul. 2024.

COLÔMBIA. **Corte Constitucional**, Sentencia C-396/07 de 2007. Disponível em: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/c-396_2007.html#1. Acesso em: 01 ago. 2024.

COUTINHO, J; DA ROSA, A. M.; LOPES JR, A. O que sobrou do sistema acusatório após a decisão do STF? **Revista Consultor Jurídico**, 19 de setembro de 2023. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2023-set-19/criminal-player-sobrou-sistema-acusatorio-decisao-stf/. Acesso em: 05 ago. 2024.

COUTINHO, J. Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. **Revista de Informação Legislativa**, v. 46, n.183, p. 103-115, 2009.

DA ROSA, A. M.; LOPES JR, A. Afinal, como ficou o juiz das garantias na versão híbrida? **Revista Consultor Jurídico**, 24 de outubro de 2023. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2023-out-24/criminal-player-afinal-ficou-juiz-garantias-versao-hibrida. Acesso em: 05 ago. 2024.

DAZA, Alfonso. El principio de igualdad de armas en el sistema procesal penal colombiano a partir del acto legislativo 03 de 2002. **Principia Iuris**, v. 12, n. 12, 2009. Disponível em: http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/396 . Acesso em: 10 jul. 2024.

GLOECKNER, R. J.; JR., A. L. **Investigação preliminar no processo penal**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. E-book.

LOPES JR, A. **Direito Processual Penal.** 20 ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023a.

LOPES JR., A. **Fundamentos do Processo Penal.** 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2023b.

REFLEXÕES SOBRE A AÇÃO CIVIL PÚBLICA ENQUANTO TUTELA PROCESSUAL AMBIENTAL

Tatiana Fernandes Dias da Silva[1]

RESUMO
O trabalho tem por escopo analisar a legislação nacional, a doutrina e o entendimento jurisprudencial sobre a ação civil pública enquanto tutela processual ambiental. Para tanto, em um primeiro momento, se estudou o contexto histórico da proteção ambiental no âmbito internacional até chegar a Política Nacional do Meio Ambiente, principal norma de gestão ambiental que foi introduzida no ordenamento pátrio fruto da Convenção de Estocolmo, onde o Brasil foi signatário, para, em uma segunda fase, verificar as principais considerações processuais sobre a ação civil pública enquanto mecanismo de proteção do bem difuso, meio ambiente.

INTRODUÇÃO

A Ação Civil Pública (ACP) foi instituída no ordenamento jurídico pátrio em 1985, especificamente no dia 24 de julho, com o objetivo de tutelar direitos e interesse difusos, coletivos e individuais homogêneos[2]. Ciente que o meio ambiente, conforme estabelecido na Constituição Federal de 1988, artigo 225*, caput,* é um direito e interesse difuso, compreendido como sendo transindividual, "de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato[3]", o presente artigo buscou

[1] Doutora e Mestre em Ciências Sociais e Jurídicas (PPGSD/UFF). Professora do curso de Direito da Universidade Estácio de Sá (UNESA). E-mail: tfdsilva@gmail.com. http://lattes.cnpq.br/2633175742358651.
[2] O Código de Defesa do Consumidor, Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990, em seu artigo 81, parágrafo 1°, incisos I, II e III conceitua direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.
[3] Ibid.

analisar a evolução normativa, doutrinária e jurisprudencial da Ação Civil Pública como importante tutela processual ambiental, principalmente no que tange ao seu objeto.

Assim, pretendeu-se desenvolver a pesquisa demostrando, em um primeiro momento, o contexto histórico nacional que inseriu a tutela do meio ambiente no guarda-chuva do processo coletivo, o implemento e importância da Ação Civil Pública como mecanismo de tutela processual ambiental, as normas ambientais que influenciam no objeto da ação com o objetivo de mitigar os danos ambientais, para, ao final, analisar a evolução jurisprudencial e súmulas do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

No contexto histórico, o marco para este estudo foram as principais legislações ambientais nacionais sancionadas após o ano de 1972, quando ocorreu a primeira Conferência Global das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, realizada pela Organização das Nações Unidas (ONU), na cidade de Estocolmo, Suécia, que contou com a adesão de 113 países, dentre eles o Brasil. No encontro celebrou-se importantes documentos na seara ambiental o que levou o país a implementar, em 30 de outubro de 1973, o Decreto nº 73.030, que instituiu a Secretaria Especial do Meio Ambiente (SEMA), vinculada ao Ministério do Interior, com o objetivo de orientar uma política de proteção ambiental e o uso racional dos recursos naturais.

Nove anos depois, em 1981, editou-se o que é até hoje (2024) a principal norma de Gestão Ambiental do país, Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981, que cria importantes órgão de proteção ambiental como Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA) e o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA) e instrumentos como o Licenciamento Ambiental.

Após a edição da PNMA, em 1985, foi sancionada a Lei n. 7.347, que instituiu a Ação Civil Pública, trazendo um conjunto de mecanismos destinados a instrumentar demandas preventivas e reparatórias dos interesses transindividuais. No âmbito ambiental a citada ação nasceu da necessidade de regulamentar o artigo14, § 1º, da PNMA, que dispõe sobre o dano e da responsabilidade ambiental (civil, penal e administrativa).

Cinco anos depois, em 1990, o Código de Defesa do Consumidor, Lei n. 8.078 de 11 de setembro, fez importantes alterações legislativas na Lei da Ação Civil Pública. Além da lei consumerista, na tutela do meio ambiente, o Código Florestal, Lei n. 12.651 de 25 de maio de 2012, confirma, em seu artigo 7°, § 1º e § 2º, como obrigação *propter rem* o objeto da tutela processual coletiva, ao enunciar que "tendo ocorrido supressão de vegetação situada em Área de Preservação Permanente, o proprietário da área, possuidor ou ocupante a qualquer título é obrigado a promover a recomposição da vegetação", e continua a norma a determinar que "a obrigação prevista [...] tem natureza real e é transmitida ao sucessor no caso de transferência de domínio ou posse do imóvel rural", o que foi referendado, através de julgados, pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) até o implemento da Súmula n. 623 do próprio STJ que determinou que "as obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor".

Diante do objeto da ação civil pública que tem por base "a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer[4]", o STJ também publicou a Súmula n. 629 que ao referir-se ao dano ambiental enuncia que "é admitida a condenação do réu à obrigação de fazer ou à de não fazer cumulada com a de indenizar". Desta forma, o trabalho pretende verificar o atual posicionamento da doutrina pátria, que escreve sobre o tema, e as jurisprudências dos tribunais superiores, após a publicação das súmulas n. 623 e 629 do STJ, mesmo com a determinação expressa do artigo 3° da lei da ACP e artigo 7° do Código Florestal.

A PROTEÇÃO AMBIENTAL NACIONAL E O CONTEXTO INTERNACIONAL

A Revolução Industrial que se iniciou na Inglaterra, no século XVIII, rapidamente migrou para os Estados Unidos e posteriormente para outras partes do mundo. Com o passar dos anos, o impacto da industrialização sobre os recursos naturais, que num primeiro

[4] Art. 3°, Lei 7.347/85.

momento não era visível, começou a dar fortes sinais, o que ensejou uma preocupação mundial com o meio ambiente e a sobrevivência do homem no planeta.

Este processo de industrialização, que cresceu exacerbadamente ao longo de décadas, está diretamente relacionado ao modelo econômico capitalista pautado no consumo.

o modo como o homem utiliza os recursos naturais no processo de desenvolvimento econômico tem provocado a deterioração das condições ambientais. Neste sentido, pode-se afirmar que o movimento ambiental começou há décadas, como uma resposta à industrialização.

Após a Segunda Guerra Mundial, que durou de 1939 a 1945, a era nuclear fez surgir temores de um novo tipo de poluição por radiação. Em 1962, Rachel Carson, com a publicação de seu livro A Primavera Silenciosa, alertou o mundo sobre o uso na agricultura de pesticidas químicos sintéticos. A autora ainda enfatizou a necessidade de se respeitar o ecossistema para proteger a saúde humana e o meio ambiente.

Com o crescimento da preocupação mundial com o uso saudável e sustentável do planeta e de seus recursos naturais, em junho de 1972, na cidade de Estocolmo, Suécia, houve a primeira Conferência Global das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, realizada pela Organização das Nações Unidas, com a adesão de 113 países. No encontro, atentou-se para a necessidade de critérios e princípios comuns que ofereceriam aos povos do mundo inspiração e guia para preservar e melhorar o meio ambiente humano. A Conferência ainda estabeleceu 26 princípios que expressam um Manifesto Ambiental, uma convicção comum de proteção e preservação ambiental.

Com o objetivo de aproveitar o clima de preservação ambiental, gerado pela Conferência da ONU de Estocolmo, a Assembleia Geral desta criou, em dezembro de 1972, o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente, que coordena os trabalhos da ONU em prol do meio ambiente global. As prioridades do PNUMA são os aspectos ambientais das catástrofes e conflitos, a gestão dos ecossistemas, a governança ambiental, as substâncias nocivas, a eficiência dos recursos e as mudanças climáticas.

Em 1983, o Secretário-Geral da ONU convidou Gro Harlem Brundtland, mestre em saúde pública e ex-primeira-ministra da Noruega, para estabelecer e presidir a Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento. Em abril de 1987, mais de 15 anos após a Conferência da Organização das Nações Unidas realizada em Estocolomo, o Relatório Brundtland (Nosso Futuro Comum) conceituou a expressão desenvolvimento sustentável, apresentando um novo olhar sobre o desenvolvimento, definindo-o como sendo "o desenvolvimento que encontra as necessidades atuais sem comprometer a habilidade das futuras gerações de atender suas próprias necessidades"

Fruto das recomendações feitas no relatório Brundtland, em junho de 1992, na cidade do Rio de Janeiro, houve a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (CNUMAD), conhecida como Rio-92, Eco- 92 ou Cúpula da Terra, que reuniu 179 países participantes.

O objetivo central do encontro foi traçar um diagrama para a proteção do nosso planeta e seu desenvolvimento sustentável, na busca de meios que permitissem o desenvolvimento socioeconômico aliado à conservação da natureza, visando introduzir o conceito de desenvolvimento sustentável, com um modelo econômico menos voltado para o consumo, mais focado no equilíbrio ecológico e nas necessidades ambientais.

Assim, o desenvolvimento sustentável se consolidou como o princípio orientador das iniciativas voltadas para a relação entre desenvolvimento e meio ambiente, agregando-o aos componentes econômicos, ambientais e sociais com vistas a garantir a sustentabilidade do desenvolvimento.

Nesta Conferência firmaram-se acordos internacionais, como a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento e a Agenda 21, que adotaram como meta a ser respeitada por todos os países signatários o desenvolvimento sustentável.

O encontro reafirmou a Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, adotada em Estocolmo, em 16 de junho de 1972, e buscou avançar com o objetivo de estabelecer uma nova e justa parceria global mediante a criação de novos níveis de cooperação entre os Estados, os setores-chave da sociedade e os indivíduos,

trabalhando com vistas à conclusão de acordos internacionais que respeitem os interesses de todos e protejam a integridade do sistema global de meio ambiente e desenvolvimento, reconhecendo a natureza integral e interdependente da Terra, nosso lar.

Em 1988, o PNUMA e a Organização Meteorológica Mundial (OMM) se uniram com o foco de criar o Painel Intergovernamental para as Mudanças Climáticas (IPCC). Este veio a se tornar a fonte proeminente para a informação científica relacionada às mudanças climáticas.

Em 1992, foi adotado o principal instrumento internacional relacionado às mudanças climáticas, a Convenção Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas (UNFCCC). O Protocolo de Kyoto, de 1997, que constitui um tratado complementar à UNFCCC, estabeleceu metas obrigatórias para 37 países industrializados e a Comunidade Europeia para reduzirem as emissões de gases estufa.

Vinte anos após a Conferência da ONU, Rio-92, em junho de 2012, a Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, denominada Rio+20, também foi realizada na cidade do Rio de Janeiro e reuniu 188 países. Este encontro renovou o compromisso com o desenvolvimento sustentável, prometendo promover um futuro econômico, social e ambientalmente sustentável para o nosso planeta e para as gerações do presente e do futuro, focou na economia verde e na erradicação da pobreza.

O texto final da Rio+20, intitulado "O futuro que queremos", prevê a criação de um fórum político de alto nível para o desenvolvimento sustentável dentro das Nações Unidas e reafirmou que os países ricos devem investir mais no desenvolvimento sustentável, por terem degradado mais o meio ambiente durante séculos. Aprovou o fortalecimento do Programa das Nações Unidas sobre Meio Ambiente, o estabelecimento de um mecanismo jurídico dentro da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (UNCLOS), que estabelece regras para conservação e uso sustentável dos oceanos, a erradicação da pobreza como o maior desafio global do planeta, dentre outras iniciativas.

Para analisar o Brasil e a questão ambiental, têm-se como marco para este estudo as principais legislações ambientais nacionais até a realização da Conferência de Estocolmo,

pela ONU, em 1972. Como observa Édis Milaré (2022), "no período republicano, o primeiro e significativo passo encetado pelo legislador brasileiro para a tutela jurídica do meio ambiente coincide com a edição do Código Civil de 1916, que elencou várias normas de colorido ecológico destinadas, fundamentalmente, à produção de direitos privados na composição de conflitos de vizinhança".

Após a promulgação do Código Civil de 1916, iniciou-se o implemento de normas com o fim de tutelar o meio ambiente. Na década de 1960, com os movimentos ecológicos, novas normas ambientais surgiram. Em 30 de outubro de 1973, no Brasil, após a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, realizada em 1972 na cidade de Estocolmo, Suécia, foi editado o Decreto nº 73.030, que instituiu a Secretaria Especial do Meio Ambiente (SEMA), vinculada ao Ministério do Interior, com o objetivo de orientar uma política de proteção ambiental e o uso racional dos recursos naturais.

Ainda na década de 1970, outras normas ambientais foram sancionadas; São elas: Decreto-lei nº 1.413, de 1975, Controle da poluição provocada por atividades industriais; Lei nº 6.453, de 1977, Responsabilidade civil por danos nucleares e responsabilidade criminal por atos relacionados com atividades nucleares; A Lei nº 6.513, de 1977, criou áreas especiais e locais de interesse turístico e a Lei nº 6.766, de 1979, que trata do Parcelamento do solo.

Como destaca Édis Milaré (2022), somente a partir da década de 80 do século passado "é que a legislação sobre a matéria passou a desenvolver-se com maior consistência e celeridade" Isso se deve ao fato que, anteriormente, não havia uma consciência ambiental de forma específica e global, mas, sim, diluída e casual, na medida que havia a necessidade de ser implementada pela exploração do homem.

Em 1981, o Brasil sancionou a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), Lei nº 6.938, que foi a primeira grande norma pátria a consagrar a questão ambiental. Ela teve por objetivo a preservação, recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar condições para o desenvolvimento socioeconômico, os interesses da segurança nacional e à a proteção da dignidade da vida humana. A norma também instituiu princípios,

diretrizes e instrumentos em prol da preservação ambiental, assim como o SISNAMA e o CONAMA. Outro grande marco ainda em meados dos anos 1980 foi a edição da Lei nº 7.347, editada em 24 de julho, que disciplinou Ação Civil Pública, importante mecanismo de tutela processual ambiental e de outros interesses difusos e coletivos. Somente com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), sancionada em outubro de 1988, o meio ambiente ganhou *status* constitucional, recebendo um capítulo próprio, no Título III, Da Ordem Social, Capítulo VI, artigo 225 e seus parágrafos.

Neste contexto, o Direito Ambiental nacional surgiu da necessidade de criar normas jurídicas de proteção e preservação do meio ambiente e seus recursos naturais para as atuais e futuras gerações do planeta. Diante dessa real preocupação em conter a degradação e a poluição ambiental, geradas principalmente pela economia capitalista e objetivando garantir um meio ambiente equilibrado como requisito mínimo necessário para a vida de qualquer indivíduo, o Direito Ambiental vem a ser o instrumento mais eficaz para tentar barrar o avanço irrestrito dos meios de produção e de ocupação das áreas de preservação ambiental (Sirvinskas, 2015).

Trata-se de um ramo da Ciência Jurídica essencial dentro de uma economia globalizada, em que se busca que os consumidores e os fornecedores tenham o devido respeito ao meio ambiente, inclusive obedecendo às normas constitucionais. Segundo Paulo de Bessa Antunes (2021), o Direito Ambiental "[...] é o ramo do direito positivo que regula as relações entre os indivíduos, os governos e as empresas com o meio ambiente [...]". Para Norberto Bobbio, o mais importante dos direitos sociais e humanos é o reivindicado pelos movimentos ecológicos: o direito de viver num ambiente não poluído.

A compreensão do Direito Ambiental requer uma prévia aproximação com outros ramos do Direito, que servirão de base para o recebimento dos conhecimentos da disciplina, mas destaca-se que a matéria a partir do estudo de seus aspectos característicos é autônoma em relação às demais disciplinas do Direito.

A AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO TUTELA AMBIENTAL

Ação Civil Pública, Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, é o procedimento destinado a promover a tutela de direitos e interesses transindividuais. Compõe-se de um conjunto de mecanismos destinados a instrumentar demandas preventivas, reparatórias de quaisquer direitos, interesses coletivos e difusos, dentre eles o meio ambiente. Como dito anteriormente, os direitos e interesses transindividuais estão previstos no artigo 81, parágrafo único, incisos I, II e III do Código de Defesa do Consumidor, lei nº 8.078/90. O Código de Defesa do Consumidor, determina a defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente ou a título coletivo.

A Ação Civil Pública tem sido o principal instrumento para a apuração da responsabilidade civil ambiental e um dos remédios processuais mais importantes do ordenamento jurídico de proteção jurisdicional dos interesses coletivos, em sentido *latu sensu*. A Ação Civil Pública nasceu da necessidade de regulamentar o artigo14, § 1º, da Política Nacional do Meio Ambiente, lei nº 6.938/81.

O artigo 1º da norma estabelece que, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente; ao consumidor; a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; a qualquer outro interesse difuso ou coletivo; por infração da ordem econômica; à ordem urbanística; à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos e ao patrimônio público e social serão protegidos pela lei e ainda, poderá ter por objeto a condenação em dinheiro e/ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, artigo 3º.

Importante salientar que o artigo 110 do Código de Defesa do Consumidor, acrescentou ao artigo 1º da Lei da Ação Civil Pública o inciso IV, ensejando a defesa por esta demanda de qualquer outro interesse difuso ou coletivo. Desta forma, atualmente, diversos temas podem ser veiculados em ação coletiva, tais como o consumidor, o meio ambiente, a moralidade administrativa, idosos, criança e adolescente, a ordem urbanística, dentre

outros. A norma consumerista, quando foi sancionada, em 1990, alterou alguns dispositivos da Lei da Ação Civil Pública, desta forma, o artigo 117 do Código de Defesa do Consumidor determina que "acrescente-se à lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, o seguinte dispositivo, renumerando-se os seguintes: Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor".

A regra de Competência instituída pela redação do artigo 2º da norma prevê que a Ação Civil Pública será proposta no foro do local onde ocorrer o dano, isto é, na seara ambiental, no lugar onde ocorreu o dano ambiental. É uma regra de Competência Territorial "determinada pelo critério geográfico, que, porém, não admitiria derrogação pelas partes, como normalmente ocorre com os casos de competência ratione loci" (em razão do lugar) (ABELHA, 2021). A norma contida no artigo 2º continua a sua redação a esclarecer que além da demanda ser proposta no local onde ocorrer o dano, o juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

A competência funcional para a Ação Civil Pública, apesar de ter o critério territorial, que em regra é de natureza relativa, resulta em uma competência de natureza absoluta. Há aqui um critério composto territorial-funcional e, por ser funcional, terá a natureza então, absoluta. Acrescenta Abelha (2021) que:

> [...] no direito ambiental, mais do que a existência de varas especializadas na questão ambiental, que demanda conhecimento jurídico específico do órgão julgador, é preciso que a competência seja fixada de forma que o órgão jurisdicional seja aquele que esteja mais próximo da situação tutelada, ou seja, é preciso que o juízo e respectivo juiz da causa situem-se em local em que seja possível o maior rendimento do princípio da oralidade, bem como a efetividade das decisões por ele proferidas.

Continua o autor a destacar que, outro aspecto importante a influir na competência é a coleta de provas.

> A realidade ambiental nem sempre é muito bem tratada ou retratada nas provas documentais, e muitas vezes é a sensibilidade do magistrado, in loco, que permitirá colher e verificar as provas necessárias à solução do litígio. [...] sob a perspectiva da coleta e obtenção da prova, a competência do "local do dano" deve ser compreendida como a competência firmada pelo critério geográfico territorial, inderrogável pelas partes, cujo fator determinante para a sua fixação deve ser, propriamente, o local onde a obtenção da prova seja mais eficiente para a futura revelação da norma jurídica concreta (Abelha, 2021).

Para a análise dos pedidos da Ação Civil Pública, insta lembrar que de acordo com o Código de Processo Civil, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, pedido é o bem da vida pretendido pelo provimento jurisdicional. Ele é o motivo da busca do jurisdicionado pela proteção do Estado na prestação da jurisdição, assim, o pedido sinaliza "para que" se busca o judiciário e o que a parte deseja com aquela demanda. No que tange aos pedidos na Ação Civil Pública, disciplina a letra da lei, contida no artigo 3º que o pedido poderá ser a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer. Sobre a condenação em dinheiro, merece destaque a redação do caput do artigo 1º o qual esclarece que caberá "responsabilidade por danos morais e patrimoniais", isto é, no pedido da ação civil pública caberá além do cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer ainda indenização pelos danos causados.

Sobre os pedidos na ACP, Abelha (2021) esclarece que "o pedido e a causa de pedir que delimitam, objetivamente, a alcance da tutela reclamada (objeto litigioso) e de alguma forma delimitam o objeto da cognição do juiz". A causa de pedir, segundo Liebman, são os fatos jurídicos com os quais o autor fundamenta o seu pedido. Leonardo Rosco e Bessa escreve que devido às alterações que o Código de Defesa do Consumidor instituiu na Ação Civil Pública, esta, hoje, comporta qualquer espécie de pedido, não apenas o de natureza condenatória disciplinado no artigo 3º da norma que consagra a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer. Assim, "são possíveis pedidos de natureza constitutiva, declaratória, mandamental e executiva, por força dos termos do art. 83 do CDC: para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela".

Quanto ao aspecto da legitimidade ativa, o texto legal da Ação Civil Pública, em seu artigo 5°, *caput* e incisos, estabeleceu que têm legitimidade para promover a demanda, o Ministério Público; a Defensoria Pública; a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; a associação que, concomitantemente esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil e inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

O requisito da pré-constituição da associação, poderá ser dispensado pelo juiz, quando houver manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido, § 4º, artigo 5º. A legitimidade ativa para propor a ação civil pública pelo Ministério Público, Defensoria Pública, União, Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista e as associações é concorrente, isto é, qualquer um desses pode ajuizar esta demanda. O artigo 5º, § 2º permite ao Poder Público e às associações legitimadas habilitarem-se como litisconsortes de qualquer das partes.

Ainda sobre o Ministério Público, a legitimidade dele para a atuação como legitimado ativo, além de estar consagrada na lei nº 7.347, para a defesa dos interesses transindividuais, também está consignada no texto constitucional, artigo 127, que diz expressamente: "o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis" e ainda pelo artigo 129, inciso III, da mesma Carta Constitucional que estabelece que "são funções institucionais do Ministério Público: promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos".

Quanto aos legitimados passivos da Ação Civil Pública, isto é, em face de quem a demanda será proposta, este deve ser aquele que causou a degradação ambiental ou o

poluidor que de forma direta ou indireta causou dano ao meio ambiente. O conceito de degradação da qualidade ambiental e poluidor estão disciplinados na Política Nacional do Meio Ambiente, lei nº 6.938/81, artigo 3º, incisos II e IV, respectivamente.

Abelha escreveu em sua obra intitulada Processo Civil Ambiental (2015) que "o art. 3º, IV, da lei 6.938/81 usa propositalmente a expressão "direta ou indiretamente" para fixação do nexo causal entre a degradação ambiental e o poluidor, para deixar claro que a norma contenta-se com a prova indiciária – fatos indiretos –,e, mais ainda, que a contribuição do poluidor para a degradação pode ter sido indireta, qual seja, não importante se foi ou não o maior partícipe na consecução do desequilíbrio do ambiente.

A responsabilidade ambiental é *propter rem*, isto é, trata-se de uma obrigação relacionada com a coisa, neste caso a obrigação que recai sobre uma determinada pessoa ocorre em razão da sua qualidade de proprietário ou de titular de um direito real sobre um bem, sem prejuízo de eventual solidariedade entre os vários causadores do dano. Desta forma, aquele atual proprietário que adquiriu uma área degradada e quedou-se inerte ao dano ambiental que foi causado pelo antigo proprietário, tem responsabilidade direta sobre esta degradação. Diante de todo o narrado fica claro que compete ao atual e novo proprietário assumir o ônus de manter a preservação do bem ambiental, tornando-se o responsável pela degradação, mesmo que não tenha contribuído para o dano.

Para finalizar o estudo da Ação Civil Pública, conforme a redação do artigo 19 da lei nº 7.347, há aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, ou seja, "aplica-se à ação civil pública, prevista nesta lei, o Código de Processo Civil". Cabe então, na aplicação da Ação Civil Pública, as regras contidas na lei nº 13.105/15, Código de Processo Civil.

CONCLUSÃO

A doutrina ambientalista aqui identificada nos autores Edis Milaré, Paulo Bessa Antunes e Marcelo Abelha, são unanimes em afirmar que, uma vez existindo dano ao bem ambiental com supressão de área de preservação, deve o proprietário da área, possuidor ou

ocupante a qualquer título, promover, obrigatoriamente, a recomposição da vegetação, por tratar, a responsabilidade civil por danos causado ao bem ambiental de natureza *propter rem*. No final de 2018 e início de 2019 o STJ editou duas súmulas sobre o tema, o que levantou discussão na seara ambiental. Os atuais julgados da corte superior reconhecem que além da natureza *propter rem* da responsabilidade ambiental esta é solidária tanto do possuidor quando do proprietário do bem ambiental e admitindo cobrar o dano ambiental tanto ao proprietário quanto ao possuidor atual e, também, alternativamente, dos proprietários e possuidores anteriores ou, ainda, dos sucessores, ficando essa escolha a cargo do credor. Essa vasta opção no polo passivo da relação processual acarretaria uma insegurança jurídica na medida que o alcance da responsabilidade poderia alcançar qualquer pessoa física ou jurídica que foi proprietária do bem, mesmo não sendo a causadora da degradação, a segurança que o entendimento jurisprudencial deu a tutela coletiva desampara, pelo menos em uma primeira análise, a pessoa física ou jurídica que teve a posse, propriedade ou até mesmo detenção do bem.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo Bessa. **Direito Ambiental**. São Paulo: Editora Atlas, 2023.

BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 19 mai. 2024.

BRASIL. **Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em 19 abr. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil** (1988). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 19 mai. 2024.

BRASIL. **Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm. Acesso em: 19 mai. 2024.

BRASIL. **Lei n. 12.651, de 25 maio de 2012**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm. Acesso em: 19 mai. 2024.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil:** promulgada em 5 de outubro de 1988. 15 ed. São Paulo: SaraivaJur. 2022.

BREDARIOL, C. S. **Conflito ambiental e negociação:** para uma política local de meio ambiente. Tese de doutorado, Universidade Federal do Rio de Janeiro. 2001. Disponível em: http:// www.ppe.ufrj.br/ppe/production/tesi[s.d.]bredariocs.pdf. Acesso em: 21 fev. 2024.

CAVALCANTE, Christiane. **A Prova na Tutela Coletiva do Consumidor**. Disponível em: http:// www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_christiane.pdf. Acesso em: 27 out. 2023.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Tutela dos interesses difusos e coletivos**. 8 ed. São Paulo. Saraiva. 2018.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente.** São Paulo. 12 ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2021.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor.** 7 ed. Rio de Janeiro. Revista dos Tribunais. 2018.

NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor.** 11 ed. São Paulo: Saraiva. 2017.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Direito Ambiental Esquematizado.** São Paulo. Saraivajur. 2021.

SIMÕES; Alexandre Gazetta. **A transindividualidade do direito fundamental a um meio ambiente ecologicamente equilibrado**. 2013. Disponível em: http://jus.com.br/artigos/24451/atransindividualidade-do-direito-fundamental-a-um-meio-ambiente-ecologicamente-equilibrado. Acesso em: 5 jun. 2024.

SIRVINSKAS; Luís Paulo. **Tutela Constitucional do Meio Ambiente**. 2 ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2010.

SILVA, Aylla Gleyssa Muara dos Santos; DAMASCENO, Lanuza Fernandes; ALMEIDA, Roberto. **Aspectos da Tutela Coletiva no Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: http://www.webartigos.com/artigos/aspectos-da-tutela-coletiva-no-codigo-de-defesa-do-consumidor/129254/. Acesso em: 19 mai. 2024.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Súmula n. 623**. Disponível em: http://www.stj.jus.br/SCON/ sumstj/toc.jsp?sumula =623. Acesso em: 19 mar. 2024.

REFLEXÕES SOBRE O USO PROCESSUAL PENAL DE CÂMERAS PARA RECONHECIMENTO FACIAL E RACISMO ALGORÍTMICO

Célia Barbosa Abreu[1]
Flávia Dantas Soares[2]
Renata do Amaral Barreto de Jesus de Oliveira[3]

INTRODUÇÃO

Economia, política, meio ambiente, educação, saúde, segurança, comunicação. É árdua - e beira a impossibilidade - a tarefa de elencar todos os ramos sociais afetados pelos contínuos avanços da tecnologia, experimentados nas últimas décadas.

Em um ambiente onde a internet atua como um facilitador da interação, palavras como conexão, compartilhamento e colaboração passam a integrar a dinâmica social. Em um curto espaço temporal, o ambiente virtual, outrora limitado aos que dispunham do acesso a equipamentos de alto custo, democratizou-se ao ponto de que qualquer pessoa

[1] Docente Permanente do Programa Direitos, Instituições e Negócios/UFF E-mail: celiaabreu@id.uff.br . Lattes: http://lattes.cnpq.br/8015623070536170
[2] Graduada no Curso de Direito da Universidade Cândido Mendes - UCAM. Mestre Justiça Administrativa pela Universidade Federal Fluminense – UFF. Doutoranda em Direito, Instituições e Negócios – Universidade Federal Fluminense – UFF. Email: flaviadantas0177@gmail.com Lattes: http://lattes.cnpq.br/6238243219399333.
[3] Graduada no Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ. Mestre Justiça Administrativa pela Universidade Federal Fluminense – UFF. Doutoranda em Direito, Instituições e Negócios – Universidade Federal Fluminense – UFF. Email:renatab@id.uff.br. Lattes: http://lattes.cnpq.br/8705441487674096

que disponha de um smartfone possa desfrutar das facilidades e expor-se aos riscos decorrentes do uso de aplicativos, sites e plataformas.

A democratização da utilização tecnológica, nos mais diversos ambientes, deve-se a motivos variados, mas não se pode olvidar que o barateamento da tecnologia, aumento da disponibilidade de bases de dados, leniência legislativa e lobby de empresas (Silva, 2022, p. 133), são fatores preponderantes.

Um grande problema reside no fato de que a busca pelo aumento de lucros por meio da utilização de computadores e ferramentas de inteligência artificial não raramente ignora premissas relativas à preservação da intimidade e outros direitos fundamentais das pessoas "objeto" do emprego tecnológico.

Neste contexto, merece destaque o impacto da utilização de ferramentas de inteligência artificial na área da segurança pública, sobretudo com o emprego cada vez mais recorrente de câmeras de identificação facial para fins processuais penais.

Tal avaliação ganha relevância na medida em que são disseminadas notícias de erros, que expõem os supostos identificados à constrangimentos e mesmo abusos. Surge aí o interesse na reflexão a respeito da potencial fragilização de direitos fundamentais ante a utilização de ferramentas tecnológicas para fins criminais, incrementando o debate sobre perfilamento racial e seletividade penal.

O presente trabalho tem por escopo abordar os conceitos afetos à inteligência artificial e a disseminação de seu uso nos diversos setores da sociedade contemporânea, dentre os quais a segurança pública, abordando como a ausência de neutralidade da tecnologia, assim como os riscos do racismo algorítmico e sua utilização como ferramenta de promoção da seletividade penal e perfilamento racial.

Como metodologia, pretende-se realizar uma pesquisa jurídico-social, fundada em conceitos teóricos, com adoção do método dedutivo, a partir de viés jurídico-compreensivo (interpretativo), de modo qualitativo, com objetivo de avaliar como qual tem sido a capacidade do sistema jurídico de preservar direitos fundamentais, na seara processual penal, ante aos avanços tecnológicos.

1 DIREITO PENAL E RACISMO CIENTÍFICO

Em sua finalidade precípua de proteger bens importantes e necessários à sobrevivência da sociedade (Greco, 2013, p.2) o Direito Penal demonstra-se como *ultima ratio,* na medida em que somente deverá intervir na sociedade quando nenhum outro ramo do Direito se demonstrar suficiente para proteger o bem jurídico.

Além de seu viés punitivo, o Direito Penal conta com sua vertente limitadora do poder estatal. Neste ponto, a função de garantia do direito penal expressa-se por sua tutela à liberdade individual em face do direito de punir, titularizado exclusivamente pelo Estado (Marinho, Freitas, 2011, p. 14).

Apesar de o Estado ser o titular exclusivo do direito de punir, é vedada a imposição imediata da sanção sem que haja um processo regular, que viabilize a aplicação da lei ao caso concreto, mediante cumprimento das formalidades legais, por meio de órgãos jurisdicionais (Lima, 2021, p. 41), cujas competências são previstas constitucionalmente.

Nesse contexto, revela-se a importância do processo penal como instrumento pelo qual o Estado impõe a sanção penal ao suposto autor do fato delituoso, mediante a indispensável observância do respeito a direitos e liberdades individuais. Aliás, é justamente a proteção da pessoa no âmbito dos processos estatais que diferencia um regime democrático de uma ditadura. Nas palavras Noberto Bobbio:

> A diferença fundamental entre as duas formas antiéticas de regime político, entre a democracia e a ditadura, está no fato de que somente num regime democrático as relações de mera força que subsistem, e não podem deixar de subsistir onde não existe Estado ou existe um Estado despótico fundado sobre o direito do mais forte, são transformadas em relações de direito, ou seja, em relações reguladas por normas gerais, certas e constantes, e, o que mais conta, preestabelecidas, de tal forma que não podem valer nunca retroativamente. A consequência principal dessa transformação é que nas relações entre cidadãos e Estado, ou entre cidadãos entre si, o deito de guerra fundados sobre a autotutela e sobre a máxima "Tem razão quem vence" é substituído pelo direito de paz fundado na heterotutela e sobre a máxima "Vence quem tem razão"; e o direito público externo, que se rege pela supremacia da força, é

> substituído pelo direito público interno, inspirado no princípio da supremacia da lei. (Bobbio, 1999, 96/97).

Ao lado do direito e do processo penal, os estudos a respeito da criminalização são de grande relevância para a compreensão da atuação do Estado como titular exclusivo do poder punitivo.

Conforme expõem Zaffaroni et al (2011, p. 43) a criminalização é a seleção penalizante formalizada pelo Estado que não é levada a cabo por acaso, mas como resultado da gestão de um conjunto de agências que formam o denominado sistema penal. O processo de criminalização se desenvolve em duas etapas, consistindo na criminalização primária, decorrente da atuação do poder legislativo na elaboração das leis penais materiais que incriminam ou permitem a punição de certas pessoas; e a criminalização secundária é a ação punitiva exercida sobre pessoas concretas (Zaffaroni et al, 2011, p. 43).

A criminalização primária é um programa e, dada a capacidade operacional limitada das agências, a criminalização secundária é seletiva. Neste ponto, torna-se relevante considerar o principal critério de seleção no momento da aplicação efetiva da lei pena: o estereótipo. Neste sentido, explica Zaffaroni:

> Os atos mais grosseiros cometidos por pessoas sem acesso positivo à comunicação social acabam sendo divulgados por esta como os únicos delitos e tais pessoas com os únicos delinquentes. A estes últimos é proporcionado um acesso negativo à comunicação social que contribui para criar um estereótipo no imaginário coletivo. Por tratar-se de pessoas desvaloradas, é possível associar-lhes todas as cargas negativas existentes na sociedade sob a forma de preconceitos, o que resulta e fixar uma imagem pública do delinquente com componentes de classe social. Étnicos, etários, de gênero e estéticos. O estereótipo acaba sendo o principal critério seletivo da criminalização secundária; daí a existência de certas uniformidades da população penitenciária associada a desvalores estéticos (pessoas feias), que o biologismo criminológico considerou causas do delito quando, na realidade, eram causas da criminalização (Zaffaroni, et al, 2011, p. 46).

Esse biologismo criminológico, causa da criminalização é também conhecido por racismo científico, pensamento desenvolvido na a Europa do século XIX e disseminado no Brasil no início do século XX. Partindo de estudos realizados com pessoas encarceradas, o racismo científico ligava as características fenotípicas negras à degeneração. Nas palavras de Almeida (2019, p.21):

> Desse modo, a pele não branca e o clima tropical favoreceriam o surgimento de *comportamentos imorais, lascivos* e *violentos*, além de indicarem *pouca inteligência*. Por essa razão, Arthur de Gobineau recomendou evitar a "mistura de raças", pois o mestiço tendia a ser o mais "degenerado". Esse tipo de pensamento, identificado como *racismo científico*, obteve enorme repercussão e prestígio nos meios acadêmicos e políticos do século XIX, como demonstram, além das de Arthur de Gobineau, as obras de Cesare Lombroso, Enrico Ferri e, no Brasil, Silvio Romero e Raimundo Nina Rodrigues.

Pautado na premissa de que as proposições que identificam a questão racial seriam responsáveis pela inferioridade civizacional do país, o racismo científico serviu de fundamento para políticas públicas de branqueamento da população (Souza, 2022, p.95), e acabou por influenciar o que as agências de segurança estabelecem, até os dias de hoje, como "suspeito padrão" que, não por acaso, possui características físicas correspondentes ao fenótipo negro.

Desta forma, convive-se, na segurança pública e na persecução penal com mais um reflexo do denominado racismo estrutural.

2 RACISMO ESTRUTURAL E PERFILAMENTO RACIAL

Nas palavras de Almeida (2019, p.33), o racismo estrutural

> é uma decorrência da própria estrutura social, ou seja, do modo "normal" com que se constituem as relações políticas, econômicas, jurídicas e até familiares, não sendo uma patologia social e nem um desarranjo institucional.

Uma analogia pertinente para compreender o conceito de racismo estrutural pode ser encontrada na construção civil, imaginando-se o país como um grande empreendimento imobiliário, no qual o racismo foi utilizado com um dos elementos fundamentais de sua fundação. É como se as "vigas" que sustentam estrutura desta nação contassem com o racismo como um de seus componentes essenciais.

Ao se realizar uma análise retrospectiva sobre a origem das instituições e de determinados instrumentos jurídicos, evidencia-se o caráter eminentemente racista de muitos deles. No campo do direito penal, por exemplo, o entendimento de alguns aspectos históricos é crucial para se compreender diversos fatores, como a composição racial majoritária dos presídios brasileiros

A sucessão de normas jurídicas que culminou na abolição da escravidão (Lei nº 581/1850 - Lei Eusébio de Queiroz, que proibiu o tráfico negreiro; Lei nº 2040/1871 - Lei do Ventre Livre, que declarou livres os filhos de mulheres escravizadas nascidos após a promulgação da lei; Lei nº 3270/1875 - Lei dos Sexagenários, que concedeu liberdade aos escravizados com mais de 60 anos de idade; e, finalmente, a Lei nº 3353/1888 - Lei Áurea, que aboliu a escravidão no Brasil) não previu condições políticas e sociais para a inclusão dos negros, tampouco mecanismos de reparação pelos anos de trabalho não remunerado

Enquanto faltava uma política inclusiva no campo educacional, havia uma robusta base normativa que obstruía o acesso dos negros a instrumentos essenciais para a geração de renda. Um exemplo claro é a Lei de Terras (Lei nº 601/1850), que proibiu a aquisição de terras por meio da posse, como ocorria até então, favorecendo os latifúndios e dificultando o acesso dos negros à propriedade, um elemento crucial para a geração de renda.

Além disso, o ordenamento jurídico brasileiro criminalizava a condição social na qual se encontrava grande parte da população negra. Um exemplo disso é o Código Penal, de 1890, que tipificou o crime de vadiagem, prevendo pena de prisão para aqueles que

perambulavam pelas ruas, sem trabalho ou residência comprovada[4], empurrando essa parcela da população, já desgastada pelos anos de escravidão, para o sistema carcerário.

No Rio de Janeiro, onde havia uma grande concentração de negros, a política urbana também contribuiu para o afastamento dessa população das políticas públicas e do progresso. Eles foram compulsoriamente removidos do centro da cidade para dar espaço ao desenvolvimento, sendo empurrados para as periferias desprovidas de condições adequadas de sobrevivência, o que deu origem às favelas[5].

Esses dados históricos, aliados aos ecos do racismo científico, contribuem para que as atividades de segurança pública e persecução penal ainda sejam influenciadas pelo denominado perfilamento racial. Este conceito é definido pela Cartilha das Nações Unidas como "a associação sistemática de um conjunto de características físicas, comportamentais ou psicológicas com delitos específicos e seu uso como base para tomar decisões de aplicação da lei".

Ou seja, quando a motriz de atuação policial é pautada em critérios subjetivos, baseados no pertencimento racial do indivíduo, e em todos os esterióticos e generalizações preconceituosas a ele agregados, ocorre o perfilamento racial.

Embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente[6] considerado ilegais as provas obtidas em abordagens policiais motivadas por raça, sexo, orientação sexual, cor da pele ou aparência física, condenando a filtragem racial, a realidade é que a subjetividade dessas ações dificulta sobremaneira seu controle.

4 BRASIL. Decreto nº 847/1890. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-847-11-outubro-1890-503086-publicacaooriginal-1-pe.html#:~:text=Promulga%20o%20Codigo%20Penal.&text=Art.,que%20n%C3%A3o%20estejam%20previamente%20estabelecidas.Acesso em: 19 jul. 2024.

5 MAGALHAES, José Carlos Ramos. Histórico das Favelas no Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com_content&view=article&id=1111:catid=28&Itemid=23. Acesso em: 04 ago. 2022.

6 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 208240. A busca pessoal independente de mandado judicial deve estar fundada em elementos indiciários objetivos de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, não sendo lícita a realização da medida com base na raça, sexo, orientação sexual, cor da pele ou aparência física. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6287873. Acesso em 10 ago. 2024.

A situação torna-se ainda mais grave e dificultosa quando estes parâmetros discriminatórios baseados em critérios raciais não são usados por policiais e agentes públicos "reais", mas sim por ferramentas tecnológicas, de neutralidade inexistente e cujos algorítimos estruturadores são norteados por vieses, não raramente discriminatórios.

3 TECNOLOGIA E RACISMO ALGORÍTMICO

Utilizada nas mais diversas áreas da vida comum, a tecnologia traz a sensação de progresso, de solução para problemas complexos ou trabalhos para os seres humanos. Mas seu uso, cada vez mais recorrente nas últimas décadas, também pode ser atribuído ao que Broussard (2018) denomina de *techinochawinismo*, definido como a crença de que a tecnologia é sempre a solução, acompanhada da noção de que computadores são mais "objetivos" ou "sem vieses" porque eles destilam questões e respostas através da matemática.

A linguagem que determina a atuação deste novo mundo são os algoritmos, elementos centrais da inteligência artificial. Na definição de Moreira (2020, p.547), os algoritmos são um conjunto de programações criadas para que softwares desempenhem funções a partir de padrões estabelecidos.

Tratam-se de sistematizações de procedimentos encadeados de modo lógico para desempenhar tarefas no espaço virtual e possuem "liberdade" para determinar o funcionamento de equipamentos, aplicativos, sites e redes sociais. A cada inovação tecnológica, a cada facilidade desenvolvida, os algoritmos "tomam decisões por nós e sobre nós" de forma cada vez mais frequente (Silva, 2022. 74/75).

Todavia, não se pode olvidar que embora os algoritmos desempenhem tarefas mecânicas, eles são programados por meio de comandos humanos, os quais aprendidos resultam em um processamento significativo de dados, que tornam algumas atividades aparentemente mais eficientes – e lucrativas.

O fato é que o resultado "eficiente" das ferramentas de inteligência artificial não está aliado à capacidade de julgamento moral por parte da máquina. Em outras palavras, não há neutralidade na tecnologia, pois esta incorpora decisões humanas, muitas das quais pautadas em parâmetros discriminatórios (Garcia, 2020), que reproduzem relações de poder e opressão já existentes na sociedade (Silva, 2022, p. 75), o que, por si só, tem aptidão para expor a riscos seus usuários e destinatários involuntários da inteligência artificial.

Neste contexto, nasce o conceito de racismo algorítmico, que na lição de Silva (2022, p. 81), é o "modo pelo qual a disposição de tecnologias e imaginários sociotécnicos em um mundo moldado pela supremacia branca realiza a ordenação algorítmica racializada de classificação social, recursos e violência em detrimento de grupos minorizados".

Muito mais que o racismo *on line*, praticado por pessoas reais em ambiente virtual, o racismo algorítmico acaba por ser empreendido pela inteligência artificial "diretamente", de forma automatizada, reforçando padrões discriminatórios. E os exemplos são diversos, desde softwares que não reconhecem rostos asiáticos; associação de pessoas negras à criminalidade ou pornografia; discriminação na entrega de anúncios; aplicativos e filtros que associam beleza ao fenótipo branco; entre outros[7] .

Na medida em que as máquinas aprendem e normalizam um agir racista, evidencia-se grande risco quando as ferramentas são utilizadas pelo Estado, vulnerando direitos fundamentais de indivíduos, dentre os quais o direito à igualdade, o direito à proteção perante a lei e; sobretudo, a liberdade de ir e vir. Máquinas que aprendem a decidir pautadas pelo perfilamento racial, por exemplo, reforçam a estrutura social racista, e contribuem para a manutenção de um ciclo de manutenção de privilégios. É o que se vislumbra nos casos de uso de tecnologias de reconhecimento facial para fins processuais penais.

[7] Danos e Discriminação Algorítmica: Mapeamento. Disponível em: https://desvelar.org/casos-de-discriminacao-algoritmica/. Acesso em:10 de maio de 2024.

4 OS RISCOS DO USO DA TECNOLOGIA NO RECONHECIMENTO PROCESSUAL PENAL

A legitimidade da atuação do Estado na seara processual penal, condicionada ao respeito à lei e ao asseguramento de direitos e garantias fundamentais, deve ser perseguida em todas as etapas do processo, dentre elas a produção elementos informativos e de provas.

Por elementos informativos tem-se aqueles colhidos na fase investigatória, perante o Delegado de Polícia, sem contraditório, sem ampla defesa, e sem o crivo do Poder Judiciário. Já as provas são os elementos de convicção produzidos, geralmente, no curso do processo, na presença do juiz, com participação dialética das partes e incidência do contraditório e da ampla defesa.

No tocante às provas, conceito relevante diz respeito aos meios de prova, definidos como instrumentos através dos quais as fontes de prova são introduzidas no processo, correspondendo a uma atividade endoprocessual, desenvolvida perante o juiz, com o conhecimento e a participação das partes, com objetivo precípuo de fixar dados probatórios no processo (Lima, 2021, p. 560/561). Assim, num exemplo, a testemunha de um fato seria uma fonte de prova, enquanto suas declarações em juízo seriam o meio de prova.

Meio de prova recorrente na atividade processual penal é o reconhecimento de pessoas e coisas. Na definição de Lima (2021, p. 663):

> Trata-se de meio de prova por meio do qual alguém identifica uma pessoa ou coisa que lhe é mostrada como pessoa ou coisa que já havia visto, ou que já conhecia, em ato processual praticado perante autoridade policial ou judiciária, segundo o procedimento previsto em lei.

O procedimento é detalhadamente previsto nos artigos 226 a 228 do Código de Processo Penal que preveem que o ato seja presidido por Autoridade, com a necessidade de uma descrição prévia da pessoa a ser reconhecida; de a pessoa cujo reconhecimento se pretender, ser colocada, se possível, ao lado de outras que tiverem semelhanças; assim como de lavratura de auto de reconhecimento pormenorizado.

Em que pesem as diretrizes legais ofertadas para realização do procedimento, o reconhecimento equivocado de pessoas sempre foi uma das principais causa de erro do judiciário, sobretudo considerando-se o alto potencial de identificações incorretas decorrentes de práticas que ignoram a necessidade de preservação da memória de vítimas e testemunhas.

Neste sentido, a fim de trazer maior legitimidade e segurança para o procedimento, no ano de 2022, o Conselho Nacional de Justiça estabeleceu, por meio da Resolução nº 494, de 19 de dezembro de 2022, as diretrizes para a realização do reconhecimento de pessoas em procedimentos e processos criminais e sua avaliação no âmbito do Poder Judiciário, tomando com um dos fundamentos da regulamentação o

> dever do Poder Judiciário de exercer a jurisdição criminal de maneira eficiente, a fim de impedir a condenação de inocentes e possibilitar a responsabilização dos culpados, a partir da adoção de procedimentos probatórios construídos à luz das evidências científicas e das regras do devido processo legal, que não constituam fator de incremento da seletividade penal e do racismo estrutural[8]

Observa-se, assim, que os fundamentos da regulamentação da matéria no processo penal brasileiro consideram a existência de íntima relação entre reconhecimentos equivocados, seletividade penal e racismo.

Ocorre que a ânsia pela utilização de ferramentas tecnológicas na seara processual penal intimamente ligadas ao reconhecimento de pessoas, parece não se preocupar com as referidas premissas. Fala-se, neste ponto, dos riscos das ferramentas de reconhecimento facial na seara processual penal.

Os traços dos rostos das pessoas podem ser mapeados e padrões faciais podem ser criados, permitindo a identificação dos indivíduos, através de uma técnica chamada de biometria. Na definição de Teffé e Fernandes (2020):

[8] BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução nº 484, de 19 de dezembro de 2022. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/original2118372022122763ab612da6997.pdf. Acesso em:22 ago.2024.

> A biometria é a ciência de se estabelecer a identidade de alguém, a partir da medição e análise de seus atributos fisiológicos ou comportamentais mensuráveis. No primeiro caso, são exemplos: a impressão digital, o reconhecimento da íris, a identificação por retina, a definição dos traços do rosto, a arcada dentária, a geometria da mão e a altura da pessoa. No segundo, a forma como a pessoa digita, como anda, gestos característicos, voz e dinâmica da assinatura (velocidade do movimento da caneta, acelerações, pressão exercida e inclinação). Dados biométricos oferecem meios de identificar e autenticar indivíduos de maneira confiável e rápida, com base em um conjunto de dados reconhecíveis e verificáveis, que são únicos e específicos sobre seus titulares. O corpo torna-se a senha, meio único e exclusivo de individualização da pessoa.

Em linhas gerais, o reconhecimento facial funciona da seguinte forma: a imagem de um indivíduo, capturada por uma câmera de vigilância, é comparada, por meio de um sistema de inteligência artificial, com as imagens de um banco de dados que, no âmbito processual penal, são obtidos de fotografias de rostos de indivíduos suspeitos, colhidas em âmbito policial, inquisitivo por natureza, na maior parte das vezes antes de qualquer avaliação judicial quanto dos fatos praticados pelo indivíduo fotografado.

Nesta comparação são avaliadas características do rosto gravado e/ou fotografado, dentre as quais distância entre os olhos, o tamanho do nariz, da boca, linha da mandíbula, e tais informações se transformam em um algoritmo, um número, criando-se, assim, a identidade biométrica da pessoa, que será armazenada para futuras consultas.

Observa-se, assim, que a utilização das câmeras de vigilância para fins processuais penais fragiliza a presunção de inocência e, dada a falta de acurácia dos equipamentos, as chances de falsos positivos são muito grandes.

No Brasil, as notícias de abordagens motivadas pelo reconhecimento facial, seguido de condução à delegacia de policial e posterior identificação de erro – após todo o constrangimento sofrido pelo indivíduo, são recorrentes, sobretudo quando se trata de envolvidos negros, o que acende o debate para o racismo algorítmico.

Em julho do corrente ano, uma psicóloga negra que estava prestes a palestrar na 5ª Conferência Estadual de Igualdade Racial, foi abordada pela Polícia Militar do Rio de Janeiro, que, utilizando sistema de reconhecimento facial em imagens colhidas no sistema de

videomonitoramento, associaram o rosto da jovem ao de uma mulher com mandado de prisão em aberto[9]. O imbróglio foi desfeito após apresentação da documentação pela psicóloga, mas a humilhação não pode ser desfeita, no máximo reparada.

Em abril deste ano, um personal trailer negro passou por constrangimento semelhante, após ser abordado e algemado por policiais militares no meio de um estádio, na decisão do campeonato sergipano de futebol[10].

Além da questão racial envolvida e dos direitos e garantias fundamentais fragilizados nos casos citados – e em tantos outros que fazem parte da cifra oculta que envolve a questão, as falhas decorrentes do reconhecimento facial equivocado revelam a progressiva redução de privacidade em espaços públicos, decorrente da hipervigilância, apontando também para uma tendência em se normalizar a decisão computacional e, ao mesmo tempo, refutar a responsabilidade humana.

5 PERSPECTIVAS

Identificados os riscos da utilização das ferramentas movidas por algoritmos na persecução penal, cabe refletir acerca das medidas e/ou caminhos para corrigir ou mitigar os danos, já que o retrocesso na utilização de tecnologias não é uma realidade possível – nem desejável.

Em primeiro lugar, destaca-se a necessidade de realizar estudos rigorosos que mapeiem os riscos inerentes à aplicação dos avanços tecnológicos, especialmente no âmbito da segurança pública. A adoção precipitada de ferramentas de inteligência artificial, sem uma avaliação prévia dos impactos que elas podem gerar, fragiliza os resultados esperados

[9] Braga, Nathália. Erro em reconhecimento facial constrange psicóloga em conferência. Notícias da Defensoria Pública do Rio de Janeiro. Disponível em: https://defensoria.rj.def.br/noticia/detalhes/29955-Erro-em-reconhecimento-facial-constrange-psicologa-em-conferencia. Acesso em: 29 ago. 2024.

[10] Fantástico. 'Medo, frustrado e constrangido', diz homem detido por engano em estádio após erro do sistema de reconhecimento facial. G1. Disponível em: https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2024/04/21/medo-frustrado-e-constrangido-diz-homem-detido-por-engano-em-estadio-apos-erro-do-sistema-de-reconhecimento-facial.ghtml. Acesso em: 29 ago.2024.

e, no contexto do processo penal, pode comprometer a legitimidade das agências de segurança responsáveis pela persecução penal.

Ademais, é relevante mencionar o conceito de FAT ou FAcct, que deriva da tríade isonomia, prestação de contas e transparência (*fairness, accountability and transparency.* Este conceito integra o debate global sobre a mitigação de danos causados por algoritmos e se apresenta como um caminho inicial para assegurar uma utilização ética e responsável desses sistemas.

Uma medida promissora consiste na realização de auditorias em sistemas algorítmicos. Segundo Silva (2022, p. 186), essa tarefa deve ser multidisciplinar, uma vez que:

> As evidências não são apenas computacionais ou fruto de auditorias de código, mas também levantamentos de relatos, etnografias e investigação jornalística – todos esses elementos podem ter impactos distintos, a depender das relações de poder, autoridade profissional e contextos político-econômicos.

Um passo adiante seria a atualização da legislação, a fim de que o ambiente cibernético tome como ponto de partida bases legais que exijam transparência, fiscalizem sua existência, e punam a sua ausência.

Outro passo crucial seria a atualização da legislação, para que o ambiente cibernético seja regido por bases legais que exijam transparência, fiscalizem sua aplicação e prevejam sanções para o descumprimento dessas exigências. No Brasil, embora a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) seja orientada pelos princípios da transparência – que garante aos titulares informações claras, precisas e acessíveis sobre o tratamento dos dados e os respectivos agentes de tratamento – e da segurança – que assegura a proteção dos dados pessoais contra acessos não autorizados e situações acidentais ou ilícitas –, é fundamental investir na efetividade dos mecanismos de responsabilização e prestação de contas, especialmente no que se refere às consequências do uso de ferramentas de inteligência artificial.

Embora legislações mais rígidas possam desencorajar desenvolvedores, que tendem a buscar jurisdições mais permissivas, a intervenção regulatória proporciona maior segurança tanto para os usuários quanto para as pessoas que serão "objeto" da aplicação tecnológica, na medida em que possibilita que parâmetros legais, éticos, imparciais e não discriminatórios equilibrem o avanço tecnológico, sem negligenciar a preservação de direitos e garantias fundamentais.

Além disso, mobilizações e protestos públicos organizados por cidadãos constituem mecanismos relevantes para a contenção do uso desmedido da tecnologia. Silva (2022, p. 193-194) relata uma experiência interessante ocorrida nos Estados Unidos:

> Durante a intensificação das ondas de protesto contra a violência policial racista nos Estados Unidos em meados de 2020, parte dos funcionários das principais empresas te tecnologia e inteligência artificial assinaram petições para pressionar seus empregadores. Na Google, a petição interna "No Police Contracts" argumenta que "dizer que 'vidas negras importam' não é suficiente, nós precisamos mostrar isso em nosso pensamento, nossas palavras e ações". Google, IBM, Amazon e outras empresas reagiram às manifestações e pressões regulatórias implementando aparentes moratórias à venda de reconhecimento facial para determinados fins.

Contudo, para que as manifestações públicas sejam eficazes na pressão por uma regulação adequada do uso das tecnologias, bem como pela responsabilização de seus desenvolvedores e usuários, especialmente quando o usuário é o Estado, é imprescindível que as pessoas conheçam os riscos a que estão expostas. Nesse sentido, a pesquisa acadêmica desempenha um papel crucial, pois garante visibilidade ao problema e tem o potencial de influenciar o desenvolvimento de políticas públicas voltadas para sua solução.

CONCLUSÕES

A utilização de tecnologias de reconhecimento facial, para fins processuais penais, tem sido uma realidade em diversos lugares do Brasil, em que pese falta de regulamentação

e transparência. E os riscos são variados, envolvendo desde abordagens e prisões injustas até o uso irresponsável de dados sigilosos de diversas pessoas.

As conclusões do artigo apontam para a necessidade de construção de medidas que mitiguem os efeitos do racismo na seara da tecnologia, sobretudo considerando-se o aumento dos riscos de vulneração de direitos fundamentais, na avaliação em questão, recortando-se a aplicação das ferramentas tecnológicas na área da segurança pública.

Em um ambiente absorto em tecnologia, os vieses e parcialidades dos sistemas automatizados precisam ser auditados.

De forma propositiva, são apontadas: necessidade de realização de estudos preliminares sérios, capazes de mapear os riscos envolvidos na aplicação dos avanços tecnológicos na segurança pública; a necessidade de criação de legislações antirracistas para controle e fiscalização de sistemas algorítmicos; e mesmo o desenvolvimento de mecanismos de responsabilização de seus desenvolvedores.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo Estrutural** (Feminismos Plurais). Coordenação de Djamila Ribeiro. São Paulo. Editora Pólen.2019.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Habeas Corpus 208240. A busca pessoal independente de mandado judicial deve estar fundada em elementos indiciários objetivos de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, não sendo lícita a realização da medida com base na raça, sexo, orientação sexual, cor da pele ou aparência física. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/processo[s.d.]etalhe.asp?incidente=6287873. Acesso em 10 ago. 2024.

BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941** (Código de Processo Penal). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 19 ago. 2024.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal.** Habeas Corpus 208240. Paciente: Francisco Cicero dos Santos Junior. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Relator: Min. Edson Fachin, 20 jun. 2014. DJe 22/04/2024.

BROUSSARD, Meredith. **Artificial (un) intelligence**: How computers Misunderstand the World, Cambrige, MA: The MIT Press, 2018.

BRASIL. **Decreto nº 847/1890.** Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-847-11-outubro-1890-503086-publicacaooriginal-1-pe.html.Acesso em: 19 jul. 2024.

GARCIA, Ana Cristina Bicharra. **Ética e inteligência artificial**. Disponível em: https://sol.sbc.org.br/journals/index.php/comp-br/article/download/1791/1625/5268. Acessado em 29 fev. 2024.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Parte Geral. 15 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2013.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**: volume único. 9 ed., rev., ampl. e atual. Salvador. Editora JusPdodivm, 2021.

MARINHO, Alexandre Araripe, FREITAS, André Guilherme Tavares de. **Manual de Direito Penal:** parte geral. 2 ed. Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2011.

MOREIRA, Adilson José Moreira. Miscigenando o círculo de poder: ações afirmativas, diversidade racial e sociedade democrática. **Revista da Faculdade de Direito de Curitiba**, v. 61, n. 2, p. 117-148, mai.-ago. 2016.

Nações Unidas. ONU. **Cartilha Prevenindo e combatendo o perfilamento racial de pessoas afrodescendentes:** boas práticas e desafios. Disponível em: https://www.gov.br/igualdaderacial/pt-br/assuntos/ods18/links-interessantes/prevenindo-e-combatendo-perfilamento-racial.pdf/view. Acesso em: 26 ago. 2024.

O'NEIL, Cathy. **Algoritmos de destruição em massa**: como o big data aumenta a desigualdade e ameaça a democracia. Tradução Rafael Abraham. 1 ed. Santo André: Editora Rua do Sabão, 2020.

RIBEIRO, Djamila. **Pequeno Manual Antirracista**. 1 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

ONU. https://static.poder360.com.br/2023/03/perfilamento-racial-nacoesunidas-onu.pdf

SILVA, Tarcízio. **Racismo algorítmico**: inteligência artificial e discriminação nas redes digitais. São Paulo. Edições Sesc, 2022.

SOUZA, Vanderlei Sebastião de. Eugenia, racismo científico e antirracismo no Brasil: debates sobre ciência, raça e imigração no movimento eugênico brasileiro (1920-1930). **Revista Brasileira de História**. São Paulo, v. 42, n. 89, p. 93-115, 2022.

TEFFÉ, Chiara Spadaccini de; FERNANDES, Elora Raad. Reconhecimento facial: laissezfaire, regular ou banir? **Migalhas**, 16 jul. 2020. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-vulnerabilidade/330766/reconhecimentofacial--laissez-faire--regular-ou-banir. Acesso em: 29 out. 2020.

ZAFFARONI, Eugênio Raul; BATISTA, Nilo, ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro. **Direito Penal Brasileiro**: primeiro volume - teoria geral do direito penal. 4 ed. Rio de Janeiro. Editora Revan, 2011.

QUEM DECIDE O QUE SE DISCUTE NO MUNDO? COMO OS ALGORITMOS PODEM FRAGMENTAR O DIREITO À COMUNICAÇÃO

Cândido Francisco Duarte dos Santos e Silva[1]
Natália Regueira de Oliveira[2]

INTRODUÇÃO

O presente artigo propõe uma abordagem crítica da fragmentação da comunicação a partir da seleção automatizada de informações relevantes para cada usuário, considerando *sites* de busca, mídias sociais. A problemática a ser enfrentada diz respeito ao questionamento acerca de uma possível predefinição de pauta feita pela atuação de algoritmos e se este novo cenário de comunicação impacta a organização coletiva.

O objetivo geral do trabalho é analisar como o direito humano fundamental à comunicação pode ser atravessado por informações oriundas de uma prévia seleção realizada por meio de critérios de utilização do próprio usuário, e como essa mitigação do direito à comunicação pode repercutir no mundo da vida.

[1] Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais (PPGSD/UFF). Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. E-mail: candidoduarte@id.uff.br. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/2519163473716513.
[2] Doutoranda em Direitos, Instituições e Negócios (PPGDIN/ UFF). Mestre em Políticas Públicas em Direitos Humanos. Advogada. E-mail: natalia_regueira@id.uff.br. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/7548227397357539.

Como objetivo específico discutiremos que tipo de racionalidade pode ser verificada na atuação de entidades privadas que, hoje, determinam o tipo de informação que cada usuário receberá, mitigando em grande medida o direito à comunicação.

A hipótese que guiou a elaboração deste artigo parte da ideia de um processamento simbólico de dados e informações, realizado por organizações privadas bilionárias, que resultam na influência direta sobre a forma de consumo e vivências coletivas, fomentando a descartabilidade de coisas e pessoas. Isto tanto em espaços sociais públicos, evidenciado pela disseminação de *fake news* até o interior das "bolhas" de cada grupo de interesses onde se materializa o direcionamento aos temas, que supostamente, são levantados a partir de critérios objetivos e histórico de uso/buscas de cada usuário.

O quadro teórico-metodológico que fundamenta este trabalho de pesquisa inclui as reflexões de Habermas (1989) a respeito da validade das normas, estendidas analogamente a discussão sobre a validade das informações que são entregues aos usuários a partir daquilo que os algoritmos previamente definiram como sendo uma pauta de interesse. Em outras palavras, se não há consenso entre concernidos e participantes, que indique o reconhecimento destas pautas predefinidas, não seriam pautas eivadas de legitimidade.

Neste sentido, de acordo com "a ética do Discurso, uma norma só deve pretender validez quando todos os que possam ser concernidos por ela cheguem (ou possam chegar), enquanto participantes de um Discurso prático, a um acordo quanto a validade dessa norma" (Habermas, 1989, p. 86).

Cabe destacar que, este artigo é resultado, também, do compartilhamento de conhecimento realizado no âmbito do X Seminário Internacional sobre direitos humanos fundamentais, ocorrido no primeiro semestre de 2024, na Universidade Federal Fluminense, no qual foi apresentado recorte inicial do trabalho acerca do debate sobre o direito humano fundamental à comunicação e os possíveis impactos dos interesses estratégicos das entidades privadas que comandam a circulação de dados e informações na sociedade do consumo.

1 O DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL À COMUNICAÇÃO E A CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA

O direito à comunicação, já reconhecido por organismos internacionais como um direito fundamental, abrange não apenas a liberdade de expressão e opinião, como também o direito de acesso à informação, incluídas emissão e recepção destas informações, ou seja, à pessoa humana deve ser garantido o direito de participar ativamente da construção de sua própria cidadania, por meio de linguagens e relações comunicacionais livres.

No documento publicado em cooperação entre a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República e a UNESCO, no âmbito do projeto Educação em Direitos Humanos, intitulado *Por uma cultura de direitos humanos: direito à opinião e à expressão* (BRASIL, 2013), as reflexões de Boaventura de Sousa Santos a respeito do multiculturalismo aparecem como aporte teórico para a abordagem dos direitos humanos no sentido específico de um "avanço da emancipação civilizatória nas relações sociais" (Brasil, 2013, p. 19). Na Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão, documento aprovado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em seu 108º período ordinário de sessões, de 2000, afirma-se que:

> Toda pessoa tem o direito de buscar, receber e divulgar informação e opiniões livremente, nos termos estipulados no Artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Todas as pessoas devem contar com igualdade de oportunidades para receber, buscar e divulgar informação por qualquer meio de comunicação, sem discriminação por nenhum motivo, inclusive os de raça, cor, religião, sexo, idioma, opiniões políticas ou de qualquer outra índole, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social. (OEA, 2000).

Temos, portanto, que a garantia da efetividade do direito fundamental à comunicação pode ter relação direita com o processo de construção da cidadania de cada um, o que inclui exercício de autonomia, interpretação livre, autorresponsabilidade, entre outras dimensões possíveis.

Cidadania e identidade, por sua vez, também estão conectadas à vivência de cada indivíduo no mundo da vida, dependendo de interações e capacidade reflexiva, e tendo como elemento fundamental a comunicação, de modo que:

> A comunicação pode ser definida como o resultado de um processo de interação no qual estão envolvidos agentes capazes de linguagem e de ação, dotados de condições racionais e cognitivas que lhes permitem compreender os conteúdos transmitidos, na forma de signos, atribuindo a estes os devidos e possíveis significados, num dado contexto vivido.
> Sob este prisma, na comunicação estão pressupostos, como elementos que se apresentam enquanto condições de possibilidade da mesma, a capacidade racional, a linguagem, a reflexividade e a interação. (Hansen; Hansen; Hansen Júnior, 2023, p. 376).

Temos, pois, que o direito humano fundamental à comunicação, ou seja, a garantia de comunicação livre de manipulações e manifestações de interesses econômicos privados, viabiliza a construção de identidades e a manifestação dos elementos da cidadania. Isto porque o que é elaborado individualmente pode ser validado coletivamente e este processo de interação depende de linguagem e interpretação, depende de comunicação para que cada indivíduo tenha condições de exercer e manifestar opiniões em relação ao coletivo.

Por outro lado, na linha traçada entre o desenvolvimento produtivo e do trabalho, que impulsionou o avanço tecnológico na chamada Quarta Revolução Industrial, e a cidadania há uma tendência de esgotamento individual que reverbera no coletivo, de modo que a integração social da maior parte das pautas fica condicionada às informações que chegam aos indivíduos.

Consideramos, portanto, que a disponibilização de informações em excesso sobre a temática que supostamente interessa ao usuário, além de produzir cansaço, servem como barreiras já que outras tantas informações não são disponibilizadas para aquele usuário. Barreiras estas que cercam o cidadão, localizando-o numa "bolha" onde impera a ideia de mais do mesmo. É o que Pariser (2012) analisa a partir da ideia da criação de filtros invisíveis, assumindo que seria quase impossível reconhecer o grau de parcialidade das informações que chegam aos usuários:

> Na bolha dos filtros, há menos espaço para os encontros fortuitos que nos trazem novas percepções e aprendizados. A criatividade muitas vezes é atiçada pela colisão de ideias surgidas em disciplinas e culturas diferentes. A combinação dos conhecimentos da culinária e da física cria a frigideira antiaderente e o fogão elétrico. Mas, se a Amazon pensar que estou interessado em livros de culinária, é pouco provável que me mostre livros sobre metalurgia. Não são só esses encontros fortuitos que estão em risco. Por definição, um mundo construído a partir do que é familiar é um mundo no qual não temos nada a aprender. Se a personalização for excessiva, poderá nos impedir de entrar em contato com experiências e ideias estonteantes, destruidoras de preconceitos, que mudam o modo como pensamos sobre o mundo e sobre nós mesmos. (Pariser, 2012, p. 15).

Com isso, as pautas coletivas de ordem política, econômica, cultural, social, perdem espaço e aos poucos são substituídas por pautas definidas pelas organizações que detém o controle dos meios de comunicação. O impacto se dá na organização social, de modo que:

> A democracia exige que os cidadãos enxerguem as coisas pelo ponto de vista dos outros; em vez disso, estamos cada vez mais fechados em nossas próprias bolhas. A democracia exige que nos baseemos em fatos compartilhados; no entanto, estão nos oferecendo universos distintos e paralelos. (Pariser, 2012, p. 9).

Mesmo em meio ao desenvolvimento tecnológico, o papel do cidadão tem sido (re)construído, ressignificado e esvaziado, visto que o necessário posicionamento comunicativo dá lugar às pessoas exaustas, que produzem o tempo todo, sem percepção da mitigação do direito fundamental à comunicação.

2 COMUNICAÇÃO E CONSUMO: DESDOBRAMENTOS CONCEITUAIS E CRÍTICAS

Os indivíduos em sociedade não podem coexistir sem que se comuniquem e criem pontes argumentativas, de modo que é importante se refletir sobre como se dá o processo comunicacional no mundo da vida, em especial em uma sociedade de consumidores. Conceitos importantes devem ser objeto de reflexão ao lado do cerne do presente texto, qual seja a comunicação.

Enquanto norma jurídica, a legislação, não tem o condão de trazer ao consumidor ferramentas capazes de fazer-lhe superior ao fornecedor no mercado de consumo, mas sim, promover a simetria entre os sujeitos das relações de consumo, quais sejam consumidores e fornecedores. Desta forma, pode-se perceber na doutrina tal preocupação, como no que diz respeito a definição de consumidor que, embora bastante ampla em sede de Legislação Consumerista, encontra na doutrina limitações quanto a interpretação, destarte a corrente finalista que trabalha com a ideia de finalidade ou destinação do bem ou serviço adquirido ou contratado. (Miragem, 2024, p. 132)

A preocupação doutrinária parece se coadunar com a concepção de simetria a partir de Jürgen Habermas (1989). Não se pode conceber que, se há um desequilíbrio inicial, devidamente reconhecido pela lei consumerista, que se promova outro desequilíbrio, onde consumidores suplantariam os consumidores. A busca pela simetria no Direito não é algo, apenas, pós Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pois a busca por direitos é uma luta diária, anterior a ela e recorrente no sentido não apenas da positivação, mas também da efetivação prática.

A interpretação doutrinária acerca da conceituação de consumidor, parece se coadunar com a ideia de simetria propugnada por Jürgen Habermas (1989), onde não há que se falar da ética do discurso sem que haja possibilidades de interação horizontais no que refere a participação no discurso. O reconhecimento da vulnerabilidade inicial, pelo Código de Defesa do Consumidor prova haver um desequilíbrio fáctico entre consumidores e fornecedores, denotando que há uma parte mais fraca nas relações entre eles no mundo da vida e consequentemente a probabilidade de que mais frequentemente o consumidor seja a parte prejudicada no mundo da vida.

Se todas as pesquisas, testes de desenvolvimento, conhecimento técnico se encontram nas mãos de apenas uma das partes da relação, se corrobora com a ideia de desequilíbrio, posto que a outra parte apenas terá acesso as informações que o fornecedor lhe apresentar. Daí a importância do princípio da informação e a necessidade de haver transparência entre fornecedores e consumidores.

Mesmo com as devidas homologações e adequação de produtos e serviços disponibilizados, a legislação brasileira dispõe que é inafastável o dever de transparência pelos fornecedores em relação aos consumidores. Conforme Cavalieri Filho

> Em outras palavras, os contratantes não são apenas obrigados a realizar a prestação principal, mas também a usar os seus esforços para garantir o perfeito adimplemento do contrato. Quem quer os fins quer também os meios necessários à respectiva consecução. Destarte, o credor tem a obrigação de se abster de todo e qualquer ato, mesmo lícito, que seja capaz de tornar a execução da obrigação do devedor mais onerosa. O direito do outro, a ser preservado de produtos e no contrato, é agora preocupação da contraparte. A vantagem excessiva, antes indício de um bom negócio, já não é mais assim vista. O que conta é a probidade, a preocupação com o direito do outro, o sentimento de colaboração que deve presidir os negócios jurídicos (2022, p. 68)

Deste modo necessário se faz refletir sobre o texto do Código e Defesa do Consumidor, seu escopo e as necessidades oriundas das relações no mundo da vida na terceira década dos anos 2000, uma vez que as relações negociais no mundo da vida adquiriram e continuam a adquirir ininterruptamente novos contornos, sendo necessário que à norma passe a ser reinterpretada constantemente e os ajustes que se tornarem necessários, sejam objeto de alterações legais. Neste prisma, parece que a guinada de uma sociedade de produtores para uma sociedade de consumidores, conforme apregoa Bauman (2008) em *Vida Para Consumo - A Transformação das Pessoas em Mercadorias*, pode ser considerado o ponto inicial desta reflexão, porém não o último.

Se enquanto o modelo fordista de produção podia ser considerado o espelho da sociedade de produtores, uma vez que se baseava no tamanho territorial, fixação do trabalhador a linha de trabalho e rotina, o que menos se tem na contemporaneidade é a ideia de rotina e localização. (Bauman, 2001) Em um mundo globalizado, interligado por redes digitais de informação, a fluidez das relações intersubjetivas faz com que estas se tornem conforme Bauman (2001), impessoais, sem localidade e pode-se perceber que o

fator tempo passa a aglutinar no mesmo momento, horários de trabalho, descanso, lazer, etc cada vez menos pré definidos, conflitantes e dotadas de grande flexibilização.

O que parece ser um grande avanço em uma sociedade de consumidores, pode denotar a impossibilidade de desconexão dos indivíduos dos meios digitais podendo vir a ocasionar, inclusive, danos à saúde. Assim, automação dos meios de compra e venda e contratação de serviços, tem consequências graves desde reflexos nas relações trabalhistas, até a prestação de serviços online. O comércio e a prestação de serviços online ganham corpo a cada dia e promoções amplamente divulgadas nos meios de comunicação substituem a figura das lojas físicas e as transferem para o meio digital.

Tal movimento parece influenciar ou ganhar amparo no próprio comportamento dos consumidores, haja vista a crescente busca pelas lojas virtuais e corroborando com a tal tendencia de consumo, percebe-se que até mesmo a precificação pode encontrar valores menores e maiores facilidade para as compras online do que em lojas físicas, de modo que o mercado tem direcionado cada vez mais o consumidor a atividade remota. De acordo com levantamento publicado no portal "Economia" do G1, por Isabela Bolzani, em 2022

> O principal motivo, de acordo com a pesquisa, está relacionado aos descontos encontrados online: 73% dos consumidores afirmam preferir o e-commerce por encontrarem preços mais baixos do que em lojas físicas. Além disso, 72% dizem que optam pela modalidade pela praticidade de comprar sem sair de casa e 69% pelas promoções que só se encontram na internet (Bolzani, 2022)

Percebe-se que a internet se tornou um enorme "shopping center online" onde tudo é consumível, desde produtos e serviços oferecidos até mesmo os seus usuários. Tal constatação parte do pressuposto de que a ideia de venda e lucro é constante, e não faz qualquer distinção de idade (2008), isto porque, até mesmo em jogos eletrônicos tem-se que não basta adquirir um jogo em específico, cujo conteúdo não é mais físico, baseado em um CD ou DVD, mas guardado em servidores na "nuvem", mas necessário adquirir itens para potencializar o desempenho do usuário durante o jogo.

Em outro turno tem-se a proliferação de plataformas de jogos de apostas das mais variadas e jogos em modelo caça níqueis todos com apostas em dinheiro e perdas reais. Os telefones celulares se transformaram em verdadeiros computadores de bolso onde o que menos importa é a comunicação verbal ou original da essência do aparelho, entre os indivíduos, mas a utilização dos mais variados aplicativos. Neste diapasão, as relações interpessoais, não se dão comumente de forma física, mas através de meios eletrônicos, notadamente na utilização das redes sociais.

As ferramentas de busca também desempenham papel importante quanto as suas utilizações, não apenas pela pretensão de ter respostas rápidas para as solicitações dos seus usuários, mas por serem, à exemplo das redes sociais, aplicativos variados e etc, ferramentas capazes de captar dados e tratá-los no sentido de oferecer ao consumidor "opções" que mais lhe agradam, despertando maior desejo em permanecer conectado, o que pode ocasionar efeitos colaterais como enfermidades.

Existem na contemporaneidade adictos em internet e destaca Chaves que há o Transtorno de Dependência da Internet. Chaves em referência a Wee C-Y, Zhao Z, Yap P-T, Wu G, Shi F, Price T, et al. aduz que

> As pessoas afetadas pelo Transtorno de Dependência de Internet – em inglês, Internet Addiction Disorder (IAD) – já apresentam a confirmação do transtorno devido ao vício, sofrendo de alteração neural. Estudo demonstrou que houve distúrbios significativos nas regiões dos lobos frontal, occipital e parietal em pacientes desse grupo, causando um bloqueio na conectividade funcional e prejuízos comportamentais. Quanto mais profunda a IAD, mais intensas as anormalidades (Chaves, 2023).

Há que se ressaltar, no que pese as políticas de uso, termos de prestação de serviços etc, e o anteriormente exposto de que no âmbito do Direito, se está diante do que se pode categorizar como hipervulnerabilidade do consumidor, na medida em que aspectos objetivos e subjetivos podem se fazem presentes.

Em âmbito subjetivo, pode-se confrontar o desejo por fazer "amigos" em meio a solidão da contemporaneidade, a busca por relacionamentos amorosos, a necessidade de

discutir ideologias etc. O que acontecia nos cafés, como Habermas destacava em *Mudança Estrutural da Esfera Pública* (2003), pretensamente teria migrado para o meio virtual. Pretensamente pois, não é possível considerar uma esfera pública, em moldes habermasianos, em um ambiente privado e controlado de cima para baixo.

Chaves destaca que dependentes químicos tem mais dificuldade em resistir ao desejo de se manter conectados; que a exposição excessiva à internet leva a uma diminuição na capacidade do indivíduo de "monitorar e medir as consequências dos conflitos, bem como na capacidade de exercer o controle cognitivo". (Chaves, 2023)

Deste modo o controle exercido pelas redes sociais, ferramentas de busca online, dentre outros, denota que o que foi afirmado anteriormente, tem-se a formação das chamadas "bolhas" e ainda no contexto de gravidade, o desenvolvimento de "transtornos de dependência", pois na medida em que determinada preferência é identificada em um consumidor, mais desta lhe é apresentada, o que denota uma atividade que fomenta a fidelização dos indivíduos.

3 CONSUMO E PRODUÇÃO DE CONTEÚDO A PARTIR DA DEFINIÇÃO DE PAUTA PELOS ALGORITMOS

O que alguns usuários podem nem sequer ter percebido é que ocorreu um marco quase silencioso em 2009 quando as ferramentas de busca do Google passaram a ser personalizadas. À época o que era possível absorver era a atuação de um conjunto de sinalizadores que combinavam as informações de acesso daquele usuário específico, desde o local da conexão, passando pelos termos até então pesquisados, até o desenho do tipo de informação que aquele usuário gostaria de receber (Pariser, 2012).

O modo de consumo das informações buscadas no sítio eletrônico mais acessado do mundo[3] foi, portanto, profundamente transformado a partir de 04 de dezembro de 2009,

[3] De acordo com a Forbes, em matéria divulgada em junho de 2023 o Google receberia 83,9 bilhões de visitas mensais, sendo o site mais acessado no mundo. Disponível em: https://forbes.com.br/forbes-tech/2023/06/os-7-sites-mais-acessados-do-mundo-em-2023/.

visto que a entrega passou a estar vinculada ao perfil de cada usuário, ou seja, a própria limitação pelo suposto perfil já seria produto de uma preordenação de diversos elementos coletados pelo uso da plataforma.

Significa, em outras palavras, que a definição do perfil de cada usuário já passaria por um filtro criado a partir da seleção de dados a serem agrupados e interpretados para, então, ser gerada a lista de prováveis interesses deste usuário. Ocorre que, tecnicamente, o uso de critérios definidos por meio de Inteligência Artificial marca a chamada Quarta Revolução Industrial auxiliando de forma efetiva a automação da produção e a criação de soluções de forma mais ágil por meio de parâmetros objetivos que permitem acelerar a produção, seja industrial ou de conteúdo. Assim,

> A Inteligência Artificial, independentemente de seu impacto semântico, pode auxiliar a Automação Industrial de várias formas, uma vez que suas técnicas podem ser associadas a funções referentes aos níveis hierárquicos [...]. Estas técnicas proporcionam uma unificação na execução das tarefas pelo compartilhamento da informação e do conhecimento entre os vários subsistemas. [...].
> Sob o ponto de vista pragmático, a Inteligência Artificial (IA) simplesmente representa um conjunto de técnicas para a solução de problemas numa forma às vezes mais adequada daquela disponível com programas convencionais. Um programa convencional é tipicamente baseado em soluções algorítmicas, nas quais um número finito de passos explícitos produz a solução para um problema específico. Este procedimento é tipicamente determinístico. (Cohn; Marques; Gomide; 1987, p. 277-278).

Significa dizer que, diante da limitação técnica das decodificações, as soluções técnicas-gerenciais destas informações são definidas por inteligência humana. O que se impõe a esta altura é indagar sobre a legitimidade das organizações que detém o controle dos meios mais robustos de comunicação para exercer a tomada de decisão quanto aos critérios aplicados para calibrar comandos e artificializar a entrega de dados e informações.

Toda crítica elaborada em relação ao possível direcionamento externo do cidadão à dados e informações, mediante utilização de critérios desconhecidos, muitas vezes em prol

do que se passou a chamar "melhor experiência"[4], deve atentar à racionalidade estratégica que envolve a questão. Há um recorte inerente à sociedade de consumo que é atravessado pela manipulação do direito à comunicação. Neste sentido, Bauman aponta que:

> O tempo flui, e o truque é se manter no ritmo das ondas. Se você não quer afundar, continue surfando, e isso significa mudar o guarda-roupa, a mobília, o papel de parede, a aparência, os hábitos - em suma, você mesmo - tão freqüentemente quanto consiga.
> Não preciso acrescentar, pois isso deveria estar óbvio, que essa nova ênfase no descarte das coisas - em abandoná-las, se livrar delas - e não na sua aquisição se encaixa bem na lógica de nossa economia orientada pelo consumo. (Bauman, 2007, p. 108).

A suposta identificação de padrões pelos algoritmos teria, então, o condão de alimentar um tipo de experiência personalizada e, em último nível, a adequação do conteúdo disponibilizado àquilo que foi lido anteriormente como sendo parte do interesse do usuário. Contudo,

> Do ponto de vista da IA, as linguagens procedimentais apresentam uma série de inconvenientes. O mais evidente é que, com elas, somente podem ser criados programas quando se conhece claramente o método específico de solução do problema, ou seja, um algoritmo. (Cohn; Marques; Gomide; 1987, p. 282).

Tecnicamente o algoritmo possibilita um refinamento dos parâmetros utilizados e, consequentemente, dos resultados obtidos. Contudo, a utilização inicial do algoritmo não encerra o processo, visto que há um necessário monitoramento, que pode ensejar, por exemplo, a alteração de valores iniciais, de modo a permitir que o modelo seja adaptado à necessidade daquela operação específica (Cohn; Marques; Gomide; 1987). Assim,

[4] Termo utilizado entre especialistas a partir do conteúdo divulgado pela própria Google no sentido de garantir que o usuário encontre facilmente o que busca. Matéria disponível em: https://pt.semrush.com/blog/algoritmo-do-google/. Acesso em 11 set. 2024.

> Uma vez articulados os planos estratégicos, as decisões correspondentes devem ser inseridas na fábrica de forma a compatibilizar as estratégias com a produção. Isto envolve uma decomposição dos planos estratégicos a um nível muito maior de detalhe, talvez até o ponto de gerar planos e programas de produção (funções dos níveis de planejamento e coordenação). Esta técnica pode ser baseada no paradigma dos refinamentos sucessivos e em inferência direcionada pelo algoritmo [Sacerdoti, 1974]. (Cohn; Marques; Gomide; 1987, p. 289).

Admitindo-se, então, que a aplicação e o monitoramento do algoritmo podem ensejar a determinação unilateral do conteúdo disponibilizado ao usuário, é possível concluir que o acesso à informação se mostra mitigado em razão da necessidade de implementação de critérios que podem ser, na prática, alheios à vontade de cada cidadão usuário.

CONCLUSÃO

O presente trabalho, teve como arcabouço teórico o pensamento de Jürgen Habermas, em especial quanto ao texto Consciência Moral e Agir Comunicativo e de Zygmunt Bauman em textos como Vida Para Consumo – A Transformação de Pessoas em Mercadorias e procurou enfrentar como a seleção de informação através de algoritmos na grande rede de consumidores pode ser capaz de fomentar desejos, fomentar o consumo, gerar uma falsa noção da realidade ou até mesmo causar dependência aos seus usuários.

Assim a partir de uma análise interdisciplinar que envolveu autores da filosofia, da sociologia, do direito e da psicologia, buscou-se não esgotar o tema, mas propor algumas reflexões sobre o tema. Para tanto uma indagação se fez necessária, será que o meio virtual é capaz de influenciar no direito fundamental a comunicação? Será que é possível constatar que a comunicação entre fornecedores (em meio digital) e os consumidores alcançou o que é proposto pelo Código de Defesa do Consumidor?

Assim, as reflexões se iniciaram avaliando as racionalidades dos fornecedores e se o discurso entre consumidores e fornecedores de fato seria simétrico em moldes habermasianos. Ocorre que a intenção de estudar se a coleta e tratamento de dados

pessoais seria capaz de influenciar o consumidor, ocasionou novas indagações, deixando apenas as reflexões objetivas sobre o tema, mas fomentando reflexões sobre os efeitos da tecnologia sobre os indivíduos em âmbito psicológico.

Parece que objetivamente não restam dúvidas quanto ao tratamento direcionado de informações aos consumidores, fomentando a formação de "bolhas", podendo gerar uma falsa noção da realidade e consequentemente influenciando escolhas, comportamentos, etc. Todavia, um outro aspecto se faz relevante, o quão mal pode a internet causar psicologicamente aos seus usuários, potencializando ainda mais a vulnerabilidade reconhecida no Código de Defesa do Consumidor. Verificou-se que do ponto de vista psicológico, a internet pode causar dependência, o "Transtorno de Dependência de Internet", o que torna mais assimétrica ainda, a relação entre fornecedores e consumidores em âmbito virtual.

Assim, entende-se que o estudo da internet deve se dar de forma interdisciplinar de modo a buscar subsídios não apenas capazes de influenciar o legislador na positivação de novas normas, mas também que sejam pensadas campanhas de educação, informação acerca do tema. Políticas voltadas para a conscientização e para o acolhimento e cuidados necessários aqueles que acabaram por se tornarem adictos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 05 set. 2024.

BRASIL. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. **Direito à opinião e à expressão**. – Brasília: Coordenação Geral de Educação em SDH/PR, Direitos Humanos, Secretaria Nacional de Promoção e Defesa dos Direitos Humanos, 2013.56 p. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000225431. Acesso em 05 mai 2024.

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

BAUMAN, Zygmunt. **Tempos líquidos**. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2007.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para Consumo: A Transformação das Pessoas em Mercadorias**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.

BOLZANI, Isabela. **61% dos brasileiros compram mais pela internet do que em lojas físicas, aponta estudo-** Entre esses consumidores, 78% afirmam comprar uma ou mais vezes por mês e a maioria (51%) paga com PIX. (2022) In Economia, Portal G1, disponível em https://g1.globo.com/economia/noticia/2022/12/14/61percent-dos-brasileiros-compram-mais-pela-internet-do-que-em-lojas-fisicas-aponta-estudo.ghtml. Acesso em 10 set. 2024.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Direito do Consumidor**. Barueri: Ed. Atlas, 2022.

CHAVES, Érica Cristina Braga. **Efeitos Neurológicos da Superexposição à Internet: Uma Introdução ao Cenário. In Revista Brasileira de Saúde Funcional** (2023). Disponível em: https://adventista.emnuvens.com.br/RBSF/article/view/1627. Acesso em 10 set. 2024.

COHN, Paulo G.; MARQUES, Mamede L.; GOMIDE, Fernando A.C. Automação, controle e inteligência artificial – Parte I: uma visão integrada. **SBA**: Controle & Automação, v. 1, n. 4, p. 277-290,1987. Disponível em: https://www.sba.org.br/revista/vol1.htm. Acesso em 05 mai 2024.

HABERMAS, Jürgen. **Consciência Moral e Agir Comunicativo**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989.

HABERMAS, Jürgen. Mudança **Estrutural da Esfera Pública.** Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003

HANSEN, Gabriel da Fonseca e Cunha; HANSEN, Gilvan Luiz; HANSEN JÚNIOR, Gilvan Luiz. Paradoxos e Desafios do Direito à Comunicação. In IX Seminário Internacional sobre Direitos Humanos Fundamentais – **Anais** Volume III: Direitos Fundamentais de Terceira Dimensão, 2023.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2024.

PARISER, Eli. **O filtro invisível: o que a internet está escondendo de você**. Tradução Diego Alfaro ed. Zahar, 2012.

SANTOS E SILVA, Cândido Francisco Duarte dos; HANSEN, Gilvan Luiz. A sociedade de consumo e as nuances da cidadania. In: FERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Antón Lois; HANSEN, Gilvan Luiz; SUÁREZ BLÁZQUEZ, Guillermo (Orgs.). **Ciudadanía en una perspectiva global.** Madrid: Editorial Dykinson, 2021, p. 189-206.

SANTOS E SILVA. Cândido Francisco Duarte dos; HANSEN, Gilvan Luiz. Direito ao consumo: entre a inclusão na cidadania e a exclusão social. In IX Seminário Internacional sobre Direitos Humanos Fundamentais – Anais Volume III: Direitos Fundamentais de Terceira Dimensão, 2023.

OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão. Aprovada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em seu 108º período ordinário de sessões, celebrado de 16 a 27 de outubro de 2000). Washington, D.C., 2000. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm. Acesso em 06 mai. 2024.

JUSTIÇA E DIVERSIDADE: A IMPORTÂNCIA DA LAICIDADE PARA OS DIREITOS LGBTQIAPN+ NO BRASIL

Romualdo Flávio Dropa[1]

RESUMO
Este artigo analisa a relação entre laicidade e direitos fundamentais, com foco na proteção dos direitos da comunidade LGBTQIAPN+ no Brasil. O estudo investiga a evolução histórica do secularismo desde a colonização, passando pela Constituição de 1891, que oficializou a separação entre Igreja e Estado, até os desafios contemporâneos de manter um secularismo neutro. A pesquisa destaca como a laicidade é essencial para garantir igualdade, não discriminação e dignidade à população LGBTQIAPN+. Conflitos entre crenças religiosas e direitos individuais são abordados, enfatizando a necessidade de soluções sensíveis. A metodologia do estudo baseia-se em pesquisa bibliográfica e análise de julgamentos do Supremo Tribunal Federal (STF), focando em casos emblemáticos que refletem a tensão entre liberdade religiosa e direitos fundamentais, como a criminalização da homofobia e transfobia. O objetivo geral é compreender como a laicidade pode ser um alicerce para uma sociedade inclusiva e justa, assegurando que os direitos fundamentais sejam respeitados. O artigo conclui que a defesa da laicidade é crucial para a proteção dos direitos humanos, promovendo um ambiente de respeito mútuo e diversidade cultural, religiosa e social.

INTRODUÇÃO

A laicidade no Brasil emerge como um princípio vital para a manutenção de uma sociedade democrática e igualitária. A separação entre Estado e religião não é apenas uma

[1] Doutor em Letras pela Universidade Federal do Tocantins – UFT. Doutorando em Ciências Jurídicas pela Universidade do Norte do Paraná – UENP. Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade do Norte do Paraná – UENP. Especialista em Patrimônio Histórico e Cultural pela Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG. Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG. Professor de Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG. Advogado. Escritor. Email: dropa69@gmail.com; Curriculum Lattes: https://lattes.cnpq.br/1992706714949053

diretriz constitucional, mas um alicerce para a convivência harmoniosa entre diferentes credos e convicções. No Brasil, essa distinção é essencial, dada a complexidade de um país com profundas raízes religiosas. Historicamente, a Igreja Católica desempenhou um papel central desde o período colonial, influenciando políticas e a vida cotidiana. Com a Proclamação da República, em 1889, iniciou-se um processo de secularização do Estado, refletido na Constituição de 1891, que estabeleceu oficialmente a separação entre Igreja e Estado. No entanto, essa transição não foi linear nem isenta de resistência. O legado colonial e a contínua influência da religião nas esferas públicas e privadas ainda são palpáveis, exigindo constante vigilância e reafirmação dos princípios laicos para garantir que todos os cidadãos, independentemente de sua fé ou ausência dela, tenham seus direitos plenamente respeitados.

A Constituição de 1988 representou um marco na consolidação da laicidade no Brasil. Ela não só proibiu o estabelecimento de cultos religiosos ou igrejas como entidades estatais, mas também garantiu a liberdade de crença e manifestação religiosa a todos os cidadãos. Essa neutralidade do Estado é essencial para assegurar um ambiente onde todas as crenças possam coexistir em harmonia, sem que nenhuma seja privilegiada em detrimento de outras. A laicidade se manifesta em diversos aspectos da vida pública, incluindo a educação, onde o ensino religioso deve ser opcional e não doutrinário, e a formulação de políticas públicas, que devem ser baseadas em evidências científicas e no bem comum, e não em preceitos religiosos específicos. Esse princípio assegura que todos os cidadãos, independentemente de sua religião ou falta dela, tenham igual acesso aos direitos e benefícios proporcionados pelo Estado, atuando como guardião da liberdade individual e da igualdade.

Os direitos fundamentais garantidos pela Constituição de 1988 muitas vezes entram em conflito com crenças religiosas profundamente enraizadas. A coexistência desses direitos exige uma análise cuidadosa e equilibrada, que assegure o respeito à diversidade sem comprometer a proteção dos valores envolvidos. Exemplos concretos de conflitos, como a discussão sobre a interrupção voluntária da gravidez e a descriminalização do aborto,

ilustram a necessidade de uma interpretação jurídica sensível e contextualizada. A laicidade, nesse contexto, desempenha um papel crucial ao mediar essas disputas, garantindo que as decisões jurídicas respeitem tanto os direitos fundamentais quanto a diversidade de convicções religiosas. A jurisprudência deve refletir a busca por um equilíbrio que respeite as liberdades individuais, sem ignorar a importância da coletividade e da igualdade.

Neste sentido, no capítulo 1 foi abordada a laicidade e suas implicações constitucionais, destacando-se o conceito de laicidade e sua evolução histórica. Inicialmente, discutiu-se a influência da Igreja Católica durante o período colonial e como a Proclamação da República em 1889 marcou o início da secularização do Estado, formalizada pela Constituição de 1891. A análise continuou com a Constituição de 1988, que consolidou a laicidade como um princípio fundamental, proibindo o estabelecimento de cultos religiosos como entidades estatais e garantindo a liberdade de crença e manifestação religiosa a todos os cidadãos. O capítulo sublinha a importância da neutralidade do Estado para assegurar um ambiente onde todas as crenças possam coexistir em harmonia.

Já no capítulo 2 foi analisada a população LGBTQIAPN+ e a proteção dos direitos fundamentais. Este capítulo focou-se no reconhecimento e nas conquistas dos direitos dessa população no Brasil. Foram abordadas decisões judiciais importantes, como a criminalização da homofobia e da transfobia, e a legalização do casamento entre pessoas do mesmo sexo, refletindo o compromisso do Estado em assegurar os direitos dessa comunidade. No entanto, o capítulo também discutiu as resistências enfrentadas, especialmente de grupos religiosos que tentam influenciar a política pública. A laicidade do Estado é destacada como essencial para manter essas conquistas e avançar na promoção da igualdade de direitos.

Por sua vez, no capítulo 3, foram examinados os desafios atuais e as decisões da Suprema Corte Brasileira a favor dos direitos LGBTQIAPN+. Este capítulo destacou a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4439, que tratou do ensino religioso nas escolas públicas, e a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 26, que abordou a criminalização da homofobia e transfobia. As decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) foram analisadas como marcos importantes na defesa da laicidade e na proteção dos direitos

fundamentais. O capítulo sublinha a necessidade de uma vigilância constante para garantir que a neutralidade do Estado em questões religiosas seja mantida e que as políticas públicas respeitem a diversidade e promovam a igualdade de direitos.

A conclusão deste estudo reforça a importância da laicidade como fundamento essencial para a construção de uma sociedade democrática e igualitária no Brasil. A análise histórica e jurídica demonstra que a separação entre Estado e religião é um pilar crucial para garantir a convivência pacífica e harmoniosa entre diferentes credos e convicções. A Constituição de 1988, ao consolidar a laicidade, estabelece um marco de proteção aos direitos fundamentais, assegurando que todos os cidadãos, independentemente de sua fé, tenham acesso igualitário aos benefícios e direitos proporcionados pelo Estado. A laicidade, ao garantir a neutralidade estatal, evita a imposição de dogmas religiosos nas políticas públicas, promovendo um ambiente inclusivo e equitativo.

A pesquisa também destacou como a laicidade é vital para a proteção dos direitos da população LGBTQIAPN+. As conquistas jurídicas, como a criminalização da homofobia e da transfobia, e a legalização do casamento entre pessoas do mesmo sexo, são reflexos do compromisso do Estado em assegurar a igualdade de direitos para todos os cidadãos. No entanto, esses avanços enfrentam resistências significativas, principalmente de grupos religiosos que tentam influenciar a política pública. A defesa da laicidade é, portanto, essencial para manter e avançar essas conquistas, garantindo que a diversidade seja respeitada e que a igualdade de direitos seja efetivamente promovida. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) tem desempenhado um papel crucial na defesa da laicidade, destacando a necessidade de uma interpretação jurídica que respeite tanto os direitos fundamentais quanto a diversidade de convicções religiosas.

Por fim, a conclusão sublinha a necessidade de uma vigilância constante e um engajamento ativo de todas as esferas da sociedade para garantir que a laicidade permaneça um princípio operante no fortalecimento do Estado de direito e na promoção dos direitos humanos. A manutenção da neutralidade estatal em questões religiosas é fundamental para prevenir conflitos e assegurar que as políticas públicas sejam inclusivas e baseadas em

evidências científicas. O compromisso com a laicidade é, portanto, um compromisso com a justiça, a igualdade e a dignidade de todos os cidadãos, promovendo um ambiente de respeito mútuo e diversidade cultural, religiosa e social.

1. A LAICIDADE E SUAS IMPLICAÇÕES CONSTITUCIONAIS

A laicidade é um princípio fundamental que estabelece a separação entre o Estado e a religião, assegurando que as decisões governamentais sejam tomadas sem a influência de dogmas religiosos. No Brasil, este princípio está consagrado na Constituição Federal de 1988, que determina a liberdade de crença e a igualdade de todos perante a lei, independentemente de orientação religiosa. A laicidade garante que o Estado não privilegie nenhuma religião específica, promovendo um ambiente onde a diversidade religiosa pode coexistir pacificamente. Este conceito é essencial para a manutenção de uma sociedade democrática e pluralista, onde os direitos individuais são respeitados e protegidos.

As implicações constitucionais da laicidade são vastas e impactam diversos aspectos da vida pública. Um dos principais efeitos é a neutralidade do Estado em relação às questões religiosas, o que se reflete na educação pública, onde o ensino religioso deve ser opcional e não doutrinário. Além disso, a laicidade impede que símbolos religiosos sejam exibidos em prédios públicos, reforçando a ideia de que o espaço público deve ser neutro e acolhedor para todas as crenças. Este princípio também se manifesta na formulação de políticas públicas, que devem ser baseadas em evidências científicas e no bem comum, e não em preceitos religiosos específicos.

1.1 Conceito de laicidade e sua evolução histórica

A complexidade do conceito de laicidade pode ser ainda mais aprofundada quando consideramos a perspectiva de Kintzler (2008), que questiona "O que é laicidade?". A autora propõe uma visão que transcende a mera separação entre igreja e estado, abordando a

laicidade como um princípio constitucional que garante a liberdade de consciência e a igualdade de todos perante a lei. Huaco (2008) reforça essa visão ao discutir a laicidade como um princípio constitucional do Estado de Direito, essencial para a manutenção da democracia e dos direitos humanos.

Por fim, a laicidade no contexto brasileiro é frequentemente associada à ideia de uma "laicidade à brasileira", onde a convivência entre diferentes crenças e a presença da religião no espaço público são marcadas por uma negociação constante e por vezes conflituosas (Mariano, 2011). Montero (2009) destaca a reinvenção do pluralismo religioso no Brasil, onde a secularização não implica necessariamente uma diminuição da influência da religião na sociedade, mas uma reconfiguração de seu papel e presença.

Ao analisar as origens da laicidade no Brasil, percebemos sua ligação com o período de colonização. A influência dominante da Igreja Católica durante a era colonial estabeleceu um ambiente onde religião e poder político se mesclavam. Nesse contexto, Sérgio Buarque de Holanda ressalta que o catolicismo estava profundamente enraizado na estrutura social e nas relações de poder da época (Holanda, 1936). A ausência de uma distinção clara entre poder eclesiástico e civil criou a necessidade de definir uma linha divisória precisa entre religião e Estado. Essa influência pervasiva da Igreja Católica fez emergir a urgência de uma separação mais rigorosa, visando a autonomia do Estado em relação às instituições religiosas.

No Brasil, a laicidade evoluiu desde a Constituição Imperial de 1824, que estabelecia o catolicismo como religião do Estado, até a Constituição de 1891, que, segundo Comparato, marcou a separação entre Igreja e Estado, promovendo a liberdade religiosa e a neutralidade estatal (Comparato, 2007). A Constituição de 1988 reiterou a laicidade como princípio fundamental, proibindo uma religião oficial e assegurando a liberdade de crença. Essa trajetória reflete a adaptação do conceito à dinâmica social e política, enfatizando a importância da neutralidade estatal para a coexistência harmoniosa das diversas crenças, protegendo a liberdade religiosa e prevenindo a discriminação. A história da laicidade no país demonstra o esforço contínuo para um Estado imparcial em matéria de fé.

A consolidação da laicidade no Brasil, iniciada com a Primeira Constituição Republicana de 1891, representou um divisor de águas na separação entre Igreja e Estado, apesar das resistências encontradas. A influência da Igreja Católica persistiu nas esferas sociais e políticas, mesmo após perder o status de religião oficial, o que retardou a adoção do princípio laico (Carvalho, 2012). As reformas introduzidas pela Constituição, como o casamento civil e a exclusão do ensino religioso obrigatório, enfrentaram oposição, particularmente onde a Igreja mantinha forte presença. A elite da época estava dividida quanto à laicidade, evidenciando a complexidade do tema (Schwarcz, 1993).

No contexto da laicidade brasileira, minorias religiosas como os espíritas kardecistas e seguidores de religiões afro-brasileiras enfrentaram perseguições amparadas pelo Código Penal de 1890. Este código antecedia a Constituição Republicana e criminalizava o charlatanismo e o curandeirismo, muitas vezes aplicados injustamente contra essas comunidades. A criminalização dessas práticas era justificada como proteção à ordem social e à saúde pública, mas acabava por reprimir tradições culturais legítimas sob o pretexto de combater fraudes, intensificando a repressão a práticas não católicas (D'Andrea, 2000; Giumbelli, 2014).

Apesar da separação oficial, a Igreja Católica mantém influência nas políticas e no discurso político do Brasil, desafiando a laicidade com a presença de símbolos religiosos em espaços públicos e favorecimento nas escolas públicas (Prandi, 2000). Movimentos em defesa das minorias religiosas buscam assegurar a liberdade religiosa e o respeito à laicidade, enfrentando a resistência de setores conservadores e preconceitos arraigados (Pierucci, 1998).

José Murilo de Carvalho e Lilia Moritz Schwarcz são referências no estudo da laicidade no Brasil, um processo contínuo e conflituoso que vai além de um princípio jurídico, atuando como um valor social que demanda vigilância e ação da sociedade (Carvalho, 2012; Schwarcz, 1993). A separação entre religião e Estado é essencial para a igualdade e diversidade religiosa, exigindo um compromisso com a tolerância e justiça social para superar preconceitos e construir uma sociedade inclusiva.

As transformações sociais e políticas recentes no Brasil, como o aumento do fundamentalismo religioso, colocam em xeque a eficácia da laicidade, uma luta constante para uma sociedade democrática, conforme discutido por Rubem Alves e Ricardo Mariano (Alves, 2006; Mariano, 2011). A Constituição de 1988 foi um marco, estabelecendo o Estado laico e a liberdade religiosa como direitos fundamentais, um avanço destacado por Paulo Bonavides (Bonavides, 2019). A análise histórica de Afonso Arinos de Mello Franco sobre a Constituição de 1824 também contribui para entender a evolução da laicidade (Arinos, 1979 apud Bonavides, 2019).

A laicidade, em sua evolução histórica no Brasil, transcende a mera garantia de liberdade religiosa, visando proteger os direitos humanos e fomentar a convivência pacífica entre diversas crenças. Robert Alexy ressalta a importância de um Estado que pratica a "equidistância", não privilegiando nem discriminando qualquer fé, para assegurar a igualdade (Alexy, 2006). Flávia Piovesan reforça que a laicidade se manifesta no reconhecimento da pluralidade cultural e religiosa, essencial para a democracia (Piovesan, 2018, p. 72). Juridicamente, a laicidade enfrenta desafios quando a liberdade religiosa se choca com outros direitos, uma questão delicada que o STF aborda, como demonstrado pelo Ministro Celso de Mello na ADPF 442, onde enfatizou a laicidade como guardiã da autonomia individual (STF, ADPF 442, voto do Ministro Celso de Mello, 2018).

A laicidade, essencial para a democracia moderna, reflete a evolução histórica e cultural, assegurando que a diversidade de crenças coexista em harmonia. A Constituição de 1988 reforça a laicidade no Brasil, promovendo a liberdade religiosa e a neutralidade estatal, essenciais para a equidade e o respeito mútuo. A laicidade protege contra a discriminação, assegura que decisões governamentais sejam baseadas em critérios universais e defende a igualdade de direitos, incluindo para a população LGBTQIAPN+. A separação entre Estado e religião é vital para uma sociedade plural, justa e inclusiva, exigindo vigilância e engajamento contínuos para manter a laicidade como um pilar do Estado de direito e dos direitos fundamentais.

1.2 A laicidade na Constituição Brasileira de 1988

A Constituição de 1988 estabeleceu a laicidade como um pilar da democracia brasileira, proibindo a união entre Estado e instituições religiosas e garantindo a liberdade de crença (artigo 19, inciso I). Este princípio, reforçado pelo Ministro Sepúlveda Pertence, assegura que o Estado não privilegie nenhuma visão religiosa (STF, ADPF 130, voto do Ministro Sepúlveda Pertence, 2009). A igualdade perante a lei (artigo 5º, caput) é vital para a coexistência pacífica e a proteção dos direitos de todos, sem discriminação ou favorecimento de qualquer crença, consolidando a laicidade como essencial para a integridade do Estado democrático e a harmonia social.

A Constituição Brasileira de 1988 reflete o compromisso com a laicidade, estabelecendo a separação dos poderes e a independência do Judiciário para garantir a neutralidade do Estado em questões religiosas, como enfatizado pelo Ministro Ayres Britto (STF, ADPF 130, voto do Ministro Ayres Britto, 2009). A laicidade promove a igualdade e a liberdade, permitindo que todas as convicções sejam respeitadas. O Brasil, ao adotar a laicidade, reafirma sua identidade democrática e pluralista, valorizando a diversidade cultural e religiosa, conforme destacado pelo Ministro Gilmar Mendes (STF, ADI 4.439, voto do Ministro Gilmar Mendes, 2018). A vigilância constante é necessária para manter a laicidade e promover políticas públicas neutras, uma responsabilidade compartilhada por toda a sociedade.

2. A POPULAÇÃO LGBTQIAPN+ E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

No contexto brasileiro, a proteção dos direitos da população LGBTQIAPN+ tem sido fortalecida por decisões judiciais importantes, como a criminalização da homofobia e da transfobia, equiparando-as ao racismo, e a legalização do casamento entre pessoas do mesmo sexo. Essas conquistas refletem o compromisso do Estado em assegurar que todos os cidadãos, independentemente de sua orientação sexual ou identidade de gênero, tenham

seus direitos fundamentais garantidos. No entanto, esses avanços muitas vezes enfrentam resistência de grupos religiosos que tentam influenciar a política pública e reverter essas proteções. A laicidade do Estado é essencial para manter essas conquistas e avançar na promoção da igualdade de direitos.

2.1 Reconhecimento e conquistas dos direitos da população LGBTQIAPN+

A laicidade é um pilar na defesa dos direitos LGBTQIAPN+, promovendo justiça e igualdade em uma sociedade diversa. Ela oferece um terreno neutro, essencial para a proteção da dignidade e para assegurar que a diversidade de crenças não afete os direitos fundamentais. Este princípio apoia a inclusão e a igualdade, garantindo que todos tenham os mesmos direitos e oportunidades, refletindo a importância da laicidade na proteção dos direitos de minorias em meio às demandas sociais atuais.

O reconhecimento e a promoção dos direitos da comunidade LGBTQIAPN+ marcam um avanço decisivo na busca pela equidade e pelo combate a preconceitos em uma sociedade democrática e diversificada. Desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, o Brasil tem mostrado seu compromisso com a inclusão e a dignidade humana, estabelecendo uma base sólida para a proteção dos direitos desta comunidade. O artigo 5º da Constituição, que afirma o princípio da igualdade perante a lei, é crucial para fundamentar a luta por justiça e direitos iguais para a população LGBTQIAPN+. É importante observar que o princípio da igualdade não deve ser comprometido com base em fatores como orientação sexual, identidade de gênero ou expressão de gênero. As decisões judiciais e políticas públicas têm se apoiado nesse princípio para combater a discriminação e promover um ambiente inclusivo.

A luta pelos direitos LGBTQIAPN+ no Brasil, marcada por desafios legais e sociais, é crucial para a dignidade humana e a igualdade, como ressaltado na ADPF 527 pela Ministra Cármen Lúcia. A laicidade é fundamental neste processo, assegurando que a proteção de direitos não seja influenciada por crenças religiosas. A Constituição de 1988 e o princípio da

igualdade perante a lei (artigo 5º) são bases para a inclusão e combate à discriminação, reforçando que a igualdade, conforme defendido por Butler, é um direito inalienável, independentemente da orientação sexual ou identidade de gênero (Butler, 2006).

A busca pelos direitos LGBTQIAPN+ no Brasil enfrenta resistências, mas é essencial para a dignidade e igualdade, como evidenciado pela ADPF 527 e o voto da Ministra Cármen Lúcia (STF, ADPF 527, voto da Ministra Cármen Lúcia, 2019). A laicidade é crucial nesse contexto, assegurando que os direitos sejam protegidos independentemente das crenças religiosas. Normas internacionais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948) reforçam a igualdade e a não discriminação, orientando a proteção dos direitos LGBTQIAPN+ no Brasil.

A legislação e jurisprudência brasileiras têm avançado na proteção dos direitos LGBTQIAPN+, como demonstrado pela ADO 26 e ADPF 465, que abordaram a criminalização da homofobia e transfobia. O Ministro Celso de Mello ressaltou a luta contra a intolerância (STF, ADO 26, voto do Ministro Celso de Mello, 2019), evidenciando o papel da laicidade em equilibrar liberdade religiosa e direitos LGBTQIAPN+. A laicidade é crucial para manter a neutralidade estatal e respeitar os direitos de todos, promovendo um espaço público onde a diversidade coexiste harmoniosamente, essencial para uma sociedade justa e igualitária.

No Brasil atual, a proibição de terapias de reorientação sexual pelo Conselho Federal de Psicologia e a subsequente confirmação dessa posição pelo STF na ADI 5668 refletem um compromisso com os direitos humanos e a ética profissional, visando proteger a saúde mental e o bem-estar da população LGBTQIAPN+. A decisão do STF reforça a necessidade de proteção contra terapias prejudiciais e a responsabilidade do Estado em promover um ambiente sem discriminação (STF, ADI 5668). A médica Maíra Fernandes, em "Saúde Trans: um direito humano", destaca a importância do acesso igualitário aos cuidados de saúde para pessoas trans, superando barreiras impulsionadas por crenças religiosas e promovendo uma sociedade inclusiva (Fernandes, 2021, p. 85).

A adoção por casais do mesmo sexo no Brasil, abordada por Maria Berenice Dias, destaca que a capacidade de criar laços afetivos e prover cuidados não é limitada pela

orientação sexual (DIAS, 2021, p. 480). A laicidade, como princípio, protege os direitos fundamentais e encoraja a construção de uma sociedade justa e igualitária, onde a diversidade é reconhecida e valorizada. Ela assegura que todos, independentemente de crenças ou identidades, vivam com respeito e justiça, promovendo a coesão social e uma convivência harmoniosa.

3. DESAFIOS ATUAIS E DECISÕES DA SUPREMA CORTE BRASILEIRA A FAVOR DE DIREITOS LGBTQIAPN+

A manutenção da laicidade enfrenta diversos desafios contemporâneos, refletindo as tensões entre grupos religiosos e a necessidade de um Estado neutro em questões de fé. Um dos principais desafios atuais é a crescente influência de movimentos religiosos fundamentalistas na política, que buscam impor suas crenças e valores nas políticas públicas. Essa tendência ameaça a neutralidade do Estado, pois pode resultar em legislações que favorecem determinadas religiões em detrimento de outras ou da ausência de religião, violando o princípio constitucional da laicidade. Para manter a separação entre religião e Estado, é crucial que o governo e as instituições públicas permaneçam vigilantes e atuem firmemente para impedir a instrumentalização da religião para fins políticos.

3.1 Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4439- Ensino Religioso nas Escolas Públicas

A laicidade no Brasil, especialmente em relação ao ensino religioso nas escolas públicas, é um tema de intensos debates jurídicos e sociais. A ADI 4439 e a decisão do STF destacam a necessidade de neutralidade estatal para manter a educação inclusiva e plural. Da mesma forma, a ADPF 442 e a ADO 26 reforçam a importância da laicidade na saúde reprodutiva e na proteção contra a discriminação, garantindo a igualdade de direitos e a participação de todos na esfera pública. Esses casos sublinham a relevância de uma análise

contínua da legislação para promover a convivência harmoniosa entre diferentes crenças e direitos individuais.

A ADI 4439 trouxe à tona a relevância da laicidade no ensino religioso das escolas públicas, destacando a necessidade de neutralidade estatal, conforme enfatizado pela Ministra Carmen Lúcia. O caso foi analisado à luz dos pensamentos de Canotilho (2003) e Sarlet (2012), e refletiu sobre a visão de Habermas (2007) acerca da inclusividade na esfera pública. A decisão do STF reafirmou que a laicidade não suprime crenças religiosas, mas assegura a igualdade de direitos, ressoando com as ideias de Dworkin (2003), Maus (2007) e Rawls (2002) sobre a proteção da diversidade religiosa e a liberdade de consciência. Assim, a laicidade é reconhecida como vital para a democracia e para promover uma coexistência justa e equitativa entre diferentes crenças no ambiente educacional.

3.2 Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 26- Criminalização da Homofobia e Transfobia

A ADO 26, que discutiu a criminalização da homofobia e transfobia, e o voto da Ministra Cármen Lúcia, destacam a laicidade como um princípio ativo na proteção dos direitos individuais e na promoção da diversidade. Este caso ilustra como a laicidade, além de separar religião e Estado, é uma ferramenta prática para assegurar que os direitos humanos prevaleçam sobre valores religiosos específicos, reforçando a igualdade e a dignidade para todos na sociedade brasileira.

O manejo da influência de instituições religiosas nos serviços de assistência social e de saúde representa um desafio substancial no cenário da preservação da laicidade e dos direitos fundamentais no Brasil. A discussão sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 26 revela uma controvérsia significativa acerca da proteção dos direitos LGBTQIAPN+ quando submetidos à pressão de crenças religiosas. A complexidade dessa questão é evidenciada pelo fato de que, ao tentar balancear a presença das instituições religiosas com a manutenção dos direitos civis, enfrentamos uma situação onde a laicidade

precisa ser reafirmada constantemente. A importância dessa decisão está na necessidade de garantir que os direitos humanos não sejam comprometidos pela imposição de valores religiosos específicos, o que pode levar a uma exclusão de certos grupos da proteção que o Estado deveria assegurar. Estudiosos como Machado (2018) e Barroso (2016) têm se debruçado sobre a interação entre laicidade e direitos humanos, analisando como o princípio da laicidade deve ser aplicado para assegurar a igualdade e a dignidade de todos os indivíduos, especialmente em contextos onde a religião pode influenciar diretamente as políticas públicas e serviços de saúde.

A decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) na ADO 26, que visava a criminalização da homofobia e da transfobia, salienta que o princípio da laicidade não exclui a atuação das instituições religiosas na esfera pública. No entanto, a decisão ressalta que é imperativo que as crenças religiosas não sejam utilizadas para comprometer a igualdade de direitos. A Ministra Cármen Lúcia, em seu voto, enfatiza que a laicidade atua como um mecanismo crucial para garantir a coexistência pacífica e o respeito pela diversidade, como indicado por Souza (2010). Esse entendimento é fundamental para assegurar que, embora a presença das instituições religiosas seja permitida, elas não devem ter a capacidade de infringir ou diminuir os direitos garantidos a todos os cidadãos. O princípio da laicidade, portanto, se configura não apenas como uma barreira contra a discriminação, mas também como uma proteção essencial para a implementação de políticas públicas que respeitem a diversidade e promovam a igualdade.

A reflexão do STF sobre a aplicação do princípio da laicidade, em sintonia com a visão de estudiosos como MacCormick (2007), sublinha que a laicidade estatal deve servir como uma proteção contra a utilização das crenças religiosas para justificar práticas discriminatórias. A decisão do STF tem um papel decisivo em reafirmar a laicidade como um princípio que salvaguarda os direitos fundamentais, independentemente da orientação sexual ou identidade de gênero dos indivíduos. Ao adotar essa abordagem, o tribunal está solidificando uma jurisprudência que protege a igualdade de direitos e evita que a religião seja usada para legitimar a discriminação. Esse alinhamento com os princípios

contemporâneos do constitucionalismo reforça a relevância da laicidade como uma estrutura que garante que todos os indivíduos possam usufruir de seus direitos de forma plena e sem restrições impostas por crenças religiosas.

Por fim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão 26 ilustra a complexa relação entre a laicidade e os direitos LGBTQIAPN+ no contexto brasileiro. A análise da decisão à luz das contribuições de autores como Machado (2018), Barroso (2016), MacCormick (2007) e Souza (2010) oferece uma compreensão aprofundada de como o princípio da laicidade atua como uma proteção fundamental contra as influências religiosas que podem ameaçar a igualdade e a dignidade das pessoas. Este caso demonstra a importância de manter a laicidade como um princípio central na proteção dos direitos individuais, reforçando a necessidade de que as políticas públicas e os serviços de saúde respeitem a diversidade e garantam a igualdade de direitos para todos, sem permitir que as crenças religiosas interfiram na justiça e na equidade.

CONCLUSÃO

O estudo da laicidade e sua influência na proteção dos direitos fundamentais, especialmente dos direitos da população LGBTQIAPN+, revela um panorama complexo no Brasil. A separação entre Estado e religião é um princípio que não apenas resguarda a neutralidade estatal, mas também promove um ambiente onde todas as crenças e convicções podem coexistir harmoniosamente. Este trabalho aprofundou-se na análise histórica e jurídica desse princípio, destacando como ele se desenvolveu ao longo do tempo e como se mantém relevante na contemporaneidade. A laicidade, portanto, emerge como um baluarte essencial na defesa da igualdade e da justiça social, evitando que dogmas religiosos interfiram na formulação de políticas públicas e na garantia dos direitos humanos.

A análise das decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) reforçou a importância da laicidade na promoção e proteção dos direitos fundamentais. Casos emblemáticos, como a criminalização da homofobia e transfobia e a regulamentação do ensino religioso nas escolas

públicas, demonstram a atuação decisiva do Judiciário na manutenção da neutralidade estatal e na defesa dos direitos das minorias. Essas decisões não apenas consolidam a laicidade como um princípio constitucional, mas também reafirmam o compromisso do Estado com a igualdade e a não discriminação. A jurisprudência do STF tem sido crucial para assegurar que as políticas públicas respeitem a diversidade e promovam um ambiente inclusivo para todos os cidadãos.

O desafio de equilibrar a liberdade religiosa com os direitos individuais continua a ser uma questão premente na sociedade brasileira. A crescente influência de movimentos religiosos fundamentalistas na política destaca a necessidade de vigilância constante e de um compromisso coletivo com a defesa da laicidade. Este estudo sugere que a promoção de campanhas educativas, o fortalecimento das instituições que protegem a neutralidade estatal e a criação de mecanismos legais mais robustos são essenciais para enfrentar os desafios contemporâneos. A laicidade deve ser entendida como um valor social fundamental, indispensável para a construção de uma sociedade democrática, justa e igualitária, onde a diversidade é respeitada e celebrada. Autores como José Afonso da Silva e Paulo Bonavides reforçam a importância da laicidade para a consolidação da democracia e dos direitos fundamentais.

A metodologia adotada neste estudo baseia-se em uma abordagem qualitativa, fundamentada em pesquisa bibliográfica e análise documental. A pesquisa bibliográfica envolveu a revisão de literatura relevante sobre laicidade, direitos fundamentais e a proteção dos direitos LGBTQIAPN+ no Brasil. Foram consultadas obras de autores renomados, artigos acadêmicos, documentos legais e decisões judiciais, com o intuito de compreender a evolução histórica e as implicações contemporâneas da laicidade. A análise documental, por sua vez, focou-se em julgamentos emblemáticos do Supremo Tribunal Federal (STF) que refletem a tensão entre liberdade religiosa e direitos fundamentais. A escolha dessa metodologia permitiu uma compreensão aprofundada e contextualizada dos desafios e avanços na defesa da laicidade e dos direitos LGBTQIAPN+.

Os objetivos do estudo foram amplamente alcançados. Inicialmente, buscou-se compreender a evolução histórica da laicidade no Brasil, desde a colonização até a atualidade. Foi possível identificar como a separação entre Igreja e Estado foi formalizada pela Constituição de 1891 e consolidada pela Constituição de 1988, que garante a liberdade de crença e a neutralidade do Estado em questões religiosas. Outro objetivo foi analisar a relação entre laicidade e direitos fundamentais, com foco na proteção dos direitos da população LGBTQIAPN+. A pesquisa evidenciou que a laicidade é essencial para garantir a igualdade, a não discriminação e a dignidade dessa população, sendo um pilar fundamental para a construção de uma sociedade inclusiva e justa.

A análise das decisões do STF revelou a importância da jurisprudência na defesa da laicidade e na proteção dos direitos fundamentais. Casos como a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4439, que tratou do ensino religioso nas escolas públicas, e a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 26, que abordou a criminalização da homofobia e transfobia, destacam como o Judiciário tem atuado para assegurar a neutralidade do Estado e garantir os direitos da população LGBTQIAPN+. Esses julgamentos são marcos importantes na promoção da igualdade de direitos e na proteção da diversidade cultural, religiosa e social.

No entanto, o estudo também identificou problemas e desafios significativos. A crescente influência de movimentos religiosos fundamentalistas na política brasileira representa uma ameaça à laicidade e aos direitos fundamentais. Esses grupos tentam impor suas crenças e valores nas políticas públicas, violando o princípio constitucional da separação entre Estado e religião. A resistência de setores conservadores e a persistência de preconceitos históricos continuam a dificultar a implementação plena da laicidade e a proteção dos direitos das minorias religiosas e da população LGBTQIAPN+.

Sugestões para enfrentar esses desafios incluem a necessidade de uma vigilância constante e um engajamento ativo de todas as esferas da sociedade. É fundamental que o governo e as instituições públicas atuem firmemente para impedir a instrumentalização da religião para fins políticos e para garantir que as políticas públicas sejam baseadas em

evidências científicas e no bem comum. A promoção de campanhas educativas sobre a importância da laicidade e do respeito à diversidade religiosa e cultural também é crucial para construir uma sociedade mais justa e igualitária.

Outro problema identificado foi a dificuldade de equilibrar a liberdade religiosa com os direitos fundamentais em casos concretos. Conflitos entre crenças religiosas profundamente enraizadas e direitos individuais, como a discussão sobre a interrupção voluntária da gravidez e a descriminalização do aborto, ilustram a complexidade dessa questão. A jurisprudência deve refletir a busca por um equilíbrio que respeite as liberdades individuais sem comprometer a proteção dos valores envolvidos. A interpretação jurídica sensível e contextualizada é essencial para mediar essas disputas de maneira justa e equilibrada.

Além disso, o estudo apontou a necessidade de fortalecer as instituições e a legislação que protegem a laicidade e os direitos fundamentais. A criação de mecanismos legais mais robustos para impedir a influência religiosa nas políticas públicas e para garantir a neutralidade do Estado é crucial. A implementação de políticas afirmativas que promovam a igualdade de direitos e a proteção da diversidade também é essencial para avançar na construção de uma sociedade mais inclusiva e justa.

A defesa da laicidade é, portanto, um compromisso com a justiça, a igualdade e a dignidade de todos os cidadãos. É necessário promover um ambiente de respeito mútuo e diversidade cultural, religiosa e social, onde todas as crenças possam coexistir em harmonia. A manutenção da neutralidade estatal em questões religiosas é fundamental para prevenir conflitos e assegurar que as políticas públicas sejam inclusivas e equitativas, baseadas em critérios racionais e universais.

Finalmente, a conclusão reforça que a laicidade deve ser entendida não apenas como um princípio jurídico, mas como um valor social que exige constante vigilância e ação por parte da sociedade civil. A separação entre religião e Estado é fundamental para garantir a igualdade de direitos e o respeito à diversidade religiosa, mas sua implementação prática requer um compromisso coletivo com a tolerância e a justiça social. A compreensão histórica

da laicidade é crucial para enfrentar os desafios contemporâneos e construir uma sociedade verdadeiramente inclusiva, onde a diversidade seja celebrada e respeitada.

Em suma, este estudo destacou a importância da laicidade como fundamento essencial para a construção de uma sociedade democrática e igualitária no Brasil. A análise histórica e jurídica demonstrou que a separação entre Estado e religião é crucial para garantir a convivência pacífica entre diferentes credos e convicções. A defesa da laicidade é vital para a proteção dos direitos fundamentais e para a promoção da igualdade de direitos, especialmente para a população LGBTQIAPN+. A manutenção desse princípio exige um compromisso contínuo de todas as esferas da sociedade para assegurar que a neutralidade do Estado seja preservada e que os direitos de todos os cidadãos sejam respeitados e protegidos.

REFERÊNCIAS

ALVES, Rubem. **O suspiro dos oprimidos: ensaios sobre filosofia, teologia e educação**. São Paulo: Loyola, 2006.

ASAD, Talal. **Formations of the secular**. Stanford: Stanford University Press, 2003.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2016.

BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política: A filosofia política e as lições dos clássicos**. Brasília: UnB, 2000.

BOFF, Leonardo. **A Águia e a Galinha**. Petrópolis: Editora Vozes, 1981.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2019.

CAMURÇA, Marcelo Ayres. A questão da laicidade no Brasil: mosaico de configurações e arena de controvérsias. **Horizonte**, Belo Horizonte, v. 15, n. 47, p. 855-886, jul.-set. 2017.

CARVALHO, José Murilo de. **A formação das almas: o imaginário da República no Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

CASANOVA, José. **Public religions in a modern world**. Chicago: University Chicago Press, 1994.

COMPARATO, Fábio Konder. **Fundamentos do Estado Laico**. São Paulo: Editora Companhia das Letras, 2007.

D'ANDREA, Carlos. **Religião e laicidade no Brasil**. São Paulo: Cortez, 2000.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2013.

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

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

FERNANDES, Miriam. **Saúde Trans: um direito humano**. São Paulo: Editora Perse, 2021.

GIUMBELLI, Emerson. **O censo da religião: reflexões sobre as religiões afro-brasileiras**. Rio de Janeiro: Pallas, 2014.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HABERMAS, Jürgen. **Teoria do Agir Comunicativo: Sobre a Crítica da Razão Funcionalista**. São Paulo: Editora UNESP, 2007.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. Rio de Janeiro: Editora José Olympio, 1936.

HUACO, Marta. A laicidade como princípio constitucional do Estado de Direito. In: LOREA, Roberto Arriada (Org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

KINTZLER, Catherine. **Qu'est-ce que la laïcité?** Paris: Vrin, 2008.

MACCORMICK, Neil. **Law as Institutional Normative Order**. Oxford: Oxford University Press, 2007.

MACEDO, Silvio. **Laicidade e ensino religioso: a religião no espaço público democrático**. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019.

MACHADO, Carla da Silva. **A Proteção dos Direitos Fundamentais nas Instituições de Ensino Superior: Estudo sobre a relação entre religião e direitos LGBTQI+**. Dissertação de mestrado, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2018.

MARIANO, Ricardo. Laicidade à brasileira: católicos, pentecostais e laicos em disputa na esfera pública. **Civitas**, Porto Alegre, v. 11, n. 2, p. 238-258, 2011.

MARIANO, Ricardo. **Neopentecostais: sociologia do novo pentecostalismo no Brasil**. São Paulo: Loyola, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MONTERO, Paula. Secularização e espaço público: a reinvenção do pluralismo religioso no Brasil. **Etnográfica**, Revista do Centro em Rede de Investigação Antropológica, Lisboa, v. 13, n. 1, 2009.

PIERUCCI, Antônio Flávio. **Cultura e democracia: o discurso sobre o popular na constituição da modernidade brasileira**. São Paulo: Brasiliense, 1998.

PRANDI, Reginaldo. **Herdeiros do axé: sociologia dos jovens de terreiro**. São Paulo: Hucitec, 2000.

RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

SANDEL, Michael. **Justiça: O que é Fazer a Coisa Certa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARMENTO, Daniel. A ponderação de interesses na constituição federal. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico,** v. 8, n. 1, p. 1-42, 2010.

SCHWARCZ, Lilia Moritz. **O espetáculo das raças: cientistas, instituições e questão racial no Brasil: 1870-1930**. São Paulo: Companhia das Letras, 1993.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA, Virgílio Afonso da. **A Constituição Dirigente e a Eficácia das Normas Constitucionais**. São Paulo: Malheiros, 2012.

SOUZA, João José de. A Liberdade Religiosa como Instrumento de Proteção da Diversidade: Uma análise da interseção entre liberdade religiosa e direitos humanos. **Revista Brasileira de Ciências Criminais,** v. 87, 2010, p. 269-295.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **Manual LGBTI+**. São Paulo: Editora Letramento, 2020.

O MEIO AMBIENTE NATURAL EM DELIMITAÇÃO: PENSAR A CONOTAÇÃO DE MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO À LUZ DO TEXTO CONSTITUCIONAL DE 1988[1]

Beatriz Guimarães Dalvi[2]
Rogério Fidelis da Costa[3]
Tauã Lima Verdan Rangel[4]

RESUMO
O escopo do presente foi analisar a compreensão de meio ambiente ecologicamente equilibrado, à luz das disposições constitucionais enunciadas no art. 225. Como é cediço a compreensão de meio ambiente se apresenta de forma equívoca, eis que abarca um espectro plural, diversificado, heterogêneo e interdependente de manifestações. Neste sentido, de acordo com a doutrina ambiental, para melhor se compreender o tema, é possível agrupar o meio ambiente, a rigor, em quatro manifestações essenciais, quais sejam: natural; artificial, urbana ou antrópica; laboral ou do trabalho; e cultural. Neste aspecto, o art. 225 conferiu especial tratamento ao meio ambiente natural, notadamente quando o adjetiva de ecologicamente equilibrado e lhe atribui uma função determinada, reconhecendo-o como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. A metodologia empregada pautou-se na utilização dos métodos historiográfico e dedutivo; do ponto de vista da abordagem, a pesquisa se apresenta como dotada de natureza exploratória e qualitativa. Como técnicas de pesquisa, optou-se pelo emprego da revisão

1 Artigo vinculado ao Projeto de Iniciação Científica "Justiça ambiental no contexto de Cachoeiro de Itapemirim: o embate entre o discurso de desenvolvimento econômico e o comprometimento do acesso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado"
2 Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). E-mail: beatrizgdalvi@gmail.com
3 Graduando do curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). E-mail: rogeriofidelis77@gmail.com
4 Estudos Pós-Doutorais em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (UENF). Doutorado e mestrado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Coordenador do Grupo de Pesquisa "Faces e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito", vinculado à Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). Correio Eletrônico: taua_verdan2@hotmail.com. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/8802878793841195

de literatura sob o formato sistemático.

Palavras-Chave: Meio Ambiente Natural; Sadia Qualidade de Vida; Tutela Constitucional; Solidariedade Intergeracional.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente trabalho tem como objetivo a análise do meio ambiente ecologicamente equilibrado, à luz da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 225, o qual apresenta previsão expressa de tutela e salvaguarda, com especial enfoque para a dimensão natural. Dessa forma, é fundamental reconhecer que a expressão "meio ambiente" no Brasil é equívoca e a partir das interpretações doutrinárias e jurisprudenciais apresentam diferentes aspectos. Apesar de serem abordadas pedagogicamente de modo isolado, em seu todo há correlação e, em última análise, visam promover a dignidade humana e a composição do mínimo existencial.

Em primeira análise examina-se a evolução da preocupação ambiental em nível global, destacando sua crescente importância nos debates políticos ao longo dos anos. Inicialmente, na primeira parte do século XX o impacto ambiental não era tão avassalador e, não raro, pouco se discutia no tocante ao assunto, porém, com o processo de industrialização surgiram os primeiros tratados ambientais que visavam a proteção, no entanto, eram focados na salvaguarda de seus interesses econômicos invés da defesa ambiental. Em paralelo, ocorreu uma vasta divergência entre os países do Norte e os países do Sul, visto que os considerados desenvolvidos buscavam soluções e frequentemente culpavam os países em desenvolvimento/subdesenvolvidos por esses problemas, e esses temiam que essas medidas fossem prejudicar seu progresso econômico.

A partir da década de 1970, conferências internacionais tais como a de Estocolmo (1972) e a Conferência do Rio (1992), marcaram grandes avanços no que diz respeito ao reconhecimento do meio ambiente equilibrado como direito humano. Não obstante, o Relatório de Brundtland (1987) popularizou e iniciou o conceito de desenvolvimento sustentável, buscando assim o equilíbrio. Sincrônico a isso, documentos foram escritos,

como a Agenda 21 que propuseram ações concretas para a defesa ambiental e a cooperação e comprometimento de todos os setores, seja a população, governo, e/ou organizações não-governamentais para combater diretamente os desastres atuais e evitar os futuros.

Simultaneamente a isso, em 1988 foi promulgada a Constituição Federal Brasileira, marcada pela transição entre o regime militar e a democracia, ou seja, a repressão e a luta pelos direitos civis. O movimento "Diretas Já" obteve grande visibilidade, afinal culminou na primeira eleição civil posterior a ditadura. A nova Constituição projetou a busca pelos direitos fundamentais e a redemocratização e seu princípio central era pautado na dignidade da pessoa humana, vinculado também com outros direitos tais quais são expostos em seu Título II, tais como vida, saúde e liberdade.

A Constituição Federal de 88 também assegura o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, detalhando os deveres do Estado em manter uma harmonização entre desenvolvimento e preservação ambiental. Autores como Lenza reforça a ideia que a proteção do meio ambiente é de suma importância na promoção da dignidade da pessoa humana, vinculando que a degradação infringe esse direito fundamental. A Constituição do Equador que reconhece o direito à natureza, serve como exemplo dessa nova perspectiva, visto que exige uma abordagem completa que considere tanto os direitos ambientais quanto a dignidade humana.

Ao tratar de meio ambiente natural, este é definido como um bem essencial ao equilíbrio ecológico, incluindo não somente a fauna e flora, mas também os fatores físicos e químicos presentes que interagem com o ser humano, para tanto essas ações são influenciadas pelos fatores antrópicos que podem ser tanto benéficas quanto maléficas. A legislação brasileira, como a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), conceitua o meio ambiente de maneira extensa destacando em seus artigos a importância da proteção. É válido mencionar a importância do equilíbrio ecológico na natureza, afinal é vital para a manutenção da vida.

Em termos metodológicos, foram empregados os métodos científicos historiográfico

e dedutivo. O primeiro método foi utilizado no estabelecimento das bases históricas sobre a mudança de paradigmas proporcionada pelo Texto Constitucional de 1988. Já o método dedutivo encontrou-se aplicabilidade no recorte temático proposto para o debate central do artigo. Ainda no que concerne à classificação, a pesquisa se apresenta como dotada de aspecto exploratório e se fundamenta em uma análise conteudística de natureza eminentemente qualitativa.

Como técnicas de pesquisa estabelecidas, optou-se pela adoção da revisão de literatura sob o formato sistemático, acompanhado de revisão bibliográfica. O critério de seleção do material empregado pautou-se em um viés de aproximação com a temática estabelecida. Ao lado disso, as plataformas de pesquisa empregadas na condução da pesquisa foram *Google Acadêmico,* o *Scielo* e o *Scopus,* sendo, para tanto, utilizados como descritores de seleção do material empreendido: "Meio Ambiente Natural"; "Sadia Qualidade de Vida"; "Tutela Constitucional" e "Solidariedade Intergeracional".

2 A EMERGÊNCIA INTERNACIONAL DO MEIO AMBIENTE NO CAMPO DAS DISCUSSÕES POLÍTICAS

De início, tem-se notado que a questão ambiental se tornou uma preocupação em escala global, sobretudo ganhou relevância nas discussões políticas ao longo das décadas. Durante o século XIX, o cenário era evidenciado por uma baixa produção, no Brasil, por exemplo, predominava-se a plantação e fabricação do café, logo não interferia de modo abrupto no meio ambiente e, posteriormente, com o advento do século XX, ocorreu um aumento considerável no sistema econômico e sua produção ao ponto de se aproximar do campo ambiental, não raro, chegando até adentrar . Foi nesse século que surgiram os primeiros tratados, no entanto, o interesse em defender advinha da proteção dos interesses econômicos, ou seja, a salvaguarda dos elementos da natureza em razão do seu benefício para o ser humano (Leite, 2011).

Nesse ínterim, antes de adentrar nas consequências é necessário mencionar a

diferença entre progressos de povos distintos, são eles: os países desenvolvidos, cujos aqueles pertenciam ao norte como Estados Unidos e países da Europa, são nações que apresentam um elevado desenvolvimento econômico e social, tal classificações tem como marcadores, por exemplo, o grau de riqueza, Produto Interno Bruto (PIB) e o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), e são países que dispõem de um grau de industrialização deveras elevado, qualidade de vida e educação proeminentes e taxas de mortalidade e natalidade baixos (Guitarrara, [s.d.]). Paralelamente, os países subdesenvolvidos são caracterizados como aqueles que detêm baixos indicadores socioeconômicos e, não raro, há vários problemas a serem enfrentados como fome, miséria e desemprego, válido ressaltar que a industrialização é ínfima.

Nessa esteira, é perceptível as posições antagônicas entre as nações desenvolvidas e as em desenvolvimento, isso porque o grupo alcançado pela primeira designação buscava encontrar soluções para as catástrofes ambientais e deterioração da natureza, principalmente por meio de tratados e encontros internacionais. Isso posto, já o segundo grupo enfatizava e afligia-se que esse empenho para a conservação ambiental fosse um obstáculo para seu desenvolvimento, os distanciando da industrialização e tornando sua economia sem evolução, ou seja, perpetrando assim que seu país seja sempre inerte e não favorecendo o progresso, logo eles seriam países em desenvolvimento eternamente (Serraglio; Agostini, [s.d.]). De outra maneira, Varella (2003) exemplifica:

> [...] a pressão em favor dos limites ambientais pedidos aos países do Sul era visto como um instrumento utilizado pelo Norte para bloquear o desenvolvimento econômico dos países emergentes; atitude esta refletida nos discursos dos diplomatas do Sul, que se opunham à questão ambiental e defendiam o mesmo direito de destruir a natureza que tinham usufruído os países do Norte durante as épocas de maior desenvolvimento econômico (Varella, 2003, p. 30 *apud* Serraglio; Agostini, [s.d.], p. 4).

Não obstante, apesar dessa pressão feita dos países do norte em relação aos do sul não surgiu tamanho efeito, isso porque atualmente os países emergentes/em

desenvolvimento são os que mais poluem o meio ambiente por uma série de fatores, dentre eles o uso desenfreado de recursos naturais. Em decorrência, as consequências são vastas, os índices das mudanças climáticas são terríveis, queimadas, desmatamentos, poluição das águas, do solo e dor ar e isso produz resultados na saúde de todos os habitantes em escala global, já que o mundo é globalizado e as nações se comunicam entre si, ou seja, a repercussão de toda problemática atingem ao todo. De acordo com estudos publicados pela National Geographic, cerca de 99% de toda apopulação mundial respira níveis insalubres de partículas finas e dióxido de nitrogênio, e os habitantes de média e baixa renda são os mais prejudicados por ficarem mais expostos (National Geographic, 2023).

Concomitantemente a isso, devido a essa preocupação e anseios dos países do norte, em relação aos efeitos que a degradação do meio ambiente poderia causar, que em 1972 um grupo denominado "Clube de Roma" ou "Clube do Juízo Final" constituído por empresários, pesquisadores e economistas se reuniram para discutir questões relativas ao meio ambiente e os resultados foram alarmantes prevendo até um colapso da economia mundial. Em paralelo a tudo o que foi exposto, após o advento da Segunda Guerra Mundial,surgiu uma nova aflição: a radiação e não somente isso, houve a junção dessa problemática somada às discussões já realizadas e todo contexto de catástrofes ambientais e que todo esse conflito poderia resultar em confrontos internacionais foi culminado em uma conferência (Guerra, 2007).

Posteriormente a isso, a Organização das Nações Unidas (ONU), no mesmo ano, em 1972 patrocinou a notória Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, realizado em Estocolmo, na Suécia, que alertou a todas as nações a necessidade da criação de princípios para preservar e melhorar o meio ambiente. Foi revelada, nessa Conferência, uma forte divergência por partes dos países do norte e do sul em relação às percepções ambientais e também pelo interesse econômico de cada um, visto que há uma disparidade enorme no que concerne ao desenvolvimento econômico esocial entre os países do Norte aos do Sul. Essa desarmonia foi apontada por Silva:

> Os primeiros consideravam que o desenvolvimento era a causa dos problemas ambientais e eles enfatizavam que os problemas da poluição eram ocasionados pela industrialização. Já os segundos, os países em desenvolvimento, afirmavam que o desenvolvimento era justamente a solução para a correção dos desequilíbrios ambientais e sociais e apontavam para a necessidade de considerar os custos de medidas ambientais para os países em desenvolvimento (Silva, 2009, p. 29 *apud* Anastasia, 2014, n.p.).

Apesar da boa intenção dessa conferência, inúmeros representantes dos países não compareceram, tornando assim perceptível que o assunto ambiental não era pauta principal. No entanto, houve pela primeira vez o reconhecimento do meio ambiente como direito do ser humano, isso está expresso em seu princípio 1 que aduz: "O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna" (Organização das Nações Unidas, 1972). Esse princípio conectou diretamente o ser humano ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, tornando como um direito a ser gozado. Logo, foi um marco, ainda que não tenha sido um reconhecimento jurídico no sentido moderno, mas foi um grande passo na integração das questões ambientais com os direitos humanos somados a elaboração da Declaração sobre o Meio Ambiente Humano (Passos, 2009; Botelho, [s.d] *apud* Piovesan 2005, p.50).

Nesse lanço, com o êxito da Conferência de Estocolmo, na tentativa de reduzir as contrariedades entre o hemisfério Norte e Sul, a sociedade contemporânea se ajustou e alinhou para novas questões e discussões, no qual fruiria como rol o desenvolvimento sustentável. A partir disso, no final da década de 1980, houve o destaque da elaboração do Relatório Brundtland, intitulado como "Nosso futuro Comum" pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento das Nações Unidas que popularizou a expressão "desenvolvimento sustentável". Contudo, é oportuno salientar que este documentou enumerou os principais problemas ambientais que impunha uma atenção especial, visto que a Conferência de Estocolmo obteve um resultado inepto quanto à defesa ecossistêmica (Serraglio; Agostini, [s.d.]).

Inobstante, o relatório enfatizou as adversidades ambientais, sejam elas: a poluição ambiental com a emissão de carbono consequentemente o aquecimento global, poluição da atmosfera com a destruição da camada de ozônio- termo novo utilizado à época. Relatado também acerca da poluição da água de modo geral desde rejeitos nocivos a contaminação das águas costeiras. Foi expressa a preocupação no que se refere à diminuição dos recursos naturais, seja pela perda de pasto, erosão do solo até ao mau uso da energia e não menos importante aos problemas de natureza social que alude a pessoa humana de cunho no que concerne a serviços sanitários e abastecimentos de água, por exemplo (Guerra, 2007).

Simultaneamente, o relatório foi o precursor de uma definição considerada a mais próxima do consenso oficial e um novo olhar para o desenvolvimento sustentável, que expressa: "satisfaz as necessidades presentes, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de suprir suas próprias necessidades" (Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, 1991, p. 46). Simplificando:

> [...] a trajetória de "desenvolvimento sustentável" como expressão-chave para uma nova compreensão do mundo moderno resulta de sua função como vínculo entre dois diferentes discursos em crise – um, o do meio ambiente, eoutro, o do desenvolvimento – e como promessa de um possível resgate dessas crises. (Lago, 2006, p. 56. *apud* Serraglio; Agostini, [s.d], n.p.)

Reitera-se, assim, a notabilizar que esse novo conceito integrou tanto os interesses dos países desenvolvidos quanto dos em desenvolvimento/emergentes, afinal era considerado todas as questões englobando as de caráter social, ambiental e econômico. Isso porque o desenvolvimento sustentável está intrinsecamente relacionado a conciliar o progresso econômico, social e também político levando em consideração a finitude dos recursos naturais. Diante do exposto, o *Relatório Brundtland* (Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, 1991, p. 49), o desenvolvimento sustentável deve ser compreendido como:

> [...] um processo de transformação no qual a exploração dos recursos, a direção dos investimentos, a orientação do desenvolvimento tecnológico e a mudança institucional se harmonizam e reforçam o potencial presente e futuro, a fim de atender as necessidades e aspirações humanas (Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, 1991, p. 49).

Portanto, diante de tudo evidenciado, é notório, à luz da razão, que o Relatório de Brundtland foi expressamente e indubitavelmente importante para a preparação e realização da Conferência do Rio/92. Isso porque foi evidenciada a importância de organizar um plano de desenvolvimento sustentável conforme será visto posteriormente, as enumerações elencadas abordam de maneira concisa o meio ambiente e o contexto do desenvolvimento ambiental (Serraglio; Agostini, [s.d]).

A convite do Brasil, em 1992 ocorreu a chamada Conferência Rio/92, denominada também de Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, Cúpula da Terra ou Conferência do Rio. Divergente da Conferência de Estocolmo, o Rio/92 foi mais aberto em relação a possibilidade de dialogar, introduzindo, assim, uma visão mais ampla e direcionando os interesses globais como centro de sua preocupação, ou seja, foi um debate sobre o cenário ambiental global em seus inúmeros ângulos. Ademais, contou com alto número de autoridades, seja políticas, acadêmicas e empresariais, e dispôs de uma grande repercussão mundial (Guerra, 2007).

Outrossim, a Conferência Rio/92 reiterou o conceito de desenvolvimento sustentável e o difundiu ainda mais, dentre todas as temáticas abordadas, destacam-se: mudanças climáticas, transporte alternativo, preservação das águas. Foi produzido grandes resultados e diversos documentos importantes, os quais são: Agenda 21, Declaração de Princípios sobre Florestas, Convenção sobre Mudanças Climáticas, Declaração do Rio e a Convenção sobre Diversidade Biológica. Todos os documentos mencionados foram de extrema importância para definir quais planos deviam seguir e políticas públicas a serem tomadas para então continuarem desenvolvendo suas nações, porém de modo sustentável, levando em consideração a finitude dos recursos naturais e as necessidades da população mais carente (Campos, [s.d.], n.p.).

Em especial, a Agenda 21 estabeleceu diversas ações para a responsabilidade ambiental, como por exemplo, desenvolvimento de tecnologias e estabelecimento de áreas de proteção. Além disso, não tratou apenas de questões referentes ao ecossistema, mas também, ocorreu uma preocupação com os padrões de desenvolvimento, ou seja, as dívidas externas dos países, a pobreza. Para mais, o Rio/92 preconizou que o desenvolvimento sustentável só avançará com a participação de todos, isto é, governos, organizações não-governamentais (ONG's), sociedade e dentre outros, foi de suma importância para o estabelecimento de um plano (Anastasia, 2014).

3 UMA MUDANÇA PARADIGMÁTICA EM TERRAS BRASILEIRAS: A CONSAGRAÇÃO DO MEIO AMBIENTE NO ÂMBITO DO TEXTO CONSTITUCIONAL

A promulgação da Constituição Federal de 1988 ocorreu em um contexto histórico de transição do Brasil de um regime civil-militar para um regime democrático. O país estava saindo de uma ditadura civil-militar, que durou de 1964 a 1985, e o processo de redemocratização estava em pleno andamento. Assim, o país viveu vinte e um anos de regime civil-militar, caracterizado pela repressão política, censura dos meio de comunicação e artes, tortura, e restrição de direitos civis, sendo governado somentepor presidentes militares e durante essa época, diversos direitos foram retiradosdos cidadãos. (Brasil, 2018)

Nos anos de 1980, o regime militar começou a perder força, em parte devido à crise econômica vivida no momento, à crescente insatisfaçãopopular e de uma forte pressão internacional por direitos humanos. Já no fim daditadura civil-militar, em meados de 1983, formava-se, no país, o movimento "Diretas Já", cuja característica mais forte é sua origem popular e que tomou proporções relevantes no cenário nacional. Em apertada síntese, o movimento pedia a volta de eleições diretas para Presidente da República, movimento esse que só foi acontecer seis anos depois, com o encerramento do governo dos militares, sendo o último presidenteJoão Baptista de Oliveira Figueredo em 1985. O deputado federal Dante de Oliveira, autor da Emenda Constitucional nº 5/1983, a "PEC Dante de Oliveira", que foi

a materialização do desejo dos brasileiros de participarem ativamente da política nacional.

A Emenda Constitucional nº 5/1983, propunha a eleição direta para presidente e Vice- Presidente, entretanto, ela não foi aprovada apesar da pressão da sociedade civil. Com a rejeição da Emenda Constitucional, Tancredo Neves se lançou como candidato à Presidência, o então Colégio Eleitoral acabou elegendo pelo voto indireto. Assim, pela primeira vez, após mais de 20 anos de ditadura, um civil, fechando o ciclo do Regime Civil-Militar e foi, assim, que, então, em um momento de transição política, eleito pelo voto indireto, que reuniu em 15 de janeiro de 1985. Contudo, apesar de eleito, Tancredo Neves não assumiu, pois sua doença e morte ensejaram a vacância para seu vice, José Ribamar Ferreira de Araújo Costa, (José Sarney), era o primeiro governo civil após o movimento militar de 1964. (Lenzi, 2024).

A formação da Assembleia Nacional Constituinte (ANC), instalada em 1 de fevereiro de 1987 com o objetivo de criar a Constituição do Brasil, essa formação especial durou até outubro de 1988, quando a Constituição foi promulgada. Formada por parlamentares, a Assémbleia Nacional Constituinte, ao longo de 20 meses, debateu com seus 559 membros e especialistas de áreas específicas. Além disso, a Assembleia Constituinte foi caracterizada pela forte participação social e heterogeneidade dos segmentos participantes. Assim, a promulgação da nova Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) aconteceu, durante o chamado processo de redemocratização do País. (Poleto Netto, 2014).

Nesse tempo, o Brasil começou a retomar alguns direitos democráticos perdidos após os anos de ditadura, a Constituição foi construída de forma a garantir a redemocratização do País, a melhoria do processo democrático e a concretização dos direitos fundamentais do cidadão, como a liberdade e a igualdade. Vale destacar que primeira eleição direta depois da ditadura, com a participação maciça do povo, num ato externo da democracia, só aconteceu em outubro de 1989, quando Fernando Collor foi eleito pelo voto popular, um marco histórico para a democracia brasileira, era a solidificação da transição entre o antigo regime e a "Nova República". (Lenza, 2022).

No preâmbulo da CFRB/1988, foi instituído um Estado Democrático, destinado a

assegurar os seguintes valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista, sem preconceitos, fundada na Harmonia social e comprometida, na ordem interna e Internacional, com uma solução pacífica dascontrovérsias. Sendo democrática e liberal a Constituição de 1988, que sofreu forte influência da Constituição Portuguesa de 1976, tornando-se a que denotou a maior legitimidade popular (Lenza, 2022).

Revolução e transição, descreve, assim, Bonavide, Miranda e Agra (2009), ao comentar a Constituição Federal de 1988, que na revolução há uma necessária sucessão de Constituições materiais e formais. A ruptura com o regime precedente determina logo o nascimento de uma nova Constituição material, a que se segue, a curto, a médio ou a longo prazo, a adequada formalização. Na transição ocorre sempre um dualismo, pelo menos, enquanto se prepara a nova Constituição formal, subsiste a anterior, a termo resolutivo; e nada impede que o mesmo órgão funcione simultaneamente como órgão de poder constituído à sombra da Constituição prestes a desaparecer e como órgão de poder constituinte com vista à Constituição que a vai substituir.

O processo de transição é, na maior parte das vezes, insusceptível de configuração a priori, dependente das circunstâncias históricas. Outras vezes adopta- se o processo de emenda ou de revisão constitucional; e pode até suceder que a Constituição admita expressamente formas agravadas de emenda ou revisão para se alterarem princípios fundamentais da Constituição, e portanto, para se transitar para uma nova Constituição. (Bonavide; Miranda; Agra , 2009).

Nota- se que com a Constituição Federal de 1988, os direitos fundamentais tiveram um significativo desenvolvimento, sendo a proteção da dignidade da pessoa humana tratada como núcleo destes direitos, esta importância se dá pelo valor que deveser atribuído ao homem/mulher, sendo este compreendido como um fim em si mesmo, direcionado a toda sociedade de forma justa. O reconhecimento deste direito ocorreu através da evolução do pensamento humano e pelos fatos históricos que fizeram com que o ser humano buscasse melhores condições, contribuindo para que não fosse tratado como um simples objeto. Para Lenza (2022), um renomado constitucionalista brasileiro, este aborda o princípio da

dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos essenciais do Estado Democrático de Direito, conforme previsto na Constituição Federal de 1988 (art. 1º, inciso III). Para ele, a dignidade da pessoa humana é um valor supremo que orienta a interpretação de todos os direitos fundamentais, sendo um alicerce da proteção dos indivíduos e um parâmetro para as políticas públicas. (Lenza, 2022)

O mesmo autor, destaca que a dignidade da pessoa humana é multifaces, englobando o reconhecimento da autonomia individual, a liberdade de escolha, odireito à igualdade e à inclusão social. Ele também sublinha que o princípio é uma diretriz para as normas constitucionais e infraconstitucionais, influenciandodiretamente a forma como o poder público e a sociedade devem tratar os cidadãos, sempre com o objetivo de garantir o mínimo existencial para todos. A dignidade da pessoa humana exige do Estado a promoção de condições materiais mínimas, como a educação, saúde, trabalho, entre outros direitos sociais, garantindo o "mínimo existencial". A dignidade, nesse contexto, não se limita a aspectos meramente formais, mas deve ser concretamente asseguradaatravés de políticas públicas e medidas que promovam o bem-estar de todos oscidadãos. (Lenza, 2022)

A dignidade da pessoa humana, incluída no texto constitucional, art. 1º, inciso lll, representa o valor inerente a cada indivíduo/pessoa, assegurando que todas as pessoas sejam tratadas com respeito e consideração, independentemente de sua condição social, econômica, cultural ou qualquer outra distinção. Ela serve como um referencial para a interpretação de todos os direitos fundamentais previstos na Constituição, orientando a atuação do Estado, do poder público e da sociedade em geral.

A dignidade da pessoa humana é umdos princípios fundamentais da Constituição Federal de 1988, sendo um dos pilares do Estado Democrático de Direito brasileiro. Esse princípio está expressono artigo 1º, inciso III, livro I, da Constituição Federal/88, onde se afirma que a República Federativa do Brasil tem como fundamento a dignidade da pessoa humana, em seu título II, classifica o gênero dos direitos e garantias fundamentais em importantes grupos como, Direitos e deveres individuais e coletivos, direitos sociais,

direitos de nacionalidade, direitos políticos e partidos políticos (Lenza, 2022)

O princípio da dignidade da pessoa humana se conecta diretamente aos direitos fundamentais, que estão elencados no Título II da Constituição Federal/88 (artigos 5º a 17). Aludidos direitos são garantidos como instrumentos para assegurar o respeito à dignidade de cada indivíduo, como o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à saúde, ao trabalho, à educação e à moradia. Para que se estabeleça um estado Democrático de Direito, um dos pilares, como princípio fundante, a dignidade humana está no centro do sistema jurídico brasileiro, influenciando a interpretação de normas e a aplicação de políticas públicas (Lenza, 2022).

A dignidade humana é um conceito que permeia todo o ordenamento jurídico, servindo de guia para a interpretação dos direitos e garantias fundamentais, dignidade da pessoa humana também está ligada ao conceito demínimo existencial, ou seja, à garantia de condições materiais mínimas para uma vida digna. Resumidamente, a dignidade da pessoa humana na Constituição de 1988 é o centro de gravidade da ordem jurídica e democrática brasileira, orientando a criação e a aplicação das leis e o funcionamento do Estado, sempre com o objetivo de promover uma sociedade mais justa, inclusiva e respeitosa, garantindo o mínimo a todos os cidadãos. (Lenza, 2022).

Exercendo um resgate histórico, encontra-se certa preocupação com o meio ambiente desde o Direito Romano, em especial quanto a limpeza das águas, ao barulho, à fumaça e à preservação de áreas plantadas, é pertinente afirmar, contudo, que essa preocupação se restringia a questão de direito imobiliário intrinsecamente atreladas a uma perspectiva econômica. As noções de preservacionismo ambiental, direito ambiental, bem como a sua necessária conscientização surge a meado do século XX, aparecendo então a temática de inter-relação do direito e meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado e odireito ao desenvolvimento.

A Lei nº 6.938/1981, em seu art.4º, inciso I, já previa que a Política Nacional do Meio Ambiente atenderia a compatibilização do desenvolvimento econômico social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico, sendo a

sustentabilidade a chave mestra para a solução desse aparente conflito de valores, seja mediante a garantia do direito,ao desenvolvimento, seja valorizando a preservação do ser humano e seus direitos fundamentais (Lenza 2022).

A Constituição Federal/1988, estabelece que a ordem econômica fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna conforme os ditames da justiça social, observados dentre outros princípios o da defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado de acordo com o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação. Édis Milaré, sobre o tema, explica:

> É por isso que hoje se fala com tanta insistência em desenvolvimento sustentado ou ecodesenvolvimento, cuja características consiste na possível consolidação entre o desenvolvimento e a preservação ecológica e a melhoria da qualidade de vida do homem, é falso o dilema ou desenvolvimento ou meio ambiente, na medida em que sendo uma fonte de recursos para o outro, devem harmonizar-se e completar-se. Compatibilizar meio ambiente e desenvolvimento significa considerar os problemas ambientais dentro de um processo contínuo de planejamento atendendo-se adequadamente às exigências de ambos e observando se as suas inter-relações particulares a cada contexto sociocultural, político, econômico e ecológico dentro de uma dimensão tempo e espaço. Em outras palavras e significa dizer que a política ambiental não deve constituir em obstáculo ao desenvolvimento [...] (Milaré, 2015, p. 211 *apud* Lenza, 2022, p. 1475)

Destaca-se, então, a regra do artigo 225 caput da CFRB/1988:

> [...] todos tem direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado bem de uso comum do povo e essencial a sadia e qualidade de vida impondo se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo epreservá-lo para as presentes e futuras gerações (Brasil, 1988).

Aparece então, a Construção do princípio do desenvolvimento sustentável consagrado inclusive internacionalmente, destacando-se dentre outros diplomas as declarações de Estocolmo, (1972), realizado em Estocolmo, capital da Suécia, que contou

com a participação de representantes de 113 países, além de várias organizações internacionais e não governamentais. Foi a primeira grandeconferência das Nações Unidas sobre questões ambientais e marcou um pontode virada na cooperação internacional para a proteção do meio ambiente. A Conferência culminou em uma declaração de natureza soft law, constituída por uma parte introdutória e 26 princípios que fornece orientações para a açãoambiental em nível nacional e Internacional, esses princípios refletem uma visãode que a proteção ambiental é essencial para o bem-estar humano e para o desenvolvimento econômico sustentável. (Bezerra, 2016)

Embora nenhum acordo concreto se ache concluído em Estocolmo, a Conferência abriu caminho para o desenvolvimento sustentável, o Direito Ambiental e a consciência ecológica. Também inaugurou a agenda mundial de discussões ambientais, e após a sua realização, a ONU criou o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente. De igual maneira foi decidido que o dia 5 de junho, quando se iniciou a conferência, que seria comemorado o Dia do Meio Ambiente. O próximo passo seria a realização da Cúpula da Terra, que ficou conhecida como a Eco-92, realizada no Rio de Janeiro, em 1992 (Bezerra, 2016).

Ao lado do exposto, para segurar a efetividade do direito a um ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações, inclui ao Poder Público, art. 225, §1º, incisos I a VIII, da CFRB/1988, em rol taxativos, preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais, prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas, preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País, fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa à manipulação de material genético, espaços territoriais especialmente protegidos, controle estatal, educação ambiental, proteção a fauna e flora. (Lenza, 2022).

Existe um ponto a ser discutido, sobre a dignidade da pessoa humana emrelação ao meio ambiente, Martins (2022), discorre sobre a relação entre meio ambiente e dignidade da pessoa humana, destacando que o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado está diretamente vinculado à garantia da dignidade da pessoa humana. No contexto jurídico Martins (2022), reforça que a dignidade da pessoa humana, prevista como

um dos fundamentos da Constituição Federal de 1988 (art. 1º, III), está interligada ao direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, previsto no art. 225. Isso significa que, para garantir a dignidade das pessoas, é necessário assegurar que elas vivam em um ambiente adequado, em que possam ter qualidade de vida e exercer plenamente seus direitos (Martins (2022).

Assim, a proteção ao meio ambiente vai além de uma questão meramenteecológica: é uma condição para a concretização de outros direitos fundamentais, como o direito à saúde, à vida e ao trabalho, todos elementos essenciais da dignidade humana. Reforçando a idéia que o meio ambiente saudável é uma condição necessária para a plena realização dos direitos fundamentais, inclusive o direitoà saúde, à vida e ao bem-estar. A degradação ambiental, segundo o autor, compromete a qualidade de vida das presentes e futuras gerações, violando a dignidade humana, pois impede que os indivíduos vivam em um ambiente que permita o desenvolvimento integral de suas potencialidades. (Martins, 2022)

Existe a ideia de reconhecer a natureza como titular de direitos, é uma abordagem inovadora e cada vez mais discutida no campo jurídico, e vem acontecendo em muitos países, especialmente em debates sobre direitos ambientais. Tradicionalmente, o sujeito de direitos são os seres humanos, indivíduos ou coletivos, mas a proposta de atribuir direitos à natureza visa expandir essa visão, reconhecendo que a própria natureza composta por rios, florestas, montanhas e outros elementos naturais deve ser protegida por si mesma, e não apenas em função de seus benefícios para a humanidade. Esse conceito emerge a partir de uma crítica ao modelo antropocêntrico, que coloca o ser humano no centro de tudo. Em vez disso, a natureza seria vista como um ente de direito com valor intrínseco, independentemente de seu uso ou utilidade para os humanos (Martins, 2022).

Essa abordagem ecológica, chamada de ecocentrismo, desloca a perspectiva do direito ambiental para uma visão mais abrangente, em que os elementos da natureza são reconhecidos como titulares de direitos próprios, a partir desse conceito, o dano à natureza não é apenas uma violação de direitoshumanos, mas uma violação dos próprios direitos da

natureza. Cita-se, como exemplo, a Constituição do Equador, nos termos do seu art. 71, reconhecendo anatureza, o planeta Terra, como titular de direitos fundamentais. Um marco importante no reconhecimento dos direitos da natureza foi a inclusão na Constituição do Equador de um capítulo específico que garante à natureza (ou "Pachamama", como chamada pelos povos andinos) o direito de "existir, persistir, manter e regenerar seus ciclos vitais, estrutura, funções e processos evolutivos". Essa legislação permite que qualquer pessoa possa demandar judicialmente em nome da natureza. (Martins, 2022).

Pedro Lenza (2022), em sua obra sobre Direito Constitucional, também reconhece a importância do meio ambiente como elemento fundamental da dignidade da pessoa humana. Ele reforça a ideia de que o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, conforme previsto no artigo 225 da Constituição Federal, é indispensável para garantir uma existência digna e saudável para as pessoas. O autor entende que a proteção ao meio ambiente não é apenas um direito coletivo, mas também um direito individual e fundamental, interligado à própria essência da dignidade humana, prevista no artigo 1º, inciso III, da Constituição. Para Lenza (2022), a degradação ambiental afeta diretamente a qualidade de vida das pessoas, comprometendo o acesso a recursos naturais essenciais, como ar, água e solo, que são fundamentais para asobrevivência e o bem-estar. (Lenza, 2022)

4 O MEIO AMBIENTE NATURAL ENQUANTO CONSTRUCTO EM DELIMITAÇÃO: UMA ANÁLISE SOBRE CONOTAÇÕES DE PRESERVAÇÃO E RESTAURAÇÃO DO MEIO AMBIENTE

A priori, ao abordar a concepção de meio ambiente natural, é válido mencionar que o artigo 225 da Constituição Federal de 1988 estabelece que todos têm o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, contudo, o meio ambiente é percebido de maneiras distintas, mas sua concepção geral é de que não é apenas constituído de plantas e animais. Todavia, transcende esse pensamento, é uma soma de fatores físicos, como a água e o solo;

climáticos, que compreendem a temperatura; químicos, tal qual o PH e biológicos que correspondem a flora e a fauna, e toda essa soma que afetam diretamente a vida humana e o planeta, por exemplo, ou seja, o meio ambiente em si faz com que ocorra a interação entre todos os seres vivos ou não. (Scabin, 2024)

O meio ambiente natural, também é alterado devido as interações humanas, seja elas benéficas ou não, chamadas ações antrópicas. Concomitantemente, o meio ambiente natural tem por sua definição, via de regra, o qual é constituído em seu todo por ar atmosférico, água, solo, pelo homem, fauna e flora, os quais são elementos da natureza e pelas formas de vida existentes, envolvendo "todos os elementos responsáveis pelo equilíbrio dinâmico entre os seres vivos e o meio em que vivem". (Fiorillo; Rodrigues, 1997 *apud* Souza, 2020, n.p.).

Desse modo, no sistema jurídico brasileiro, também há a presença da definição de meio ambiente, no artigo 3º, I, da Lei 6938/81, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), define o conceito de meio ambiente como "o conjunto de condições, leis, influências e infra-estrutura de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas" (Brasil, 1981, p. 01 *apud* Krzysczak, 2016). Nesse sentido, é utilizada essa definição no Brasil que abrange todo o conjunto bens naturais ou não, e que de alguma maneira afeta o homem devido a sua interligação com o meio ambiente (Krzysczak, 2016)

Nesse contexto, antes de adentrar acerca do equilíbrio ecológico, é necessário a compreensão dos fatores bióticos e abióticos presentes na integração de um ecossistema, o qual pode ser entendido como um sistema estável que é composto por um conjunto de uma comunidade que interage entre si, mas também com o meio ambiente (Santos, [s.d]). Os fatores bióticos podem ser entendidos como organismos vivos, como por exemplo, os animais e plantas, e os abióticos são os componentes não vivos, ou seja, as condições químicas e físicas, os exemplos são: a água, a temperatura e o vento. Eles se relacionam por meio das relações ecológicas e são fundamentais para o equilíbrio do ecossistema e caso ocorra algum impacto ou alteração, não raro, causa efeitos diretamente no ecossistema.

(Hamilton, 2024 *apud* Santos, [s.d.])

Equilíbrio ecológico é o resultado da capacidade das comunidades ecológicas de recuperar gradualmente, através de um processo de sucessão ecológica, sua estabilidade original ou clímax ecológico, que se perdeu devido a um distúrbio, seja ambiental, biótico ou humano, que altera a composição e abundância de espécies. Odum, considerado o Pai da ecologia moderna, em sua concepção, equilíbrio ecológico, destaca o estado de harmonia em que os diversos elementos de um ecossistema interagem de forma sustentável, mantendo a integridade, a estabilidade e a resiliência do meio ambiente. Esse equilíbrio envolve as relações entre os organismos vivos, plantas, animais, microrganismos e os componentes não vivos, ar, água, solo, garantindo que o ecossistema funcione de maneira saudável e equilibrada ao longo do tempo (Odum, 2006).

Vários escritores ao longo da história abordaram o equilíbrio ecológico e a importância da preservação do meio ambiente, da harmonia entre os seres vivos e o meio ambiente em que habitam. Todos defendem um ecossistema equilibrado, os recursos naturais sendo utilizados de forma sustentável, garantindo a sobrevivência e o bem-estar das espécies ao longo do tempo. Esse equilíbrio envolve relações humanas complexas e entre diferentes organismos, também os elementos físicos do ambiente, como o solo, a água e o clima, mostrando como os princípios ecológicos podem ser aplicados no gerenciamento de recursos, biologia da conservação, toxicologia ecológica, saúde do ecossistema, ecologia da paisagem e ecologia da restauração (Odum, 2006).

É possível destacar, grandes personalidades que deram sua vida, pelo que acreditavam estar fazendo em benefício da conservação do ecosistema, mantendo o equilibrio, equiparando forças de destruição e conservação (paridade de armas). Por mais simples que seja a atitude, a magnitude pode ser gigantesca, vale destacar uma das mais celebres frases de Chico Mendes: “No começo pensei que estivesse lutando para salvar seringueiros, depois pensei que estava lutando para salvar a floresta amazônica. Agora, percebo que estou lutando pela humanidade” (Nogueira, 2014, n.p.)

Em sua vida dedicada em defesa do meio ambiente, em 1987, Chico Mendes leva as

denúncias sobre a devastação da floresta e a expulsão dos seringueiros ao Senado norte-americano e à reunião do BID (Banco Interamericano de Desenvolvimento), que ganham repercussão internacional. A partir de então os financiamentos internacionais aos projetos devastadores da floresta são suspensos, implantando-se as primeiras reservas extrativistas no Acre. Chico Mendes recebeu vários prêmios e reconhecimentos, nacionais e internacionais, como o prêmio "Global 500" oferecido pela ONU, em 1987, em defesa da ecologia. Ameaçado e perseguido por fazendeiros e políticos, acusado de prejudicar o "progresso" do Estado, Chico Mendes foi assassinado em 22/12/1988. (Nogueira, 2014).

A compreensão dos conceitos de preservação ambiental, manejo ambiental e restauração ambiental é essencial para a gestão sustentável dos recursos naturais e a manutenção dos ecossistemas. Embora relacionados, esses conceitos têm abordagens diferentes para lidar com o meio ambiente e seus recursos. A proteção dos ambientes, em sua preservação naturais de forma a mantê-los intocados ou com o mínimo de intervenção humana, impulsiona a ideia de que a natureza, sem a interferência humana, funcione melhor e de forma mais equilibrada, com o objetivo de evitar sua degradação, focando na conservação da biodiversidade e dos ecossistemas em seu estado original. Sustentada pela tese de que certos locais ou ecossistemas devem ser mantidos intocados para proteger suas características únicas. Assim, a legislação ambiental no Brasil é considerada uma das mais completas e avançadas do mundo. (Brasil. Instituto Brasileiro de Florestas, 2020).

As Leis Ambientais foram criadas com a intenção de proteger o meio ambiente e reduzir ao mínimo as consequências de ações devastadoras, considerando um manejo com práticas e estratégias voltadas à gestão sustentável dos recursos naturais e à mitigação de impactos ambientais, tratando de questões como a conservação de ecossistemas, a gestão de resíduos, o uso sustentável dos recursos hídricos e a integração de políticas públicas com a preservação ambiental. São fiscalizadas por órgãos ambientais e definem regulamentações e atos de infração em casos de não cumprimento. Aplicam-se às organizações de qualquer modalidade e ao cidadão comum. O artigo 225 da Constituição Brasileira de 1988 das leis ambientais, define a importância de manter o ecossistema estabilizado através da

preservação e recuperação ambiental, tendo como principal objetivo a qualidade de vida que todo indivíduo é digno de ter, o art. 225 da CFRB/88 aduz:

> Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá- lo para as presentes e futuras gerações. (Brasil, 1988)

No cenário jurídico brasileiro, a fonte normativa primária dos direitos ambientais procedimentais pode ser extraída da própria Constituição Federal de 1988, mais precisamente do conteúdo expresso do seu art. 225. Ao consagrar os deveres de proteção estatais e o direito fundamental ao meio ambiente, o caput do dispositivo em questão enuncia, para além do direito em si, o dever fundamental (ou deveres fundamentais) da sociedade, ou seja, dos particulares "de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações" (Brasil, 1988).

Não por outra razão, a doutrina identifica a natureza de direito-dever fundamental inerente ao regime constitucional de proteção ambiental. Há, em outras palavras, verdadeiro dever jurídico (e não apenas moral) de proteção ambiental atribuído aos cidadãos (e, portanto, não apenas ao Estado), o qual deve ser exercido por meio de uma maior participação e controle pela sociedade acerca das práticas que atentam contra o equilíbrio ecológico. Em outras palavras, como destaca a doutrina, os direitos ambientais procedimentais conduzem a uma espécie de "cidadania ambiental responsável". (Sarlet; Fensterseifer, 2021)

No Brasil, a preservação ambiental é regulamentada por várias leis e políticas, incluindo: A) Novo Código Florestal Brasileiro (Lei nº. 12.651/2012); B) Lei de Crimes Ambientais (Lei nº. 9.605/1998); C) Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº. 6.938/ 1981); D) Lei de Fauna (Lei nº. 5.197/1967); E) Política Nacional de Recursos Hídricos (Lei nº. 9.433/1997). (Brasil. Instituto Brasileiro de Florestas, 2020)

Uma das principais conquistas trazidas pela Lei nº. 6.938/81 foi justamente reconhecer o meio ambiente ou seja, os seus elementos naturais e humanos ou sociais como

um bem jurídico autônomo digno de proteção. O patrimônio ecológico por exemplo, a qualidade, o equilíbrio e a segurança ambientais passou a ser considerado como um fundamento em si para justificar a regulação jurídica do uso dos recursos naturais, dentre os quais o manejo ecologico que busca a gestão sustentável dos recursos naturais, promovendo a conservação dos ecossistemas e a redução dos impactos ambientais. No contexto brasileiro, diversos autores têm abordado o tema com foco em práticas sustentáveis que harmonizam a preservação ambiental com as necessidades humanas, principalmente em áreas como a agricultura, silvicultura e conservação de biodiversidade. (Sarlet; Fensterseifer, 2021)

A União Europeia (UE) aprovou de forma definitiva, no dia 18 de junho de 2024, o primeiro regulamento de sua história que obriga os Estados-membros não apenas a proteger, mas a restaurar a natureza. O projeto é complexo e, após meses de protestos, os agricultores, que reclamam que as leis ambientais e climáticas da UE estão levando-os à falência. A nova lei visa a aplicação de medidas para recuperar pelo menos 20% das zonas terrestres e marítimas da UE até 2030 e todos os ecossistemas que necessitem ser restaurados até 2050. A ideia é criar as condições necessárias para que habitats possam ser restaurados de modo a retomarem seus estados originais, com ações de reflorestamento, reidratação de áreas pantanosas e recuperação do fluxo natural de rios. Nota-se a necessidade não somente de recuperação, mas frear a destruição de ecossistemas e reconstruir os que foram perdidos. (G1 [online], 2024)

No Brasil, a recuperação ambiental está prevista na Constituição Federal Brasileira (art. 225, §§1º e 3º) e na Política Nacional de Meio Ambiente (Lei nº 6.938/1981), que estabelecem diretrizes de uso e ocupação do solo, como a elaboração de plano diretor, projeto urbanístico e paisagístico, entre outros. Entre as questões que devem ser consideradas para o desenvolvimento destes planos estão a seleção de espécies que serão utilizadas no plantio (i.e. preferencialmente nativas ou pioneiras da região), o tipo de semente, cronograma de implantação, entre outros. No entanto, as infrações às leis ambientais ainda são frequentes, devido (em parte) à falta de fiscalização pelos órgãos

ambientais, e a aplicação de penalidades pouco relevantes (multas, imposição de medidas de reparação muitas vezes ignoradas), atrasando o progresso em direção à uma economia mais sustentável (Souza, 2024).

Para tal, diferentes estratégias podem ser adotadas, de acordo com a natureza do impacto que se pretende neutralizar. O agronegócio, por exemplo, promove alterações na qualidade do solo através de técnicas de cultivo inadequadas e uso intensivo de máquinas e fertilizantes. Tais impactos podem levar à erosão do solo, ao esgotamento de nutrientes e à aceleração do processo de desertificação, gerando prejuízos à biodiversidade e a economia. No entanto, medidas como a adubação regular dos campos de pastagem, rotatividade das culturas e cordões de vegetação permanente (i.e. faixas formadas por plantas perenes que retém sedimentos), podem auxiliar a recuperação destas áreas. (Souza, 2024)

O desmatamento também é um dos principais impactos causados pelo agronegócio, assim como pela exploração da indústria madeireira, e tem consequências à nível local e global. A redução da biodiversidade, da complexidade das redes de interações ecológicas e da variedade de serviços ecossistêmicos fornecidos, são alguns dos efeitos do desmatamento em escala local. Já a nível global, o principal impacto do desmatamento consiste na redução do sequestro de CO_2 da atmosfera, gás que está diretamente relacionado às mudanças climáticas, através do aumento da temperatura global. Em vista das previsões de +1,5^{o}C na média global até 2050.

No ambiente aquático, há crescentes evidências dos benefícios da restauração de rios. Práticas como a adição de troncos de madeira e seixos aglomerados, recuperação da mata ciliar e a construção de escadas para passagem de fauna, ajudam a neutralizar e/ou reverter impactos derivados de mudanças no curso d'água, poluição e construção de hidrelétricas. Tais medidas podem, respectivamente, aumentar a heterogeneidade do ambiente, favorecendo a biodiversidade; reter sólidos em suspensão, diminuindo a intensidade de enchentes; e possibilitar migrações das espécies entre diferentes ecossistemas (mar e rios) durante seu ciclo de vida. (Souza, 2024)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho teve como objetivo principal investigar as mudanças no modo de manuseio consciente, de forma a manter um equilíbrio ecológico, incluindo não somente a fauna e flora mas também os fatores físicos e químicos presentes que interagem com o ser humano e a preservação do meio ambiente, cita grandes protagonistas da luta pela conservação cujo conhecimento é internacional em prol da defesa da floresta Amazônica, avaliar os avanços e prospecção de novas ações que abordam tratados e Leis que trazem ampla responsabilidade de todos em prol dom alcance das metas em prospecção para 2050. Também faz uma análise de como as mudanças e conscientização de preservar foram importantes para os de agora quanto para as futuras gerações.

Para tanto ao longo da pesquisa, foi possível observar que a emergência do meio ambiente como uma pauta prioritária nas discussões políticas internacionais reflete a crescente consciência global sobre a necessidade de ação coordenada e imediata para mitigar os impactos da degradação ambiental. Ao longo deste trabalho, analisou-se como a preocupação ambiental, outrora pequena, passou a ocupar um papel central em fóruns internacionais, como a Organização das Nações Unidas, a União Européia, e a influenciar as agendas de políticas públicas de diversos países. Também identificou que, apesar de avanços institucionais, a implementação de políticas ambientais muitas vezes esbarra em interesses econômicos, falta de vontade política e na dificuldade de conciliar desenvolvimento sustentável com modelos de crescimento tradicionais.

Outro sim, proucurou mostrar que a emergência da questão ambiental no campo político revela uma oportunidade única para reconfigurar as relações entre países e fomentar uma governança global mais equitativa e sustentável, assim como para que a emergência ambiental nas discussões políticas internacionais produza mudanças efetivas, é necessário um compromisso contínuo e ampliado por parte de governos, organizações internacionais e da sociedade civil. Evitando alterações na qualidade do solo através de técnicas de cultivo inadequadas e uso intensivo de máquinas e fertilizantes e como tais

impactos podem levar à erosão do solo, ao esgotamento de nutrientes e à aceleração do processo de desertificação, gerando prejuízos à biodiversidade e a economia. A preservação do meio ambiente, como condição essencial para a sobrevivência da humanidade, deve ser tratada como uma prioridade inegociável, com a urgência e responsabilidade que a situação denota.

Ao longo deste estudo, foi possível identificar que a inclusão do meio ambiente no texto constitucional inaugurou uma nova forma de governança ambiental, que combina a responsabilidade do poder público com o dever da sociedade de zelar pela preservação ambiental. Esta mudança estrutural trouxe à tona uma série de legislações e políticas públicas voltadas à proteção dos ecossistemas, à promoção do desenvolvimento sustentável e à redução dos impactos da ação humana sobre o meio ambiente, objetiva que a consagração do meio ambiente no texto constitucional brasileiro foi um passo fundamental para a construção de uma nova visão sobre o desenvolvimento nacional. No entanto, a verdadeira mudança só será completa com a plena efetivação desses direitos, exigindo um esforço contínuo de toda a sociedade e das instituições públicas para garantir que o Brasil possa crescer de forma sustentável e em harmonia com seu rico patrimônio ecológico.

Essa pesquisa resume a importância da mudança representada pela inclusão do meio ambiente na Constituição, ao mesmo tempo que reconhece os desafios para a implementação eficaz dessas proteções no cenário brasileiro, de como a implementação prática muitas vezes é dificultada por questões como falta de fiscalização, conflitos de interesses econômicos e sociais, além da pressão por políticas de desenvolvimento que nem sempre consideram os limites ambientais, fatos esses revelados na luta de Chico Mendes pela Amazônia, ou seja humanidade.

Por sua vez discussão sobre o meio ambiente natural é de extrema relevância no contexto atual, especialmente diante dos desafios globais relacionados à degradação ambiental. A análise das conotações de preservação e restauração do meio ambiente evidência que essas práticas não são apenas ações técnicas, mas também resultam de construções culturais, sociais e políticas que influenciam a forma como a humanidade

interage com a natureza. A preservação se refere à manutenção dos ecossistemas em seu estado original, enquanto a restauração busca devolver a funcionalidade e a biodiversidade a áreas degradadas. Ambas as abordagens partem da percepção de que o meio ambiente é um recurso finito e essencial à sobrevivência humana, mas também uma herança cultural e um espaço simbólico de interações sociais.

Dessa forma, a pesquisa contribui significativamente para demostrar a importância da preservação, manejo e restauração do meio anbiente, elecando fatores cruciais na política, ativismo, tratados mundias, leis específicas de controle e combate a degredação e mau uso de todo o ecosistema. Podendo esclarecer e instigar futuros pesquisadores a aprofundar nesse vasto campo de pesquisa, e ainda ser vista como um ponto de partida para novas pesquisas e investigações sobre o tema de suma transcendêcia que afeta direta e indiretamente a humanidade, dado a limitação dessa pesquisa diante a imensidão de desafios a serem estudados e discutidos sobre o meio anbiente.

REFERÊNCIAS

ANASTASIA, Anna. O papel do direito ambiental internacional nos países emergentes. **World Citizen Magazine,** Brasília, v. 2, n. 1, p. 1-18, 2014.

BEZERRA, Juliana. Conferência de Estocolmo. *In:* **Toda Matéria [online]**, portal eletrônico de informações, [s.d.]. Disponível em: https://www.todamateria.com.br/conferencia-de-estocolmo/. Acesso em: 18 set. 2024

BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. **Comentários à Constituição Federal de 1988.** 1 ed. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília-DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Instituto Brasileiro de Florestas**. As principais Leis Ambientias no Brasil. Disponivel em: https://www.ibflorestas.org.br/conteudo/leis-ambientais. Acesso em: 02 out 2024

BRASIL. **Lei n.º 6.938 de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm. Acesso em 10 set. 2024.

BRASIL. **Serviços e Informações do Brasil.** Breve história das constituições: o caminho percorrido pelo Brasil até 1988. Disponível em: https://www.gov.br/pt-br/constituicao-30-anos/textos/breve-historia-das-constituicoes-o-caminho-percorrido-pelo-brasil-ate-1988. Acesso em 07 set. 2024.

CAMPOS, Mateus. ECO-92: A Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (ECO-92) foi um evento internacional que discutiu as premissas do desenvolvimento sustentável. *In:* **Mundo Educação [online],** portal eletrônico de informações, [s.d.]. Disponível em: https://mundoeducacao.uol.com.br/geografia/eco92.htm. Acesso em: 09 set. 2024.

COMISSÃO Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (CMMAD). **Nosso Futuro Comum.** 2 ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1991.

Gl. Lei de restauração da natureza. *In*: **G1 [online],** portal eletrônico de informações, 2024. Disponivel em: https://g1.globo.com/meio-ambiente/noticia/2024/06/18/ue-aprova-de-forma-definitiva-lei-de-restauracao-da-natureza, acesso em: 02 out. 2024.

GUERRA, Sidney. Direito Internacional Ambiental: Breve Reflexão. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia,** v. 2, n. 2, 2007.

GUITARRARA, Paloma. Países Desenvolvidos. *In:* **Brasil Escola [online],** portal eletrônico de informações. [s.d.]. Disponível em: https://brasilescola.uol.com.br/geografia/paises-desenvolvidos.htm. Acesso em: 06 set. 2024.

HAMILTON, Leslie. O que são factores bióticos e abióticos e quais são as suas diferenças? *In:* **Educareforma [online],** portal eletrônico de informações, 2024. Disponível em: https://educareforma.com.br/o-que-sao-factores-bioticos-e-abioticos-e-quais-sao-as-suas-diferencas. Acesso em: 05 out. 2024.

KRZYSCZAK, Fabio Roberto. As diferentes concepções de meio ambiente e suas visões. **IDEAU Bagé,** v. 11, n. 23, jan.-jun. 2016.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional**. 26 ed. São Paulo: Saraiva jur, 2022.

LENZI, Tié. A história da Constituição Federal de 1988. *In:* **Toda Política [online],** portal eletrônico de informações, [s.d.]. Disponível em: https://www.todapolitica.com/historia-cf-88/. Acesso em 07 set. 2024

LEITE, Icaro Demarchi Araujo . O Direito Internacional do Meio Ambiente e a Aplicação de seus Princípios e de suas normas pela Empresa. *In*: **Fundação Fernado Henrique Cardoso [online],** 2011. Disponível em: https://fundacaofhc.org.br/tema/desenvolvimento-e-

sustentabilidade . Acesso em: 06 set. 2024.

MARTINS, Flavio. **Curso de Direito Constitucional**. 6 ed. São Paulo: Saraiva jur, 2022.

MOURÃO, R. Nosso Futuro Comum - Relatório Brundtland. *In*: **Eco.br [online],** portal eletrônico de informações, 2016. Disponível em: http://www.ecobrasil.eco.br/site_content/30-categoria-conceitos/1003-nosso-futuro-comum-relatorio-brundtland. Acesso em: 11 set. 2024.

NATIONAL Geographic (Redação). OMS alerta sobre poluição atmosférica: 99% da população mundial respira ar insalubre. *In:* **National Geographic [online],** portal eletrônico de informações, 2023. Disponível em: https://www.nationalgeographicbrasil.com/meio-ambiente/2023/05/oms-alerta-sobre-poluicao-atmosferica-99-da-populacao-mundial-respira-ar-insalubre. Acesso em: 12 set. 2024.

NOGUEIRA, Cristina di Carli. **Equilíbrio**: Estou Lutando Pela Humanidade, Chico Mendes. Disponível Em: Https://Decarlicris.Blogspot.Com/2014/06/Estou-Lutando-Pela-Humanidade-Chico.Html. Acesso em 01 out de 2024.

ODUM, Eugene Pleasantes. **Fundamento da Ecologia.** 1 ed. EUA: Ed. Cengage Lerarming, 2006.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas (ONU). **Declaração de Estocolmo sobre o meio ambiente humano (1972).** Disponível em: https://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/doc/estoc72.htm. Acesso em: 07 set. 2024.

PASSOS , Priscilla Nogueira Calmon de. A Conferência de Estocolmo como ponto de partida para a proteção internacional do meio ambiente. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia,** v. 6, n. 6, 2009.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos: Desafios e perspectivas contemporâneas. **Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania**, Londrina, a. 1, v. 1, abr. 2005.

POLETO NETTO, José. **Pequena História da Ditadura Brasileira.** 1 ed. São Paulo; Ed. Cortez, 2014.

SANTOS, Vanessa Sardinha dos. O que é ecossistema? *In:* **Brasil Escola [online],** portal eletrônico de informações, [s.d.]. Disponível em: https://brasilescola.uol.com.br/o-que-e/biologia/o-que-e-ecossistema.htm. Acesso em 06 out. 2024.

SARLET, Ingo, Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Governança judicial ecológica e direitos ambientais de participação**. São Paulo: Grupo GEN, 2021.

SCABIN, Denise. Meio Ambiente. *In:* **Portal de Educação Ambiental [online],** São Paulo, 2024. Disponível em: https://semil.sp.gov.br/educacaoambiental/prateleira-ambiental/meio-ambiente/. Acesso em: 06 out. 2024.

SERRAGLIO, Diogo Andreola; AGOSTINI, Andréia Mendonça. **As divergências entre os países do norte e do sul quanto ao direito do desenvolvimento.** Disponível em: publicadireito.com.br/artigos/?cod=9023effe3c16b047. Acesso em: 06 set. 2024.

SILVA, Solange Teles da. **O Direito Ambiental Internacional.** Belo Horizonte: Del Rey,2009.

SOUZA, Joice Silva de. Recuperação Ambiental. *In*: **Infoescola [online],** portal eletrônico de informações, 2024. Disponivel em: www.infoescola.com/ecologia/recuperacao-ambiental. Acesso em 04 out. 2024

SOUZA, Motauri Ciocchetti de. Meio ambiente. *In:* CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA Alvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz (coords.). **Enciclopédia jurídica da PUC-SP.** Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2020.

A ABERTURA DO SISTEMA JURÍDICO À CITAÇÃO VIRTUAL NO PROCEDIMENTO PENAL E A RELATIVIZAÇÃO DE GARANTIAS FUNDAMENTAIS: ANÁLISE A PARTIR DO *HABEAS CORPUS* N. 1038212-05.2023.4.01.0000

Lilia Nunes Silva[1]
Marcelo Pereira de Almeida[2]

RESUMO
O estudo analisa criticamente a flexibilização da cláusula do devido processo legal no Brasil, especialmente quanto à violação do direito de defesa. A discussão se concentra na possibilidade de citação não pessoal no processo penal, contrariando o artigo 351 do Código de Processo Penal. O foco é a decisão do *Habeas Corpus* n. 1038212-05.2023.4.01.0000, que declarou nula a citação de um indígena por aplicativo de mensagens sem tradução, violando também o artigo 231 da Constituição, que reconhece direitos aos povos indígenas. A metodologia qualitativa inclui análise

[1] Doutoranda no Programa de Pós-Graduação Direitos, Instituições e Negócios da Universidade Federal Fluminense (PPGDIN/UFF). Mestra em Direito (Universidade Católica de Petrópolis). Especialista em Direito Processual (Universidade Federal de Juiz de Fora/UFJF e Salamanca/USAL) e Direito Material e Processual do Trabalho (Faculdade Damásio de Jesus). Graduada em Direito (DOCTUM/JF). Professora de Direito Processual e Coordenadora do Núcleo de Prática Jurídica no Centro Universitário Estácio Juiz de Fora. Atua como pesquisadora no grupo interinstitucional de pesquisa "Observatório das Reformas processuais destinadas a solução de demandas seriais e ações coletivas" (UFF, Unilasalle/RJ e UCP) – linha de pesquisa "Processos estruturais e devido processo legal". Advogada. E-mail: lilianunes@id.uff.br – Lattes: http://lattes.cnpq.br/1765941139958947.

[2] Pós- Doutor em Direito Processual pela UERJ. Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Burgos (Espanha). Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela UFF. Atualmente é Professor Adjunto de Direito Processual da UFF; Professor de Direito Processual Civil da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro; Professor Permanente do PPGD (mestrado) da UCP; Coordenador da Pós-graduação em Direito Civil e Processual Civil do Unilasalle/RJ; Coordenador adjunto do Curso de Direito do Unilasalle/RJ; Professor de Teoria Geral do Processo e Direito Processual do Unilasalle/RJ. É membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil (IBDP), da Associação Brasileira de Direito Processual (ABDPro) e do Instituto Carioca de Processo Civil (ICPC). Advogado. E-mail: mpalmeida04@yahoo.com.br – Lattes: http://lattes.cnpq.br/0245213114864531.

legislativa, jurisprudencial e bibliográfica sobre o tema, com foco na proteção dos direitos indígenas e tendências do Superior Tribunal de Justiça e de cortes internacionais.

1 INTRODUÇÃO

A pesquisa foi desenvolvida no âmbito do projeto interinstitucional "Mecanismos Processuais destinados a proporcionar eficiência na prestação jurisdicional em causas seriais", que conta com a participação de pesquisadores do Unilasalle/RJ, da Universidade Católica de Petrópolis e da Universidade Federal Fluminense, vinculado ao Grupo de Pesquisa "Observatório das Reformas processuais destinadas a solução de demandas seriais e ações coletivas" na linha de pesquisa "Processos estruturais e devido processo legal"[3].

O direito processual brasileiro tem como base fundante as garantias fundamentais asseguradas pela Constituição, que prevê dentre os direitos individuais e coletivos do artigo 5º vários dispositivos sobre o processo, sendo consideradas cláusulas pétreas nos termos do artigo 60, §4º. No presente estudo, serão destacadas as garantias do devido processo legal (inciso LIV) e do contraditório e ampla defesa (inciso LV), visto serem essenciais à discussão proposta.

O objetivo do estudo é analisar criticamente a flexibilização da cláusula do devido processo legal no direito brasileiro, na vertente da violação ao pleno exercício do direito de defesa, debatendo a permissão do Poder Judiciário em realizar a citação de forma não pessoal no processo penal, a despeito da previsão contida no artigo 351 do Código de Processo Penal.

Como a análise proposta tem como foco a decisão proferida no *Habeas Corpus* n. 1038212-05.2023.4.01.0000 – que declarou a nulidade da citação de indígena por aplicativo de mensagens e sem tradução aceita por um juiz de primeiro grau –, que foi objeto de notícia publicada em sítio eletrônico jurídico[4], outra previsão constitucional se destaca, o artigo 231

[3] Cadastro no CNPQ: https://dgp.cnpq.br/dgp/espelholinha/3017269961556709137 2988.

[4] https://www.conjur.com.br/2024-fev-17/trf-1-anula-citacao-de-indigena-por-app-de-mensagens-e-sem-traducao/

da Constituição, que reconhece a organização social, costumes, línguas, crenças e tradições dos povos indígenas.

A relevância dos temas é evidenciada pelo próprio *status* das normas violadas no caso selecionado para reflexão, todas de natureza constitucional, assim como o risco à segurança do sistema jurídico, tanto pela flexibilização de normas protetivas de direitos fundamentais de forma casuística, quanto da regra infraconstitucional procedimental penal.

A metodologia da pesquisa, baseada no método qualitativo, se desenvolveu por análise das medidas legislativas e das tendências jurisprudenciais existentes no Brasil (Código de Processo Penal e decisão do Superior Tribunal de Justiça sobre a temática); a previsão convencional relativa aos direitos dos povos indígenas (Corte Interamericana de Direitos Humanos e Nações Unidas), e levantamento bibliográfico, por meio de livros e artigos científicos.

Na primeira seção, foram traçados, em síntese: a ideia de processo na perspectiva garantista; o núcleo fundamental do processo penal e os desafios da internalização dos meios tecnológicos nos procedimentos penais em razão dessas bases. Quanto ao último, elaborou-se um panorama de como o sistema jurídico brasileiro a vem delimitando, por meio de resoluções do Conselho Nacional de Justiça e entendimento do Superior Tribunal de Justiça, tecendo, ao final, as considerações críticas pertinentes.

Na segunda seção, realizou-se a análise da citação virtual, a cláusula do devido processo e do direito à não discriminação com base na decisão do *Habeas Corpus* n. 1038212-05.2023.4.01.0000, expondo as garantias constitucionais e convencionais protegidas pelo tribunal, na finalidade de demonstrar o necessário respeito a elas que deve ter o poder estatal no âmbito da atuação jurisdicional.

2 O DEVIDO PROCESSO E A CITAÇÃO NO DIREITO PROCESSUAL PENAL

O primeiro ponto a destacar, ao se pensar em devido processo, são seus fundamentos, ou seja, o que é o processo e sua genuína função. A estrutura constitucional,

por natureza, dentre os seus pressupostos de existência, visa à contenção do poder, conformando-se para limitação do poder estatal pela via das garantias fundamentais, sejam elas no âmbito legislativo, executivo ou jurisdicional. No âmbito jurisdicional, o processo atua como instituição de garantias forjada pela própria Constituição e, por conseguinte, os procedimentos previstos na legislação infraconstitucional, sejam eles civil, penal, laboral, familiar etc., lhe devem obediência no campo normativo e prático.

Sob a perspectiva garantista (Costa, 2018), o processo não consiste em instrumento da jurisdição, e sim um sistema de garantias dos cidadãos face ao Estado-juiz, portanto, contrajurisdicionais, e que servem exclusivamente às partes na proteção dos seus direitos em caso de conflito de interesses levado à pacificação via decisão estatal. Em outras palavras, o processo não é simples meio de acesso aos direitos materiais, mas um sistema sólido, com base inalterável por opção do constituinte originário, de garantias protetivas limitantes ao exercício do poder jurisdicional, moldado para proteger os jurisdicionados ao longo de toda a atuação estatal.

Ao buscar delimitar o elemento nuclear que orienta e fundamenta o processo penal, Vinícius Gomes (2018, p. 245-246) comenta sobre a tendência do poder ao abuso e a necessidade de freios constantes para sua contenção, acendendo um alerta em se tratando do dispositivo mais intrusivo da atuação estatal, o direito penal. O autor argumenta que isso naturalmente se reflete no direito processual penal, que no Brasil é regido por um código de fortes inspirações autoritárias, e a teoria da instrumentalidade do processo, ao romper as barreiras teóricas sobre os seus escopos jurídicos e ressaltar a vertente social e política do processo, assenta-se em premissas que acarretam questionáveis consequências a partir de transplantes acríticos ao processo penal, a exemplo da supervalorização da regra da necessidade de prejuízo para reconhecimento de nulidades processuais.

Por esta perspectiva, vale recordar que o processo penal foi desenvolvido, com seus procedimentos respectivos, para apuração da ocorrência de infração punível com privação de liberdade dos cidadãos, que é a modalidade principal de sanção aos delitos. Dessa forma,

ao privar os indivíduos de um dos bens mais caros à sua existência e dignidade, há de revestir-se de procedimentalização previamente definida em lei.

O processo de criação das leis segue critérios rígidos e tem sua legitimação democrática não somente pelo rito que deve seguir, previsto na Constituição, como também pelo amplo debate nas casas legislativas e sanção presidencial (órgãos compostos de representantes eleitos pelo povo) antes da sua entrada no sistema jurídico. E, no caso do direito material e processual penal, apenas o poder legislativo federal tem atribuição para criar ou modificar as regras, do que se pode concluir ser ilegítimo admitir a modificação dos dispositivos legais por resoluções ou decisões judiciais.

Na realidade contemporânea, uma das marcas do século XXI certamente é o uso da tecnologia em todos os âmbitos da vida em sociedade, de onde não é exceção o direito, inclusive no campo do direito processual. E, em virtude da pandemia da Covid-19, a internalização dos meios tecnológicos no cotidiano forense acelerou-se com maior intensidade, como meio de garantir mais celeridade e efetividade ao processo, e facilitador na prática de atos processuais.

A respeito dos reclames de rapidez no âmbito processual, Aury Lopes Jr. (2022, p. 56) argumenta que a noção de "segurança" no processo penal, deve partir da premissa de ser esta instrumento jurídico limitador do poder estatal e emancipador do débil submetido ao processo, portanto, é fundamental definir as regras do jogo, mas fazendo-o sem esquecer que, mais importante do que a própria definição, é atentar para o conteúdo axiológico das regras, no sentido de a quem estas regras servem. Nessa linha, constata ser evidente o cenário de risco diante da aceleração dos atos processuais, pois conduz à tirania da urgência, com a banalização da excepcionalidade, observando que "o contraste entre a dinâmica social e a processual exige uma gradativa mudança a partir de uma séria reflexão".

As ponderações do autor, ainda que exponham entendimento crítico sobre a virtualização dos atos processuais penais em geral, sem mencionar especificamente a citação, são pertinentes à presente análise, uma vez que apresenta elementos importantes quanto à aplicação de medidas para dar maior celeridade/efetividade procedimental, como

o risco de violação às regras do jogo democrático – que se prestam à segurança jurídica –; a necessidade das mudanças procedimentais virem sempre precedidas de séria reflexão e a razão de ser das regras de natureza processual penal – proteção do investigado/acusado/réu por meio das garantias fundamentais.

No que concerne à citação no direito processual penal, o norte superior que a orienta é a Constituição, que institui, dentre os direitos fundamentais individuais e coletivos, a garantia à ampla defesa em processo judicial ou administrativo (artigo 5º, LV), assim como o Código de Processo Penal (CPP), que garante aos acusados no artigo 351 a citação da ação penal de forma pessoal, determinando a ciência da parte sobre a instauração do procedimento judicial na forma de mandado (operada pelo oficial de justiça).

Com os inúmeros e rápidos avanços tecnológicos e utilização destes na seara procedimental, o sistema jurídico brasileiro vem se adaptando à nova realidade, fazendo-o por diversos meios, como leis, resoluções administrativas e jurisprudência dos tribunais superiores. Sobre o tema, Nucci alerta que a informatização do processo judicial, inaugurada pela Lei n. 11.419/2006, para efeito de citação no processo penal não se aplica (2020, p. 1248), nos termos do artigo 5º da referida lei. Contudo, é sabido que, desde as sérias limitações que a sociedade viveu no contexto da pandemia da Covid-19, a prática de atos processuais de forma remota passou a ocorrer em todos os tipos e graus de jurisdição.

Tamanha é a relevância da questão que várias leis e resoluções entraram em vigor, a exemplo da mudança no artigo 246 do Código de Processo Civil (CPC), ao prever que a citação será feita preferencialmente por meio eletrônico[5] e a Resolução n. 345/2020 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que autorizou a adoção, pelos tribunais, das medidas necessárias à implementação do "Juízo 100% Digital"[6]. Além disso, a utilização de aplicativo de mensagens para a comunicação de atos processuais também adentrou ao cenário do

[5] A alteração do dispositivo pela lei n. 14.195/2021 está sendo discutida na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 7005.

[6] Nesta modalidade, todos os atos processuais são praticados por meio eletrônico, sem vedação ao processo penal na normativa do CNJ, o que pode levar ao entendimento da possibilidade da citação não pessoal.

Poder Judiciário, o que vem sendo objeto de inúmeras discussões, seja no campo doutrinário, seja no campo jurisprudencial.

Em sentido favorável à comunicação virtual de atos julgou a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em 2021, ao estabelecer critérios para validade de citação por aplicativo em ações penais, visto ter delineado quais cuidados deverão ser implementados para comprovar a identidade do destinatário nestes casos. Ainda que não se trate de um provimento judicial vinculante, o STJ publicou em seu sítio eletrônico[7] a decisão, e certamente não o fez de maneira fortuita, o que pode ser considerado um indicativo da corte infraconstitucional em validar esta modalidade citatória também nos procedimentos penais.

A decisão que definiu critérios à uma possível validação, o *Habeas Corpus* n. 641.877/DF, embora tenha reconhecido a importância do ato de citação do acusado no processo como o marco de conhecimento da acusação que lhe é direcionada o Estado, assim como os óbices de ordem formal (competência privativa da União para legislar sobre processo) e de ordem material (ausência de previsão legal e eventual ofensa ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa) que impediriam a citação via *WhatsApp*, optou por acolher o entendimento da ausência de nulidade sem demonstração de prejuízo (princípio *pas nullité sans grief*), abrindo caminho para legitimação da citação em modalidade eletrônica/virtual.

Os critérios, chamados de todos os cuidados possíveis pela decisão, se dão no sentido de comprovar a autenticidade do número telefônico com que o oficial de justiça realiza a conversa e a identidade do destinatário das mensagens, ilustrando providências como o envio de foto do documento de identificação pelo acusado e termo de ciência do ato citatório assinado de próprio punho (para conferência da assinatura). Ou, na hipótese de, além da confirmação escrita pelo acusado, houver no aplicativo foto individual dele.

[7] https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/15032021-Quinta-Turma-estabelece-criterios-para-validade-de-citacao-por-aplicativo-em-acoes-penais.aspx. Acesso em: 06 maio.2024.

Nestes termos estariam assim mitigados os riscos, diante da concorrência de três elementos indutivos da autenticidade do destinatário: número de telefone; confirmação escrita e foto individual, gerando a presunção de citação válida, notadamente porque o aplicativo permite a troca de arquivos de texto e de imagens, e este fato teria precisão comparável à verificação pessoal pelo oficial de justiça. Concretizado o ato, poderia ainda ser contestado pelo acusado, se comprovada a nulidade por qualquer meio válido (registro de ocorrência de furto, roubo ou perda do celular na época da citação, contrato de permuta, testemunhas).

Ferrajoli, na obra Direito e Razão (2013, p. 433-434), esclarece que o modelo processual garantista ou de estrita submissão à jurisdição, é orientado à busca de uma verdade processual empiricamente controlável e controlada, e se contrapõe ao modelo substancialista ou de mera submissão à jurisdição, chamado de decisionista, orientado à busca de uma verdade substancial e abrangente, fundada essencialmente em valorações. E, quando chama de garantias procedimentais as relativas à formação do juízo (coleta de provas, desenvolvimento da defesa, convencimento do órgão judicante), aduz que elas integram a submissão à jurisdição em sentido estrito ao definir especificamente um modelo cognitivo do juízo, sendo próprias do sistema acusatório.

Posicionando as definições acima ao assunto de estudo, a adoção de medidas como estas mostram a face do processo brasileiro que, a despeito de promover um discurso de construção de modelos processuais em estrita observância às garantias fundamentais, em verdade, está na contramão de um sistema penal acusatório ao manter-se a serviço do Estado e não dos indivíduos. A admissão da modalidade eletrônica/virtual de citação em processo penal pode ser considerada uma violação às garantias processuais por três principais razões, especialmente pela lógica da vertente processual, o que se ilustra observando os argumentos da decisão analisada nesta seção.

Num primeiro ponto, visa beneficiar o juízo e não o acusado, a exemplo da imposição a ele do ônus de desconstituir a validade da comunicação em caso de nulidade, com base no entendimento de presunção de citação válida se atendidos os critérios expostos na

decisão. Aplicando analogicamente o fundamento das garantias materiais penais, em que o ônus da prova quanto à prática do crime é do Estado, aqui também estaria ocorrendo uma inversão em se tratando do ato de citação.

Consequentemente, o segundo ponto, pois, além da inversão do encargo probatório contrário à lógica desse ramo do direito, a admissão de modalidade de citação que não está prevista na lei processual penal, desobedece ao princípio da legalidade estrita e submissão à jurisdição em sentido estrito, seja ao aplicar analogicamente mais uma vez o fundamento das garantias materiais penais, seja a afronta à competência privativa da União para legislar em matéria processual, conforme artigo 22, inciso I da Constituição Federal.

O terceiro ponto é a constatação da supervalorização da regra da necessidade de prejuízo para reconhecimento de nulidades processuais, com o acolhimento do instrumentalismo processual na seara penal, ao considerar formalismo exagerado e inútil reconhecer nulidades se não houver efetivo prejuízo. O que já é inadequado ao direito processual civil, numa perspectiva garantista de processo, é totalmente incompatível com o direito processual penal.

3 CITAÇÃO VIRTUAL, DEVIDO PROCESSO E DIREITO À NÃO DISCRIMINAÇÃO: ANÁLISE DOS TEMAS NO *HABEAS CORPUS* N. 1038212-05.2023.4.01.0000

Devidamente pontuadas as questões problemáticas que envolvem a admissão da modalidade eletrônica/virtual de citação no processo penal, vista a ausência de permissão legal e a própria lógica do direito material e processual penal, que é a proteção do indivíduo via garantias fundamentais em face do poder estatal no exercício do *ius puniendi*, importa analisar a relativização de garantias constitucionais no caso levado ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região (que concedeu o *habeas corpus*).

No caso em análise, foi preterida em primeiro grau de instância a garantia constitucional de ampla defesa ao considerar válida a citação e também o próprio

procedimento legal, que garante a modalidade pessoal para ciência da parte sobre os termos da acusação imposta, nos termos do artigo 351 do CPP.

Veja-se que, para a aplicação do entendimento exposto pelo STJ na decisão objeto de debate na seção anterior, mesmo se não fosse passível de crítica os elementos apontados pela Corte como aptos à validação da citação via *WhatsApp*, no caso em que fora concedido o *habeas corpus*, sequer foram preenchidos os critérios indicados e a pessoa do acusado se trata de um cidadão indígena, o que atrai a observância de outro direito protegido constitucionalmente, o reconhecimento da sua língua.

O Brasil é um país dotado de alto grau de diversidade étnica e cultural e, no intuito de valorizar o pluralismo em todas as suas formas, reconheceu aos povos indígenas direitos específicos, introduzindo na Constituição o conceito de diversidade cultural[8] – que, por consequência, inclui a configuração multicultural e multilinguística da socieda de – e o direito individual/coletivo da identidade cultural (Silva e Almeida, 2022, p. 309-310).

Na especificação destes direitos, é garantido aos povos indígenas, no artigo 231 da CF/88, que: "*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*", portanto, compete à União proteger e respeitar seus bens, no que se inclui a língua materna, o que foi igualmente preterido naquele procedimento penal.

Na peça de interposição do remédio constitucional, a Defensoria Pública baseou o pedido de nulidade da citação justamente no desrespeito do oficial de justiça incumbido da diligência quanto às normas regulamentares e legais que regem o ato, que deveria realizá-lo de forma pessoal e na presença de tradutor. Dentre os fundamentos expostos na medida, apontou-se que foi expressamente informado pelo acusado, de origem e domicílio em terra indígena, que receberia o oficial na aldeia somente acompanhado do intérprete e, em

[8] Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.
§ 1º O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

virtude unicamente de divergência de datas, fora concretizado o ato citatório via aplicativo de mensagens *WhatsApp*, em claro desrespeito ao sistema jurídico positivo.

A decisão proferida no *Habeas Corpus* n. 1038212-05.2023.4.01.0000, concedeu ordem para anular a citação do indígena Lalokwarise Detalikvaene Enawene por ter sido realizada via WhatsApp e sem tradução para sua língua materna; determinou o refazimento do ato nos termos da lei processual penal; assegurou ainda que, quando da realização da audiência de instrução e julgamento, o direito do paciente em participar do ato na sede do Juízo – seja a audiência presencial ou híbrida – e que as testemunhas por ele indicadas sejam intimadas pelo juízo para comparecimento.

O Tribunal, sensível ao disposto no ordenamento jurídico pátrio – especialmente a legislação processual que rege a matéria -, além das questões relacionadas à instrução que também foram readequadas no acórdão, dispôs com clareza que a citação, na ação penal condenatória, é pessoal e, meios remotos, como o aplicativo de mensagens *WhatsApp*, constitui meio excepcional, a ser utilizado de maneira justificada e se demonstrada cabalmente a ciência da acusação pela parte em todos os seus termos.

A ocorrência de flexibilização da cláusula do devido processo legal, na vertente da violação ao pleno exercício do direito de defesa, no caso, foi evidente, tendo o juízo responsável pelo procedimento penal ignorado as formalidades normativas essenciais à sua validação, limitando direito fundamental sem justificação legítima, visto a priorização da celeridade – operada com a virtualização dos atos processuais – em detrimento da lei e Constituição.

No campo do direito convencional, se observa outra violação à direito fundamental pelo juízo ao desconsiderar particularidade necessária para a citação válida, pois é garantido aos povos indígenas o direito à não discriminação no exercício dos seus direitos, conforme artigo 2[9] da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2008).

[9] "Artigo 2 - Os povos e pessoas indígenas são livres e iguais a todos os demais povos e indivíduos e têm o direito de não serem submetidos a nenhuma forma de discriminação no exercício de seus direitos, que esteja fundada, em particular, em sua origem ou identidade indígena. "

Não discriminar, na situação em estudo, implica no respeito à sua língua materna em todos os atos processuais.

Neste sentido já se manifestou a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) no caso *Rosendo Cantú y otra Vs. México* (2010), ao reconhecer como discriminação não garantir a plena ciência do acusado sobre os termos da ação penal em sua língua materna tribal. Isto porque, a realização do ato processual de citação sem o acompanhamento de intérprete, importa em discriminação no acesso aos seus direitos, pela limitação ao exercício pleno de defesa, direito que se inicia no ato de efetivo conhecimento da imputação feita pelo Estado.

A decisão do colegiado brasileiro no *Habeas Corpus* n. 1038212-05.2023.4.01.0000, ao mesmo tempo que garantiu a observância da lei processual e ditames constitucionais previstos no ordenamento jurídico, salvaguardou outro direito de natureza constitucional e convencional, o respeito à origem do acusado. Por ser indígena, a parte tem garantido o reconhecimento da sua língua e, portanto, para exercer o direito à ampla defesa de maneira proporcionalmente igual aos demais cidadãos, lhe é garantida a citação da ação penal devidamente acompanhada de tradutor, meio adequado ao efetivo conhecimento da imputação.

4 INFERÊNCIAS

A verificação da existência de um sistema nacional e internacional protetivo que assiste o caso objeto de estudo, evidencia a importância do respeito ao devido processo legal em todas as suas nuances ao longo do procedimento, inclusive ao que determina a própria lei procedimental.

A contemporização dos procedimentos à realidade hodierna é medida que demanda cuidado e prévio debate nas esferas adequadas, especialmente num país tão desigual e dotado de diversidade étnica e cultural expressiva, sob pena de lesar direitos fundamentais

em busca de suposta eficiência processual e adequação ao dinamismo social (crescente uso de tecnologias).

Até mesmo sob um olhar sociológico, levando em consideração o perfil da sociedade brasileira, tão diversa e desigual econômica e intelectualmente, onde o acesso à internet e aplicativos de mensagens, quando presente, não é sinônimo de efetiva compreensão linguística, em se tratando do ato de citação quanto à existência de uma ação penal em seu desfavor e os termos da acusação, o risco de violação de garantias fundamentais se torna iminente e provável caso não siga as formalidades legais.

Cabe, ao final, realizar uma digressão analógica para conclusão da reflexão posta em debate com base na antiga "lição" de Maquiavel, que costumeiramente é resumida na máxima de que os fins justificam os meios (1996, p. 85-86).

Contrapondo-a, a verdade é que os fins não justificam os meios, especialmente quando se trata do processo. Ademais, o processo não é privilégio do príncipe (*in casu*, a jurisdição), mas sim limitação ao poder estatal e está, dado o seu caráter de instituição de garantias contrajurisdicional, a serviço dos jurisdicionados e não do Estado juiz.

REFERÊNCIAS

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

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos n. 11: Pueblos indígenas y tribales**. San José, C.R.: Corte IDH, 2021.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. Notas para uma garantística. **Empório do Direito**. Coluna ABDPRO, 4 jul. 2018. Disponível em: https://emporiododireito.com.br/leitura/abdpro-40-notas-para-uma-garantistica. Acesso em: 08. Set.2024.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do garantismo penal**. Tradução de Ana Paula Zomer Sica; Fauzi Hassan Choukr; Juarez Tavares; Luiz Flávio Gomes. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LOPES JR., Aury. **Fundamentos do Processo Penal: introdução e crítica**. 8 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe (Capítulo XVIII)**. Tradução de Maria Júlia Goldwasser. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

NAÇÕES UNIDAS. **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas**. 2007. Disponível em: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Declaracao_das_Nacoes_Unidas_sobre_os_Direitos_dos_Povos_Indigenas.pdf. Acesso em: 06 mai.2024.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

SILVA, Lilia Nunes; ALMEIDA, Marcelo Pereira. Faces do constitucionalismo contemporâneo na Latino-América: o reconhecimento de direitos indígenas rumo à sociedade plural. **Anais VIII Seminário Internacional sobre Direitos Humanos Fundamentais**, 2022. v. 3. p. 301-321.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Quinta Turma. **Habeas Corpus n. 641.877/DF (2021/0024612-7)**. Mauro de Jesus Gomes dos Santos x Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Acórdão de 09.03.2021. DJe 15/03/2021.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. Décima Turma. **Habeas Corpus n. 1038212-05.2023.4.01.0000**. Lalokwarise Detalikwaene Enawene x Juízo da Vara Federal Cível e Criminal da SSJ de Vilhena-RO. Relator: Desembargador Federal Marcus Vinicius Reis Bastos. Acórdão de 22.01.2024. DJe 23.01.2024.

VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. Fundamento e função do processo penal: a centralidade do juízo oral e sua relação com as demais fases da persecução penal para a limitação do poder punitivo. **Revista Eletrônica De Direito Processual**, v. 19, n. 2, 2018. https://doi.org/10.12957/redp.2018.31959

VITAL, Danilo. TRF-1 anula citação de indígena por aplicativo de mensagem e sem tradução. **Consultor Jurídico**. 17 fev. 2024. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2024-fev-17/trf-1-anula-citacao-de-indigena-por-app-de-mensagens-e-sem-traducao/. Acesso em: 06 mai. 2024.

APLICABILIDADE DA CLÁUSULA KNOCK FOR KNOCK NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO SOBRE A VISÃO DO DIREITO PRIVADO

Ana Clara Pereira da Silva[1]
Paola de Andrade Porto[2]

INTRODUÇÃO

As relações intersubjetivas humanas desde outrora buscaram se conectar no intuito de satisfazer as necessidades básicas de uma determinada comunidade. Desde modo, a trajetória da civilização confunde-se também com a necessidade de criação de um estado que justamente regulasse condutas relacionais intersubjetivas. E no que se refere ao tema proposto, aos negócios jurídicos, em especial, os contratos privados, tais regramentos se fizeram presentes ao longo da história.

Assim como a sociedade originária, que começou a tecer as primeiras normas sobre os direitos obrigacionais e contratuais modificou, as necessidades desta nova sociedade que vem se transformando nesse percurso civilizatório também obrigou a criação de novas

[1] Estudante de Direito na Universidade Estácio de Sá – UNESA/RJ Email: anaclarap.silva22@gmail.com - Lattes: https://lattes.cnpq.br/9753214870650816
[2] Doutora em Direito e Sociologia (Programa de Pós-Graduação em Direito e Sociologia PPGSD/UFF) pela Universidade Federal Fluminense - UFF. Professora da Universidade Estácio de Sá (UNESA) e Universidade Unigranrio. Extensionista pelo Projeto de Extensão da UNESA – Mulheres Empreendedoras Empoderadas. E-mail. paolaporto@id.uff.br Lattes: http://lattes.cnpq.br/2956013371395785

regras, conceitos e cláusulas contratuais que pudessem se adequar a complexidade dessas novas relações e, em especial, aos riscos que elas passaram a apresentar.

O objetivo do presente trabalho é discorrer sobre um tipo de cláusula contratual denominada por *Knock for Knock,* que deriva de ordenações estrangeiras e que não possui dispositivo específico no ordenamento jurídico pátrio, todavia, tem sido utilizada no âmbito das relações contratuais internas e confirmada na jurisdição brasileira.

No intuito de introduzir o tema contratos, inicialmente, busca-se discorrer sobre as relações interpessoais que culminaram nos primeiros negócios jurídicos, notadamente, as relações jurídicas que foram objeto de regulamentação pelo Estado, conferindo-as possibilidade de existência, validade e eficácia e, ainda, exigibilidade perante a esse mesmo Estado de força coercitiva para fazer valer as cláusulas contratuais firmadas.

Busca-se fazer breves apontamentos a respeito das relações contratuais no ordenamento brasileiro, além dos requisitos básicos que essas legislações exigem que os contratos detenham para que se tornem exigíveis, tais como os elementos essenciais aos contratos e os princípios que eles devem seguir.

Portanto, tendo um contrato exigível, de acordo com o regramento vigente, em caso de seu cumprimento, quais seriam as consequências jurídicas poderiam ser aplicadas? Em específico, com o incrementos dessas novas cláusulas contratuais? Para responder esse questionamento será necessário perpassar pelos dispositivos legais que conferem a responsabilidade civil obrigacional ao contratante inadimplente, bem como adentrar no cerne da pesquisa, que são as cláusulas específicas que preveem o inadimplemento contratual e suas consequências.

Por fim, discorrer sobre o conceito, os exemplos e as hipóteses da cláusula *Knock for Knock,* assim como, pesquisar como a doutrina e a jurisprudência tem se posicionado diante de uma cláusula contratual que permite a não indenização, mesmo diante de um inadimplemento. Hipótese que, a princípio, contraria toda a sistemática atual do nosso ordenamento jurídico quanto a responsabilidade civil, qual seja, aquele que causar dano a outrem seria obrigado a reparar.

1 RELAÇÕES INTERPESSOAIS QUE PRECEDERAM E JUSTIFICARAM OS NEGÓCIOS JURÍDICOS

Antes de adentrar no tema aqui proposto, é necessário tecer breves considerações sobre alguns conceitos básicos e indispensáveis para a convenção de um contrato. Estabelecer uma linha de pensamento que, ao longo de dissertações fundamentadas, irá desenvolver um pensamento crítico sobre essa nova forma de contratar. Portanto, a priori, estabelece-se os conceitos de trocas comerciais, obrigações, negócios jurídicos, contratos, responsabilidade civil, responsabilidade contratual e cláusula penal.

É fato que o ser humano, em toda sua racionalidade, onde quer que seja alocado, irá desenvolver meios para sua sobrevivência. Enquanto nômades, no período paleolítico, o único objetivo humano era sobreviver. Nessa época o importante não era adquirir terras ou riquezas e sim se estabelecer em um lugar seguro que possibilitaria sua subsistência. Entretanto, com a evolução do tempo e, portanto, a evolução social, o homem foi forçado a evoluir.

Uma das característica dos povos paleolíticos era ser nômade, o que significa dizer que eles não tinham um local fixo para se estabelecer e estavam sempre em constante movimento para obter alimentos e fugir de ameaças. Com isso, os povos foram se espalhando ao longo do mundo até que, em um determinado momento da história, nossos ancestrais começaram a se tornar sedentários, ou seja, estabelecer moradias e reduziram as migrações. A medida de foram se estabelecendo e criando comunidades, também começaram a ser desenvolvidas as trocas, ou seja, nessa época a vantagem comercial ainda estava bem longe de ser desenvolvida, então a troca nada mais era do que uma dinâmica dentro daquela comunidade que permitia a coletividade dos bens de consumo ali desenvolvidos.

É importante entender que mesmo em sua mais alta e elaborada fase de evolução, a espécie humana sempre desenvolveu, desenvolve e desenvolverá meios de trocas comerciais. Quando se fala em trocas comerciais, significa dizer que há uma relação obrigacional onde uma parte entrega algo exigindo uma prestação econômica e a outra

parte recebe a partir do cumprimento da exigência econômica. À medida que o ser humano foi evoluindo, sua forma de negociar e regular suas relações sociais e econômicas foram modificadas e aprimoradas. Dessa forma, surgiu a necessidade de especificar e codificar regras específicas para regular as relações comerciais e civis.

O fenômeno da codificação surgiu com a necessidade de organizar sistematicamente e unitariamente as normas criadas para uma sociedade. Dessa forma, pode-se dizer que há um código é o conjunto de normas sistematizadas que regulam os indivíduos, as atividades econômicas e sociais, estabelecendo comportamentos esperados e reprováveis. O primeiro código a ser desenvolvido foi o Código Napoleão em 1804 e se inspirando nele, o Código Civil Brasileiro de 1916 foi desenvolvido.

O processo de codificação, para Jeremy Bentham, deveria levar em consideração o bem-estar social, garantindo a felicidade para o maior número de pessoas possíveis (Castellano, 2016). Dessa forma, para ele não era possível aplicar o direito comum, *common law,* uma vez que as pessoas são diferentes e para que lhes sejam garantidas a felicidade é necessário tratá-las de maneira equitativa, portanto, na medida de sua necessidade e não de forma geral e unificada. Em síntese, deve-se ter um código para sistematizar as leis de uma sociedade para que, assim, haja proporcionalidade na aplicação dos direitos fundamentais que visam atender ao que a população necessita.

2 RELAÇÕES CONTRATUAIS NO ÂMBITO DO DIREITO BRASILEIRO

No que diz respeito à sociedade civil brasileira, dentre seus códigos, o procedimento que tutela o direito privado é o Código Civil de 2002, Lei Federal nº. 10.406 de 10 de janeiro de 2002. No que diz respeito as trocas comerciais no âmbito privado, é justamente o Código Civil instrumentaliza as obrigações.

De acordo com Carlos Roberto Gonçalves, obrigação "é o vínculo jurídico que confere ao credor (sujeito ativo) o direito de exigir do devedor (sujeito passivo) o cumprimento de determinada prestação" (Gonçalves, 2024). Este conceito significa dizer que você tem este

em débito comigo e você tem a obrigação de me pagar. Porém, esta obrigação imposta possui um status transitório. Isso se dá porque a partir do momento em que a obrigação é cumprida não há mais vínculo obrigacional.

As obrigações, em sua grande maioria, são regulamentadas pelos contratos, pois nesse caso, o contrato será o instrumento que irá regular, oficializar e instrumentalizar a relação jurídica obrigacional estipulada entre credor e devedor.

Quando a obrigação não é cumprida, o devedor recebe o status de inadimplente e o credor, por não receber o que lhe foi acordado, fica no prejuízo. Nesse caso, incidirá a responsabilidade civil. Ao estabelecer uma obrigação, há de se dar validade e legalidade àquele encargo, por isso, institui-se o Negócio Jurídico.

Conceituando, segundo Karl Larenz, "Negócio Jurídico é um ato, ou uma pluralidade de atos, entre si relacionados, quer sejam de uma ou de várias pessoas, que tem por fim produzir efeitos jurídicos, modificações nas relações jurídicas no âmbito do Direito Privado" (Gonçalves, 2024), o que significa dizer que os negócios jurídicos são um conjunto de atos que tem a finalidade de adquirir, tutelar, transferir, modificar ou extinguir direitos. Portanto, a finalidade do negócio jurídico é a regulação da manifestação de vontade que tem como finalidade adquirir, modificar, conservar ou extinguir um direito. Com isso, afirma-se que um contrato é um negócio jurídico muito importante para o direito visto que regula relações sociais a partir da vontade das partes.

Também pode-se afirmar que um negócio jurídico é um fato jurídico. Isso porque o fato jurídico é definido como todo ato importante para o mundo jurídico e, como citado acima, o negócio jurídico tem como finalidade produzir efeitos jurídicos. Então, conclui-se que todo negócio jurídico é um fato jurídico.

O instrumento jurídico que permite que o credor tenha maior confiança no devedor é instituído e se materializa por um contrato que, além de garantir o cumprimento das obrigações ali estipuladas, estabelece penalidades em caso de não cumprimento.

3 DA NECESSIDADE DOS PRINCÍPIOS DE DIREITO PRIVADO QUE ORBITAM O CUMPRIMENTO CONTRATUAL

O contrato é um negócio jurídico unilateral ou plurilateral que tem como finalidade regulamentar a expressão de vontade ou o acordo de vontade para constituir, regular ou extinguir uma relação jurídica patrimonial. Entretanto, para que isso ocorra é necessário que sejam atendidos princípios básicos, são eles o princípio da autonomia de vontade, o princípio do consensualismo, o princípio da força obrigatória e o princípio da boa-fé.

No que tange ao princípio da autonomia da vontade, este tem como finalidade definir e estipular a liberdade de contratar, ou seja, as partes envolvidas no contrato têm a plena e integral liberdade de negociar, estipular e definir o contrato da melhor forma possível para ambas as partes, desde que atenda a vontade das partes.

Para o princípio da obrigatoriedade, quando a vontade é manifestada, ela automaticamente cria uma obrigação. A obrigatoriedade dos contratos surge com o pacta sunt servanda, uma expressão que dá o significa a obrigatoriedade aqui discutida, portanto determina que o contrato, portanto negócio jurídico, faz lei entre as partes.

Por fim, o princípio da boa-fé, especialmente aquele disciplina no artigo 113 do Código Civil, que está diretamente relacionado com a interpretação e execução do contrato pois entende-se que as partes irão executar o contrato com honestidade de acordo com o que foi acordado.

4 OS CONTRATOS PRIVADOS E SEUS ELEMENTOS ESSENCIAIS

Ainda que haja presente todos os princípios dissertados acima, é indispensável que seja preenchido o requisito primordial do negócio jurídico que é a presença dos elementos essenciais, naturais e acidentais. Os elementos essenciais são compostos pela tricotomia existência-validade-eficácia. No que diz respeito ao plano da existência verifica-se a existência dos elementos estruturais fundamentais para a formação do negócio jurídico. São

determinados como requisitos do plano da existência a declaração de vontade, a finalidade negocial e a idoneidade do objeto.

A declaração de vontade nada mais é do que a expressa afirmação de que aquelas pessoas envolvidas no negócio jurídico estão celebrando suas vontades, criando-se direitos e contraindo-se obrigações. A finalidade negocial é a intenção propriamente dita de adquirir, conservar, modificar ou extinguir direitos que dependem da declaração das partes. Além disso, é necessário que o objeto do negócio jurídico seja idôneo, portanto, que o objeto seja lícito.

Para o negócio jurídico ser válido, segundo o art.104 do Código Civil Brasileiro, é necessário que o agente seja capaz, o objeto seja lícito, possível, determinado ou determinável e formalidade, o que significa dizer que o agente deve ter a capacidade de exercer atos próprio da vida civil; o objeto deve ser lícito, portanto, não apresentar nenhum indício de ilicitude, tem que ser possível de ser entregue e determinado ou passivo de determinação no futuro. A formalidade diz respeito à forma com que a vontade das partes é expressa. No Brasil, adota-se o consensualismo, bastando as partes acordarem entre si a obrigação a ser prestada. Dessa forma, é possível dizer que a forma de celebração do negócio jurídico é livre.

Em síntese, determina-se que o Contrato é um negócio jurídico que estabelece uma relação jurídica que obriga as partes capazes mediante a uma prestação obrigacional. É a expressão da vontade das partes que, assim que manifestada, cria um dever de cumprimento.

5 DO NÃO CUMPRIMENTO CONTRATUAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS

Quando este dever de cumprimento não é satisfeito, há um inadimplemento contratual. O inadimplemento contratual gera uma nova obrigação para o credor, pois agora, além de satisfazer com a obrigação originária, ele deverá arcar com a responsabilidade civil.

A responsabilidade civil, em poucas palavras, é o dever de indenizar o dano. Fundamentado pelo art. 186 do Código Civil, este surge a partir do dever jurídico que determinamos como obrigação, sendo que as obrigações são um dever primário e a responsabilidade é um dever de restituir secundário. O dever obrigacional depende do dever de restituir para existir. Só o simples fato de violar um direito, para o ordenamento jurídico brasileiro, não significa dizer que há incidência de responsabilidade, esta depende do resultado danoso.

Segundo o art. 927 do Código Civil, a responsabilidade civil irá incidir mediante a culpa. A culpa pode ser definida como a realização de uma ação sem a utilização da diligência necessária para o cumprimento desta. Desta forma, a negligência, imprudência e imperícia estão contidas no conceito de culpa.

Para Carlos Roberto Gonçalves, a negligência por si só já engloba a imperícia, sendo definido como "omissão ao cumprimento de um dever"(GONÇALVES, 2024). Conceito este corroborado pelo art.186 do Código Civil: "aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".

Além disso, determina-se que a responsabilidade se divide em responsabilidade civil objetiva e responsabilidade civil subjetiva. Ambas têm praticamente os mesmos requisitos: dano, conduta e nexo causal. O dano é o prejuízo causado, é a lesão causada a um bem tutelado pelo mundo jurídico, a conduta é a ação que resultou o dano e o nexo causal é a relação, portanto ligação, entre o dano e a ação que deu causa ao dano.

Para a responsabilidade civil objetiva, a culpa é o fundamento da responsabilidade, não podendo a última existir sem a primeira. Já a responsabilidade objetiva, é aquela prevista em alguns casos por lei e que não precisa estar presente a culpa. Como citado, a diferença entre ambas é apenas a presença ou não da culpa.

6 DO GÊNERO RESPONSABILIDADE CIVIL A ESPÉCIE DE RESPONSABILIZAÇÃO POR DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL

Ao falar de responsabilidade contratual, não há grande diferença entre responsabilidade civil e responsabilidade contratual, até porque ambas estão praticamente na mesma órbita do direito privado, em especial, das relações obrigacionais, sendo que a última se origina da primeira. A princípio, o que irá diferenciá-las é a existência de um contrato. Enquanto a responsabilidade civil incide sobre um dano mediante violação a um disposto legal, seja ela com ou sem culpa, a responsabilidade contratual incide sobre o descumprimento de uma obrigação estipulada em um contrato. Nesse caso, este dano deve ser indenizado conforme o art. 389 do Código Civil: não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

Antes que seja necessário a aplicação do artigo supracitado, é muito comum estabelecer em contratos a cláusula penal justamente para proteger as partes de um eventual inadimplemento.

De forma simples e direta, a cláusula penal é a multa estipulada em contratos que tem como finalidade a definição de uma cláusula de indenizar. Segundo Flávio Tartuce, a cláusula penal "é conceituada como a penalidade, de natureza civil, imposta pela inexecução parcial ou total de um dever patrimonial assumido" (TARTUCE, 2024). A cláusula penal, é, portanto, uma segurança jurídica alocada nos contratos para garantir para as ambas as partes o devido cumprimento das obrigações estabelecidas. Há dois tipos de cláusula penal, a cláusula penal moratória e a cláusula penal compensatória.

A cláusula penal moratória diz respeito a uma compensação pelo atraso na entrega da obrigação pactuada enquanto a cláusula penal compensatória é utilizada para compensar danos incorridos pela falta de cumprimento total ou parcial da obrigação.

Dessa forma, conforme elucidado por Nelson Rosenvald (2020), a cláusula penal, no Brasil, possui a função social de compelir ao credor ao cumprimento da obrigação visto que

a consequência de não o fazer é o pagamento da importância da pena. Além disso, também há a função de servir como compensação para aquele que foi lesado em razão do descumprimento contratual. Com isso, há de se observar a celeridade presente no contrato, não há necessidade de litigar na justiça, basta pedir que seja liquidado o contrato e a cláusula penal paga.

Dessa maneira, na obrigação estipulada contratualmente, quando não há o cumprimento da obrigação acordada há uma "desobediência" do dever jurídico oriundo do acordo de vontades das partes, da mesma maneira, o devedor fere o princípio contratual pacta sunt servanda que determina que o contrato faz lei entre as partes. Portanto, entende-se que o devedor além de violar um direito subjetivo, viola também um direito objetivo estipulado na cláusula penal dos contratos fundamento pelo artigo 416, parágrafo único do Código Civil.

Contudo, diante dos fatos supracitados, não se deve concluir que a responsabilidade civil contratual é ilimitada, pelo contrário, exatamente por ser um acordo de vontades, é possível as partes negociarem a limitação máxima que estão dispostos a pagar e serem pagos por possíveis danos oriundos do negócio jurídico firmado.

7 DA CLÁUSULA *KNOCK FOR KNOCK*

A cláusula *Knock for Knock*, também chamada de cláusula de não indenizar, é uma cláusula contratual estabelecida comercialmente com o intuito de diminuir os riscos das operações, aumentar o cuidado com os equipamentos, isenção de responsabilidade, diminuição de gastos jurídicos, celeridade contratual e judicial. Esta cláusula tem como objetivo limitar a responsabilidade das partes restringindo os danos às suas propriedades, neste sentido, a companhia e a contratada somente serão responsáveis pelos seus equipamentos e pessoal independentemente da culpa.

Conforme explica Marcos de Sá (Nascimento, 2020), a cláusula *knock for knock* foi desenvolvida para determinar "de modo objetivo a apuração da responsabilidade, ou, mais

precisamente, a quem cabe o dever de indenizar[...], que, em tradução livre, para o português, poderia ser descrita como cláusula para manter ambos os contratantes indenes (*knock-for-knock ou mutual hold harmless*)"

A cláusula *Knock for Knock*, também chamada de cláusula de não indenizar, começou a ser instituída nos contratos por volta do século XX nas companhias automobilísticas. Acreditava-se que toda vez que houvesse uma batida (*knock*) de carro, portanto, um acidente que geraria uma responsabilidade civil que geraria uma indenização, em vez de levar o incidente para o poder judiciário apreciar a causa e julgar a lide, o que provavelmente levaria muito tempo, as seguradoras entraram em comum acordo e decidiram estipular em um contrato que cada seguradora pagaria o prejuízo de seus segurados e não haveria reclamação. Dessa forma, surge a cláusula *Knock for Knock*, que significa batida por batida.

Para que a cláusula *knock for knock* seja prevista num contrato, é necessário que alguns elementos estejam contidos na relação contratual que irá ser estipulada. O primeiro elemento é o risco. Nesse caso, o risco do negócio é tão alto que não basta apenas a cláusula penal ordinária contida no ordenamento jurídico brasileiro, é necessária uma cláusula que garante para ambas as partes que em caso de dano, ambas as partes não saíram tão prejudicadas, sendo possível manter o negócio. Pode-se citar, por exemplo, o acidente da empresa Piper Alpha (SWIFT, 2018) que ocorreu em 1988. Em síntese, no dia 06 de julho, ocorreu uma explosão na plataforma de produção da Piper Alpha no mar do Norte, no Reino Unido e, de 228 pessoas que estavam presentes, 167 foram mortas e 61 sobreviveram. Além disso, a plataforma foi completamente destruída, só sendo possível apagar o fogo três semanas depois (The Guardian, 2013).

O segundo elemento é o mutualismo. O mutualismo nada mais é do que a cooperação mútua entre as partes contratantes. Trata-se de compartilhar responsabilidades e benefícios. Portanto, quando há a cláusula de não indenizar e, no fim, cada um fica responsável por seus próprios danos, a responsabilidade contratual permanece intacta sem a degradação da relação comercial e ambos têm o benefício de arcar somente com os danos que estão sob sua alçada.

Por fim, tem-se o último elemento: a boa-fé. A boa-fé por si só já é um elemento esperado em toda relação jurídica, mas é ainda mais importante diante da cláusula *knock for knock,* visto que é necessária para aplicação justa da cláusula, bem como para resolução de conflitos e segurança jurídica.

8 AS PECULIARIDADES DA CLÁUSULA CONTRATUAL DENOMINADA COMO *KNOCK FOR KNOCK*

A cláusula *knock for knock* é extremamente benéfica para empresas, conforme exposto, todavia, apesar de sua excelente funcionalidade a cláusula de não indenizar tem suas exceções, como por exemplo, quando se verificar uma conduta dolosa ou quando o causador do dano tiver o controle da custódia ou da posse do equipamento, embarcação ou qualquer outro objeto que seja da outra parte .

Na conduta dolosa, o termo deriva do conceito inglês chamado de *Willful misconduct*, que significa dizer que uma das partes teve a intenção de com sua ação ou omissão causar danos e prejuízos à outra parte.

> Via de regra, a cláusula Knock for Knock não pode ser aplicada quando constatadas condutas dolosas, "willfull misconduct", ou praticadas com erro grosseiro ou culpa grave, "gross negligence", de modo que os prejuízos causados por uma das partes contratantes que se enquadrarem nessas exceções não poderão ser objeto de utilização de tal cláusula.(Albanesi, 2018)

Conforme exemplifica Alexandre Arlota, este conceito ainda não é totalmente pacificado no ordenamento jurídico brasileiro e dependerá da análise legislativa de cada caso. Em sua tese, ele explica que "a doutrina internacional é amplamente majoritária, ao rechaçar a exoneração do dever de indenizar, se decorrente de conduta dolosa. (...), Por conseguinte, a elisão do dever reparatório em ação dolosa representaria a negação do próprio vínculo obrigacional" (Arlota, 2018).

Em contrapartida, nos casos em que o causador do dano esteja no controle, com a custódia ou a posse de um bem objeto do contrato, é um pouco mais complexo. Quando se

tem a cláusula de não indenizar em um contrato, é necessário estipular como funcionará a não indenização. Por exemplo, seguindo o padrão de mercado no caso da indústria de óleo e gás é estipulado que cada parte será responsável por seu próprio equipamento, mas isso não significa dizer que a outra parte não poderá usar seu equipamento, mas, caso isso ocorrer, deverá estar bem claro no contrato que, em caso de controle, custódia ou a posse do equipamento pela outra parte, em caso de dano, a parte que está sobre o controle, custódia ou posse será responsável pelo dano, por isso, uma exceção da cláusula *knock for knock*.

Além da especificação das exceções contratuais, é necessário que esteja muito bem estipulado e integrado no contrato o grupo da contratada. Este ponto trata-se de uma questão mais técnica do contrato. É importante para as empresas que seja incluso a definição de "outras contratadas" na descrição do grupo da Contratante pois com isso há a inclusão das empresas terceirizadas que também estão prestando serviço para uma das empresas, ou ambas.

Pode se citar como exemplo, quando uma contratante firmar contrato com uma empresa para fazer um trabalho de perfuração que acaba danificando um equipamento da contratante. Quem deverá arcar com o dano? Tendo a inclusão do grupo da contratada e outras contratadas, a empresa de óleo e gás pagaria o custo dos danos. É de grande importância a inclusão pois entende-se que ao silêncio do contrato, as terceirizadas não seriam entendidas como parte da contratante ou contratada e seriam responsabilizadas integralmente pelo dano podendo, assim, trazer maiores prejuízos e riscos para a contratada.

Neste sentido, é possível identificar a importância de estabelecer uma cláusula contratual que limite a responsabilidade por danos causados a terceiros. Com a não inclusão do grupo da contratada, subcontratadas ou qualquer outra empresa, podem surgir futuras complicações na atribuição da responsabilidade em caso de danos, o que irá atribuir um encargo maior sobre a empresa contratada principal.

Portanto, é essencial entender como a legislação brasileira aprova e traz a aplicação de cláusulas contratuais para assegurar a correta aplicação da responsabilidade civil e, por fim, aludir sobre a alocação de custos. A validade da cláusula, segundo o ordenamento jurídico brasileiro, bem como a doutrina e jurisprudência, deve respeitar princípios fundamentais como a boa-fé objetiva e a equidade, garantindo que as disposições contratuais sejam claras e exequíveis, protegendo assim todas as partes envolvidas de riscos e prejuízos inesperados.

Ao analisar os conceitos fundamentais e a evolução dos contratos, é evidente que a dinâmica das trocas comerciais e a codificação das normas jurídicas têm sido essenciais para estruturar e regular as relações comerciais e civis ao longo da história. Desde a era paleolítica até os sofisticados contratos contemporâneos, a humanidade tem continuamente aprimorado os mecanismos para gerenciar e formalizar acordos, refletindo a crescente complexidade das interações sociais e econômicas.

A introdução de cláusulas específicas, como a cláusula penal e a cláusula *knock for knock*, ilustra o esforço das partes contratantes em mitigar riscos e garantir o cumprimento das obrigações. A cláusula penal oferece uma forma de segurança jurídica ao definir penalidades para o descumprimento de contratos, enquanto a cláusula *knock for knock* emerge como uma solução comercial para equilibrar responsabilidades em ambientes de alto risco.

Muito embora a cláusula *knock for knock* demonstra uma grande facilidade comercial, resta claro que são necessários elementos para guiar e ordenar o devido cumprimento da função social a ela atribuída. A boa-fé e o mutualismo são princípios regentes que garantem a aplicação justa e equilibrada da cláusula de não indenizar, protegendo as partes contra abusos e assegurando que as responsabilidades sejam adequadamente distribuídas.

No mais, é necessário se atentar às exceções contidas na cláusula *knock for knock* como a conduta dolosa ou quando o causador do dano tiver o controle, a custódia ou a

posse dos elementos delimitados por contrato. Nesses casos, a indenização será devida conforme limitado em contrato.

Por isso, diante dos fatos supracitados, é possível concluir que a cláusula *knock for knock* ou cláusula de não indenizar é possível ser utilizada no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente em função do consensualismo, mas além disso, em decorrência das características contratuais que regem as relações jurídicas comerciais.

O entendimento jurisprudencial vem se consolidando sobre a matéria. Neste sentido, é válido aferir o julgado do Tribunal de Justiça da Bahia que reconheceu a validade da cláusula de não indenizar, *in verbis:*

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. CONTRATO-TIPO. CLÁUSULAS PREDISPOSTAS. VONTADE PARITÁRIA DAS PARTES. VALIDADE. CLÁUSULA DE RESCISÃO UNILATERAL E DE NÃO-INDENIZAR. REQUISITOS. NÃO-CONTRARIEDADE, NA ESPÉCIE. EMPREITADA. SERVIÇO ESPECÍFICO. NÃO-EXECUÇÃO, NO PRAZO. RESCISÃO UNILATERAL AUTORIZADA. INDENIZAÇÃO E SALDO REMANESCENTE INDEVIDOS. SERVIÇO EXECUTADO PARCIALMENTE. MEDIÇÃO PARCIAL. INTERRUPÇÃO ANTES DO PRAZO CONTRATUAL. PAGAMENTO PROPORCIONAL AO TRABALHO EXECUTADO DEVIDO. SALDO DOS DIAS TRABALHADOS E LUCROS CESSANTES. CLÁUSULA DE NÃO INDENIZAR. PAGAMENTO INDEVIDO. SENTENÇA MANTIDA. APELO PROVIDO PARCIALMENTE. O contrato-tipo se assemelha, mas não se confunde com o contrato de adesão: naquele, às cláusulas, ainda que predispostas, decorrem da vontade paritária de ambas as partes, que as devem respeitar. Havendo bilateralidade de consentimento, não-colisão com preceito de ordem pública, igualdade de posição das partes, inexistência do escopo de eximir o dolo ou a culpa grave do estipulante e a ausência da intenção de afastar obrigação inerente à função, tem-se como válida, a priori, a cláusula contratual de rescisão unilateral e de não indenizar. No contrato de empreitada, se a parte não executa o serviço específico para o qual foi contratada no prazo avençado, autorizada está a rescisão unilateral por parte do contratante, sem direito a qualquer indenização ou saldo remanescente em favor do contratado. Se o contrato de empreitada, por sua natureza, admite medição parcial, e foi interrompido, por iniciativa do contratante, antes de findo o prazo contratual, a contratada faz jus ao pagamento do serviço efetivamente executado enquanto vigente o contrato, servindo a cláusula de não-indenizar de escusa apenas para pagamento do saldo de dias não-trabalhados (entre o dia da interrupção dos serviços e o prazo final do contrato) e lucros cessantes. Sentença reformada. Apelo provido parcialmente. (Britto, 2016)

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal de Justiça também reconheceu a validade da cláusula de não indenizar:

> Nada impede, desse modo, a inserção da chamada cláusula de não indenizar, ou cláusula de irresponsabilidade, como preferem alguns, valendo conferir, quanto à validade das cláusulas contratuais dessa natureza, os ensinamentos de José de Aguiar Dias (in Cláusula de Não-indenizar: Chamada Cláusula de Irresponsabilidade. 4 ed., rev., Rio de Janeiro: Forense, 1980, págs. 40 e 43): "Intervindo no contrato, para afastar o efeito do inadimplemento, ou declarada, genericamente, em face de obrigação legal, para suprimir o resultado da infração, a cláusula, em qualquer caso, é emanação da liberdade de contratar, em cujos limites se fixa rigorosamente a sua validade. (...) São as cláusulas de não-indenizar, portanto, sempre válidas, desde que não ofendam a ordem pública e os bons costumes. Como dissemos, não há novidade alguma, nem exigência especial com relação a elas, para terem eficácia. As condições em que se consideram estipulações lícitas são exigidas para qualquer contrato ou ato jurídico: capacidade das partes, objeto lícito, forma prescrita em lei, requisitos de solenidade, consentimento ou acordo de vontades.(REsp 1169109/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

CONCLUSÃO

Em conclusão, a análise dos conceitos fundamentais, desde a origem das trocas comerciais até a codificação das normas jurídicas, demonstra a constante adaptação das práticas contratuais para atender às demandas da sociedade, especialmente de relações comerciais que possuem altos riscos comerciais.

Com o surgimento de atividades de alto risco, também surgiu a necessidade de um instrumento que limite a responsabilidade das partes em caso de acidentes e danos. Com isso, institui-se a cláusula *knock for knock* com o intuito de mitigar os riscos oriundos das atividades de extração de óleo e gás em alto mar.

A cláusula penal, enquanto instrumento usual do ordenamento jurídico brasileiro demonstra como objetivo apenas penalizar, enquanto ao instituir a cláusula *knock for knock*

busca-se antecipar e mitigar os riscos, antes que eles virem liquidações. Esta cláusula, no decorrer dos anos, começou também a ser utilizada como uma estratégia comercial, visto que com sua aplicação é possível delimitar a responsabilidade para cada parte, conforme seu poder monetário. Entretanto, a cláusula de não indenizar, aqui denominada como cláusula *knock for knock,* apesar de já ser reconhecida e aceita no ordenamento jurídico brasileiro, ainda encontra dificuldades para sua aplicação, tais como suas exceções que ainda não estão completamente pacificadas.

REFERÊNCIAS

ALBANESI, Bernado N. Apontamentos sobre a Cláusula Knock for Knock e os Seguros na Indústria Brasileira do Petróleo e Gás. **Revista Brasileira de Rico e seguro**. Disponível em: https://www.rbrs.com.br/arquivos/rbrs_29_2.pdf Acessado em: 16 set. 2024.

ARLOTA, Alexandre Sales Cabral. **A cláusula knock-for-knock e sua admissibilidade à luz do direito brasileiro**. Tese apresentada ao programa de doutorado em direito da UERJ, 20218. Disponível em: https://www.bdtd.uerj.br:8443/bitstream/1/9367/1/Alexandre%20Sales%20Cabral%20Arlota_Total.pdf Acessado em: 16 set. 2024.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2022. Institui o **Código Civil**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **REsp 1169109**/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010

BRITTO, Telma Laura Silva, 2016, apud, FARIA. Luis Cláudio Furtado, et alii. **Cláusulas knock-for-knock**: breves comentários sobre a sua origem e aplicação no direito pátrio. 2021. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-maritimas/357080/clausulas-knock-for-knock-origem-e-aplicacao-no-direito-patrio. Acesso em: 05 jun. 2024.

CASTELLANO, Rodrigo Roth. **Utilitarismo e produção legislativa brasileira**: busca da efetividade e concretização do constitucionalismo com uma justiça sustentável. Dissertação apresentada ao programa de mestrado da Universidade do Vale do Itajaí. Itajaí, 2016.

GONÇALVES apud LARENZ, Karl. **Direito civil**: parte geral - obrigações - contratos (parte geral) . v.1. (Coleção esquematizado®). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2024.

GONÇALVES, Carlos R. **Direito civil**: parte geral - obrigações - contratos (parte geral) . v.1. (Coleção esquematizado®). Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2024.

GONÇALVES, Carlos R. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023.

NASCIMENTO, Marcos de Sá. **Cláusulas De Knock for Knock** em contratos de construção de infraestrutura: Contribuições Jurídicas. 2020 Disponível em: https://www.teses.usp.br/tese[s.d.]isponiveis/2/2132/tde-02052021-231238/publico/6856621_Dissertacao_Corrigida.pdf Acessado em: 16, setembro de 2024.

ROSENVALD, Nelson. **Cláusula penal** [recurso eletrônico]: a pena privada nas relações negociais. Indaiatuba: Editora Foco, 2020.

SCOTTO, Gabriella Centurione. **Cláusula knock for knock na indústria de petróleo e gás**. 2017. 64 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

SWIFT, Tim. **30 anos desde Piper Alpha**. Oil Spill Response, 2018. Disponível em: https://www.oilspillresponse.com/pt-br/hub-de-conhecimento/resposta/30-anos-desde-piper-alfa/. Acesso em: 16 set. 2024.

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade Civi**l. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023.

THE GUARDIAN. **Piper Alpha Disarter**: How 167 Oil Rig Workers Died. 2013. Disponível em http://www.theguardian.com/business/2013/jul/04/piper-alpha-disaster-167-oil-rig. Acesso em 16 set. 2024.

MANIPULAÇÃO DA REALIDADE A PARTIR DE ALGORITMOS: UMA ANÁLISE DA CRIAÇÃO DE INIMIGOS INTERNOS POR MEIO DAS REDES SOCIAIS

Lucas Vignoli de Moraes[1]
Ozéas Corrêa Lopes Filho[2]

INTRODUÇÃO

Demasiados são os impactos que um modelo de redes sociais baseadas em algoritmos e rastros informacionais deixados por seus próprios usuários gera nas mais diversas sociedades. No entanto, apesar de terem potenciais de neutralidade, considerando que as escolhas são feitas a partir das vontades que as alimenta, a utilização enviesada dos novos instrumentos tecnológicos pode, como já observado ao redor do mundo, influenciar eleições, enfraquecer governos democraticamente eleitos, criar falsos inimigos e, por conseguinte, acirrar polarizações políticas, exatamente pelas formas e condições ideológicas que as alimenta. Dentre as diversas consequências sociais e políticas que a utilização dos algoritmos pode gerar, destacar-se-á sua influência na criação de inimigos e, por

[1] Mestrando em Direito Constitucional pela Universidade Federal Fluminense (PPGDC – UFF), Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF), integrante do Grupo de Pesquisa: Democracia, Estado de Direito, Cidadania e Processo Penal e advogado. E-mail: lucasvignoli@id.uff.br. Lattes: http://lattes.cnpq.br/5260066444431737.
[2] Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense (PPGSD – UFF), Professor Adjunto da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense (UFF) e líder do Grupo de Pesquisa: Democracia, Estado de Direito, Cidadania e Processo Penal. E-mail: olopes@id.uff.br. Lattes: http://lattes.cnpq.br/0508324195650992.

conseguinte, seu impacto na polarização política nacional e internacional. Com isso, pretende-se avaliar o quanto a criação de bolhas sociais por meio de algoritmos impactam na criação de pessoas que não devem ser protegidas pelo ordenamento jurídico, ou seja, indivíduos que, por conta de sua escolha política, não devem ser tolerados e, por isso, são considerados inimigos internos, que ofendem a direitos de titularidade coletiva ou difusa.

A intensa polarização política, o conhecido "nós contra eles", já demonstrou ser uma das principais ameaças ao regular desenvolvimento da democracia. Movimentos como o 8 de janeiro de 2023, ocorrido no Brasil, e o 6 de janeiro de 2021, que aconteceu nos Estados Unidos, foram, como será observado, capitaneados por uma estrutura social desenvolvida dentro de redes sociais e fóruns online. Dessa forma, tornar-se-á clara a forte influência dos algoritmos e, consequentemente, bolhas sociais, na formação de extremistas políticos que não toleram qualquer diferença política e ideológica.

Nesse sentido, a partir de conceitos elaborados por autores como Zaffaroni, Jakobs e Schmitt, buscar-se-á entender qual o papel das inovações tecnológicas citadas na criação e desenvolvimento de inimigos internos, portanto, a discussão sobre o tema tramita entre direitos ditos de Quarta Dimensão, por transitar em vieses de interesse global e democráticos, como também de Terceira Dimensão, face a seu conteúdo eminentemente relacionado a comunicação, liberdade de informação e auto determinação dos povos.

Com isso, o objetivo deste artigo é analisar teoricamente a influência que o uso enviesado dos algoritmos estabelece na criação de inimigos internos. Desse modo, a partir do método dialético e por meio de pesquisa bibliográfica qualitativa, buscar-se-á verificar os impactos que a utilização das novas tecnologias gera no acirramento da polarização política contemporânea e, por conseguinte, na criação de inimigos. Em um primeiro momento, abordaremos teoricamente a figura do que se chama de inimigo interno; posteriormente, analisar-se-á a influência das redes sociais e seus algoritmos na formação política dos cidadãos e; por fim, a partir do choque entre os dois momentos anteriores, buscar-se-á verificar a influência das redes sociais na formação de inimigos internos.

1 HOMOGENEIDADE POPULAR E O ESTRANHO: BREVE ORIGEM E APLICAÇÃO DO CONCEITO DE INIMIGO INTERNO

Diferente de um adversário político, o desenvolvimento do que é chamado de inimigo interno busca excluir garantias de um indivíduo ideologicamente contrário ao que é estabelecido como correto. Zaffaroni, ao buscar a essência daquilo que é chamado de inimigo, encontra sua origem no direito romano e discorre que

> [...] [o conceito de inimigo] remonta à distinção romana entre o *inimicus* e o *hostis*, mediante a qual o *inimicus* era o inimigo pessoal, ao passo que o verdadeiro inimigo político seria o *hostis*, em relação ao qual é sempre colocada a possibilidade de guerra como negação absoluta do outro ser ou realização extrema da hostilidade. O *estrangeiro*, o *estranho*, o *inimigo*, o *hostis*, era quem carecia de direitos em termos absolutos, quem estava *fora da comunidade*. (Zaffaroni, 2011, p. 21-22) (Grifos do autor).

Além disso, é a partir do que era chamado de *hostis* no direito romano que surgiram as subclassificações que fundamentariam a utilização heterodoxa do poder punitivo em determinadas pessoas ou grupos (Zaffaroni, 2011). Dentre as subclassificações de *hostis* citadas anteriormente, destacamos aqueles chamados *hostis judicatus*, ou seja, inimigo declarado. Este, não declarava sua animosidade, mas o detentor do poder que colocava tal rótulo. Assim, segundo Zaffaroni (2011, p. 23), "instituição do *hostis judicatus* romano cumpria a função de deixar o cidadão em condição semelhante à do escravo, para tornar-lhes aplicáveis as penas que eram vedadas para os cidadãos". Posteriormente, o mesmo modelo persecutório foi utilizado durante a Idade Média para chamar de hereges e bruxas aquelas pessoas contrárias que não se adequavam ao *status quo* imposto pela Igreja. Nesse sentido, Anitua observa que, após o Concílio de Latrão, "a repressão aos hereges justificou o aparecimento das primeiras equipes integradas por especialistas em arrancar a verdade e impor deliberadamente a dor" (Anitua, 2008, p. 51). Com isso, destaca Zaffaroni (2013, p. 31) que "os demonólogos elaboram um discurso muito bem armado para liberar seu poder

punitivo de todo e qualquer limite, em função de uma *emergência* desencadeada por Satã e seus seguidores, em combinação com moças terrenas".

Passados muitos séculos do surgimento do *hostis judicatus*, as características do conceito permanecem vivas no Direito. Apesar das sutis diferenças, uma vez que estamos falando de um conceito que remonta Roma antiga, o núcleo fundamental do inimigo declarado romano, isto é, a transformação de um cidadão em sujeito indigno de direitos, pode ser vislumbrado não só em diversos regimes autoritários, mas também no tratamento diferenciado oriundo do preconceito de raça, orientação sexual, religião, sexo e, escopo deste trabalho, ideologia política. Líderes de movimentos autoritários e populistas possuem como característica a aversão aos que pensam diferente da sua visão de mundo, ou seja, uma "relutância em tolerar a oposição ou respeitar a necessidade de instituições independentes que com tamanha frequência põe os populistas em rota de colisão direta com a democracia liberal" (Mounk, 2019, p. 10). Dessa forma, um dos principais objetivos de um regime autoritário é governar sem importunações de uma oposição e da própria sociedade civil, o que acarretaria em um ambiente político em que se está diante apenas de seguidores de sua ideologia ou apoiadores de seu regime. Carl Schmitt, controverso jurista alemão e defensor de uma democracia que corresponde ao princípio de identidade, expressava que

> Em toda verdadeira democracia está implícito que não só o igual seja tratado igualmente, mas que, como consequência inevitável, o não igual seja tratado de modo diferente. Portanto, a democracia deve, em primeiro lugar, ter homogeneidade e, em segundo – se for preciso – eliminar ou aniquilar o heterogêneo. (Schmitt, 1996b, p. 10).

Assim, de acordo com o autor, um dos pilares de uma democracia seria a chamada homogeneidade. Esta, como visto, requer a exclusão de pessoas que não estariam em consonância com a maioria da sociedade, ou seja, uma minoria que tivesse ideias diferentes do que poderíamos chamar de *status quo.* Nesse sentido, para Schmitt (2018, p. 51), "o inimigo político não precisa ser moralmente, mau, não precisa ser esteticamente feio; não

tem que surgir como concorrente econômico e até talvez possa parecer vantajoso fazer negócios com ele. Ele é, precisamente, o outro, o estrangeiro [...]". Ademais, Schmitt vai ainda mais longe no que tange a importância da figura do inimigo na sociedade. Para o jurista, o conflito "amigo x inimigo" é o pilar fundamental da política, uma vez que "um mundo no qual a possibilidade de um tal combate [amigo x inimigo] esteja completamente aniquilada e tenha desaparecido [...] seria um mundo sem a diferenciação entre amigo e inimigo e, consequentemente, um mundo sem política" (Schmitt, 2018, p. 66). Portanto, conforme Garzillo (2022, p. 64),

> [a] preocupação de Schmitt sobre a decisão que visa identificar quem é o amigo e quem é o inimigo, tem uma única finalidade: exterminar do povo os elementos que afetam sua homogeneidade, ou seja, todos aqueles indivíduos que, por motivos religiosos, morais, étnicos ou políticos, não se adequam à maioria.

Com isso, alçar a categoria de inimigo é deslegitimar a existência e, por conseguinte, tudo que advém de um determinado grupo de pessoas. O ideal democrático schmittiano ratifica, portanto, a eterna perseguição aos que são determinados como diferentes, trazendo para dentro de um único Estado um conflito normalmente vislumbrado nas guerras entre nações, isto é, o desejo de eliminar o outro. Nesse sentido, o que Schmitt chama de democracia está em total consonância com o a vontade de governantes autoritários legitimarem uma maior concentração de poder em detrimento dos pesos e contrapesos impostos pela divisão entre Executivo, Legislativo e Judiciário. Dessa forma, pensar a democracia como a "*una forma política que corresponde al principio de la identidad (quiere decirse identidad del pueblo en su existencia concreta consigo mismo como unidad política*) (Schmitt, 1996a, p. 221) e, por conseguinte, que "*un Estado nacionalmente homogéneo aparece entonces como lo normal; un Estado al que esa homogeneidad falta, tiene algo de anormal que pone en peligro la paz*" (Schmitt, 1996a, p. 228), é o fundamento ideal para a construção de indivíduos que atentam contra a homogeneidade e a unidade

popular de determinado Estado, o que geraria, portanto, a necessidade de eliminar tais ameaças à unidade popular e, consequentemente, ideológica.

Conforme Zaffaroni (2011, p.18), "a essência do tratamento diferenciado que se atribui ao inimigo consiste em que o direito lhe nega sua condição de pessoa. Ele só é considerado sob o aspecto de ente perigoso ou daninho". Ademais, Jakobs (2020, p. 40), observa que uma pessoa é considerada inimigo quando o Estado os trata como "indivíduos que devem ser impedidos de destruir o ordenamento jurídico, mediante coação". Diante de governantes autoritários, transformar cidadãos ideologicamente contrários ao seu discurso em inimigos internos é o fundamento necessário para afastar garantias de um ordenamento jurídico democrático. Dessa forma, uma vez que se está diante de ameaças que, na visão de um autoritário, colocam em risco o regime imposto, legitima-se a aplicação do aparato repressivo do Estado de maneira heterodoxa. Dessa maneira, observa Schmitt que

> O Estado, enquanto unidade política paradigmática, concentrou em si uma prerrogativa imensa: a possibilidade de fazer a guerra e, com isso, de dispor abertamente sobre a vida de homens. [...] No entanto, o desempenho de um Estado normal consiste sobretudo em introduzir *dentro* do Estado e do seu território uma completa pacificação, em produzir "tranquilidade, segurança e ordem" e, através disso, em criar a situação *normal* [...] Esta necessidade de pacificação intra-estatal conduz, em situações críticas, a que o Estado, enquanto unidade política, enquanto existir, determine a partir de si também o "inimigo interno". (Schmitt, 2018, p. 84-85).

A transformação do adversário político em inimigo está intrinsecamente ligada a uma maior eficiência da repressão em regimes autoritários. No entanto, é preciso salientar que a legitimação de um governo antidemocrático ainda passa pela força de seus apoiadores, o que torna a criação de inimigos internos não só importante para legitimar a utilização do poder repressivo estatal, mas também para unificar uma parcela da população contra um ideal comum. Nesse sentindo, Zaffaroni (2011, p. 151) afirma que "[...] no plano do poder real, é possível observar que o conceito de inimigo ou *hostis* proporciona ao soberano e à publicidade de massa um argumento deslegitimador das instituições e

controles mediante sua estigmatização", o que demonstra, novamente, a utilidade atemporal da criação de inimigos internos.

Com os novos movimentos autoritários que circundam as mais diversas sociedades do planeta, inúmeros são os discursos que se aproximam do ideal autoritário que pode ser vislumbrado em grande parte da teoria de Carl Schmitt acerca da democracia e do embate amigos x inimigos. Não é raro, com isso, observarmos movimentos de extrema direita europeus rechaçando imigrantes oriundos da Asia, África, América Latina e, com isso, criando no imaginário popular que certos indivíduos não devem ser tolerados e recebidos em seus países. Já em nações como o Brasil, além do racismo, violência de gênero e homofobia, tentou-se reavivar a ameaça ideológica da velha doutrina de segurança nacional das ditaduras militares latino-americanas. Com isso, essa nova geração de líderes populistas e autoritários de extrema direita, muitas vezes com um discurso antipolítica, colocam-se como os grandes salvadores de um ideal de sociedade que, para eles, é a mais correta, o que não inclui, obviamente, pessoas que se mostram contrárias aos ideais defendidos. Nesse sentido, Mounk (2019, p. 22) afirma que

> Donald Trump nos Estados Unidos, Nigel Farage na Grã-Bretanha, Frauke Petry na Alemanha e Marine Le Pen na França afirmam todos que as soluções para os problemas mais prementes de nosso tempo são bem mais simples do que o establishment político quer nos fazer crer e que a grande massa de pessoas comuns instintivamente sabe o que fazer. No fundo, eles veem a política como um assunto muito simples. *Se a voz pura do povo prevalecesse, os motivos para o descontentamento popular rapidamente desapareceriam.* A América (ou a Grã-Bretanha, ou a Alemanha, ou a França) seria grande outra vez. (Destacamos).

Dessa forma, quando as categorias de líderes citadas por Mounk (2019) se utilizam do discurso de ouvir a voz do povo e, por conseguinte, ser a voz do povo, não estão se referindo a qualquer povo, mas uma maioria selecionada da população. O discurso que gira em torno de povo está voltado para maiorias, para uma parcela da população que demonstra mais veementemente suas reivindicações e, por conseguinte, geram maior capital político para os governantes que se baseiam em um ideal democrático semelhante

ao expressado por Schmitt (1996b), ou seja, de acordo com um princípio de identidade, homogeneidade e unidade popular. De igual maneira, Mounk (2019, p. 62), postula que "quando os populistas invocam o povo, estão postulando um grupo interno – unido em torno de etnicidade, religião, classe social ou convicção política compartilhada – contra um grupo externo cujos interesses podem ser justificadamente negligenciados".

De acordo com Zaffaroni e Santos, é chave indispensável para aquilo que os autores chamam de totalitarismo financeiro – poder político exercido não pelos cidadãos, mas por conglomerados econômicos – a ocultação da opinião pública por meio dos meios de comunicação (Zaffaroni; Santos, 2020), ou seja, a partir da mídia se afastaria do debate público opiniões contrárias ao interesse dos detentores do poder ou governantes. A partir do pensamento de Zaffaroni e Santos acerca da forma de totalitarismo trazida, é possível deslocarmos o que foi citado anteriormente para a realidade dos novos movimentos autoritários, principalmente de direita. Com isso, a partir da rápida forma de difundir informações por meio de redes sociais e da internet em geral, o papel dos tradicionais meios de comunicações foi fragilizado. A criação de realidade e discursos únicos por meio da ocultação de uma opinião pública divergente passou a não necessitar do controle dos grandes veículos de mídia e começou a ser difundido, em um primeiro momento, por meio de perfis em redes sociais e sites sem qualquer vinculação à ética e método jornalístico. Desse modo, afirma Mounk (2019, p. 281) que

> [...] o avanço da internet e das mídias sociais transformou substancialmente as condições estruturais da comunicação: a promessa de longa data da comunicação um-para-muitos foi democratizada. A ascensão da comunicação muitos-para-muitos facilitou que informações virais corressem o mundo. Em consequência, os guardiões tradicionais perderam boa parte de seu poder. Pessoas comuns com talento para produzir conteúdos cativantes podem atingir milhões de pessoas regularmente. Políticos com muitos seguidores nas mídias sociais podem controlar a pauta política ainda que suas alegações não resistam a uma checagem de fatos básica. É impossível entender a política atual sem entender a natureza transformadora da internet.

Assim, diante da facilitação e difusão de discursos a partir da internet, a criação de inimigos internos alcança um novo patamar: torna-se muito mais fácil e rápido atingir uma grande parcela da população e, a partir de dados pessoais de usuários, o discurso de ódio contra aqueles que deveriam ser considerados apenas adversários políticos se torna ainda mais convincente e efetivo. De maneira a demonstrar a eficácia dos atuais meios de comunicação de massa – internet e, mais especificamente, redes sociais – o próximo capítulo terá como foco os conceitos por trás dos algoritmos e o impacto da internet na formulação do imaginário público.

2 REDES SOCIAIS E ALGORITMOS: UMA CONSTRUÇÃO DE REALIDADE A PARTIR DE RASTROS INFORMACIONAIS

Dentre as diversas inovações tecnológicas que surgiram no final do século XX e início do século XXI, poucas foram tão revolucionárias quanto a internet. Ligada à popularização dos computadores pessoais, a internet permitiu que a humanidade tivesse acesso a uma gama de informações nunca vista. Qualquer pessoa com um computador em casa passou a poder acessar acervos muito maiores que as tradicionais bibliotecas públicas, além do fato de aproximar usuários de todo o mundo. No entanto, foi no início dos anos 2000 que se iniciou o desenvolvimento da internet como a que vemos atualmente, a chamada "Web 2.0". Este termo, conforme Maness (2009, p. 43),

> [...] agora amplamente usado e interpretado, mas Web 2.0, essencialmente, não é uma Web de publicação textual, mas uma Web de comunicação multi-sensitiva. Ela é uma matriz de diálogos, e não uma coleção de monólogos. Ela é uma Web centrada no usuário de maneira que ela não tem estado distante de ser.

Nesse sentido, a Web 2.0 inicialmente caracterizada por blogs, fóruns e sites, transformou-se no que observamos hoje a partir do desenvolvimento de complexas redes sociais como Facebook, Twitter, Instagram *etc.* A enorme inovação se dá por conta da

facilidade com que os usuários da internet passaram a ter acesso às opiniões de terceiros, uma vez que, o formato da internet baseadas em sites e blogs tornava muito mais difícil que usuários comuns pudessem alcançar outras pessoas. Dessa forma, mostrava-se mais fácil que sites vinculados aos veículos de mídia já tradicionais tivessem mais chances de atingir diversos públicos e, por conseguinte, angariassem mais acessos. Com isso, a inovação que as redes sociais trouxeram foi dar visibilidade às informações disponibilizadas por outros usuários, ou seja, atenuaram a limitação de alcance de *posts* em blogs e fóruns, fazendo "ecoar pelo globo discursos até então silenciados" (Carneiro; Brígido, 2023, p. 61). Ademais, afirma Mounk (2019, p. 172) que

> No Facebook e no Twitter, o post criado por qualquer usuário pode ser rapidamente retransmitido por alguém com quem esse usuário está conectado. Se o conteúdo criado for suficientemente novo ou interessante, até mesmo alguém com poucos contatos é capaz de alcançar um público amplo em questão de minutos.

Contudo, apesar da abertura conferida pelas redes sociais aos usuários, a escolha do conteúdo que cada pessoa vai receber não pode ser caracterizada como fruto de uma interação "natural" entre os usuários de determinada rede. A neutralidade da tecnologia, ideal pregado, conforme Carneiro e Brígido (2023), por muitos ativistas do meio, não é observada quando estamos diante de *Big techs*, isto é, sociedades empresárias que não realizam um trabalho filantrópico, mas buscam, a partir das ferramentas que controlam, auferir lucro. Dentre as principais ferramentas utilizadas por tais sociedades empresárias para obter lucro a partir de suas redes sociais e, como se verá, direcionar escolhas de seus usuários, destacam-se os chamados algoritmos. Estes, segundo Pellizzari e Barreto Junior (2019, p. 58), são uma "sequência de comandos formulada por analistas de sistemas computacionais e que são alimentados pelos dados dos próprios usuários", e que, portanto, são abastecidos, ainda conforme os autores, "[...] de dados pessoais, geográficos, padrões de uso das aplicações informáticas e uma série de outros insumos gerados pela utilização

das ferramentas computacionais dos usuários das aplicações de internet" (Pellizzari; Barreto Junior, 2019, p. 58). Com isso,

> *Big techs* como o Google utilizam dados pessoais de seus usuários, ora eleitores, para lhes fornecerem conteúdo customizado, as tornando capazes de indexar as informações preexistentes dentro da web valendo-se, também, dos vestígios (*footprints*) deixados por cada usuário, o que permite direcionar conteúdo e publicidade de modo personalizado. (Carneiro; Brígido, 2023, p. 64-65).

O que se observa, dessa maneira, é que a junção das informações disponibilizadas por usuários, seja da própria internet ou das redes sociais, permitem que as sociedades empresárias do ramo da tecnologia transformem as informações citadas anteriormente de uma forma que, a partir dos algoritmos, moldem tudo que é visualizado no que concerne a anúncios e *posts* de outros usuários. Assim, a origem humana dos algoritmos e, por conseguinte, sua "[...] capacidade de adaptação ao padrão de uso individual os impregnam de ideologia e objetivos, afastando a ideia de neutralidade tecnológica" (Carneiro; Brígido, 2023, p. 64). Dessa forma, interações em redes sociais, bem como preferências por determinados produtos, apesar de parecerem espontâneas acabam sendo, de acordo com a utilização de algoritmos, *big data* e *machine learning*, deliberadamente guiadas. O simples fato de clicar em determinado *post* ou comprar determinado produto, a partir das informações fornecidas sem um consentimento expresso, faz com que *posts* ou anúncios semelhantes apareçam para o usuário analisado. Assim, de acordo com Carneiro e Brígido (2023, p. 64), "além de capturar a atenção do usuário, as mídias socias (*sic*) também modulam o comportamento humano por meio do processo de reminiscência da psique humana, no qual o usuário é fisgado pelo conteúdo veiculado".

Como é possível observar, a criação de um espaço em que o usuário é constantemente exposto a *posts* e anúncios que se utilizam das informações que o próprio utilizador de determinada rede social, ou site, pode gerar, muitas das vezes, a criação de um ambiente em que ideias diferentes ou contrárias sobre determinado assunto nunca surjam de maneira espontânea. Dessa maneira, o usuário de redes sociais, por exemplo, pode ser

induzido a acreditar que sua forma de pensar é a mais correta tendo em vista que tudo a sua volta corrobora para o seu pensamento, o que estimularia a criação de solipsismos. Dentro do meio tecnológico, a criação dos ambientes citados anteriormente tem sido chamada de bolhas sociais. Estas, conforme Pellizzari e Barreto Junior (2019), podem ser definidas como uma forma de confinamento informático ao qual usuários de ferramentas como redes sociais são submetidos a partir de comunidades virtuais que são construídas por algoritmos com base em afinidades, interesses e escolhas. No entanto, é importante ressaltar "a diferença dessas bolhas pretéritas para as sociais modernas é a escolha voluntária do usuário de se juntar aquela comunidade, sem a influência direta de um algoritmo, como decorre do advento informático" (Pellizzari; Barreto Junior, 2019, p. 61).

Partindo de uma outra perspectiva, mas corroborando para o tema, Han (2022) atribui à atomização e narcisização da sociedade, ou seja, o afastamento de ideias que entram em conflito com o conceito de verdade para determinado indivíduo, a desfatualização do que Habermas chama de mundo da vida, isto é, "horizonte feito de modelos concordantes de interpretação" (Habermas, 1985, p. 348 *apud* Han, 2022, p. 56). Portanto, para Han (2022, p. 57), "a globalização e a hiperculturalização condicionada da sociedade desfazem contextos e coerências de tradições culturais que nos ancoram em um mundo da vida comum. Não há mais, hoje, ofertas convencionais de identidade com uma validade pré-reflexiva". Nesse sentido o filósofo verifica uma crise da ação comunicativa habermasiana na medida em que o outro, tão importante para o funcionamento da ação comunicativa, está desaparecendo. Os indivíduos, com isso, buscam cada vez mais doutrinar a si mesmo com suas próprias ideias já que, "perante a desfatualização do mundo da vida, surgem necessidades e esforços de estabelecer espaços na rede nos quais as experiências de identidade e comunidade voltem a ser possíveis, ou seja, de construir um mundo da vida baseado na rede [...]" (Han, 2022, p. 58). Dessa forma, seguindo os apontamentos anteriores, existe uma busca por aquilo que ferramentas como a internet e redes sociais retiraram do ideal de um mundo da vida, uma sociedade relativamente homogênea em que

valores e tradições são comuns. É a partir da busca por um mundo da vida ideal que Han vai apontar para o surgimento das tribos digitais:

> A tribalização da rede como refatualização do mundo da vida é propagada sobretudo no campo da direita, no qual é maior a necessidade de identidade do mundo da vida. O campo liberal dos cosmopolitas se garante evidentemente sem uma tribalização do mundo da vida. No campo de direita, até mesmo teorias conspiratórias são retomadas como ofertas de identidade. As tribos digitais tornam possível uma experiência forte de identidade e pertencimento. Para elas, informações não constituem uma fonte de saber, mas de identidade. Teorias da conspiração são particularmente adequadas para a formação do biótopo tribal na rede, pois tornam demarcações e segregações constitutivas para o tribalismo e sua política de identidade. (Han, 2022, p. 58-59).

Portanto, o universo pessoal criado pelos algoritmos e, consequentemente, pelas bolhas sociais vai mais além que as ferramentas tecnológicas, trata-se de questões acerca da identidade e pertencimento que são elevadas a um novo patamar pelas redes e bolhas sociais. Dessa maneira, Han vai apontar para o fato de que mesmo que se apontem dados e fatos que contradizem tudo aquilo comprimido pelas bolhas sociais ou tribos digitais, tais informações "[...] são simplesmente ignoradas, pois não se adequam à narrativa que gera a identidade, pois renunciar às convicções seria perder a identidade" (Han, 2022, p. 59). Redes sociais como as que estamos trabalhando aqui, ou seja, que se baseiam fortemente na utilização de algoritmos e dos rastros informacionais deixados pelos usuários da internet para formular todo o conteúdo exposto, corroboram de maneira intensa para a uma compressão do pensamento crítico e, por conseguinte, da capacidade humana de entender as diferenças. Atualmente o ambiente virtual tem sido responsável pela criação de um mundo divido em tribos que não aceitam a existência de outras e, por isso, buscam sua eliminação.

3 UMA CÂMARA DE ECOS CHAMADA *FEED*: MANIPULAÇÃO DO ÓDIO POR MEIO DE ALGORITMOS EM REDES SOCIAIS

Tida por alguns como uma mera ferramenta, a internet, mais especificamente na figura das redes sociais, mudou o panorama social e político da contemporaneidade. A novidade trazida por ferramentas como o X (antigo Twitter), por exemplo, não se limita à interação entre pessoas em diversas partes do mundo, mas vai mais além. Atualmente, como observado, as redes sociais, por meio algoritmos, produzem ou reafirmam escolhas políticas e ideológicas de maneira muito mais eficiente e veloz que os antigos meios de comunicação. Mounk, sobre o tema, afirma que

> Uma última mudança dominou o mundo no breve período de algumas décadas. Até recentemente, os meios de comunicação permaneciam domínio exclusivo das elites políticas e econômicas. Os custos associados a imprimir um jornal, dirigir uma estação de rádio ou operar uma rede de tv eram proibitivos para a maioria dos cidadãos. Isso permitiu ao establishment político marginalizar as opiniões extremas. A política permaneceu relativamente consensual.
> No decorrer do último quarto de século, por outro lado, o veloz crescimento da internet e, em especial, das mídias sociais desequilibrou a balança do poder entre *insiders* e *outsiders* políticos. Hoje, qualquer cidadão é capaz de viralizar uma informação para milhões de pessoas a grande velocidade. Os custos de se organizar politicamente despencaram. E, à medida que o abismo tecnológico entre o centro e a periferia se estreitava, os incitadores da instabilidade levavam vantagem sobre as forças da ordem. (Mounk, 2019, p. 32).

Aproveitando-se, portanto, da quebra das barreiras impostas pelos tradicionais meios de comunicação, o debate político oriundo, na maioria das vezes, daqueles que antigamente não tinham voz, vai se direcionar por caminhos mais extremos e, consequentemente, distantes do razoável jogo democrático. As redes sociais deram voz aos discursos que, por conta de seu caráter antidemocrático e violador de direitos humanos, não eram fomentados pelos tradicionais meios de comunicação. Estes, conforme Mounk (2019, p. 166), "[...] limitava[m] a distribuição de ideias extremistas, criava[m] um conjunto

de valores compartilhados e dificultava[m] a disseminação de notícias falsas". Nesse sentido, diante da quebra do paradigma que perpetuava os tradicionais meios de comunicação, a instrumentalização de redes sociais e algoritmos para fins políticos foi o natural caminho dos movimentos antes localizados no subsolo do cenário político. A criação de indivíduos que devem ser combatidos e que fomentam a união em prol de um mal comum passa, com a instrumentalização das redes sociais, a ser muito mais efetiva, fácil e veloz. Com isso, de acordo com Han (2018), a internet como observamos hoje e as redes sociais "desmediatizam" a comunicação na medida em que todos produzem e enviam informação. Assim, ainda conforme o autor, a "desmediatização" da comunicação faz com que jornalistas e tudo produzido pela mídia tradicional seja visto como completamente superficial e anacrônico (Han, 2018). Desse modo, poderíamos afirmar, de acordo com Han (2022), que chegamos, a partir das inovações tecnológicas em uma nova fase do que Foucault chamava de regime disciplinar (Cf. Foucault, 2010, 2014 e 2019), no que poderia se chamar de regime de informação, ou seja,

> [...] a forma de dominação na qual informações e seu processamento por algoritmos e inteligência artificial determinam decisivamente processos sociais, econômicos e políticos. Em oposição ao regime disciplinar, não são corpos e energias que são explorados, mas informações e dados. Não é, então, a posse de meios de produção que é decisiva para o ganho de poder, mas o acesso a dados utilizados para vigilância, controle e prognóstico de comportamento psicopolíticos. O regime de informação está acoplado ao capitalismo da informação, que se desenvolve em capitalismo da vigilância e que degrada os seres humanos em gado, em animais de consumo e dados. (Han, 2022, p. 7).

É a partir desse novo cenário que os atores políticos afastados do debate público vão se reaproximar. Discursos atentatórios à dignidade da pessoa humana, bem como ao regime democrático ganhará destaque por aqueles que Empoli (2023) vai chamar de engenheiros do caos, já que, segundo o autor, para tais artífices

> [...] o jogo não consiste mais em unir pessoas em torno de um denominador comum, mas, ao contrário, em inflamar paixões do maior número possível de

> grupelhos para, em seguida, adicioná-los, mesmo à revelia. Para conquistar uma maioria, eles não vão convergir para o centro, e sim unir-se aos extremos. (Empoli, 2023, p. 21).

A criação de inimigos internos retorna de maneira mais forte ao rol de mecanismos de controle do imaginário popular. A partir de discursos extremistas que colocam uma parcela da sociedade como um mal a ser combatido, os engenheiros do caos, por meio das modernas ferramentas tecnológicas, mobilizam uma unidade extremista em face de inimigos internos e, consequentemente, angariam mais facilmente capital político para suas campanhas. Dessa forma, conforme Faustino e Silva (2022, p. 77), "através da desinformação e propagação de discursos de ódio, como decorrência dessa onda de desinformação, as redes sociais permitiram que indivíduos ou grupos de interesse usassem ou seu ambiente como ferramenta de manipulação da opinião pública". Nos últimos anos, o fluxo massivo de dados que são obtidos por meio da internet, mais especificamente pelas redes sociais, permitem que os engenheiros do caos direcionem seu discurso de maneira a ser muito mais convincente. O tipo de conteúdo que determinado usuário costuma a visualizar permite que campanhas sejam direcionadas de maneira que demonstrem que seu candidato é contra a imigração de pessoas de determinados países, contra uma determinada ideologia que "faria mal para a juventude" ou a favor do que chamam de família tradicional, por exemplo. Nesse sentido, para Empoli, as redes sociais regidas por algoritmos é o terreno em que movimentos nacional-populistas encontram o ambiente perfeito para propagar sua ideologia, visto que "lá, os algoritmos desenvolvidos e instaurados pelos engenheiros do caos dão a cada indivíduo a impressão de estar no coração de um levante histórico [...]" (Empoli, 2023, p. 169).

Portanto, a utilização de algoritmos em meio ao cenário observado favorece ainda mais o crescimento de ideias dissonantes do que se espera de um ambiente democrático, já que, diferente do que se esperava das redes sociais, estas não se mostram hoje um fórum de debate de ideias, mas apenas uma rede concentrada dos pensamentos do próprio usuário. Com isso, as pessoas, acostumadas a vislumbrarem apenas *posts* que reforçam sua

maneira de pensar, acabam buscando apenas ambientes semelhantes. Assim, conforme Robl Filho e Marrafon e Medón (2022, p. 41),

> A internet, os aplicativos e as redes sociais potencializaram a radicalização dos discursos e diálogos entre pessoas que pensam iguais, não produzindo um fórum público republicano na internet ou por meio de aplicativo, e sim uma enorme fragmentação social com grande dificuldade para permitir que diversas visões e tendências participem de debates sociais.

Em meio a uma espécie de câmara de eco, os usuários das redes sociais são sequestrados pelo fácil discurso dos populistas. A solução de todos os problemas de um país passa a girar em torno de indivíduos e instituições que supostamente jogariam contra as fáceis soluções do líder autoritário. Nesse sentido, segundo Mounk (2019) quando estão concorrendo ao governo, os populistas direcionam toda sua máquina de ódio contra grupos étnicos ou religiosos que não consideram parte do povo "real", isto é, inimigos. Além disso, ainda segundo o autor, depois que chegam ao governo, todas as instituições, formais ou informais, que ousam contestar sua reivindicação ao monopólio moral da representação passam a ser os alvos em questão (Mounk, 2019). Diversos são os exemplos de discursos em redes sociais que fomentam ódio para determinado grupo de pessoas ou instituição, o grande destaque, no entanto, é o fato de existirem pessoas que são capazes de direcionar e fomentar tais ideias de maneira muito eficiente por meio da internet. De acordo com Machado e Miskolci (2019, p. 957)

> Essa nova direita que se articula após 2013 evita discutir substancialmente temas como crescimento econômico, desemprego, meio ambiente, educação ou saúde. Em vez disso, seu foco está na disseminação do medo, recorrendo ao expediente de criação de pânicos morais – como os do fantasma da "ideologia de gênero" ou de um possível retorno do "comunismo". Nesse sentido, as redes sociais têm tido papel fundamental na atuação de grupos conservadores que precisam angariar eleitores e apoio sem expor sua agenda econômica impopular que envolve reformas como da previdência, a redução de direitos trabalhistas e privatização de empresas públicas. O uso de *fake news* se explica pela necessidade desses grupos de interesse de manipular dados e informações assim como

> construir teorias e narrativas que permitam modelar a opinião pública a seu favor.

O que se verifica, portanto, é a difusão por meio dos chamados engenheiros do caos do rechaço a razão iluminista, isto é, vislumbra-se um discurso em que não importa o quão absurdo são os argumentos, seus seguidores vão aceitar tudo aquilo que questiona uma realidade que não é aceita pelo movimento. O triunfo de um irracionalismo, ou seja, um repúdio à razão e, por conseguinte, a ideia de que "a razão é experimentada como uma inimiga da vida" (Rouanet, 1987, p. 17), está presente no *modus operandi* dos chamados engenheiros do caos. O discurso contrário ao pensamento crítico e as respostas fáceis para as mais complexas questões colocam diversos grupos de pessoas, na maioria das vezes minoritários, como os grandes alvos dos movimentos autoritários ou, utilizando-se do conceito de Zaffaroni, Caamaño e Weis (2021), como um mal cósmico, um grande inimigo que estaria por trás dos grandes e complexos problemas dos mais variados tipos de sociedade. Nesse sentido, a utilização enviesada dos algoritmos das redes sociais destaca, conforme Machado e Miskolci (2019, p. 952), seu funcionamento como "[...] regras de racionalidade que substituem os julgamentos autocríticos da razão", uma vez que tudo que é evidenciado para os usuários passa a ser visto como a verdade real, excluindo-se qualquer pensamento racional sobre os temas destacados e, por conseguinte, criando-se um ódio irracional contra tudo que é diferente. Não é de se estranhar, desse modo, a ideia de Han de que hoje vivemos uma crise narrativa:

> Hoje, não nos encontramos apenas em uma crise econômica ou pandêmica, mas também em uma crise narrativa. Narrativas promovem sentido e identidade. Desse modo, a crise narrativa leva ao vazio do sentido, à crise de identidade e à falta de orientação. Aqui, as teorias da conspiração remediam isso aparecendo como micronarrativas. São desenterradas como recursos de identidade e sentido. É esse o motivo para que se propaguem tanto, sobretudo na direita, onde a necessidade de identidade é especialmente manifesta. (Han, 2022, p. 98-99).

Tanto a ideia de bolhas sociais quanto tribos digitais destacam a principal consequência da maneira que se utiliza os algoritmos em redes sociais: o fim da verdade e do pensamento racional. Usuários são constantemente expostos às informações que corroboram tudo que está presente em seu grupo social, o que vai de encontro com a realidade social do mundo físico em que vive, isto é, a pluralidade social. Quando diante de teorias da conspiração em que a sociedade vive uma grande crise gerada pela volta de uma ameaça comunista, o usuário das redes sociais não consegue enxergar por trás das narrativas em que é constantemente exposto. Portanto, a câmara de eco em que os usuários de redes sociais são colocados, sem seu expresso consentimento, normalizam o ódio e o combate ao pensamento contrário.

Diante de um mundo em que prevalece a irracionalidade e a falta de embate de ideias, pessoas são levadas a crer que os problemas da sociedade podem ser resolvidos com uma espécie homogeneidade política e social nos moldes de Carl Schmitt, já que dentro de sua câmara de eco o grande problema são pessoas que colocam em risco o ideal defendido, são os comunistas que confiscariam seus bens, são os membros do movimento LGBTQIA+ que transformarão suas crianças ou são as instituições jurídicas e políticas que vão tomar o poder e ditar o comportamento social. O poder de irracionalizar das bolhas sociais geradas pela internet é aproveitado pelos contemporâneos movimentos autoritários para destacar indivíduos que devem ser considerados inimigos. No século passado, por meio da tecnologia de sua época, o discurso extremista foi difundido de maneira a gerar os absurdos contra grupos específicos de pessoas vistos nas guerras. Atualmente, o poder da tecnologia permite que os engenheiros do caos atinjam um número muito maior de pessoas e com maior eficiência, já que, de certa maneira, as pessoas que se buscam atingir são conhecidas por meio dos rastros que deixam online. A criação de inimigos internos atinge um novo patamar com a junção entre redes sociais, algoritmos e os rastros informacionais deixados pelos usuários da internet na medida em que estamos diante do fim das fronteiras impostas aos extremistas pelos tradicionais meios de comunicação, bem como um número diminuto de

usuários organizados, a partir da tecnologia contemporânea, pode causar um impacto muito maior que um programa televisivo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista o panorama atual, o que se pode vislumbrar é que estamos diante de um novo marco no que condiz ao poder de criar grandes emergências, inimigos internos e, consequentemente, situações de exceção. O desenvolvimento de justificações teóricas para o afastamento da normalidade do ordenamento jurídico democraticamente estabelecido e, com isso, dos direitos e garantias fundamentais, vem se renovando juntamente com as tecnologias de sua época. Na primeira metade do século XX, tivemos a criação da fictícia grande conspiração judaica a partir dos Protocolos dos Sábios de Sião, texto amplamente difundido pelos meios de comunicação físicos. Atualmente a limitação imposta não só pelos custos físicos para a publicação de textos, mas também pelos meios de comunicação tradicionais, sociedades empresárias que devem observar as normas jurídicas do país em que estão vinculadas, sob pena de responder civil e criminalmente, não existe mais. Teorias conspiratórias como as que influenciaram o antissemitismo no século passado podem ser amplamente divulgadas na internet. Envolto em um suposto manto de anonimato, simples usuários das redes sociais podem atingir milhares ou milhões de pessoas com suas postagens, fazendo com que informações falsas possam, sem qualquer controle ou checagem, influenciar outros indivíduos.

Aproveitando-se de um novo estágio tecnológico no que concerne a divulgação de informações, movimentos extremistas visualizaram no poder da internet e das redes sociais uma forma de moldar o pensamento de uma parcela da sociedade. Como visto, a aplicação de algoritmos na experiência do usuário da internet, mais especificamente das redes sociais, mudou não só a forma como recebemos informações oriundas do ambiente virtual, mas nossa forma de ver o mundo. A junção dos rastros que deixamos online e da seleção artificial do conteúdo que recebemos permitiu que os engenheiros do caos e os movimentos

extremistas se utilizassem da tecnologia para atingir de maneira mais eficiente pessoas. Sabendo do que gostamos, do que temos medo e o que nos choca, os usuários das redes sociais passaram a estar sujeitos a uma manipulação da realidade por meio do controle enviesado dos algoritmos. Uma vez que os usuários das redes sociais demonstram a partir de seus rastros online uma preocupação com movimentos de viés político que não concorda, a quantidade de informações, anúncios e *posts* relacionados ao tema aumentam de maneira demasiada em seu ambiente virtual, muitas vezes por conta de um controle automático dos algoritmos, mas também especificamente direcionado ao usuário como realizado por empresas como a famigerada Cambridge Analytica.

Nesse sentido, conforme o que já foi exposto, é possível afirmar que as redes sociais, seja pelo seu ambiente sem moderação ou pelo interesse político de grandes empresas, fomentaram uma estratégica política voltada para o confronto schmittiano amigo x inimigo, ou seja, uma polarização política entre os defensores da justiça e liberdade contra o mal encarnado. A gigante rede de *fake news* trazida à tona tanto no Brasil quanto nos EUA e Europa (Cf. Neves, 2014; Pozzi, 2019) demonstram que a transformações de opositores políticos em indivíduos indignos de direitos não surgiu de um natural embate de ideias, mas foi plantada principalmente por meio dos veículos eletrônicos. Dessa forma, manipulou-se sem qualquer limitação por parte das *Big techs* o algoritmo de diversas redes sociais para que o ódio ao diferente fosse reforçado, culminando em movimentos extremistas e antidemocráticos fortalecidos e abastecidos com uma suposta legitimidade para perpetrar atos como o de 8 de janeiro de 2023 no Brasil e 6 de janeiro de 2021 nos EUA. O desmantelamento, portanto, dos agentes responsáveis pela transformação do democrático embate político entre uma guerra de facções é um caminho necessário, mas não o principal. Faz-se necessário repensarmos a interação entre usuário e rede social a partir não só de uma seleção transparente do conteúdo visualizado, mas também de uma moderação de conteúdo eficiente que possa ser responsabilizada pelo ordenamento jurídico dos países.

REFERÊNCIAS

ANITUA, Gabriel Ignacio. **Histórias dos pensamentos criminológicos**. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

CARNEIRO, Gabriel de Oliveira; BRÍGIDO, Edimar Inocêncio. Democracia e algoritmos: a modulação da autodeterminação política no processo eleitoral brasileiro. **Revista Jurídica UNIGRAN**, Dourados, v. 25, n. 50, p. 59-73, jul./dez., 2023.

EMPOLI, Giuliano da. **Os engenheiros do caos**. Tradução de Arnaldo Bloch. São Paulo: Vestígio, 2023.

FAUSTINO, André; SILVA, Luís Delcides R. O discurso do ódio contra o STF nas redes sociais e a teoria amigo-inimigo de Carl Schmitt. **Revista Reflexão e Crítica do Direito**, [S. l.], v. 10, n. 2, p. 74–92, jul./dez., 2023.

FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade: curso no Collège de France**. 2 ed. Tradução de Maria Ermantina de Almeida P. Galvão. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 9 ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2019.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramalhete. 42 ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2014.

GARZILLO, Rômulo Monteiro. **Elementos autoritários em Carl Schmitt**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2022.

HAN, Byung-Chul. **Infocracia: digitalização e a crise da democracia**. Tradução de Gabriel S. Philipson. Petrópolis: Vozes, 2022.

HAN, Byung-Chul. **No enxame: perspectivas do digital**. Tradução de Lucas Machado. Petrópolis: Vozes, 2018.

JAKOBS, Günther. Decomposição: cidadãos como inimigos?. *In:* JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito penal do inimigo: noções e críticas**. 6 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2020.

MACHADO, Jorge; MISKOLCI, Richard. Das jornadas de junho à cruzada moral: o papel das redes sociais na polarização política brasileira. **Revista Sociologia & Antropologia**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 3, p. 945-970, set./dez., 2019.

MANESS, Jack M. Teoria da biblioteca 2.0: Web 2.0 e suas implicações para as bibliotecas. Tradução de Geysa Câmara de Lima Nascimento. **Informação e Sociedade**, João Pessoa, v. 17, n. 1, p. 43-51, jan.-abr., 2007.

MOUNK, Yascha. **O povo contra a democracia: por que nossa liberdade corre perigo e como salvá-la**. Tradução de Cássio de Arantes Leite e Débora Landsberg. 1 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

NEVES, Rafael. O que é o 'gabinete do ódio' e quais são as investigações da PF sobre ele. **UOL**, 11 jul. 2024. Disponível em: https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2024/07/11/gabinete-do-odio-relembre-historico-investigacoes-pf.htm. Acesso em: 7 de ago. 2024.

PELLIZZARI, Bruno Henrique Miniuchi; BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. Bolhas sociais e seus efeitos na sociedade da informação: ditadura do algoritmo e entropia na internet. **Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias**, Belém, v. 5, n. 2, p. 57-73, jul./dez., 2019.

POZZI, Sandro. EUA multam Facebook em 5 bilhões de dólares por violar privacidade dos usuários. **El país Brasil**. 13 de julho de 2019. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/07/12/economia/1562962870_283549.html. Acesso em: 7 ago. 2024.

ROBL FILHO, Ilton Norberto; MARRAFON, Marco Aurélio; MÉDON, Filipe. A inteligência artificial a serviço da desinformação: como as deepfakes e as redes automatizadas abalam a liberdade de ideias no debate público e a democracia constitucional e deliberativa. **Economic Analysis of Law Review**, Brasília, v. 13, n. 3, p. 32-47, out./dez., 2022.

ROUANET, Sérgio Paulo. **As razões do iluminismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 1987.

SCHMITT, Carl. **A crise da democracia parlamentar**. Tradução de Inês Lohbauer. São Paulo: Scritta, 1996b.

SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Tradução de Alexandre Franco de Sá. Coimbra: Edições 70, 2018.

SCHMITT, Carl. **Teoría de la Constituición**. Tradução espanhola de Francisco Ayala. Madrid: Alianza Editorial, 1996a.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; SANTOS, Ílison Dias dos. **A nova crítica criminológica:** criminologia em tempos de totalitarismo financeiro. 1 ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A questão criminal**. 1 ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; CAAMAÑO, Cristina; WEIS, Valeria Vegh. **Bem-vindos ao Lawfare:** manual de passos básicos para demolir o direito penal. Tradução de Rodrigo Barcellos. 1 ed. São Paulo: Tirant lo Blach, 2021.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. 5 ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2011.

DIREITOS FUNDAMENTAIS DE QUARTA DIMENSÃO

DESINFORMAÇÃO E INFODEMIA? DESAFIOS E POSSIBILIDADES DA TEORIA DA INOCULAÇÃO E SUAS REPERCUSSÕES NO DIREITO À DEMOCRACIA

Nielly Cruz da Silva[1]
Pedro Germano dos Anjos[2]

INTRODUÇÃO

A desinformação, intensificada por uma verdadeira *infodemia*, tornou-se um desafio significativo no mundo contemporâneo, especialmente com o avanço das tecnologias digitais e das plataformas de mídia social. A facilidade de disseminação de informações falsas ou enganosas tem gerado impactos profundos em diversas esferas da sociedade, desde a saúde pública até a estabilidade democrática. O fenômeno da *infodemia*, caracterizado pela sobrecarga de informações – muitas vezes imprecisas ou incorretas –, dificulta a distinção entre fatos verdadeiros e falsos, prejudicando a tomada de decisões por parte da população.

Diante desse cenário, diversas abordagens têm sido propostas para combater a desinformação, e uma delas é a reaproximação com a denominada *Teoria da Inoculação*. Desenvolvida por William McGuire na década de 1960, essa teoria se baseia na ideia de que, ao expor os indivíduos a versões enfraquecidas de argumentos falsos ou manipulativos, eles

[1] Graduanda em Direito pela Universidade Estadual de Santa Cruz (UESC), ncsilva.drt@uesc.br. http://lattes.cnpq.br/O246218619550902
[2] Doutorando em Direito pela UFSC. Mestre em Direito Público pela UFBA. Professor Assistente de Direito na Universidade Estadual de Santa Cruz (UESC), Coordenador da Linha de Pesquisa "Direitos Fundamentais e Democracia", do GPDH/UESC, CNPq. pganjos@uesc.br. http://lattes.cnpq.br/2632734443526649

podem desenvolver uma resistência maior à persuasão futura e, consequentemente, à desinformação. Essa abordagem, análoga à lógica da vacinação, visa criar uma espécie de "imunidade" psicológica ou emocional, capacitando as pessoas a questionar e resistir à manipulação informacional.

No entanto, a aplicação da Teoria da Inoculação no contexto digital contemporâneo apresenta desafios significativos. A dinâmica atual de disseminação de *fake news* e a polarização política exigem uma adaptação das ferramentas preventivas, que agora precisam lidar com fatores como a velocidade da propagação de informações e o fenômeno da cognição motivada pelo *viés* de confirmação – em que as pessoas tendem a acreditar em informações que reforçam suas crenças preexistentes. Além disso, surgem preocupações sobre o impacto dessa teoria sobre o direito à democracia, especialmente quando se considera a liberdade de expressão e a pluralidade de opiniões no debate público como condições *sine qua non* do processo democrático ("precondições para eleições competitivas" – Przeworski, 2019).

Este artigo tem como objetivo investigar as possibilidades e limitações da Teoria da Inoculação como estratégia de combate à desinformação, especialmente no contexto da infodemia. Pretende-se explorar como essa teoria pode ser ajustada e aplicada de forma eficaz, sem comprometer o direito democrático ao acesso à informação e à liberdade de expressão. Ao final, busca-se compreender que o equilíbrio na promoção de uma resiliência cognitiva com a preservação de um espaço de debate aberto e inclusivo são fundamentais para o funcionamento de uma democracia saudável.

Este trabalho caracteriza-se como uma pesquisa de natureza exploratória, com enfoque descritivo, uma vez que busca examinar a inter-relação entre múltiplos fenômenos, como desinformação, infodemia e o direito à democracia. Seus resultados estão baseados em uma abordagem qualitativa, com a análise de conceitos fundamentais relacionados à Teoria da Inoculação, além da utilização de fontes secundárias, como pesquisas científicas, legislações e doutrinas que fundamentam as reflexões apresentadas.

Para a elaboração deste estudo, foi aplicado o método de abordagem indutivo, sustentado pela observação das causas e consequências da disseminação de fake news e da infodemia. Essa combinação permitiu uma análise aprofundada de três fenômenos sociais interconectados, cujas interseções e impactos produzem significativas repercussões no direito fundamental à democracia e na preservação de um ambiente informacional saudável.

1. FAKE NEWS, DESINFORMAÇÃO E INFODEMIA: CONCEITOS E CONTEXTO HISTÓRICO

Para abordar a relevância das *fake news*, é imprescindível primeiro definir o termo para evitar equívocos na análise judicial. A expressão "fake news" resulta da combinação do termo inglês "fake", que significa "falso", com "news", que se traduz como "notícias", formando "notícias falsas". Esse conceito ganhou relevância nas últimas décadas devido ao aumento do compartilhamento de informações não verificadas, especialmente nas redes sociais e aplicativos de mensagens.

Conforme destacado por Mendonça *et al*. (2023), o historiador Robert Darnton identificou a presença de fake news em várias épocas da Europa Ocidental. Um exemplo notável é o livro "História Secreta" de Procópio, datado do século VI, que continha informações questionáveis com o propósito de prejudicar o imperador Justiniano. Outras instâncias históricas incluem os pasquins e os canards parisienses, conhecidos por disseminar notícias falsas entre os séculos XVII e XIX. Da mesma forma, jornais americanos do século XIX eram notórios por publicar textos fictícios (Gorbach, 2018 *apud* Mendonça et al., 2023).

O fenômeno de *fake news* evoluiu para a tabloidização do jornalismo, evidenciada pelas fofocas sobre celebridades (Alcott, Gentzkow, 2017 e Pennycook, Rand, 2019 *apud* Mendonça *et al.*, 2023). Embora tenha raízes históricas, o compartilhamento de notícias falsas ganhou novas formas com o advento das redes sociais neste século.

Donald Trump, durante as eleições presidenciais americanas de 2016, utilizou a expressão "*Fake News*" para se referir a notícias falsas sobre sua candidatura. No Brasil, Jair

Messias Bolsonaro adotou uma estratégia semelhante em 2018. Braga (2018, p. 205) define *fake news* como "[...] a disseminação, por qualquer meio de comunicação, de notícias sabidamente falsas com o intuito de atrair a atenção para desinformar ou obter vantagem política ou econômica". Essas notícias são intencionalmente falsas, criadas para confundir e manipular"

Frias (2018, p. 43) amplia a definição, referindo-se a *fake news* como informações comprovadamente falsas, forjadas para prejudicar terceiros, com o objetivo de influenciar a opinião pública e gerar lucro através das redes sociais. As fake news diferem de reportagens com erros não intencionais e podem se manifestar como fofocas, teorias da conspiração, ou sátiras. Apesar da facilidade em verificar a veracidade das notícias, a disseminação de fake news continua a crescer, muitas vezes devido à falta de verificação pelos usuários. Delavald (2018) argumenta que o bom senso poderia ajudar a desmascarar muitas delas.

A grande imprensa, que se sustenta por assinaturas e anúncios, busca manter a confiança do público, mesmo que isso envolva manipulações ou adulterações na apresentação dos fatos. Muitas vezes, a imprensa emprega estratégias de argumentação que incluem o uso de citações de autoridades, princípios universalmente aceitos, e dados concretos para manter a credibilidade (Mattos et al., 2021).

Além de interesses econômicos e ideológicos, o compartilhamento de *fake news* também é impulsionado por aspectos emocionais, como o sentimento de pertencimento *online*. Bakir e McStay (2017) destacam que as emoções são exploradas para gerar atenção e receitas publicitárias, utilizando tecnologias para compreender e manipular sentimentos e emoções nas redes sociais.

Mattos *et al.* (2021) identificam várias técnicas de argumentação usadas em fake news, como apelar à autoridade, usar provas concretas, e fazer relações de causa e efeito, mostrando uma evolução contínua na forma como as notícias falsas são apresentadas e argumentadas, o que levou a se criar um quadro conhecido como *infodemia*.

1.1 A grande amplitude das mídias digitais e o conceito de *infodemia*

O advento da internet criou condições para o surgimento de uma sociedade em rede, facilitando a disseminação de informações. A internet ampliou o alcance dos boatos, permitindo que se tornem globais com consequências imprevisíveis (Brasil, 2018, p. 02). As mídias sociais desempenham um papel crucial na propagação de fake news, pois permitem a criação e o compartilhamento de conteúdos amplamente e sem controle prévio. No Brasil, o *WhatsApp* é destacado como o principal aplicativo para disseminação de *fake news*, com aproximadamente 120 milhões de usuários ativos em 2017 (Veloso, 2017). A facilidade de enviar mensagens para múltiplos contatos e criar grupos contribui para a rápida propagação de notícias falsas.

Os aplicativos de mensagens utilizam algoritmos de inteligência artificial para promover contas que impulsionam conteúdo, e a criação de grupos facilita o compartilhamento de informações com várias pessoas simultaneamente. Esse ambiente online, com sua ampla capacidade de alcance, torna-se um veículo significativo para as *fake news.*A confiança geralmente presente nos grupos sociais *online* pode levar os indivíduos a acreditar nas informações compartilhadas sem questionar. Mattos *et al.* (2021) observam que algumas pessoas compartilham notícias falsas com boas intenções, acreditando que, se houver erros, serão inofensivos, ou por querer demonstrar conhecimento sobre vários assuntos.

O fenômeno das *fake news* trouxe desafios significativos para o ordenamento jurídico brasileiro, principalmente devido à facilidade de disseminação em massa e seus impactos sobre a honra individual e a democracia. O debate abrange não apenas a comunicação em massa, mas também questões legais e garantias fundamentais. A pandemia de COVID-19 exacerbou o problema, com a Organização Pan-Americana da Saúde e a Organização Mundial da Saúde alertando para a *infodemia* de notícias falsas. Esse termo expressa a saturação de informações durante crises, o que dificulta a precisão e a idoneidade das informações disponíveis (Raquel *et al.*, 2022).

O conceito de infodemia assim se circunscreve na proliferação excessiva de informações, muitas vezes imprecisas ou falsas, que pode ser tão prejudicial para a saúde

pública quanto a ausência de informações ou, no extremo (com certa dose de exagero), o próprio vírus. A infodemia destaca como o excesso de informações, especialmente em momentos de crise e incerteza, dificulta a capacidade do público de discernir fatos verdadeiros de falsos. Durante a pandemia, evidenciou-se a vulnerabilidade da sociedade à desinformação, já que notícias falsas e teorias da conspiração se espalhavam rapidamente, exacerbando o caos e dificultando a eficácia das medidas de saúde pública (Raquel et al., 2022), o que também aconteceu, infelizmente, na Grande Enchente do Rio Grande do Sul, em 2024.

As redes sociais e aplicativos de mensagens, como o *WhatsApp*, desempenharam um papel central na disseminação de *fake news* durante a pandemia. Esses canais têm a capacidade de espalhar informações rapidamente para uma vasta audiência, muitas vezes sem o devido controle de qualidade ou verificação. A combinação do alcance global dessas plataformas com a natureza viral das fake news contribuiu para a rápida propagação da infodemia, tornando o controle e a correção das informações falsas um desafio significativo para as autoridades e para a sociedade em geral (Veloso, 2017; Brasil, 2018).

O fenômeno da infodemia ilustra a interconexão entre *fake news* e a dinâmica da comunicação em tempos de crise. A saturação de informações incorretas ou enganosas não apenas confunde o público, mas também compromete a capacidade das instituições de fornecer orientações precisas e confiáveis. Assim, a infodemia representa uma exacerbação moderna do problema das fake news, amplificando seus efeitos e destacando a necessidade de estratégias eficazes para a verificação e regulação das informações na era digital.

2. A TEORIA DA INOCULAÇÃO: CONCEITO E *MODUS OPERANDI*

Apesar das diferenças tecnológicas e contextuais, as estratégias do atual cenário da desinformação compartilham paralelos significativos com outro momento e lugar da história. Dessa vez, o lado instrumental da “des-informação”, observado principalmente na possibilidade de manipular a opinião pública, guarda estreita relação com o quanto vivido na Guerra Fria.

De modo semelhante aos anos bipolarizados, a voz persuasiva não se limita à simples comunicação. A propaganda, o exagero, a informação distorcida, tudo isso se comporta como ferramenta estratégica, utilizada para moldar percepções, desestabilizar regimes e ganhar suporte internacional - agora com o aditivo tecnológico que possibilita maior precisão. No fundo, porém, está o mesmo medo: que as massas sejam extremamente vulneráveis a serem enganadas.

Todavia, regressando cerca de seis décadas atrás, o pânico resultante do controle da mente alimentou uma busca frenética por soluções. Diante desse cenário de pânico e caos, a teoria da inoculação surge como uma ferramenta promissora para mitigar os efeitos prejudiciais da desinformação. Consiste, sob um primeiro olhar, em fornecer às pessoas informações confiáveis antes que sejam expostas à desinformação, capacitando-as a fazerem escolhas informadas sobre o que acreditar online.

Desenvolvida por William McGuire na década de 1960, essa teoria propõe uma abordagem preventiva semelhante a uma vacina: expor as pessoas a argumentos fracos e ensiná-las a refutá-los pode fortalecer suas crenças e prepará-las para resistir a tentativas mais sofisticadas de persuasão e manipulação.

> A grande ideia de McGuire era comparar a lavagem cerebral a uma infecção viral. Nesses casos, o tratamento pós-infecção pode ajudar, mas é muito melhor inocular os indivíduos antes que eles sejam expostos. Apoiado por uma série de experimentos que pareciam apoiar sua conjectura, McGuire seguiu com essa analogia. De acordo com o que ele chamou de "teoria da inoculação", os indivíduos podem ser imunizados contra a lavagem cerebral expondo-os a uma dose enfraquecida de propaganda e alertando-os sobre as técnicas de manipulação que eles podem encontrar na vida real. A manchete de um artigo de 1970 de McGuire na Psychology Today resumiu a aspiração da teoria: "Uma vacina para lavagem cerebral".[3] (Williams, 2023)

[3] Tradução livre de: “McGuire’s big idea was to liken brainwashing to a viral infection. In such cases, post-infection treatment can help, but it is far better to inoculate individuals before they are exposed. Bolstered by a series of experiments that seemed to support his conjecture, McGuire ran with this analogy. According to what he called ‘inoculation theory,’ individuals can be immunized against brainwashing by exposing them to a weakened dose of propaganda and warning them about the manipulative techniques they might encounter in real life. The headline of a 1970 article by McGuire in Psychology Today summarized the theory’s aspiration: “A Vaccine for Brainwash”

Nesse sentido, McGuire desenvolveu a teoria da inoculação como um método para fortalecer a resistência das pessoas à persuasão. Assim como uma vacina expõe o sistema imunológico a uma versão enfraquecida de um patógeno para prepará-lo contra infecções futuras, a teoria da inoculação expõe os indivíduos a argumentos fracos ou distorcidos e ensina-os a refutá-los. O objetivo era criar uma defesa psicológica que capacita as pessoas a resistir a técnicas mais sofisticadas e persuasivas de manipulação.

A analogia de McGuire, descrita em sua célebre manchete de 1970 na *Psychology Today* — "Uma vacina para lavagem cerebral" — capturou a essência de sua teoria e seu potencial. Ele baseou sua abordagem em uma série de experimentos que sugeriam que a exposição controlada a argumentos enfraquecidos poderia efetivamente preparar os indivíduos para resistir a formas mais intensas de persuasão.

Avançando para o cenário atual, Sander van der Linden, professor de psicologia social na Universidade de Cambridge, adaptou e expandiu a teoria da inoculação para enfrentar os novos desafios da desinformação digital. Van der Linden é um dos principais líderes na pesquisa contemporânea sobre desinformação e o mais destacado defensor atual da teoria da inoculação. Em seu livro recente, Foolproof: Why Misinformation Infects Our Minds and How to Build Immunity, ainda citado por Williams (2023), ele busca compartilhar as novas descobertas científicas sobre desinformação e os princípios fundamentais da teoria da inoculação com o público em geral.

O sucessor desta teoria emergiu como uma figura central na recente onda de pesquisas sobre desinformação, sendo amplamente reconhecido como o principal defensor da teoria da inoculação na era moderna. Em "Foolproof", ele faz uma comparação contundente: a desinformação é um vírus perigoso que não só compromete a saúde pública, mas também ameaça a integridade das democracias globais.

A contribuição de Van der Linden é uma continuação direta da ideia de McGuire, porém ajustada para o ambiente informativo contemporâneo. Sua pesquisa oferece suporte contínuo à teoria de McGuire e amplia suas aplicações.

Linden destaca que a desinformação é altamente contagiosa e prejudicial, e afirma que meramente corrigir informações falsas após sua propagação não é suficiente. Em vez disso, defende a necessidade de inocular as pessoas contra a desinformação antes que elas sejam expostas a ela. Isso seria feito através de uma abordagem semelhante a um "DNA" enfraquecido, oferecendo pequenas doses de demonstração das técnicas de manipulação usadas em uma variedade de temas (Gold, 2019).

Este é um exemplo de "pre-bunking", uma estratégia de preparar as pessoas com antecedência para possíveis tentativas de engano. Essa abordagem prévia objetiva garantir uma proteção mais eficiente do que corrigir informações falsas após elas já terem circulado. Para isso conta com as mais diversas estratégias, as quais reúnem-se em um compilado de seis técnicas intitulada por Linden e demais colegas como “DEPICT”.

> Em trabalhos mais recentes, van der Linden e seus colaboradores são muito mais ambiciosos. Em vez de inocular indivíduos contra desinformação sobre tópicos específicos, o que é caro e não é facilmente escalável, eles buscam expor as pessoas ao "DNA" da desinformação — a estrutura comum de técnicas de manipulação, sejam elas relacionadas às mudanças climáticas, vacinas, fraude eleitoral ou qualquer outra coisa. De acordo com van der Linden, esse DNA pode ser entendido em termos de seis blocos de construção estruturais aos quais ele dá a sigla DEPICT: Descrédito, Emoção, Polarização, Representação, Conspiração e Trolling[4] (Williams, 2023).

Examinando o primeiro componente da sigla DEPICT, o descrédito, os estudiosos retromencionados observaram que os criadores de desinformação frequentemente buscam desacreditar aqueles que contestam suas alegações. O mesmo princípio se aplica à manipulação emocional, o segundo aspecto do DEPICT. De fato, muitos conteúdos

[4] Tradução livre de: “In more recent work, van der Linden and his collaborators are much more ambitious. Instead of inoculating individuals against misinformation about particular topics, which is costly and does not easily scale, they seek to expose people to the “DNA” of misinformation—the common structure of manipulative techniques, whether they concern climate change, vaccines, election fraud, or anything else. According to van der Linden, this DNA can be understood in terms of six structural building blocks to which he gives the acronym DEPICT: Discrediting, Emotion, Polarization, Impersonation, Conspiracy, and Trolling”

desinformativos apelam para as emoções dos indivíduos. Uma afirmação ser carregada de emoção não indica e não pode indicar sua veracidade ou falsidade.

O terceiro aspecto do DEPICT, a polarização, se revela como uma abordagem particularmente perspicaz para identificar desinformação, pois procura "deslocar as pessoas do centro político". As teorias da conspiração são introduzidas para semear dúvidas sobre explicações estabelecidas para determinados eventos.

O *trolling*, por outro lado, busca explorar e incitar debates sobre assuntos controversos, como atrair figuras proeminentes nas mídias sociais para discutir suas visões sobre o *Brexit*. A sexta tática é a imitação de especialistas e instituições para conferir uma falsa sensação de credibilidade a informações enganosas. O livro exemplifica isso com a Petição do Oregon, que tem circulado esporadicamente ao longo dos últimos 25 anos, acumulando mais de 31.000 assinaturas de supostos cientistas que refutam o consenso científico sobre as mudanças climáticas.

Em suma, a sua maior obra transmite uma mensagem bem objetiva, a desinformação funciona como um vírus perigoso que ameaça desde a saúde pública até as estruturas democráticas. De acordo com van der Linden, a desinformação pode se espalhar entre as pessoas de forma semelhante a uma doença contagiosa.

Esse "vírus da desinformação" é altamente transmissível e não apenas afeta o bem-estar individual, mas também representa um perigo grave para a integridade das eleições e das democracias ao redor do mundo. Van der Linden argumenta que, para combater eficazmente essa ameaça, não basta tratar as pessoas depois que elas já foram infectadas com falsas crenças; é necessário adotar medidas preventivas para evitar que sejam contaminadas em primeiro lugar.

Apesar de ser apresentada como uma estratégia para reforçar a resiliência democrática e combater a desinformação, a implementação da teoria da inoculação enfrenta vários desafios e críticas. Embora tenha sido amplamente estudada e aplicada com sucesso em várias áreas, ela não está isenta de algumas limitações. Compreender essas

dificuldades é essencial para desenvolver métodos mais eficazes e éticos para promover a democracia e proteger os direitos dos cidadãos.

3. A TEORIA DA INOCULAÇÃO: LIMITAÇÕES

A teoria da inoculação, que sugere que expor as pessoas a pequenas doses de desinformação pode prepará-las para resistir a informações incorretas futuras, tem ganhado atenção significativa. No entanto, a eficácia desta abordagem e sua aplicabilidade prática têm sido objeto de intenso debate. Para entender a profundidade das críticas, é essencial explorar as nuances dos problemas enfrentados na aplicação dessa teoria.

Daniel Williams (2023) destaca que uma grande parte do atual temor em relação à desinformação retrata os seres humanos como excessivamente crédulos, sugerindo que eles frequentemente ajustam suas perspectivas e comportamentos com base no que encontram online. Esse ponto de vista simplifica a complexidade do processo cognitivo envolvido na avaliação de informações.

De acordo com Williams, as pessoas não são meramente receptivas às informações que encontram. Em vez disso, elas empregam mecanismos psicológicos complexos para avaliar e processar essas informações. Esse entendimento revela uma faceta mais sofisticada da interação humana com a desinformação.

Este aspecto é corroborado por Hugo Mercier, Diretor de Pesquisa do Instituto Jean Nicod em Paris. Mercier e sua equipe de Evolução e Cognição Social exploraram extensivamente como as pessoas avaliam as informações recebidas e como esses processos influenciam a crença e a desinformação (2020).

O método descrito por Mercier, conhecido como “vigilância epistêmica” ou “vigilância aberta”, sugere que os indivíduos se tornam excessivamente céticos e difíceis de persuadir quando confrontados com informações novas. Em vez de serem facilmente influenciáveis, os indivíduos tendem a adotar uma postura mais crítica e resistente à persuasão (Mercier, 2020)

Mercier argumenta que, quando nossa maquinaria cognitiva mais avançada é perturbada, retornamos a uma forma mais conservadora de processamento, o que nos torna mais teimosos em vez de mais crédulos. Essa observação desafia a ideia de que a exposição à desinformação é suficiente para influenciar a crença das pessoas (2020).

Assim, as pessoas demonstram um alto nível de ceticismo em relação às informações que contradizem suas crenças preexistentes. Para aceitar uma nova informação, elas exigem argumentos persuasivos de fontes que consideram confiáveis. Caso contrário, é provável que rejeitem a mensagem sem consideração adicional.

Nesse contexto, a teoria da inoculação, que visa preparar as pessoas para resistir à desinformação, deve ser vista com um olhar crítico. O papel da vigilância epistêmica, podendo também ser chamada de *atenção crítica* ou *cognição motivada*, destaca a necessidade de investigar mais a fundo os problemas associados a essa teoria e seu impacto potencial na democracia e nos direitos dos cidadãos.

Além da desinformação veiculada pelos meios de comunicação social, é importante reconhecer que a verdade frequentemente se apresenta de forma complexa, incerta e contra-intuitiva, conforme indicado por Williams (2023). Esse aspecto torna a tarefa de compreender a verdade ainda mais desafiadora, especialmente quando as pessoas têm acesso limitado à informação e são suscetíveis a preconceitos de raciocínio.

As crenças e identidades que moldam a interpretação do mundo são desenvolvidas ao longo de períodos extensos desde a infância. Elas resultam de uma complexa interação entre predisposições individuais, personalidades, experiências de vida, comunidades e outros fatores (Pinheiro, 1994). Esse desenvolvimento gradual contribui para a formação de perspectivas que podem ser difíceis de mudar.

Enders *et al.* (2022) afirmam que as perspectivas resultantes desse processo de formação de crenças são frequentemente parciais, imprecisas e resistentes a mudanças. Isso é especialmente verdadeiro em um contexto de desconfiança generalizada em relação a cientistas, agências governamentais e autoridades de saúde pública. Essa desconfiança é um fator crucial a ser considerado ao abordar a questão da desinformação.

Embora as razões para a desconfiança em autoridades e instituições sejam debatidas, ela parece estar relacionada a uma combinação de fatores como economia, identidade, polarização e falhas institucionais. Esse fenômeno é mais complexo do que uma simples exposição a notícias falsas e exige uma análise mais detalhada.

A questão central é que as pessoas podem estar mal informadas não necessariamente porque foram enganadas por fontes não confiáveis, mas porque são excessivamente céticas em relação a fontes confiáveis que contradizem suas crenças pré-existentes. Além disso, o consumo e a propagação de desinformação podem servir aos interesses e objetivos pessoais das pessoas (Williams, 2023).

Em situações ideais, as pessoas podem ser receptivas a argumentos persuasivos que entram em conflito com seus sentimentos viscerais e compromissos anteriores. No entanto, mesmo nesses casos, as crenças preexistentes desempenham um papel crucial na avaliação da confiabilidade dos argumentadores.

Por sua vez, em condições menos que ideais, a cognição motivada – um conceito que descreve a tendência das pessoas de buscar informações que confirmem suas crenças existentes (Mercier, 2020), conhecido como viés de confirmação – pode entrar em conflito com a busca pela precisão. Isso pode levar tanto à rejeição de afirmações baseadas em boas razões quanto à aceitação de afirmações mesmo quando são contra-intuitivas ou frágeis.

A teoria da inoculação enfrenta um desafio significativo ao tentar lidar com essa dinâmica. Como Mercier (2020) observa, há uma tendência natural das pessoas em aceitar afirmações que alinham com o que desejam acreditar e, ao mesmo tempo, duvidar de afirmações que consideram ameaçadoras ou desagradáveis, independentemente da forma como são apresentadas.

Ademais, a teoria assume que a exposição a argumentos fracos pode enfraquecer a influência de desinformações futuras. No entanto, pesquisas mostram que, em vez disso, a exposição a informações contraditórias pode reforçar as crenças existentes (Nyhan; Reifler, 2015). A teoria não leva suficientemente em conta o fenômeno da cognição motivada, onde

as pessoas tendem a reforçar suas crenças preexistentes, tornando-as mais resistentes à mudança, mesmo quando confrontadas com evidências contraditórias.

Todavia, essa predisposição natural dos indivíduos não é a única questão problemática na aplicação da teoria da inoculação. Além da dificuldade em efetivamente mitigar a desinformação, há um cenário mais controverso em jogo, relacionado à eficácia e ética da aplicação prática.

Em vez de simplesmente focar na resistência à desinformação, é necessário considerar a complexidade do processo de formação e manutenção das crenças e a interação entre essas crenças e novas informações. A eficácia das abordagens para promover a resiliência democrática deve levar em conta esses fatores.

Para avançar na luta contra a desinformação, é crucial adotar uma abordagem mais holística que considere tanto os aspectos cognitivos quanto os sociais envolvidos. Isso inclui uma análise crítica das estratégias existentes e a consideração de novas abordagens que possam abordar as questões identificadas.

A discussão sobre a teoria da inoculação e sua aplicação prática deve ser enriquecida com uma compreensão mais profunda dos fatores que moldam as crenças e a receptividade à informação. Somente assim será possível desenvolver estratégias mais eficazes e éticas para enfrentar os desafios impostos pela desinformação e fortalecer a democracia.

As críticas e desafios enfrentados pela teoria da inoculação revelam a complexidade do problema e a necessidade de abordagens mais integradas. A luta contra a desinformação é um esforço contínuo que exige uma combinação de estratégias, incluindo a pesquisa e a adaptação constante às novas realidades e desafios.

Em suma, a implementação da teoria da inoculação como estratégia para fortalecer a resiliência democrática e combater a desinformação enfrenta desafios significativos. Para superar esses desafios, é fundamental adotar uma abordagem abrangente que considere a complexidade dos processos cognitivos e sociais envolvidos na formação e manutenção das crenças.

Compreender e abordar esses problemas de forma eficaz é essencial para promover uma democracia saudável e proteger os direitos dos cidadãos em um ambiente de informação cada vez mais complexo e desafiador. A busca por soluções eficazes e éticas deve ser uma prioridade contínua no enfrentamento da desinformação e na promoção da resiliência democrática.

4. O *CHILLING EFFECT* PRODUZIDO E A CONSEQUENTE DEBILITAÇÃO DA DEMOCRACIA

Essa predisposição concebida nos indivíduos, que é frequentemente reforçada na propagação de falsas notícias, não é a única problemática repercutida na tentativa de aplicar o "DNA da desinformação enfraquecida". Para além de não ter efeitos expressivos na mitigação da desinformação, o cenário da Teoria direciona para um lugar ainda mais controverso.

Ao condenarem certos discursos pela caracterização deles como discurso proibido, automaticamente se promove a censura implícita. Nesse contexto, o *Chilling Effect* surge, alimentando um clima de temor e incerteza legal, que são consequências inevitáveis da tentativa de penalizar meras opiniões e posicionamentos políticos (Anjos; Silva, 2023).

O *chilling effect* ou "efeito inibidor" refere-se ao impacto negativo que pode ocorrer quando as pessoas se sentem desencorajadas de se expressar ou buscar informações, apesar de continuar crendo em sua predisposição, pela razão de temer represálias ou consequências indesejadas (Anjos; Silva, 2023). O termo estrangeiro se refere à ideia de que uma regulação legal ou ações institucionais têm o efeito secundário de "esfriar" uma atividade inofensiva, inibindo o debate público e, por consequência, minar os princípios democráticos e o exercício dos direitos que lhe são inerentes (Anjos; Silva, 2023).

Leslie Kendrick (2013) faz uma observação precisa ao analisar a postura da Suprema Corte dos Estados Unidos em relação ao reconhecimento das categorias enumeradas pela Primeira Emenda como discursos desprotegidos. Nesse contexto, discurso desprotegido refere-se a qualquer expressão que pode resultar em responsabilização,

independentemente de o falante saber se seu discurso é falso ou ter uma consciência subjetiva de um risco substancial de falsidade.

Kendrick destaca que essa abordagem institucional provoca um efeito notável: o "chilling effect", ou Efeito Inibidor, em tradução livre. Ao regulamentar e sancionar categorias de discursos falsos e desprotegidos, potenciais oradores podem hesitar em se expressar, a menos que estejam absolutamente certos da veracidade de suas declarações. Assim, uma expressão protegida, uma atividade inofensiva ou um discurso verdadeiro pode acabar sendo "chilled" (intimidado) pela regulamentação de discursos falsos e desprotegidos (Kendrick, 2013).

Sob um primeiro olhar, a regulamentação mais incisiva da liberdade pode significar a função preventiva de determinadas correções aos discursos desagradáveis. No entanto, se lançada maior atenção, vê-se que até mesmo o considerado “correto” segundo os ditames legais vigentes acaba reprimido pela autocensura (chilling) dos interlocutores, no momento em que se depara com a incerteza (Anjos; Silva, 2023).

Neste sentido, a Teoria da Inoculação quando propõe que a exposição controlada a argumentos contrários pode fortalecer a resiliência das pessoas contra a manipulação e a persuasão enganosa, também pode desencadear nesta autocensura quando mal aplicada ou interpretada.

Pela teoria, as pessoas seriam excessivamente expostas a argumentos contrários. Todavia, se a exposição a argumentos contrários não é equilibrada ou é conduzida de forma agressiva, pode inadvertidamente reforçar crenças opostas, levando as pessoas a se retrair e censurarem suas próprias opiniões, especialmente se sentirem que suas crenças são continuamente desafiadas (Toller, 2010 *apud* Favero, 2018).

O contrário também é verdadeiro. É igualmente possível que não haja o reforço das próprias convicções, mas, em vez disso, pode haver insegurança e confusão sobre suas próprias crenças. Essa sensação de incerteza também pode levar à autocensura, onde se evita expressar ou explorar suas próprias opiniões para evitar o conflito ou a crítica.

Segundo Favero (2018) a exposição a argumentos contrários é mal calibrada e é percebida como uma ameaça em vez de um desafio saudável, isso pode gerar um sentimento de ataque pessoal. Como resultado, indivíduos podem optar por silenciar suas próprias opiniões para proteger-se de críticas ou rejeições. Em contextos onde há uma forte pressão social para se conformar a certas crenças ou opiniões, a tentativa de usar a teoria da inoculação pode, paradoxalmente, fazer com que as pessoas se sintam forçadas a autocensurar suas opiniões para alinhar-se com o grupo dominante ou evitar conflitos.

Quando as pessoas censuram suas próprias opiniões, ainda que pelo fato de não haver evidências convincentes, elas perdem oportunidades de explorar e questionar suas crenças (Anjos; Silva, 2023). Esse processo de autoquestionamento é fundamental para o desenvolvimento do pensamento crítico e para a melhoria das próprias ideias. Sem o estímulo para revisar e refinar suas opiniões, as pessoas podem permanecer com ideias que não são bem fundamentadas ou que não refletem o melhor entendimento disponível.

Como consequência, a autocensura pode reduzir a diversidade de opiniões e perspectivas em discussões e debates. E a troca de ideias variadas é crucial para o progresso e para a tomada de decisões informadas. Se todos censuram suas opiniões ou evitam discutir pontos controversos, a qualidade das discussões públicas e do debate intelectual pode ser comprometida, levando a um empobrecimento do diálogo social.

Não é de se discordar que o debate público robusto é essencial para o funcionamento de uma democracia. Quando as pessoas se autocensuram, o debate tende a se tornar menos abrangente e mais homogêneo. O discurso se torna mais do mesmo, um grande bloco de pensamento. Isso pode resultar em uma discussão pública menos rica e menos saudável, dificultando a capacidade da sociedade de abordar questões complexas (Favero, 2018).

E seguindo, ainda, a ideia do reforço de crenças, o efeito inibidor também pode exacerbar a polarização ao impedir o diálogo aberto entre diferentes grupos e opiniões. Quando as pessoas evitam discutir pontos de vista divergentes, os grupos tendem a se isolar e a se fortalecer em suas próprias bolhas ideológicas, ainda que não os compartilhem em

debates. Logo, se houver um ponto de vista que destoa do grande bloco de pensamento, dificilmente será compartilhado. E mais, pode a ideia não compartilhada ser internamente reforçada sem, contudo, aproveitar o ambiente de debate social para que seja lapidada.

O *chilling effect* também pode levar à redução da participação cívica e política, à medida que as pessoas se sentem desencorajadas de expressar suas opiniões e se envolver ativamente na vida política. Isso pode enfraquecer a democracia, tornando-a menos inclusiva e menos responsiva às necessidades e preocupações da população (Anjos; Silva, 2023).

Uma esfera pública saudável e vibrante é essencial para uma democracia robusta. Portanto, é importante encontrar um equilíbrio entre promover a vigilância epistêmica para proteger contra a desinformação e garantir que isso não resulte em um ambiente de desconfiança generalizada e polarização, que minam a coesão social e a participação democrática (Anjos; Silva, 2023).

Quando os indivíduos sentem que estão impossibilitados de manifestar suas opiniões de forma aberta ou que o debate está sendo limitado, isso pode resultar em desilusão e em uma perda de confiança nas instituições democráticas. A confiança na democracia é crucial para sua estabilidade e legitimidade. A sensação de que o sistema não é transparente ou equitativo pode enfraquecer a crença nas instituições e na democracia como um todo.

Em vista disso, para que a teoria da inoculação seja eficaz e não desencadeie autocensura, é crucial que a exposição a argumentos contrários seja bem equilibrada e aplicada de forma a encorajar o pensamento crítico e a reflexão, sem criar um ambiente de ameaça ou sobrecarga cognitiva.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A desinformação, especialmente no ambiente digital, tornou-se um dos maiores desafios contemporâneos. O conceito de infodemia, cunhado durante a pandemia de COVID-19, revela a amplitude do problema, destacando que a disseminação excessiva de

informações falsas ou enganosas pode ter impactos tão graves quanto as próprias crises que tenta explicar. Nesse sentido, o combate à desinformação se mostra essencial para preservar a integridade das democracias e garantir a saúde pública.

A teoria da inoculação, desenvolvida por William McGuire, oferece uma abordagem interessante para enfrentar a desinformação. Ao propor a exposição a doses "enfraquecidas" de informações enganosas, a teoria busca preparar o público para resistir à manipulação. Essa ideia é, sem dúvida, uma ferramenta valiosa em tempos de sobrecarga informativa, uma vez que capacita os indivíduos a discernirem entre informações verdadeiras e falsas.

No entanto, a aplicação da teoria da inoculação no contexto atual exige adaptação. As plataformas digitais amplificam o alcance e a velocidade de disseminação das fake news, exigindo abordagens mais sofisticadas e sistemáticas. A pesquisa de Sander van der Linden, que expandiu a teoria de McGuire, reconhece a necessidade de preparar o público para resistir às técnicas de manipulação digital, utilizando estratégias como o pré-bunking e o DEPICT.

Apesar do potencial da inoculação para combater a desinformação, é importante reconhecer suas limitações. A resistência à manipulação informativa não depende apenas de conhecimento prévio, mas também de fatores emocionais e cognitivos que influenciam a forma como as pessoas interpretam as informações. O fenômeno da "cognição motivada" ilustra que os indivíduos tendem a aceitar informações que confirmam suas crenças pré-existentes, o que pode limitar a eficácia da teoria da inoculação.

Além disso, o fenômeno do chilling effect deve ser considerado com cautela. Ao tentar regular ou sancionar discursos rotulados como falsos ou desprotegidos, corre-se o risco de criar um ambiente de autocensura, em que as pessoas evitam se expressar por medo de represálias legais ou sociais. Isso pode enfraquecer o debate público, que é fundamental para o funcionamento de uma democracia robusta.

A desinformação não afeta apenas o entendimento público sobre questões de saúde ou política; ela mina a confiança nas instituições democráticas. Quando os cidadãos são

constantemente bombardeados com informações falsas, torna-se mais difícil para as autoridades públicas garantir a legitimidade de suas ações e orientações. A perda de confiança institucional é um problema grave, que pode comprometer a coesão social e o próprio funcionamento do estado democrático.

O argumento em Foolproof não é tão sólido quanto aparenta. Sob a definição limitada que van der Linden usa em sua obra, a desinformação não é tão generalizada, e seu impacto direto em grandes eventos sociais é, muitas vezes, exagerado ou questionável. De modo geral, as pessoas já demonstram ser aprendizes sociais sofisticados, tendendo ao ceticismo em vez de credulidade. Isso se deve ao fato de que qualquer processo de avaliação da informação estará influenciado pela motivação pessoal, fenômeno conhecido como cognição motivada.

Assim, é fundamental enfrentar as falhas na Teoria da Inoculação, ponderar o papel da vigilância epistêmica e avaliar seus efeitos no direito à democracia, para garantir um ambiente informativo saudável e uma participação cívica robusta. Isso exige um equilíbrio cuidadoso entre promover a resiliência cognitiva, preservar a pluralidade de opiniões e garantir a confiança na informação essencial para o funcionamento da democracia.

Portanto, ainda que a Teoria da Inoculação busque fortalecer a resistência cognitiva das pessoas, sua aplicação inadequada pode levar à autocensura, restringindo a diversidade de opiniões e limitando o livre fluxo de informações no espaço público. Reconhecer esses desafios é crucial para fomentar um ambiente que promova o debate aberto, respeitoso e inclusivo, sem medo de represálias ou censura.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

ANJOS, Pedro Germano; SILVA, Nielly Cruz. *Fake news e chilling effect*: um fenômeno social e o seu efeito conexo repercutidos no direito fundamental à democracia. In: ABREU, Célia B.; RANGEL, Tauä L. V.; (org.). **Anais do IX Seminário Internacional sobre Direitos Humanos e Fundamentais**. V. IV. Niterói-RJ: PPGDIN/UFF, 2023, p. 189-208.

ENDERS, AM et al. On the relationship between conspiracy theory beliefs, misinformation, and vaccine hesitancy. **Plos One,** v. 17, n. 10: e0276082. Disponível em: https://doi.org/10.1371/journal.pone.0276082. Acesso em: 11 mai. 2024

FAVERO, S. Liberdade de expressão e o efeito resfriador das indenizações por dano moral. **Revista do CEJUR/TJSC:** Prestação Jurisdicional, Florianópolis, v. 6, n. 1, p. 67–100, 2018. DOI: 10.37497/revistacejur.v6i1.308. Disponível em: https://revistadocejur.tjsc.jus.br/cejur/article/view/308. Acesso em: 10 set. 2024.

FRANCESHINA, Aline Oliveira Mendes de Medeiros. A democracia sob a perspectiva de um direito da teoria da quarta dimensão. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas,** Pouso Alegre, v. 29, n. 2: 49-66, jul.-dez. 2013. Disponível em: https://revista.fdsm.edu.br/index.php/revistafdsm/article/view/501/372. Acesso em: 22 mai. 2023.

KENDRICK, Leslie. Speech, Intent and the Chilling Effect. 54 **Wm. & Mary L. Rev.**, n. 1633, 2013. Disponível em: https://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol54/iss5/4. Acesso em: 30 abr. 2023.

LIPTAK, Adam. Fake News and Vaccines: How Misinformation Is Changing the Way We See the World. **CNN**, 2019. Disponível em: https://edition.cnn.com/2019/07/04/media/fake-news-game-vaccine/index.html.ws-game-vaccine/index.html. Acesso em: 05 set. 2024

MERCIER, Hugo. **Not born yesterday:** the science of Who we trust and What we believe. Princeton: Princeton University Press, 2020.

NYHAN, Brendan; REIFLER, Jason. The Effect of Fact-Checking on Elites: A Field Experiment on U.S. State Legislators. **American Journal of Political Science,** v. 59, n. 3, p. 628–40, 2015. Disponível em: http://www.jstor.org/stable/24583087. Acesso em 7 Set. 2024.

PINHEIRO, Marta. **Comportamento Humano** - interação entre genes e ambiente. 1994. Disponível em: https://doi.org/10.1590/0104-4060.126. Acesso em: 14 mai. 2024.

PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia.** São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

RAQUEL, C. *et al*. Os caminhos da ciência para enfrentar fake news sobre covid-19. **Saúde e Sociedade***,* São Paulo, v. 31, n, 4, 2022.

SANTO AGOSTINHO. **Sobre a mentira**. Tradução Tiago Tondinelli. São Paulo: Ecclesiae: 2016.

TOMAZ, Carlos Alberto Simões de. Colisão entre os princípios da liberdade de pensamento e liberdade de circulação: uma solução a partir da teoria dos princípios de Robert Alexy. **Revista Jurídica**, Curitiba, v. 02, n. 47, p. 199-222, 2017.

WILLIAMS, Daniel. The fake news about fake news. **Boston Review,** 2023. Disponível em: https://www.bostonreview.net/articles/the-fake-news-about-fake-news/. Acesso em: 11 mai. 2024.

WILLIAMS, Daniel. The focus on misinformation leads to a profound misunderstanding of why people believe and act on bad information. **LSE Impact Blog**, 2022. Disponível em: https://blogs.lse.ac.uk/impactofsocialsciences/2022/09/05/the-focus-on-misinformation-leads-to-a-profound-misunderstanding-of-why-people-believe-and-act-on-bad-information/. Acesso em: 11 mai. 2024.

INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E HERMENÊUTICA: CRÍTICA E MÉTODO

João Pedro Figueiredo Fraguas[1]

1. INTRODUÇÃO

Em 2023, presenciou-se um aumento nunca visto do uso de inteligência artificial nos mais variados setores, e tão logo percebeu-se o potencial de crescimento exponencial no desenvolvimento, especialização e uso das I.A, impactando a própria noção que se tinha anteriormente da tecnologia, aproximando-se, para alguns, de um uso desenfreado e distópico da ferramenta. Nesse sentido, surgem discussões acerca do uso da inteligência artificial e algoritmos no campo jurídico, sobretudo em um processo que parece inevitável e que, em um primeiro momento, apresentaria uma série de benefícios práticos.

Conforme explica o próprio CNJ a respeito da Justiça 4.0, a transformação digital com uso de novas tecnologias e da inteligência artificial tem a capacidade de tornar o sistema judiciário mais próximo da realidade social brasileira, garantindo serviços mais rápidos, eficazes e transparentes (Conselho Nacional de Justiça, 2024). Entretanto, essa percepção não parece ser apenas positiva. Existe uma corrente de autores que defendem que o ato de julgar estaria intrinsicamente ligado a uma atuação humana e que, portanto, não poderia ser substituído por uma inteligência artificial.

1 Mestrando em Direito pela Universidade Católica de Petrópolis/RJ, jpfraguas@hotmail.com, https://lattes.cnpq.br/5507411762776745. Bolsista CNPq – Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico - Brasil

Dentre esses autores citados, a presente pesquisa utilizará como apoio o artigo "Inteligência Artificial: mesmos problemas, mas na versão high-tech", de autoria de Lenio Luiz Streck, Luísa Giuliani Bernsts e Jefferson de Carvalho Gomes. Outro artigo que apresenta uma visão crítica à utilização da inteligência artificial para apoio de decisões jurídicas é o texto "Jurisdição em algoritmos: a relação entre o perfil constitucional da jurisdição e o uso da inteligência artificial como apoio à decisão" de autoria de Silvia de Fátima Maciel, Reshad Tawfeiq e Ludmilo Sene.

Todavia, faz-se necessário a apresentação dos limites e das críticas que se constroem a partir da capacidade humana de interpretar de forma imparcial, o que como defendido pelo artigo citado acima, é também elemento fundante do processualismo constitucionalizado. Nesse sentido, apresenta-se a pesquisa desenvolvida por Bárbara Gomes Lupetti Baptista no artigo "A crença no princípio (ou mito) da imparcialidade judicial" que traz uma reflexão acerca das práticas dos juízes na utilização da amplitude da interpretação para adotarem e realizarem nos casos que julgam suas convicções pessoais.

Deste modo, apresenta-se a problemática a que esta pesquisa pretende investigar de que existe um debate real a respeito da capacidade do sujeito que julga, seja ele humano ou uma máquina. Entende-se como objetivo geral a discussão se o fator humano é fundamental na busca de justiça, finalidade precípua da decisão judicial, ou, se de forma oposta, é responsável por tornar as decisões expressões privadas de justiça, distanciando-se de seu intento último.

Os objetivos específicos dividem-se: (1) apresentar as críticas ao uso da inteligência artificial em julgamento; (2) destacar a crítica à capacidade do juiz interpretar segundo o critério de imparcialidade; (3) propor uma hipotética resposta à discussão imposta. Dessa forma, pelo formato da pesquisa, a metodologia utilizada será a qualitativa com abordagem dialética, pelo que, através da apresentação dos pontos de vista contrários, pretende-se chegar a uma síntese que extraia colocações sustentáveis das duas teses.

O texto se dividirá em três capítulo de desenvolvimento, destinados a abordar cada um deles um objetivo correspondente, além dessa introdução, contando, ao final, com mais

um capítulo de considerações finais.

2. A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL INCAPAZ

2.1 A hermenêutica jurídica

O ato de julgar é um ato humano. Esse é o principal argumento em defesa da hermenêutica. A atividade interpretativa é também o método de justificação e por isso não pode ser afastado de um sistema democrático (Streck; Bernsts; Gomes, 2021, p. 333). A tecnologia, destacam os autores, é capaz de apresentar diversos avanços para o direito, sobretudo, após a pandemia do COVID-19, que foi responsável pela aceleração da migração do ambiente físico para o ambiente digital (Streck; Bernsts; Gomes, 2021, p. 335).

Entretanto, esse caminhar em direção à digitalização não apresenta apenas benefícios, há que se pensar na relação do "empobrecimento do raciocínio jurídico" e na potencialidade das decisões judiciais passaram a se basear em um grande processamento de informações e relatório gerados por inteligências artificiais (Streck; Bernsts; Gomes, 2021, p. 335).

Para comprovar esse ponto, os autores se apoiam na utilização do programa COMPAS (Correctional Offender Management Profilinf for Alternative Sanctions). Esse programa é responsável por determinar o padrão comportamental do indivíduo analisado a partir de uma série de perguntas, atribuindo uma nota de 1 a 10, que condiciona o sentenciamento do juiz. Há que se destacar que o algoritmo que rege esse programa é secreto, por isso, não se sabe ao certo em o que são baseadas as notas atribuídas (Streck; Bernsts; Gomes, 2021, p. 335-336).

É evidente que o desconhecimento do algoritmo que determina a nota gera para os réus uma insegurança que poderia afetar o devido processo legal, motivo que levou um deles, no caso que ficou conhecido como Loomis x Winsconsin, a recorrer de uma decisão judicial que o condenou a 6 anos de prisão com base na nota do aplicativo (Streck; Bernsts;

Gomes, 2021, p. 336).

Na decisão, foi mantida a sentença e definido que o juiz não está condicionado pelo algoritmo e que, deste modo, estaria garantido o devido processo legal (Streck; Bernsts; Gomes, 2021, p.336). Como o artigo em análise destaca, o uso desse programa levantou questões debatidas a partir de pautas raciais e de gênero que não estão bem clarificadas no uso dos algoritmos, principalmente se tratando de um programa que não possui seu código auditável (Streck; Bernsts; Gomes, 2021, p.336).

Desse ponto, o estudo passa a traçar uma relação entre esse novo paradigma instaurado pelo uso da inteligência artificial com o movimento do "realismo jurídico", onde pretendia-se uma aplicação "mecânica, acrítica e descontextualizada de precedentes, súmulas e etc" (Streck; Bernsts; Gomes, 2021, p.337). Deste modo, o uso da inteligência artificial significa um retorno a uma discussão que há tempos parecia solucionada (até por isso a referência do título "mesmos problemas, mas na versão high-tech"). Entretanto, para os autores a resposta para o realismo jurídico se repete neste novo cenário.

Segundo a pesquisa, o ato de julgar estaria diretamente ligado à atividade de interpretar segundo a "(inter)subjetividade" do próprio aplicador do direito e por isso não poderia renunciar ao componente humano (Streck; Bernsts; Gomes, 2021, p. 338). Desta forma, uma máquina nunca seria capaz de reproduzir a atividade hermenêutica complexa que seria a "chave para compreensão da historicidade e do desvelar da tradição". Para o texto, apenas essa ação essencialmente humana é capaz de garantir a aplicação adequada do direito (Streck; Bernsts; Gomes, 2021, p. 339).

Essa posição é bem ilustrada por uma história contada ao final do artigo:

> Houve um torneio de caça ao pato. Um Caçador (Dr. Estar Tapas) deu dois tiros, errando à direita e à esquerda do bicho. Como ninguém havia acertado o alvo, o causídico reivindicou o prêmio, com o seguinte raciocínio: *dei um tiro e errei um metro à esquerda do pato ponto, dei outro errando um metro à direita. Na média, acertei o pato. E citou, a seu favor, uma estatística a partir de fórmulas e algoritmos*. A comissão organizadora lhe deu razão, mas com uma condição: que o mesmo cálculo estatístico valesse contra ele. Dito isto, colou o Dr. Estar Tapas com um pé nas brasas e outro pé no gelo. O doutor berrava contra a injustiça, ao que o Presidente

> da comissão lhe respondeu: pelos algoritmos, a sua temperatura é ótima! (Streck; Bernsts; Gomes, 2021, p. 341).

Deste modo, pelo que se nota na situação absurda descrita no caso fictício é que os algoritmos não possuem a sensibilidade humana para conhecer o próprio "absurdo", estando restrito a implicações de ideias pragmáticas e que, em certas situações, demonstram-se especialmente descabidas.

2.2 O devido processo legal humano

De acordo com o segundo artigo dessa seção, destinado a verificar o respaldo constitucional da utilização de inteligências artificiais nos processos judicial, a questão se transporta do questionamento da plausibilidade dos novos métodos para a legalidade da nova prática. Os princípios constitucionais que são base de discussão do artigo são: do devido processo legal, do juiz natural, da indelegabilidade, da imparcialidade e da motivação das decisões judiciais (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 3).

Entretanto, para a presente pesquisa, será dado maior enfoque à conclusão dos autores à respeito do princípio da imparcialidade, visando a discussão do capítulo seguinte, e ao princípio da motivação das decisões judiciais, estabelecendo uma conexão com o artigo apresentado anteriormente.O princípio da motivação judicial está previsto no art. 93, IX, da Constituição Federal e os autores explicam que o contexto moderno dessa previsão constitucional possui um caráter político, uma vez que toda a sociedade passou a ser destinatária das decisões judiciais, sendo essa uma forma de controle sobre o Estado (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 15).

Este princípio se coloca em tamanha importância dentro do ordenamento jurídico brasileiro que o Código de Processo Civil de 2015 optou novamente por elencá-lo, em seus artigos 11 e 489, §1º como pressuposto de validade das decisões judiciais (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 16). Sedimentada a importância indubitável da necessidade de motivação das decisões judiciais, passa-se a problemática a respeito da transparência gerada pelas

inteligências artificiais comandadas por algoritmos (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 17).

Conforme visto no texto antecedente e reafirmado pelo texto aqui estudado, o algoritmo utilizado pelas inteligências artificiais que prestam auxílio ao Poder Judiciário é "opacos" e, principalmente, são de difícil conhecimento para o destinatário da decisão judicial (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 17). Nesse sentido, o artigo passa a defender que não há como garantir a capacidade de auditoria dos algoritmos das I.A utilizadas pela decisão e, ainda que fosse plausível fornecer essa garantia, não existe a segurança que essa compreensão se dará em tempo hábil a uma defesa adequada, ferindo, de igual modo, o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 19).

Portanto, verifica-se que apesar dos dois textos apresentados até o momento trabalharem com hipóteses negativas sobre o uso da inteligência artificial, os motivos que fundamentam tal posicionamento se baseiam em aspectos distintos e ainda assim o resultado alcançado é o mesmo, demonstrando o grau de profundidade da discussão. Em passagem ao princípio da imparcialidade, os autores explicam se tratar de um corolário do princípio do juiz natural e "elemento fundante e essencial para a legitimidade da própria ideia de jurisdição" (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 19).

Inicialmente, é feita uma diferença entre imparcialidade e neutralidade, colocando essa última como inalcançável à natureza humana, que não conseguirá alcançar uma objetividade plena. A imparcialidade, por sua vez, seria a capacidade do julgador atuar sem predisposição pessoal a uma das partes (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 13). Assim, as inteligências artificiais aparecem como uma ferramenta que, a princípio, não estaria condicionada por nenhuma limitação humana e seria capaz de tomar suas decisões completamente de forma neutra e imparcial a respeito das demandas com base em seus algoritmos matemáticos (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 13).

Ocorre que, conforme denuncia o artigo, as inteligências artificiais e os algoritmos que as condicionam podem sofrer de vieses invisíveis àqueles que desprezam as origens das informações que fundamentam a posição algorítmica (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 13). A fonte dos dados utilizados pode apresentar quantidade, mas não considerar a qualidade

das informações. Esse exercício de processamento de dados não filtrados carrega consigo a reprodução de problemas sociais presentes no cotidiano humano, como desigualdades, discriminações e exclusões. Como a máquina não foi ensinada a discernir a respeito desses dados, passa a reproduzi-los, tornando-se parcial em suas decisões (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 13).

Deste modo, a pesquisa conclui que o uso de inteligências artificiais não muda o cenário e não apresenta nenhum avanço em relação aos seres-humanos. As decisões poderão continuar a serem questionadas com base em um possível interesse no direcionamento da resolução (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 13). Com base nesses argumentos e em análise aos demais princípios que não tem tanta relevância a esta pesquisa, o artigo conclui que o direito constitucional vigente, exige como elemento intrínseco a presença de um juiz humano, uma vez que a atividade jurisdicional se colocaria de forma indissociável da qualidade de intérprete (Maciel; Tawfeiq; Sene, 2024, p. 22).

Desta forma, o que se pode aperceber dos dois textos selecionados como críticos ao uso da tecnologia e da inteligência artificial no processo judicial é a defesa do fator humano, manifestado na capacidade de interpretação dos fatos, como essencial ao direito.

3. AS LIMITAÇÕES HUMANAS DO CONHECIMENTO IMPARCIAL

Em continuidade à discussão a respeito do sujeito responsável pelas decisões judiciais, seja por um juiz humano, seja por uma inteligência artificial, passa-se aos argumentos contrários a atuação jurisdicional dos seres-humanos, com destaque ao princípio abordado anteriormente: da imparcialidade do juiz. Em verdade, não há citação expressa ao princípio da imparcialidade na Constituição Brasileira de 1988, diferentemente do princípio da motivação das decisões, mas como defende Antonio Eduardo Ramires Santoro, trata-se de uma garantia constitucional implícita e com inegável adoção por diversos diplomas internacionais de Direitos Humanos recepcionados em solo brasileiro, garantindo o caráter fundamental do princípio da imparcialidade ao panorama

constitucionalista do processo (Santoro, 2023, p. 197-199).

Novamente, rememora-se os pressupostos estabelecidos que a finalidade do julgamento é produzir uma decisão justa e que, como concluído no último capítulo, para os autores analisados, essa justiça não será alcançada mediante a utilização de inteligências artificiais. Deste modo, apresenta-se o texto "A crença no princípio (ou mito) da imparcialidade judicial" de autoria de Bárbara Gomes Lupetti Baptista. Segundo a autora, este artigo é uma revisitação ao tema que anteriormente já havia explorado a partir da atuação do ex-juiz Sergio Moro durante os processos da operação Lava Jato (Lupetti Baptista, 2020, p. 203).

O objetivo do estudo é trazer uma reflexão acerca das práticas dos juízes que se utilizam da amplitude da interpretação para adotarem e implementarem nos casos que julgam suas convicções pessoais (Lupetti Baptista, 2020, p. 207). Segundo a pesquisa apresentada, a imparcialidade judiciária vai além de um princípio, ainda que implícito, é também um argumento basilar de todo sistema judiciário, sem o qual não haveria, sequer, garantia de confiança nas instituições que cercam esse sistema (Lupetti Baptista, 2020, p. 210).

Deste modo, ainda que inalcançável, essa perspectiva da existência do juiz imparcial precisa se manter no campo do direito, motivo pelo que se reafirma discursivamente a sua existência (Lupetti Baptista, 2020, p. 210). Entretanto, o que passa a dar lugar a esse objeto fundante do sistema é a percepção de que a imparcialidade é apenas um "mito", Lupetti Baptista chega a essa conclusão a partir de entrevistas com aplicadores do próprio direito, dentre eles juízes, promotores, defensores públicos e até mesmo magistrados (Lupetti Baptista, 2020, p. 212-213).

Esse posicionamento leva o texto a levantar, inclusive, uma questão acerca da possibilidade da existência da imparcialidade em qualquer grau, aproximando-a cada vez mais com o próprio senso de neutralidade, defendendo que, na vida prática, não há nenhuma diferenciação entre os conceitos, sendo apenas construídos discursivamente (Lupetti Baptista, 2020, p. 215).

Assumindo-se esse pressuposto de impossibilidade de atuação de um juiz imparcial, a conclusão que se alcança é também a inviabilidade do sistema de motivação, conforme explica um depoimento presente no artigo:

> "somos formados a partir da lógica que 'você sempre acha uma resposta para a sua pergunta.'. Nesse cenário, a liberdade de decidir o que é justo, ou não, é praticamente absoluta e incontrolável: 'você decide o que é justo e vai atrás do fundamento. Você vai achar', me disse um magistrado" (Lupetti Baptista, 2020, p. 219).

Segundo Lupetti Baptista, na prática judiciária, as interpretações ocorridas no âmbito processual são direcionadas pelos magistrados para justificarem a resolução dos conflitos com base nos conceitos particulares de justiça (Lupetti Baptista, 2020, p. 221).

Assim, a justificação, tão cara ao processo hermenêutico, não passa de uma crença mítica, uma vez que o direito garante uma gama de argumentos justificadores de uma interpretação incontrolável e ilimitada (Lupetti Baptista, 2020, p. 221). Em contraposição a esse argumento trazido, já existe na própria discussão hermenêutica uma resposta para a interpretação ilimitada criticada por Lupetti Baptista: a jurisprudência, conforme explica o artigo "Gadamer's Interest for Legal Hermeneutics";

> "Em sua famosa análise dos pressupostos do entendimento, Gadamer chamou a atenção para o preconceito não reconhecido contra os preconceitos nessa compreensão predominante de objetividade. Por outro lado, os limites óbvios do modelo cientista não precisam levar ao relativismo suicida da desconstrução e ao seu abandono de fato da ideia de verdade e razão. Há outras modalidades de conhecimento do que a promovida pela ciência exata. O raciocínio jurídico foi para Gadamer um exemplo bem-vindo dessa outra forma de conhecimento, e a hermenêutica de Gadamer pode, em troca, fornecer aos juristas uma reflexão filosófica que dê conta da reivindicação da verdade da hermenêutica jurídica e das humanidades como um todo [2](Grondin, 2017,

[2] Tradução do Autor. No original: "In his famous analysis of the prejucides of understanding, Gadamer called attention to the unacknowledged prejudice against prejudices in this prevailing understanding of objectivity. On the other hand, the obvious limits of the scientist model don't have to lead to the suicidal relativism of deconstruction and its de facto abandonment of the idea of truth and reason. There are other modes of knowledge

p. 18-19).

Desta forma, verifica-se que a interpretação não ensejaria uma ausência de limites ou um distanciamento tão grande da própria ideia de verdade que o juiz de fato poderia justificar qualquer decisão porque há fundamento para tudo. No extrato seguinte, é possível perceber que o comentador de Gadamer explica que a atuação do juiz é de próprio "historiador do direito":

> Sinalizamos três aspectos centrais: a importância dedicada à noção de aplicação como cerne da hermenêutica judicial, a avaliação positiva da obra da história (Wirkungsgeschichte) e a fecundidade da jurisprudência, bem como o ideal orientador de equidade no direito, que nos permitem afirmar que as variações dos veredictos jurídicos não se confundem com qualquer tipo de relativismo no mau sentido da palavra. Os juristas também terão que ponderar a visão de Gadamer de que não há diferença fundamental entre o juiz, o historiador do direito e o estudioso do direito refletindo sobre sua disciplina [3] (Grondin, 2017, p.19).

Outra resposta de destaque à crítica apresentada por Lupetti Baptista é a teoria do "romance em cadeia" de Ronald Dworkin, segundo a qual, durante a interpretação jurídica, o aplicador do direito deveria produzir uma decisão coerente com a obra que está em desenvolvimento, ou seja, em concordância com as demais decisões anteriormente produzidas, ainda que as venha acrescentar fatores novos (Dworkin, 1999, p. 276). Entretanto, essa justificativa carece de uma pressuposição básica que é a percepção de que o próprio sujeito é capaz de distinguir quando está condicionado por sua subjetividade/historicidade e quando age em completa racionalidade.

than the one promoted by exact science. Legal reasoning was for Gadamer a welcome example of this other form of knowledge, and Gadamer's hermeneutics can in return provide jurists with a philosophical reflection that accounts for the truth claim of legal hermeneutics and the humanities as a whole"

[3] Tradução do Autor. No original: We signaled three pivotal aspects: the importance devoted to the notion of application as the crux of judicial hermeneutics, the positive assessment of the work of history Wirkungsgeschichte) and the fecundity of jurisprudence as well as the guiding ideal of fairness in law which enable us to the state that the variations of legal verdicts are not to be confused with any kind of relativism in the bad sense of the word. Jurists will also have to ponder Gadamer's view that there is no fundamental difference between the judge, the law historian and the law scholar reflecting on his or her discipline.

A título de exemplo de um processo condicionante exterior ao sujeito, cita-se o estudo apresentado por Marcel Mauss que ao analisar as cerimônias funerárias australianas chegou à conclusão de que a expressão de certos sentimentos se daria dentro da "lógica de reciprocidade" (Mauss, 2009, p.330). Nesse ponto, o indivíduo teria a própria expressão de sentimentos condicionada por uma lógica estrutural, o que dirá a capacidade interpretativa da realidade.

A partir desse ponto, verifica-se que a discussão começa a tomar contornos filosóficos e se direcionam a um debate em relação ao próprio sujeito, sendo sem dúvida influenciada pelas correntes estruturalistas e individualistas. Deste modo, é preciso relembrar que uma das principais críticas ao uso das novas tecnologias é a impossibilidade de apreensão ou da transparência da fonte algorítmica que se baseiam as tecnologias (Streck; Bernsts; Gomes, 2021, p. 336-337). Mas para isso, assume-se o pressuposto que se é possível compreender as fontes "algorítmicas" que condicionam o pensamento humano.

4. CIÊNCIA E MÉTODO

A dualidade que se apresenta é, então, entre a capacidade humana de interpretação e a possibilidade de desvinculamento do sujeito de sua historicidade, isso é, a capacidade da análise de um objeto de forma distante o suficiente para que a própria participação do observador não interfira no resultado.

Esse é um debate que permeia todo século XX e se transporta das ciências humanas para as discussões do direito prático. A possibilidade de conhecimento da verdade será construída a partir da interpretação ou será esse próprio exercício hermenêutico que afastará o sujeito da verdade real?

A adoção de uma linha ou de outra apresenta consequências práticas que, como visto, serão naturalmente alvos de críticas do lado oposto. Assim, o que se passa a verificar é que o debate jurídico de uma situação micro, a atuação do juiz, transforma-se em um verdadeiro questionamento macro a respeito da capacidade humana. O que, ainda, que se

demonstre como uma discussão pertinente ao campo das ciências, cabe ao direito adotar uma perspectiva hegemônica como norteadora do ordenamento jurídico.

Como explicado até o momento, a Constituição Federal e o Código de Processo Civil adotaram a tese de que o juiz-humano pode e deve ser imparcial e que, assim como a motivação das decisões, é princípio basilar da própria persecução da justiça, freando a possibilidade de utilização de inteligências artificiais durante o processo. Todavia, diante da insatisfação pertinente da corrente oposta, o presente estudo desenvolve como hipótese a possibilidade da discussão a respeito do elemento "sujeito" que julga, seja humano, seja artificial, se transportar para o debate do método utilizado.

Essa hipótese de mudança se dá a partir da resposta concedida pelos cientistas sociais na defesa de seus estudos enquanto ciência, justamente em contraposição à corrente que denunciava a impossibilidade de o cientista conhecer a verdade por estar intimamente relacionado ao objeto e, em certas ciências, como a Sociologia, ser parte do objeto. Assim sendo, o método passa a ser a resposta às dúvidas geradas pelas subjetividades dos cientistas na escolha e na observação do objeto. Essa posição é apresentada por Max Weber como ponto fundamental da afirmação das ciências sociais como ciências:

> É evidente, no entanto, que não devemos deduzir de tudo isso quem investigação científico-cultural apenas conseguiria obter resultados "subjetivos", no sentido em que são válidos para uns, mas não para outros. O que varia é o grau de interesse que se manifesta por um ou por outro. Por outras palavras: apenas as ideias de valor que dominam o investigador e uma época podem determinar o objeto do estudo e os limites deste estudo. No que se refere ao método da investigação - o "como" - é o ponto de vista dominante que determina a formação dos conceitos conciliares de que se utiliza; e quanto ao modo de utilizá-los, o investigador encontra-se evidentemente ligado às normas do nosso pensamento. Porque só é uma verdade científica aquilo que pretende ser válido para todos os que querem a verdade (Weber, 1991, p. 99-100).

Portanto, percebeu-se após análise das visões distintas defendidas pelos autores citados, que a resposta não está na discussão acerca da capacidade do sujeito de interpretar,

mas que na verdade a pergunta deve deslocar-se da posição do "sujeito" para a posição do "método" utilizado. Desta forma, o problema do manejo da hermenêutica jurídica, com todas as críticas aos limites interpretativos colocados pela própria historicidade humana e o uso da inteligência artificial ainda que condicionada por seus algoritmos, parece se desfazer face a adoção de um processo enquanto método científico que garanta uma separação ideal entre o objeto e o responsável pelo seu julgamento.

Em síntese, a justiça e a capacidade da sociedade fiscalizar a atuação jurisdicional não passam por afirmações, discursivas ou não, acerca do sujeito que julga, ainda que fosse uma inteligência artificial. Os fins processuais poderão ser garantidos a partir da adoção de um método que garanta o distanciamento de tal modo que será considerado "válido para todos os que querem a verdade".

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo buscou demonstrar a partir de duas visões distintas uma hipótese ao debate. As visões apresentadas foram inicialmente as contrárias ao uso das inteligências artificiais nos processos decisórios, sendo condensados os principais argumentos em: incapacidade de as inteligências artificiais interpretarem a situação e aplicarem conceito que apenas um ser-humano conseguiria realizar, por meio da hermenêutica e de que os princípios constitucionais que regem o processo necessitam da atuação de um juiz humano.

Em contrapartida, apresentou-se no capítulo três as críticas ao modelo vigente e as limitações impostas pela atuação humana em busca da finalidade processual: a justiça. Buscou-se, ainda, desenvolver um diálogo entre a problemática apresentada e as respostas já existentes na doutrina sem, contudo, poder-se concluir que a discussão está finalizada.

Pelo contrário, o que se apreendeu foi que o debate jurídico em torno do sujeito que julga recebe cada vez mais influências das questões que há séculos se apresentam, debatem e que permanecem sem conclusão nas demais ciências sociais. Deste modo, o presente estudo apresentou como hipótese à discussão um deslocamento do debate da pessoa do

"sujeito" que julga, com todas as suas deficiências, para o "método" utilizado para o julgamento, onde passaria a residir a certeza de justiça e atenderia às finalidades processuais constitucionais.

REFRÊNCIAS

CNJ – Conselho Nacional de Justiça. **Justiça 4.0**. 2024. Disponível em https://www.cnj.jus.br/tecnologia-da-informacao-e-comunicacao/justica-4-0/. Acesso em 19 mai. 2024.

DWORKIN, Ronald. **O império do Direito**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

GRONDIN, Jean. Gadamer's Interest for Legal Hermeneutics. **Routledge**. Oxford, p.48-62, 2017.

LUPETTI BAPTISTA, B. G. A crença no princípio (ou mito) da imparcialidade judicial. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**. São Paulo, v.7, n. 2. p.203-223, 2020.

MACIEL, Silvia; TAWFEIQ, Reshad; SENE, Ludmilo. Jurisdição em Algoritmos: a relação entre o perfil constitucional da jurisdição e o uso da inteligência artificial como apoio à decisão. **Lex Humana**. Petrópolis, v. 16, n. 1, 2024.

MAUSS, Marcel. A expressão obrigatória dos sentimentos (rituais orais funerários australianos). In: **Ensaios de sociologia**. São Paulo: Perspectiva, 2009.

SANTORO, Antonio. **A Interceptação Telefônica em um Processo Penal Democrático**. Pembroke Collins LLC, 2023.

STRECK, Lenio; BERNSTS, Luísa; GOMES, Jefferson. Inteligência Artificial: mesmos problemas, mas na versão hi-tech. **Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, Curitiba, v. 13, n. 25, p. 333-342, 2021.

WEBER, Max. Weber. *In:* **Sociologia.** Cord. Florestan Fernandes. Trad. Amélia Cohn e Gabriel Cohn. São Paulo: Editora Ática S.A, 1991.

DIREITO E BIOÉTICA EM INTERSEÇÃO? REFLEXÕES SOBRE A EMERGÊNCIA DO CAMPO DO BIODIREITO[1]

Ana Carolina de Souza Coelho[2]
Brendha Albani Pêssoa[3]
Tauã Lima Verdan Rangel[4]

RESUMO
O escopo do presente está assentado em analisar, a partir da convergência entre Direito e Bioética, a emergência do Biodireito, enquanto ramificação autônoma da Ciência Jurídica. Historicamente, o contexto de surgimento da Bioética se encontra substanciado nas Ciências Médicas, ramo essencial para o desenvolvimento da vertente, principalmente, na crise da ética médica tradicional que estava voltada para justificativas de *primum non nocere* (pelo menos não lesar) e *salus aegroti suprema lex* (o bem-estar do paciente em primeiro lugar), a bioética abre espaço a uma relação dotada de maior profissionalidade, transparência e responsabilidade entre paciente e médico. A Bioética é a ciência que tem como objetivo indicar os limites e os objetivos da intervenção do homem sobre a vida, e essa intervenção deve ser sempre observada junto com os impactos que serão causados no ambiente em que o homem está inserido. Essa disciplina nasce de forma multidisciplinar, visto que há uma grande aproximação entre ciência, ética e vida e a proteção às ameaças a esses institutos, considerando as atrocidades existentes na história realizada por médicos e por pesquisadores científicos que realizaram abusos e escândalos em seus experimentos. A Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, neste contexto, contribuiu para a maior preocupação e abrangência

[1] Artigo vinculado ao Projeto de Iniciação Científica "Família, bioética e biodireito: redesenhos institucionais e reconfigurações da entidade familiar à luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal"
[2] Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). E-mail: 89anacarolina@gmail.com
[3] Graduanda do curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). E-mail: brendha.albani@gmail.com
[4] Estudos Pós-Doutorais em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (UENF). Doutorado e mestrado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Coordenador do Grupo de Pesquisa "Faces e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito", vinculado à Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI). Correio Eletrônico: taua_verdan2@hotmail.com. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/8802878793841195

dos assuntos que envolvem as populações vulneráveis, como os problemas sanitários, ambientais e sociais, importantíssimos para garantir, também, esse direito aos indivíduos, democratizando a abrangência da Bioética. Veja-se, portanto, que há uma aproximação entre a Bioética e o Direito, de modo a inaugurar, ao se considerar as inovações tecnológicas, bioengenharia, biogenética e pesquisas envolvendo os seres humanos, uma ramificação própria da Ciência Jurídica, qual seja: o Biodireito, cujo campo de incidência se coloca para pensar a temática. Tem-se, assim, o Biodireito enquanto um desdobramento típico da sociedade contemporânea e de suas relações estabelecidas, os quais reclamam uma perspectiva interdisciplinar e dialógica convergente entre o Direito e da Bioética. A metodologia empregada para a construção do presente trabalho se baseou na utilização de métodos dedutivos e historiográficos. A partir do critério de abordagem, a pesquisa é categorizada como qualitativa. No que concernem às técnicas de pesquisa, empregaram-se a pesquisa bibliográfica e a revisão de literatura sob o formato sistemático.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

De início, é primordial entender que o Biodireito é uma forma de regular juridicamente os avanços existentes na Ciência, e tais avanços, consequentemente, resultam no conflito entre valores ético- morais, é através desses imbróglios emergentes que surgem discussões conflitantes entre a legislação e os princípios que regem a Bioética. Tais relações divergentes, resultaram no surgimento e desenvolvimento da Bioética, a qual através de seus princípios aplicará um viés moral e ético em torno das inovações existentes nesse campo. Nesse viés, as vertentes como Biodireito e Bioética surgiram com finalidades distintas, apesar disso, devem, primordialmente, caminharem juntas na seguridade genético- social, analisando e aplicando normas e princípios imprescritíveis para a garantia da dignidade da pessoa humana, a autodeterminação e liberdade individual.

Assim, é preciso compreender a relevância do estudo do Direito como Ciência no campo jurídico, devendo ele acompanhar a evolução científica como um todo, em aspectos sociais e morais, ressaltando e rememorando os valores axiológicos, jurídicos e os princípios fundamentais norteadores da legislação para, dessa forma, garantir o êxito do processo legal, prevenindo ações infralegais de modo a garantir uma harmonia e seguridade social.

Dessa forma, é incompreensível uma análise entre o Direito e a Ciência sem abordar os direitos fundamentais, e como eles foram conquistados ao longo do tempo, é notável que o direito teve uma relevância sociocultural para a garantia desses direitos imprescindíveis

de cada cidadão. Nesse ínterim, ao abordamos os direitos fundamentais pensamos em coletividade, o que está correto, e é a principal função de segurança jurídica social. Entretanto, o majoritário não significa absoluto, devendo ser realizada análises legais acerca de uma legislação que exclua determinados grupos. Logo, o Biodireito surge não somente para acompanhar os direitos sociais, mas aqueles individuais de cada cidadão, observando e tendo como fator relevante suas especificações e necessidades distintas das demais presentes do corpo social.

Em suma, é possível compreender a Bioética como campo de conhecimento, sendo essa reflexão importante para o desenvolvimento do artigo, tendo em vista que essa vertente é resultado dos avanços existentes nas áreas de Biologia e Ciência. Então, esse campo do conhecimento, acompanhando o desenvolvimento dessas áreas, as quais impactarão diretamente nos indivíduos, aplicará valores morais e éticos nas pesquisas e estudos realizados nesse meio, criando princípios norteadores da Bioética. Esses impactarão na Ciência e o Direito pois irão impor limites na intervenção sobre a vida trazendo, dessa forma, o questionamento: até em que ponto os avanços existentes nas referidas áreas poderão ser realizados sem delimitar a autodeterminação e liberdade individual do ser humano.

Desta feita, a integração entre o Direito e a Bioética resulta na necessidade de regulação jurídica das questões morais e éticas envolvendo as pesquisas e procedimentos existentes na ciência. Então, o Biodireito é uma forma de assegurar aos indivíduos que os limites envolvendo sua integridade e dignidade humana não serão violados, mesmo com inovações e avanços da ciência e medicina. Dessa forma, entende-se o Biodireito como uma ressalva aos indivíduos no sentido de aplicação de normas jurídicas para protegerem seus direitos e liberdades individuais.

Dessa forma salienta-se a relevância da observância legislativa nos direitos fundamentais oriundos dos avanços científicos no campo da genética e bioengenharia. Com esses avanços, se observa, potencialmente, a necessidade de uma lei de biossegurança atualizada, observando a relevância de certas pesquisas com materiais genéticos as quais

são barradas pela atual legislação, que tem como principal finalidade proteger os princípios que regem a genética sem levar em consideração a vontade do indivíduo de optar a maneira pela qual utilizará o seu material genético. Nesse sentido, surge a necessidade de discutir acerca das ciências jurídicas e dos bens juridicamente tutelados por elas, devendo ser questionado: até onde irá a autodeterminação do indivíduo e a intervenção estatal nesses aspectos ou até quais são os pontos limítrofes da livre vontade do indivíduo e se é, ou não, respeitada e considerada?

Em termos metodológicos, foram empregados os métodos científicos historiográfico e dedutivo. O primeiro método foi utilizado no estabelecimento das bases históricas sobre o Direito enquanto Ciência. Já o método dedutivo encontrou-se aplicabilidade no recorte temático proposto para o debate central do artigo. Ainda no que concerne à classificação, a pesquisa se apresenta como dotada de aspecto exploratório e se fundamenta em uma análise conteudística de natureza eminentemente qualitativa.

Como técnicas de pesquisa estabelecidas, optou-se pela adoção da revisão de literatura sob o formato sistemático, acompanhado de revisão bibliográfica. O critério de seleção do material empregado pautou-se em um viés de aproximação com a temática estabelecida. Ao lado disso, as plataformas de pesquisa empregadas na condução da pesquisa foram *Google Acadêmico,* o *Scielo* e o *Scopus,* sendo, para tanto, utilizados como descritores de seleção do material empreendido as seguintes expressões "Biodireito"; "Bioética"; "Direitos Humanos" e "Dignidade da Pessoa Humana".

2 O DIREITO ENQUANTO CIÊNCIA: REFLEXÕES INICIAIS SOBRE A TEMÁTICA

A priori, é necessário rememorar nesta fase introdutória, que a ciência jurídica só foi se estabelecer e se consolidar no século XIX, e só foi ser observada sob um novo prisma após a publicação da doutrina " Teoria Pura do Direito" de Hans Kelsen, quando a Ciência Jurídica foi classificada como uma Ciência Normativa, ciência esta que se baseia na criação da norma do que deve ser, do ideal, e estabelece pontos de conexão e análise entre a conduta

humana e o nexo causal entre as normas a serem criadas (Kelsen, 1984). Notabiliza-se que, ao ser publicada tal teoria, Kelsen contraria o método científico utilizado na época para se estabelecer normas jurídicas, advindo de uma ciência naturalista, em que se baseava em uma doutrina positivista, que para esta, a matemática é o único ponto confiável para se estabelecer um método científico (Kelsen, 1984). Kelsen propõe um método socialista que tem como ponto principal a análise da conduta do homem em sociedade e as definições de uma sociedade ideal, do que deve ser. Afinal, diferentes objetivos científicos necessitam de diferentes métodos de comprovação. Assim, "o objeto de certas ciências sociais é absolutamente diferente do das ciências naturais e que, consequentemente, o método adequado para as primeiras deve ser distinto do aplicado por estas últimas" (Kelsen, 2006, p. 21 *apud* Friede, 2021).

Partindo do pressuposto acima, cabe salientar que toda a Ciência Jurídica é oriunda da tríade de fato/ valor/ norma, necessitando de um fato instigador da lide, há de ter um valor, neste caso um valor social e principalmente o valor da norma. É necessário que as normas sejam estudadas para haja um melhor estudo e uma melhor análise de aplicação da mesma. Logo, pode-se conceituar a Ciência Jurídica como uma busca constante por resoluções de conflitos e questões que se apresentam no decorrer do tempo, podendo ser aspectos culturais, sociais, organizacionais, e como no ramo dos direitos humanos, constitucionais (Friede, 2021).

Assim, deve-se indagar sobre determinadas convicções e certezas, notadamente no âmbito de impacto e a influência que pode ser produzida em toda uma nação tem que ser revista, analisada no decorrer da evolução social. Afinal, a sociedade, com o tempo, vem se fazendo e se refazendo de inúmeras maneiras, logo, os polos de pesquisa devem acompanhar tamanhas evoluções sócio-constitucionais. A Ciência jamais pode estar subordinada a determinações absolutas, conceitos e ideias imutáveis que inviabilizam e prejudicam os direitos sociais.

A pesquisa, deve ter como principal característica questionar o que se tem como verdade, como o certo, pois a verdade e o certo são relativos. A função da Ciência é trazer

para a luz a forma mais correta a ser adotada em determinadas situações. A busca pela ciência tem que ser incessante, pois as condições podem mudar e as concepções sobre as certezas também. Partindo desse ponto, constata-se que a ciência não é sobre a busca de uma absoluta verdade, mas sim uma projeção, um ideal, do que deve ser aplicado nas normas jurídicas que vão ser criadas e revistas (Kelsen, 1974).

Atualmente, o campo científico em que se enquadra o Direito é o das Ciências Sociais Hermenêuticas, onde os principais pontos de discussão, são sobre os fatos sociais, afinal a legislação foi fundada para garantir um bem social, fazendo com o que o Estado assegure os direitos e deveres de cada cidadão. Desse modo, observa-se que a base para as Ciências Sociais Hermenêuticas é a axiologia jurídica, que possui como base de seus estudos os múltiplos conceitos do direito, dentre eles a justiça, a igualdade, a legalidade, a responsabilidade, e a autonomia da vontade (Kelsen, 1974).

Em princípio, pontua-se que, ao abordar a axiologia jurídica é necessário abordar a axiologia constitucional, axiologia esta que atribui valor um extremo e respeitoso valor ao conteúdo das normas constitucionais, com força normativa aos preceitos constitucionais, acentuando o papel dos princípios jurídicos na interpretação constitucional. O valor axiológico não se restringe a apenas um valor exclusivamente científico, e no caso da ciência normativa, esta necessita de valores sociais (ética, moralidade) e valores essenciais, tais como, justiça, segurança e igualdade (Friede, 2021).

De acordo com Diniz (1995 *apud* Friede, 2021, p. 11), "a problemática de se saber se a ciência do direito é ou não uma ciência normativa é árdua, devido à ambiguidade dessa expressão". Partindo dessa afirmativa, evidencia-se que se possui ideias divergentes quanto à classificação da jurisprudência nos moldes dos métodos científicos, pois a jurisprudência tem como característica uma análise mais sistemática na norma jurídica, rejeitando os princípios normativos de uma ordem valorativa dos preceitos sociais, como o ideal de justiça, igualdade, ética, etc. Para Kelsen, é errôneo a ideia que a ciência normativa deve prescrever normas, pois se esta estabelece algo, torna algo como uma verdade pétrea, esta deixa de ser Ciência (Friede, 2021). A Ciência Jurídica deve ser simultaneamente normativa

e descritiva, descrevendo não aquilo que de fato é, mas como deve ser. Logo a jurisprudência deve seguir um sistema de normas, estabelecendo conexões entre as normas e a conduta da sociedade, tendo como um objetivo aquilo que "deve ser".

Neste sentido, "as normas que conferem significado jurídico aos fatos e que são postas por atos humanos são objeto de conhecimento da ciência jurídica, o Direito, que nada mais é do que uma "ordem normativa da conduta humana" (Kelsen, 2009b, p. 5 *apud* Marinho; Borges, [s.d.]). É incabível, portanto, uma pesquisa ou um estudo científico constitucional que não respeite a base de princípios jurídicos, princípios esses que regem todo o ordenamento jurídico, não há como falar de justiça sem falar da igualdade, sem entender que as normas a serem criadas e aplicadas tem que pensar e favorecer um coletivo, dentro dos limites legais.

Assim, a igualdade e a legalidade devem ser a base de toda discussão sobre as normas legais estatais. Toda administração, regular procedimento do processo legal, toda jurisprudência e estudos doutrinários devem ter esses princípios fundamentais como base. Toda valoração intrínseca de uma norma vem dos resultados das interpretações que obtiveram uma análise mais desenvolvida e abrangente (Kelsen, 2009).

Conforme exposto na obra de Lima (1983, p. 39 *apud* Friede, 2021), "normas há de várias espécies, religiosas, morais, costumeiras, porém jurídicas são aquelas dotadas de poder coercitivo compulsoriamente organizado". Partindo da afirmativa de Lima, torna-se evidente que a sociedade desde os seus primórdios é regida por normas organizacionais das mais variadas espécies. As normas são uma projeção do que deve ser, projetado pelos valores e costumes de uma sociedade. As normas jurídicas surgiram para guiar o comportamento humano para uma finalidade harmoniosa e controlada, impondo limites, direitos e deveres.

Ao analisar uma norma jurídica estatal observa-se seu teor restritivo, com a finalidade de prevenir as ações infraconstitucionais, prezando a harmonia e o bem-estar social. Afinal, como afirmado por Lima, "não pode a sociedade humana subsistir sem regras disciplinadoras do sistema social, nas quais se baseie o equilíbrio de sua posição" (Lima,

1983, p. 38 *apud* Friede, 2021). O ordenamento jurídico e social precisa ser regido por princípios guiadores da criação das normas, tais como cogência, impessoalidade, abstratividade e generalidade. Assim, ao examinar tais princípios, observa-se que a criação e publicação de uma norma deve respeitar uma série de valores éticos e morais, são esses princípios que asseguram o prosseguimento do devido processo legal.

No tocante aos corolários a serem observados, a cogência tem como finalidade restringir a autonomia da vontade, sem que seja possível a intervenção de arbítrio individual. Ou seja, a norma jurídica impõe deveres e limitações que deve ser acatado por todos, sem distinção. Neste contexto, explica Hermes Lima (1983, p. 37 *apud* Friede, 2021) que o "Direito expressa-se através de normas que tomam a forma de imperativos". Por sua vez, o princípio da impessoalidade tem como função excluir a promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos sobre as suas realizações administrativas, garantindo assim a igualdade de tratamento para todos os indivíduos que compõem a sociedade. Nessa conjuntura, diz Hely Lopes Meirelles (2013, p. 95 *apud* Deyvson, 2015, n.p.). "O princípio da impessoalidade, referido na Constituição de 1988 (art. 37, caput), nada mais é que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal".

A abstratividade, enquanto princípio, diz que as normas não foram criadas para regular uma situação concreta, isolada ocorrida, mas para que a norma possa abranger o maior número possível de casos semelhantes. Nessa circunstância, leciona Lima que " a estrutura lógica da norma jurídica consta de uma previsão e de um dispositivo relativamente a mesma previsão, sendo que a norma prevê, de modo geral e abstrato, hipóteses de fato, devidamente classificadas por tipo, a que imprime valorização jurídica" (Lima, 1983, p. 38 *apud* Friede, 2021).

Por derradeiro, ainda no tocante aos princípios, tem-se a generalidade, que apregoa que as normas são feitas para todos, sem qualquer distinção, sendo aplicada para todos que se enquadrarem na hipótese prevista, esse princípio está diretamente ligado ao princípio da igualdade. Logo, aqueles que estiverem inseridos em um mesmo grupo social, receberam o

mesmo tratamento pontua, Diniz "a norma de Direito é um modelo funcional que contém, em si, o fato, pois, sendo um tipo geral oposto à individualidade concreta, pode ser adaptada a esta última" (Diniz, 2001, p. 7 *apud* Friede, 2021). Ao lado disso, antes de discorrer sobre a função do Direito na promoção dos grupos minoritários, é imperioso salientar neste primeiro momento, qual é o conceito de minoritário? O que são grupos minoritários?

Inicialmente, o conceito de minoria foi construído a partir de três pilares. De acordo com a obra de Jubilut (2013 *apud* Ramacciotti; Calgaro, 2021), esta afirma que o primeiro pilar é resultante de uma construção histórico-político-filosófica-social-teórica, cujo pilar foi desenvolvido pelas Ciências Sociais e Ciências Políticas. No segundo ponto, foi desenvolvido o termo de minoria e maioria, em que a minoria, no caso, seria um grupo de pessoas que não condiz com os grupos majoritários presentes na sociedade. O terceiro pilar vem do ponto de subjugação/exclusão destes grupos na relação de poder, pelos grupos dominantes presentes no meio social.

Ora, ao partir dos pressupostos narrados, a minoria então foi conceituada para se referir a grupos minoritários, étnicos-culturais-linguísticos que possuem valores não dominantes socialmente dentro de um país. No Brasil, atualmente, houve uma ampliação dos grupos vulneráveis, logo foi ampliado os grupos considerados minoritários, passando a ser incluído: crianças e adolescentes, idosos, mulheres, deficientes, população LGBTQIAPN+, moradores em situação de rua, dentre outros (Ramacciotti; Calgaro, 2021). Ao analisar os conceitos dos tratados internacionais de Direitos Humanos, nota-se uma vagueza ao que se discorre sobre os direitos humanos dos grupos vulneráveis, muito se aborda dos direitos de uma coletividade, mas pouco se aborda sobre os grupos que se destoam desse um todo. Costa e Afonso aponta:

> A referência direta nos documentos de abrangência global a esses novos sujeitos de direito é relativamente recente. É certo que na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 apenas irá se reconhecer direitos das pessoas individuais, mas o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966 mencionará expressamente as minorias étnicas, linguísticas e religiosas. Nesse sentido, a sua proteção jurídica ocorre dentro do Estado-nação o qual integrem, por isso é possível entender a

> Declaração dos Direitos dos Povos de 1976 também como instrumento de reconhecimento das minorias. Mais recentemente, em 1992, a Declaração sobre os Direitos de Pessoas pertencentes a Minorias Nacionais ou Étnicas, Religiosas e Linguísticas, inspirada no artigo 27 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos, prescreveu que os Estados signatários protegerão e fomentaram a identidade dessas minorias em seus territórios. (Costa; Afonso, 2009, p.56).

Ante a conjuntura exposta, é válido pontuar a relevância estatal para a garantia desses direitos fundamentais. Os Poderes têm o dever de criar normas que atendam uma necessidade específica de grupos que têm necessidades individuais, onde as normas generalizadas não os atendem ou os deixam em desvantagem econômica-social. A precariedade de normas que amparam constitucionalmente esses grupos tem sobrecarregado o judiciário, fazendo com que cada vez mais se utilize um papel contramajoritário, por conta da ingerência e estagnação do poder Legislativo frente à garantia dos direitos fundamentais dos grupos vulneráveis. Tais omissões impossibilitam que flua os direitos fundamentais (Ramacciotti; Calgaro, 2021).

Pode-se observar a ideia do papel contramajoritário dos direitos fundamentais na obra de Robert Alexy (2011 *apud* Marinho; Borges, [s.d.]), quando este discorre que, ao formular um conceito ou um direito fundamental, o papel contramajoritário se destaca dos outros direitos. Tal fato decorre da premissa que tais grupos necessitam de um olhar especial e específico, não podendo ser deixada nas mãos de uma maioria que desconhece as necessidades desses grupos em situação de vulnerabilidade. De acordo com, Robert Alexy:

> Uma possível perspectiva ou idéia-guia seria um conceito geral e formal de direitos fundamentais, que pode ser expresso da seguinte forma: direitos fundamentais são posições que são tão importantes que a decisão sobre garanti-las ou não garanti-las não pode ser simplesmente deixada para a maioria parlamentar simples (Alexy, 2011, p. 446 *apud* Marinho; Borges, [s.d.]).

Logo, Roberty Alexy (2011 *apud* Marinho; Borges, [s.d.]) aponta uma tensão entre os princípios democráticos sociais dos direitos fundamentais, pois, ao mesmo tempo que as normas devem possuir o princípio da generalidade, devendo a sua incidência ser pensada em relação a todos os indivíduos, no entanto a aplicação deve ter um caráter individual para determinados grupos, onde as dificuldades de uns não são as mesmas dos outros. Isso deve ser tratado e melhor observado pelo Poder Legislativo, a fim de que a lei possa ser melhor aplicada a todos, cada grupo com sua especificidade. Sem embargos, a norma necessita transitar entre os princípios da generalidade e da individualidade, para que assim possa se dar início a uma reparação histórica equitativa

Ao analisar o contexto sócio-mundial, vemos desde os primórdios discrepâncias ao se observar os privilégios e desvantagens adquiridas por determinados grupos baseado em sua etnia, religião ou qualquer outro fato que fosse divergente de certos grupos majoritários. Partindo desse ponto, se faz necessário uma análise minuciosa observando cautelosamente os pontos que devem ser salvaguardados e outros esmiuçados, para que assim consiga-se obter a sua relevância social. Dessa forma, evita-se o abuso de privilégios a determinados grupos e a discriminação sofrida por outros. Ao ter uma análise mais aguçada aos pontos causadores ou justificadores de determinadas discriminações, evita-se episódios de fanatismo cético e pensamentos alienados como o ocorrido na Alemanha Nazista.

Após os atos nazistas, que ocorreram na a Alemanha, no período compreendido entre 1933 e 1945, fez despertar nas nações a necessidade de salvaguardar a dignidades do ser humano constitucionalmente entre as nações e no cenário internacional. Após tal cenário, leis e tratados foram criados com o objetivo resguardar e garantir a dignidade ao ser humano. Assim, um dos primeiros projetos que asseguravam ou faziam menção a garantia da dignidade da pessoa humana, enquanto elemento constituinte do ser humano, foi a Declaração dos Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas de 10 de dezembro de 1948 (Nobre Júnior, 2000).

Logo após, diversos países começaram a incluir, em suas Constituições, a garantia deste direito fundamental e social, em que o Estado era o garantidor da dignidade da pessoa humana, devendo respeitá-la e segui-la. Dessa forma, o Estado tem a obrigação de na formação da norma manter a igualdade na lei e a igualdade perante a lei para que, assim, a norma não seja causa geradora de injustiça e desigualdade. Ademais, o Estado é detentor do *jus puniendi,* devendo, doutro modo, assegurar a manutenção da dignidade do réu, que independentemente do crime que este tenha cometido, deve ser tratado de forma digna e igualitária, afinal o direito à dignidade é aplicado a todos sem qualquer distinção (Nobre Júnior, 2000). Tais garantias podem ser vistas na Constituição de 1988, notadamente no rol do art. 5°, quando trouxe a garantia da aplicação de tal direito, como pode ser visto a seguir: "vedação em submeter qualquer pessoa a tratamento desumano ou degradante" (inciso III) e "assegurando-se ao preso o respeito à integridade física e moral" (inciso XLIX).

Assim, diante da análise dos fatos narrados acima, torna-se necessário um Estado Democrático de Direito para que seja garantida a realização dos direitos fundamentais, uma vez que o Estado Democrático de Direito necessita de uma participação do povo nas ações públicas, as normas criadas devem ter como base os princípios da generalidade e da igualdade. Além de garantir a realização do princípio democrático manifestado sob os direitos fundamentais da pessoa humana.

> [...] é a Constituição de um Estado que abre as perspectivas de realização social profunda pela prática dos direitos sociais que ela inscreve e pelo exercício dos instrumentos que oferece à cidadania e que possibilita concretizar as exigências de um Estado de justiça social fundado na dignidade da pessoa humana (Reale, 2013, *apud* Souto, 2019, p. 178)

O princípio da dignidade da pessoa humana constitui cláusula pétrea e fundamento da República Federativa do Brasil, encontrando, em razão disso, expressa previsão na redação do art. 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988. Tal princípio se refere a um valor inegociável e obrigatório, servindo de base de todo um ordenamento jurídico tendo de ser garantido a toda sociedade, como afirma Alves:

> Entende-se que o Princípio da Dignidade Humana possui força normativa autônoma a partir do entendimento de que é parte elementar do constitucionalismo, elevado à condição de Princípio Fundamental, assim ocupando estágio de "relevância ímpar no ordenamento jurídico", pois se revela decisivo aos intérpretes e aplicadores da Constituição (Alves, 2010, p. 118 *apud* Souto, 2019, p. 183)

Dessa forma, pode-se afirmar que não existem os Direitos Humanos, enquanto constructo histórico-evolutivo, sem o Direito, na condição de Ciência que congrega as relações sociais e estabelece, no plano interno ou no plano externo, a tutela correspondente. Assim, é incabível a existência de uma vertente sem a outra, sem uma jurisdição própria salvaguardando todo direito conquistado ao longo dos anos, direitos que devem ser protegidos e analisados de acordo com a evolução social, para que assim possa-se evitar comportamentos atentatórios. Ademais, é necessário garantir que esses direitos acompanhem as necessidades sociais de grupos minoritários e majoritários que forem surgindo com o passar dos anos, para que, dessa forma, os direitos humanos caminhem em conjunto com a evolução social e a complexidade apresentada por seus indivíduos.

3 BIOÉTICA ENQUANTO CAMPO DO CONHECIMENTO: A ÉTICA DA VIDA E OS PRINCÍPIOS BIOÉTICOS

O contexto de surgimento da bioética se encontra substanciado nas ciências médicas, ramo essencial para o desenvolvimento da vertente, principalmente, na crise da ética médica tradicional que estava voltada para justificativas de *primum non nocere* (pelo menos não lesar) e *salus aegroti suprema lex* (o bem-estar do paciente em primeiro lugar), a bioética abre espaço a uma relação dotada de maior profissionalidade, transparência e responsabilidade entre paciente e médico (Gordon, [s.d.]).

No início do século XV, no iluminismo, os pensadores ofereciam ideias modernas motivando o surgimento de outras vertentes filosóficas e, principalmente, inovando os conceitos existentes na área das ciências, foi nesse momento em que começaram a surgir os primeiros esboços da bioética .O naturalismo, motivado pela corrente iluminista, surgiu

como forma de compreensão do mundo pela essência natural e com suporte nas pesquisas científicas contribuíram para a transformação da relação do homem com a natureza, possibilitando enxergar ele como parte do ambiente natural, significando, consequentemente, que ele deve se responsabilizar pelo modo em que se comporta no local em que está inserido (Eticamente Falando [online], [s.d.]).

Nesse sentido, inspirado na corrente naturalista em 1927, o termo "bioética" foi utilizado, pela primeira vez, pelo filósofo alemão Friz Jahr, sendo definido como uma forma de responsabilizar o homem, não apenas pela natureza e sim por todos os seres vivos. Na década de 1940, o professor Aldo Leopold se destacou, abordando a ética da terra, em um viés voltado para a ecologia, conectando atitudes dos indivíduos responsáveis pela preservação do meio ambiente (Eticamente Falando [online], [s.d.]).

Por fim, ainda no século XX, há dois elementos marcantes para o surgimento da Bioética, destacando-se o oncologista estadunidense Van Ressenlaer Potter, que propôs o nome dessa vertente e a definiu como ponte entre a biologia e os valores, com foco na incorporação de princípios morais na área da saúde e a considerou "ponte para um futuro com dignidade e qualidade de vida humanas". A fundação do *Kennedy Institute of Ethics*, na cidade de Washington, nos Estados Unidos, criada pelo ginecologista e obstetra holandês André Hellegers, foi responsável por pesquisas e inovações na área da Bioética, criando projetos de alto impacto para a sociedade desde de 1970 sendo, também, um importante marco para o surgimento da Bioética (Gordon, [s.d.]).

Não há como falar de Bioética sem entender, primordialmente, a Ética, que é definida como os atos particulares e concretos que conduzem as atitudes humanas na organização da vida. Assim, a Ética é observada através dos comportamentos e atitudes morais exercidas pelos indivíduos na sociedade, permeando todas as nossas atitudes e modos de agir, estando presentes nas principais relações existentes. Nesse sentido, é importante abordar o desenvolvimento da concepção da Ética, na Filosofia Grega, o conceito aristocrático destaca que, quando o homem age movido por ela, tenta ser virtuoso

e excelente no exercício de suas atitudes. Desse modo, em tal período, o objetivo era buscar a finalidade das ações do homem, o qual agia motivado pela ética (Betioli, 2015).

Em outra perspectiva, na modernidade, os estudiosos, em especial Kant, entendiam que a racionalidade humana conduzia as ações do indivíduo, essa racionalidade criava regras para as atitudes realizadas de forma ética. Contemporaneamente, a ética tem o objetivo de conduzir as atitudes humanas de forma funcional com a principal finalidade de combater possíveis abusos e desmandos que possam existir (Luz, 2018).

> A Bioética, mais do que um capítulo, é o novo nascimento da ética. Ela estabelece uma ponte entre a tradição histórica da ética com os desafios atuais levantados pela biotecnologia e biomedicina. Isso significa que não se quer inventar uma nova ética do nada. Trata-se de pensar eticamente, hoje, os novos problemas humanos com apoio na experiência ética da história. Em suma, da Ética chegamos à Bioética (Betioli, 2015, p. 23)

A Bioética é a ciência que tem como objetivo indicar os limites e os objetivos da intervenção do homem sobre a vida, e essa intervenção deve ser sempre observada junto com os impactos que serão causados no ambiente em que o homem está inserido. Essa disciplina nasce de forma multidisciplinar, visto que há uma grande aproximação entre ciência, ética e vida e a proteção às ameaças a esses institutos, considerando as atrocidades existentes na história realizada por médicos e por pesquisadores científicos que realizaram abusos e escândalos em seus experimentos (Koerich; Machado; Costa, 2005).

Nesse sentido, a Bioética torna-se imprescindível na era pós-industrial tratando de organismos geneticamente modificados e alimentos transgênicos, ela ressignifica o tratamento de doenças, contribuindo para evolução da medicina, no que tange ao transplante de órgãos, a redefinição do conceito da morte e a construção de alternativas viáveis a terapias intensivas, o conceito do aborto, etc. (Luz, 2018). No entanto, a Bioética não se restringe somente em torno da medicina, mas abrange diversas áreas, pois trata de um elemento essencial, a vida humana, estando relacionada às ideias e os comportamentos dos indivíduos. Ademais, destaca-se, principalmente, a forma de lidar com as questões

cotidianas e os comportamentos de cada um, diante das descobertas biomédicas e o avanço da medicina, sempre buscando princípios éticos para a aplicação dessas inovações.

Uma das mais importantes abordagens da bioética foram os quatro princípios criados por Tom Beauchamp e James Childress como forma de entender os dilemas morais da saúde, bem como na busca pelo melhor modo de lidar diante deles e tendo como objetivo principal a sua aplicação aos diferentes casos da bioética, eles consistem nos princípios da: (1) autonomia, (2) não maleficência, (3) beneficência e (4) justiça (Gordon, [s.d.]). Há, de início, uma dificuldade na aplicação deles em casos específicos, isso se dá, pois, os autores se importaram pouco com os detalhes do caso estudado ou realizam abordagens de cunho superficial, dificultando a aplicação desses princípios.

O princípio da autonomia, na Bioética, diz respeito à autodeterminação dos indivíduos. Assim, em um viés medicinal, mencionado princípio está associado à forma como os profissionais de saúde devem se importar com os desejos dos pacientes e oferecerem validade para o que eles consideram importantes para o tratamento (Koerich; Machado; Costa, 2005). Ora, é, a partir do diferente pensamento desses indivíduos, que o profissional deve buscar o respeito e a consideração ao que eles acham importantes, o que desdobra na criação de uma melhor relação entre o profissional e o paciente. É dever dos profissionais de saúde o oferecimento de informações técnicas necessárias ao paciente, que serão importantes para a compreensão desse indivíduo na decisão e escolha de seu tratamento (Gordon; Rauprich; Vollmann, 2011).

Por sua vez, o princípio da não maleficência está associado a não causar mal ao paciente, abstendo-se de provocar danos e possíveis riscos, o que redunda no reconhecimento de sua associação com a escolha do melhor tratamento a ser realizado de forma a beneficiar o indivíduo. Nesse princípio, é de extrema importância que a dignidade da pessoa humana não seja violada e o sofrimento de determinado paciente seja evitado através das possibilidades oferecidas pelo tratamento (Koerich; Machado; Costa, 2005). De igual modo, o princípio da não maleficência estabelece que haja o comprometimento de avaliar as condições em que aquele indivíduo se encontra e, uma vez avaliada, seja adotado

o melhor procedimento a ser prosseguido no caso específico é essencial para reduzir desconfortos e propiciar maior êxito em seu tratamento (Gordon; Rauprich; Vollmann, 2011).

Estabelece o princípio da beneficência que as atitudes realizadas pelos indivíduos, para ajudar o próximo, sejam realizadas em busca da melhor forma de auxiliá-lo, com o principal objetivo de reduzir os possíveis danos (Koerich; Machado; Costa, 2005). Neste aspecto, diante de um paciente que convive com a iminência da morte, por exemplo, é importante que os tratamentos oferecidos possam contribuir para a maior harmonia desse processo.

De fato, é comum que os profissionais da saúde optem por realizar o que, em sua perspectiva, seja a melhor forma de agir diante da situação. Contudo, é primordial que o profissional possa consultar e discutir com o indivíduo que será submetido ao tratamento o que ele também pensa sobre o procedimento a ser seguido, bem como, diante do caso concreto, que verifique, para aquele paciente, faz sentido ou, ainda, se ele pensa em outra alternativa eficaz. O trecho presente no artigo "Ética e Bioética: Para dar início à reflexão", de Koerich, Ramos e Costa, ratifica esse esclarecimento realizado de forma clara:

> Isto significa que como profissionais da saúde precisamos fazer o que é benéfico do ponto de vista da saúde e o que é benéfico para os seres humanos em geral. Para utilizarmos este princípio é necessário o desenvolvimento de competências profissionais, pois só assim, poderemos decidir quais são os riscos e benefícios aos quais estaremos expondo nossos clientes, quando decidirmos por determinadas atitudes, práticas e procedimentos (Koerich; Machado; Costa, 2005, p. 108).

Por derradeiro, ainda no tocante aos princípios bioéticos, tem-se o princípio da justiça, que tem como principal objetivo a equidade, tratando-se, portanto, de uma obrigação ética de tratar todos os indivíduos de forma igualitária. Sendo assim, os profissionais da saúde devem agir de forma imparcial, sendo éticos e justos com o paciente, de forma evitar que perspectivas individuais, presentes em sua vida, influenciam e atrapalhem o tratamento de determinados indivíduos (Gordon; Rauprich; Vollmann, 2011).

Dessa forma, deve-se reconhecer que o afastamento dos profissionais da saúde de princípios sociais e culturais inerentes no seu crescimento e desenvolvimento pessoal é essencial, principalmente, para garantir a justiça no tratamento daquele paciente.

Como estabelecido no decurso da abordagem, denota-se que a Bioética tem como objetivo principal garantir a dignidade da pessoa humana e a observância desse direito foi sendo desenvolvida ao longo dos anos, envolvendo a quebra de paradigmas e obstáculos presentes (Koerich; Machado; Costa, 2005). Tal fato se deu, principalmente, na Medicina Tradicional, que envolvia tratamentos que impossibilitaram a promoção da dignidade do paciente, gerando sofrimento e prolongamentos desnecessários.

Em um aspecto geral, a Bioética busca demonstrar aos indivíduos, principalmente aqueles que trabalham como profissionais da saúde, a importância da aplicação de seus corolários nos aspectos físicos e psíquicos. Assim, em um viés mais contemporâneo, denota-se que a Bioética, em razão de seu conteúdo teórico e principiológico, inaugura uma nova dimensão acerca dos direitos humanos (Koerich; Machado; Costa, 2005). A Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, neste contexto, contribuiu para a maior preocupação e abrangência dos assuntos que envolvem as populações vulneráveis, como os problemas sanitários, ambientais e sociais, importantíssimos para garantir, também, esse direito aos indivíduos, democratizando a abrangência da Bioética (Garrafa, [s.d.]).

4 O BIODIREITO ENQUANTO CAMPO INTERDISCIPLINAR DO CONHECIMENTO: UM DIÁLOGO ENTRE DIREITO E BIOÉTICA

Em uma abordagem introdutória, o Biodireito materializa uma subdisciplina do Direito. Neste sentido, segundo Maluschke (2009), é um ramo do Direito Público que tem direta relação com a Bioética, visto que essa vertente busca estudar os problemas morais envolvendo as pesquisas médicas e biológicas, que também se tornam problemas jurídicos. Assim, seria de responsabilidade do Estado e, consequentemente, do Direito, a criação de normas capazes de assegurar a proteção dos indivíduos com a ascensão dessas inovações, impedindo abusos e vilipêndio à dignidade da pessoa humana. O objetivo, portanto, do

Biodireito seria solucionar as possíveis problemáticas e controvérsias as quais envolvem os direitos individuais e os avanços tecnológicos no campo da medicina e biologia, com foco em genética.

Ademais, o surgimento do Biodireito decorre de uma série de mudanças, de inovações e de avanços na área médica, o que ofereceu maiores possibilidades de cuidados, desenvolvimento de técnicas e protocolos e qualidade de vida, mesmo que em grau paliativo, para os indivíduos. Em razão de tal cenário, fez-se necessária a atenção aos princípios atrelados aos direitos individuais e à dignidade da pessoa humana. Há de se destacar, também, que o seu surgimento está atrelado a Bioética, reconhecida enquanto campo do conhecimento e de reflexões próprias. Assim, foi através de tal ramificação que se deu a possibilidade de aplicação dessas mudanças no campo medicinal, obedecendo aos seus princípios e preocupando-se, principalmente, em assegurar os direitos individuais e coletivos. (Maluschke, 2009)

Nesse sentido, o Direito assume o papel de solucionar juridicamente os conflitos existentes na Bioética, tendo como objetivo proteger a dignidade da pessoa humana, atribuindo princípios e valores universais. Deste modo, é em tal conjuntura em que se integra às finalidades das duas vertentes que têm interesse sobre vida e suas dimensões no ser humano; lado outro, a diferença existente entre as duas é a forma de aplicação e análise dos avanços existentes na medicina e biotecnologia.

O papel do Direito é propor reflexões e, principalmente, soluções baseadas nas normas jurídicas e na proteção dos direitos humanos, devendo ser aplicadas a cada caso concreto existente (Rivabem, 2017). Dessa forma, na contemporaneidade, é preciso que o Direito assuma um papel de protagonismo na solução dos conflitos existentes na Bioética, sendo importante o desapego a questões morais e religiosas visto que deve buscar o respeito às liberdades individuais e coletivas, promovendo a dignidade da pessoa humana (Rivabem, 2017).

O campo de incidência do Biodireito pode ser diverso, visto que a união entre a Bioética e o Biodireito é capaz de desenvolver pesquisas em diversas áreas da vida e saúde.

A partir desta abordagem, deve-se refletir sobre uma série de procedimentos que já encontram regulação expressa na Constituição ou, ainda, que estão em processo de discussão no meio jurídico, a fim de se estabelecer a regulamentação necessária (Escola Paulista de Direito, 2022).

Dentre o campo de incidência, pode-se fazer alusão aos procedimentos de fertilização *in vitro* e o estudo com células-tronco embrionárias, que são considerados campos de incidência do Biodireito, pois são procedimentos que possibilitam o desenvolvimento da vida e podem melhorar e restaurar o bem-estar dos pacientes. Tratam-se de alternativas eficazes para reprodução e, no caso das células tronco-embrionárias, proporcionam a cura e a melhora da condição de saúde de um indivíduo. Apesar disso, há entorno não só dessas técnicas, mas também de outras, discussões que envolvem política, religião e ética.

Nesse momento, a incidência do Direito é essencial para assegurar a proteção a liberdade individual e dignidade da pessoa humana, possibilitando a regulamentação desses procedimentos. O estudo das células tronco embrionárias é regulamentado pela Lei nº. 11.105/05, em especial na redação do artigo 5º, que permite o uso em pesquisas científicas de embriões humanos inviáveis ou que estejam congelados há pelo menos três anos, desde que com o consentimento dos pais. (Pasternak; Almeida, 2019). Aliás, o dispositivo traz:

> Art. 5º É permitida, para fins de pesquisa e terapia, a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos produzidos por fertilização in vitro e não utilizados no respectivo procedimento, atendidas as seguintes condições:
> I – sejam embriões inviáveis; ou
> II – sejam embriões congelados há 3 (três) anos ou mais, na data da publicação desta Lei, ou que, já congelados na data da publicação desta Lei, depois de completarem 3 (três) anos, contados a partir da data de congelamento.
> § 1º Em qualquer caso, é necessário o consentimento dos genitores.
> § 2º Instituições de pesquisa e serviços de saúde que realizem pesquisa ou terapia com células-tronco embrionárias humanas deverão submeter seus projetos à apreciação e aprovação dos respectivos comitês de ética em pesquisa (Brasil, 2005).

Nesse sentido, ainda abordando sobre os procedimentos que incidem o Biodireito, cabe destacar sobre a fertilização *in vitro* é o procedimento de reprodução humana assistida em razão do seu êxito, vem se desenvolvendo e em contrapartida, é alvo de discussões sobre a licitude moral e ética da reprodução assistida. De acordo com a Sociedade Americana de Medicina Reprodutiva expõe, apesar de o embrião ter uma qualidade especial em relação a outros tecidos do organismo, não se deve considerar e o proteger como pessoa, no entanto, há grupos religiosos que possuem a posição que a vida se inicia com a fecundação, então desde o momento da fecundação, já se pode considerar um indivíduo, com proteção aos seus direitos individuais. (Leite; Henriques, 2014). Contemporaneamente, o Biodireito ocupa-se sobre tal procedimento, bem como, a partir das resoluções do Conselho Federal de Medicina, em especial a Resolução CFM nº. 2.320/22, além das disposições gerais da própria Lei nº. 11.105, de 2005.

A resolução supramencionada traz, em seu corpo, as normas referentes a uma série de questões consideradas sensíveis e dotadas de elevado potencial e densidades jurídicos, notadamente quando disciplina a doação de gametas ou embriões, a criopreservação de gametas ou embriões, a gestação de substituição ou cessão temporária de útero e a reprodução *post mortem*. Apenas à guisa de ilustração, as disposições referentes à doação de gametas ou embriões trazem, de modo expresso, que:

> 1. A doação não pode ter caráter lucrativo ou comercial.
> 2. Os doadores não devem conhecer a identidade dos receptores e vice-versa, exceto na doação de gametas ou embriões para parentesco de até 4º (quarto) grau, de um dos receptores (primeiro grau: pais e filhos; segundo grau: avós e irmãos; terceiro grau: tios e sobrinhos; quarto grau: primos), desde que não incorra em consanguinidade.
> 2.1. Deve constar em prontuário o relatório médico atestando a adequação da saúde física e mental de todos os envolvidos.
> 2.2. A doadora de óvulos ou embriões não pode ser a cedente temporária do útero (Brasil. Conselho Federal de Medicina, 2022, p. 5).

Para além disso, encontra-se em tramitação o Projeto de Lei nº 115, de 2015, denominado de Estatuto da Reprodução Assistida, cujo escopo é regular a aplicação e

utilização das técnicas de reprodução assistida e cuja tramitação encontra-se paralisada desde o ano de 2023. Em sua justificativa, o Projeto de Lei estabelece que:

> O Código Civil de 2002 reconheceu como filhos por presunção aqueles nascidos com o emprego de técnicas de reprodução assistida em seu artigo 1.597, mas não regulou os efeitos desse reconhecimento. Há mais de uma década muitos países já possuem diploma legal próprio para regular a aplicação e uso das técnicas de reprodução humana, dentre eles: Espanha, Portugal, Itália e Reino Unido. O Poder Judiciário tem sido chamado a se manifestar sobre questões relacionadas à utilização das técnicas de auxílio à reprodução humana, tanto no âmbito da área médica quanto na esfera das relações civis. Neste viés, atos ilícitos e crimes vêm sendo cometidos em razão da aplicação inconsequente e não regulamentada das técnicas médicas reprodutivas. [...] Em suma, o presente projeto de lei tem a finalidade de regular no âmbito civil, administrativo e penal, as ações de aplicação e utilização das técnicas médicas de auxílio à reprodução humana (Brasil, 2015, p. 21-22)

A redação do artigo 6º do Projeto de Lei de 2015, por exemplo, dispõe sobre as vedações às práticas de reprodução assistida:

> Art. 6º Os médicos não podem fazer uso das técnicas reprodutivas para os seguintes objetivos:
> I – Fecundar oócitos humanos com qualquer outra finalidade que não o da procriação humana;
> II - Criar seres humanos geneticamente modificados;
> III – Criar embriões para investigação de qualquer natureza;
> IV – Criar embriões com finalidade de escolha de sexo, eugenia ou para originar híbridos ou quimeras;
> V – Intervir sobre o genoma humano com vista à sua modificação, exceto na terapia gênica, excluindo-se qualquer ação em células germinativas que resulte na modificação genética da descendência.
> §1º A escolha de qualquer característica biológica do futuro filho será excepcionalmente permitida para evitar doenças ligadas ao sexo daquele que virá a nascer.
> §2º Em caso de gravidez múltipla, decorrente do uso de técnicas de reprodução assistida, é proibida a utilização de procedimentos que visem à redução embrionária.
> §3º É vedada a prática de "Confusão na Inseminação ou Fertilização Artificiais" na qual são misturados o material genético de um dos

> pretensos genitores e o material genético de doador para suscitar dúvida quanto à origem biológica do ser concebido (Brasil, 2015, p. 2-3).

Em complemento, com o escopo, inclusive, de se reconhecer uma tábua principiológica própria do Biodireito, o Projeto de Lei de 2015, em seu artigo 7º apresenta:

> Art. 7º A aplicação e utilização das técnicas médicas de reprodução humana obedecerão aos seguintes princípios:
> I – Respeito à vida humana;
> II - Serenidade Familiar;
> III – Igualdade;
> IV – Dignidade da pessoa humana;
> V - Superior interesse do menor;
> VI – Paternidade responsável;
> VII – Liberdade de planejamento familiar;
> VIII – Proteção integral da família;
> IX – Autonomia da vontade;
> X – Boa-fé objetiva;
> XI – Transparência;
> XII – Subsidiariedade (Brasil, 2015, p. 3).

Por outro lado, no que tange à posição do Direito diante dos debates éticos e morais entorno do referido procedimento, é importante que sejam observados os princípios da dignidade da pessoa humana e liberdade individual presentes na Constituição Federal e, também as regras do Conselho Federal de Medicina (CFM) para solucionar entraves relacionados à reprodução assistida. Em contrapartida, é fato que ainda existem diversas discussões envolvendo o complexo assunto e tramitando em Projetos de Lei para melhor regulamentar e conduzir os envolvidos na Reprodução Assistida.

Dessa forma, conforme avançam as discussões a respeito de reprodução assistida e outras tecnologias referentes ao tema, bem como de outros campos do conhecimento médico que trazem implicações para a dignidade da pessoa humana, cabe ao Direito, primordialmente, exercer a salvaguarda do fundamento da República preconizado no inciso III do art. 1º da Constituição Federal, de modo a compatibilizar os avanços inevitáveis dos

procedimentos que incidem e devem ser regulamentados pelo Biodireito. (Araujo; Araujo, 2018, p. 218-219).

Para Bobbio (1992), o Direito nasce a partir do desenvolvimento de circunstâncias históricas, que se exige uma evolução social e legislativa de acordo com a realidade da época e mediante a interação do Estado com a sociedade, logo, a consequência dessa relação é a criação dos direitos fundamentais. Partindo desse ponto, os direitos fundamentais surgiram a partir da necessidade de se garantir certos direitos e, com isso, torna-se imperioso estabelecer leis que vão salvaguardar direitos que emergem dos avanços científicos e tecnológicos no campo da genética, bioengenharia e no manejo e desenvolvimento da pesquisa com células-tronco e experimentos correlatos.

Ademais, os avanços biocientíficos têm sido cada vez mais céleres com o passar dos anos, no entanto os seus efeitos no campo ético, social e legislativo mostram a dificuldade de a legislação acompanhar tais avanços biogenéticos e biocientíficos, logo certos direitos acabam ficando desamparados pela legislação. Logo, a sanção da Lei n° 11.105/2005, também denominada de Lei de Biossegurança, somente a vida, saúde pública e meio ambiente, sem levar em conta as extensões legais e genéticas que podem ser geradas. Assim, é necessário um olhar mais atento às novas vertentes que vêm surgindo ao longo dos anos que não estão salvaguardadas pela lei já criada (Castro, 2002).

Tendo como base os direitos fundamentais e com o avanço da Ciência Biogenética, exsurge a necessidade do reconhecimento dos desdobramentos da temática e as reverberações produzidas no campo das Ciências Jurídicas. Ora, a partir deste contexto, toma forma a discussão a respeito da instituição/emergência de um possível direito à identidade genética, especificamente quando se trata da exibição de dados genéticos e as finalidades. Questionamentos referentes a este tema estão cada vez mais frequentes, para quem vai e quando vai, para que fim?

Pois bem, estar-se-á diante de uma zona gris e movediça, notadamente no que concerne ao processo de juridificação da temática e o seu reflexo na ordem jurídica nacional. Mais do que isso, são pontos ainda pouco explorados juridicamente. Contudo, dotados de

densidade jurídica e de fundamentalidade justificadora para o tema, em especial em razão da afetação e consequências projetadas sobre o direito à privacidade.

> [...] o direito à privacidade ou à intimidade é um direito personalíssimo que se vê lesado pelo acesso de terceiras pessoas aos dados sensíveis dos indivíduos sem autorização do interessado; observa-se principalmente na prática de estudos genéticos com fins pré-contratuais, seja no âmbito securitário seja nas relações trabalhistas, somando-se, ademais, o efeito discriminatório que representa a "seleção de riscos" (Gutiérrez; Messina; 1998, p. 110 *apud* Castro, 2002)

Ainda neste contexto, a manipulação do material genético dos indivíduos pode atingir os interesses coletivos e sociais, pois há a falta de uma legislação completa que estabeleça os limites desse tema. Logo, a Bioética tem como finalidade conformar, a partir do ponto de vista dos princípios norteadores e da compreensão ética de tais avanços, de modo que o impulso científico do conhecimento não seja desenvolvido de modo a vilipendiar os valores e os princípios sociais e morais. Neste passo, é necessário reconhecer que a questão não se circunscreve tão somente no campo dos avanços científicos, mas, devido às projeções e às consequências produzidas, acabam trazendo à baila os possíveis dilemas gerados por esses avanços genéticos.

Dessa forma, a Bioética, enquanto campo do conhecimento, desempenha um papel convergente, de maneira a permitir a confluência entre os valores éticos e biológicos, para que, assim, se alcance a uma perspectiva consentânea. Partindo de outro ponto, o Biodireito tem a funcionalidade de trazer resoluções jurídicas, a partir da constituição de um ramo específico do campo das Ciências Jurídicas, cujo arcabouço, principiologia e objeto de incidência refletem os avanços próprios e peculiares atrelados à genética, bioengenharia e no manejo e desenvolvimento da pesquisa com células-tronco e experimentos correlatos, a fim de apontar condutas que devem prevalecer e se perpetuar e quais devem ser ratificadas. Neste contexto o Biodireito atua para salvaguardar a sociedade de um ambiente científico que seja causador de discriminação ou exclusão (Castro, 2002).

Logo, a Biogenética está diretamente vinculada à Ética que, "em sentido estrito é a ciência do dever moral" (Santos, 1993, p. 93 *apud* Castro, 2002). No entanto, também está vinculada ao núcleo de fundamentalidade que circunscreve os direitos mais valiosos ao ser humano, além da própria dignidade da pessoa humana, enquanto fundamento da República. Assim, pode-se fazer alusão ao núcleo dos direitos fundamentais expressamente estampados no *caput* do art. 5º da Constituição de 1988, quando obtempera que é garantido direito à vida, direito à intimidade, direito de igualdade, direito de liberdade, direito de propriedade. Atualmente, poder-se-ia sustentar, diante da ausência de um marco regulatório específico, um aparente conflito entre a legalidade da biogenética com o direito individual do cidadão, que se manifesta diante da ausência de uma conformação normativa a estabelecer os limites e o tratamento do tema, o que produz, como consectário, insegurança jurídica.

Com isso, a biossegurança, em um patamar inferior e mais restrito, conquanto extremamente necessário, estabelece mecanismos de prevenção dos riscos biológicos advindos de procedimentos de risco para a sociedade e o meio ambiente. As questões de biossegurança encontrar-se-iam arraigadas às crenças, valores, normas sociais, dentre outras. (Valle *et al*, 2008). De acordo com Diniz (1998, p.416)

> O estudo da moralidade da conduta humana na área das ciências da vida, procurando averiguar se é lícito aquilo que é científico e tecnicamente possível. A bioética não pode ser separada da experiência efetiva dos valores da 'vida', 'dignidade humana' e 'saúde', que são inestimáveis. (Diniz, 1998, p. 416 *apud* Santos, 2022).

Partindo dessa análise, emergem questões pertinentes ao ramo da Biogenética como, as novas técnicas de reprodução humana assistidas, engenharias genéticas e a utilização de embriões de um genitor que já faleceu. A Biogenética faz uma ponte entre a Ciência e a Ética, ao passo que a biossegurança promove a convergência entre a Ciência e a Segurança da sociedade e do meio ambiente. Ainda, a partir destas relações estabelecidas, o Biodireito tem como finalidade assegurar a garantia de que todas essas atividades estejam

sob amparo legal, com limites e direitos respeitados, mantendo, assim, a segurança da população e a evolução genética. Deve ser observado não somente o interesse estatal nessas pesquisas, mas a vontade do indivíduo dono desse material, pois o Estado e a sociedade têm finalidades diferentes com os resultados dessas pesquisas. Como observa Immanuel Kant,

> A autonomia da vontade é a constituição da vontade, pela qual é para si mesmo uma lei – independentemente de como forem constituídos os objetos do querer. O princípio da autonomia é, pois, não escolher outro modo, mas sim deste: que as máximas da escolha, no próprio querer, sejam ao mesmo tempo incluídas como lei universal. (Kant, 1978, p. 70-71 *apud* Santos, 2022).

Em 1995, houve a primeira propositura de uma lei acerca da temática de biossegurança envolvendo Organismos Geneticamente Modificados (OGM's). Assim, a Lei n° 8.974/1995 estabeleceu limites acerca de normas de segurança e fiscalização de engenharias genéticas, manipulação e comércio de tais organismos. Após a criação da Lei de 1995, houve a criação da Comissão Técnica Nacional de Biossegurança (CTNBio), que estabeleceu regras de segurança para o manuseio desses agentes. Posteriormente, a Lei n° 8.974/1995 foi revogada pela Lei nº 11.105/2005, a Lei de Biossegurança, que estabelece normas mais abrangentes acerca do tema, sendo considerados os bens juridicamente tutelados.

Assim sendo, a novel disposição legislativa estabeleceu um conjunto de normas e princípios que "defendem os interesses de toda a sociedade e de cada cidadão em particular, podendo ser invocada em ambos os sentidos", (Cuconato; Santos, 2022). Como já dito anteriormente, o ponto de divergência atual é a situação conflitante entre os direitos fundamentais individuais, de um lado, e a intervenção estatal acerca das engenheiras genéticas, doutro lado. Ora, com a vigência da Lei de 2005, estabeleceram-se limites a respeito das experiências genéticas, sem levar em consideração a manifestação de autodeterminação do indivíduo. (Cuconato; Santos, 2022)

Logo, o imbróglio acerca da delimitação da proteção de direitos e violação ainda é pouco discutido; em contrapartida, os avanços científicos prosperam, com a atualização de antigos procedimentos e desenvolvimento de novas técnicas, e permanecem sem uma disciplina legal específica acerca do tema. Embora tenha que se preservar o direito do indivíduo tem se observado cada vez mais a importância de uma legislação penal para o excesso de desvios morais e éticos das pesquisas genéticas. No tecido normativo da Lei de Biossegurança foram estabelecidas penalidades para aqueles que usassem de forma diversa os embriões, em descumprimento às condições fixadas nos incisos e nos parágrafos do artigo 5º do mesmo diploma legal. Neste sentido, é a dicção do artigo 24 da Lei nº. 11.105/2005: "Utilizar embrião humano em desacordo com o que dispõe o art. 5º desta Lei: Pena – detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa" (Brasil, 2005).

Tamanha rigorosidade em pontos de pesquisa tem todo um viés biosseguro, uma vez que encontram o nascedouro na premissa da biossegurança, que atua como limitador e norteador moral do homem, inspirando-se em exigências éticas, reprimindo desvios de poder e finalidade científicas que possam ter caráter prejudicial ao homem e ao ecossistema. Logo, é incabível uma sociedade que evolua geneticamente sem que se obtenha a análises da biossegurança e do Biodireito, as três vertentes são interligadas e precisam estar harmoniosas entre si, uma vez que para o viés acadêmico e jurídico ambas devem respeitar às normas e aos princípios. No entanto, é necessário que o Biodireito e a Biossegurança caminhem conjuntamente com a Biociência uma vez que se encontra em constante evolução. Assim, eventual descompasso entre tais campos do conhecimento, bem como a sociedade, a economia e a legislação podem colocar em xeque e obstar eventuais avanços ou estabelecer, a qualquer custo, o desenvolvimento científico, de modo a vilipendiar direitos e princípios sensíveis (Castro, 2002).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo do presente artigo foi possível compreender o papel do Direito e da Bioética, esse papel é exercido através de leis e regras que têm como objetivo garantir e assegurar aos indivíduos autodeterminação, liberdade e segurança. A Bioética, surge como campo do conhecimento e equilibrando a ética da vida e os seus princípios tem finalidade de limitar a forma em que o homem intervenha na vida humana, isto é, servindo como norteador na realização de procedimentos médicos e pesquisas, por exemplo, fazendo que os profissionais tenham uma perspectiva de maior cuidado e zelo com aquele indivíduo, o qual será submetido a algum procedimento. Nesse sentido que o Biodireito além de se integrar com a Bioética, como já salientado.

Pode conceituar-se como objetivo geral da pesquisa uma análise aprofundada acerca dos conceitos criados a partir do surgimento de avanços genéticos e como esses conceitos foram evoluindo partindo de conceitos históricos acerca da moralidade e ética e como a legislação vem se consagrando como um fator determinante e limitador dessas pesquisas, tendo um papel fundamental tanto para salvaguardar direitos, mas como um limitador destes. Nesse cenário é de extrema necessidade que a legislação e os observa de uma outra perspectiva a relevância das pesquisas que utilizam o material genético e levando em consideração a vontade autônoma do indivíduo, que na atual legislação de Biossegurança não é tido como algo relevante.

Analisando os ideais pontuados acima, nota-se a extrema importância da evolução jurídica como Ciência, levando-se em consideração os valores axiológicos das normas e de princípios que regem esse ordenamento sendo levado em consideração toda bagagem histórica que rege a legislação e a ciência. Logo, através do questionamento de certas certezas imutáveis que se observa as novas vertentes a serem exploradas pelo âmbito jurídico e ético. Portanto tal pesquisa apresentada tem como principal finalidade questionar os princípios e conceitos tidos como verdades absolutas, um olhar sob outra perspectiva, uma perspectiva moderna e atual, andando de acordo com os avanços bio-científicos.

Ao analisar a aplicação da Bioética como um campo do conhecimento e seu impacto direto na área da saúde e ciência foi possível compreender seu papel de garantidor da dignidade da pessoa humana, tendo como objetivo principal o cuidado com o indivíduo em sua integridade, considerando, principalmente, sua liberdade e autodeterminação individual. Então, de fato, como já ressaltado, a Bioética inaugura uma nova dimensão acerca dos Direitos Humanos, preocupando-se em oferecer aos cidadãos direitos e garantias individuais, com foco naqueles em situação de vulnerabilidade, possibilitando que suas vontades e decisões não sejam limitadas por profissionais e procedimentos que induzam ao sofrimento e prolongamento de situações, as quais podem ser evitadas.

Entende-se, portanto, que o Biodireito terá o papel, enquanto campo interdisciplinar do conhecimento, de protagonista na garantia e assegura os direitos individuais no campo da Bioética e Ciência. Sendo, principalmente, nas áreas médicas e científicas em que incidirá o Biodireito, tendo como objetivo aplicar em cada caso concreto, como ressaltado ao longo do tópico, a proteção à dignidade humana e autodeterminação individual.

Nesse sentido, pontua-se nesta pesquisa apresentada a necessidade de perspectivas e desdobramentos de princípios que regem a ética científica, uma vez que é perceptível os avanços nessa área, em que se vê a extrema necessidade de criação de normas capazes de abranger e garantir o direito de identidade genética sem que haja uma situação conflitante com a legislação vigente e, primordialmente, indo de encontro com o direito da autodeterminação do indivíduo. Então, nessas situações, os princípios morais e legais no cenário atual se encontram em divergências entre si devido a limitação legal acerca da utilização do material genético do indivíduo, onde o dono desse material genético é impedido de decidir o que será feito com o seu próprio código genético. É nesse ínterim, portanto, que o Biodireito irá agir para, desapegado de questões morais e religiosas, garantir e proteger o cidadão em que, por vontade própria, tomou a decisão de aceitar a realização de procedimentos.

Considerando os resultados concluídos e colhidos durante todo o texto foi possível observar a trajetória da consolidação do Direito como ciência, partindo da axiologia de

normas e valores historicamente robustecidos e sendo reanalisada com a evolução e os avanços no campo da ciência, possibilitando diversos procedimentos médicos, os quais revolucionaram noções e atribuições da engenharia genética e reprodução assistida, por exemplo. Todas essas questões, de fato, como salientado durante o texto, demonstraram a tamanha interseção entre o Direito e a Bioética, sendo, possivelmente, correto afirmar que um está diretamente dependente do outro para funcionar e garantir, eficientemente, os sucessos existentes na Ciência, os quais são e devem fazer parte da realidade humana contemporânea, como forma de autodeterminação e realização de vontades pessoais de todos os indivíduos.

Portanto, salienta-se que juntamente com o surgimento do Biodireito se fez necessário a criação da bioética, ambos atuando como sistema de freios e contrapesos, fim de assegurar e restringir as experiências genéticas para que não violem regras legais, respeitando os princípios fundadores das bases da pesquisa científica. Desse modo, é necessário questionar as normas vigentes a fim de realizar uma revisão legislativa, observando o cenário atual da engenharia genética, levando em consideração não só os princípios e a segurança social, mas também a autonomia e a vontade do indivíduo acerca da destinação do seu próprio código genético. Nesse viés, percebe-se a necessidade da evolução bio-científica, a relevância das normas e os princípios caminharem juntos, para, assim, promover a verdadeira intersecção entre o Direito e a Bioética.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, Julia Picinato Medeiros de; ARAUJO, Carlos Henrique Medeiros. Biodireito e legislação na reprodução assistida. **Medicina (Ribeirão Preto),** Ribeirão Preto, v. 51, n. 3, jul.-set. 2018.

BETIOLI, Antonio Bento. **Bioética, a ética da vida.** 2 ed. São Paulo: LTr, 2015.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos.** Campus, Rio de Janeiro, 1992.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº. 115, de 2015.** Institui o Estatuto da Reprodução Assistida, para regular a aplicação e utilização das técnicas de reprodução humana assistida e seus efeitos no âmbito das relações civis sociais. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1296985&filename=PL%20115/2015. Acesso em nov. 2024.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Resolução CFM nº. 2.320, de 20 de setembro de 2022.** Adota normas éticas para a utilização de técnicas de reprodução assistida – sempre em defesa do aperfeiçoamento das práticas e da observância aos princípios éticos e bioéticos que ajudam a trazer maior segurança e eficácia a tratamentos e procedimentos médicos, tornando-se o dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos brasileiros e revogando a Resolução CFM nº 2.294, publicada no Diário Oficial da União de 15 de junho de 2021, Seção I, p. 60. Disponível em: https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2022/2320_2022.pdf. Acesso em nov. 2024.

BRASIL. Constituição [1988]. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília-DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Lei nº. 11.105, de 24 de março de 2005.** Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei nº 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória nº 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei nº 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm. Acesso em nov. 2024.

CASTRO Monica. Direito Civil e Bioética. **Revista do Tribunal Regional Federal 1ª Região,** Brasília, v. 14, n. 2, p. 18-42, fev. 2002.

COSTA, Estela; AFONSO, Natércio. Os instrumentos de regulação baseados no conhecimento: o caso do PISA. **Educação e Sociedade,** Campinas, v. 30, n. 109, p. 1.037-1.055, 2009.

CUCONATO, Paulo; SANTOS, Dener Martins dos. Biossegurança, Biotecnologia e Biodireito: uma análise de discurso. Mulheres. **R. Científica UBM,** Barra Mansa (RJ), a. 27, v. 24, n. 46, p. 70-84, 1. sem. 2022.

ESCOLA Paulista de Direito. Bioética e Biodireito. *In*: **EPD [online],** portal eletrônico de informações, jul. 2022. Disponível em: https://epd.edu.br/blog/bioetica-e-biodireito/. Acesso em nov. 2024.

ETICAMENTE Falando. História da Bioética. *In*: **Eticamente Falando [online],** portal eletrônico de informações, [s.d.]. Disponível em: https://eticamentefalando.wordpress.com/inicio/historia-da-bioetica/. Acesso em nov. 2024.

FRIEDE, Reis. **O Direito como Ciência.** Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/22914/direito_ciencia_friede.pdf. Acesso em nov. 2024.

FRIEDE, Reis. Teoria da Norma Jurídica. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro,** Rio de Janeiro, n. 82, out.-dez. 2021.

GARRAFA, Vôlnei. Apresentação. *In*: ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura (UNESCO). **Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos.** Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_univ_bioetica_dir_hum.pdf. Acesso em nov. 2024.

GORDON, John-Stewart; RAUPRICH, Oliver; VOLLMANN, Jochen. Applying the four-principle approach. **Bioetichs,** v. 25, n. 6, p. 293-300, jul. 2011.

GORDON, John-Stewart. Bioethics. *In*: **Internet Encyclopedia of Phylosophy**, portal eletrônico de informações, [s.d.]. Disponível em: https://iep.utm.edu/bioethics/#SH3b. Acesso em nov. 2024.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. MACHADO, João Baptista (trad.). Coimbra: Arménio Amado Editor, 1974.

KOERICH, Magda Santos; MACHADO, Rosani Ramos; COSTA, Eliani. **Texto e Contexto Enfermagem,** v. 14, n. 1, p. 106-110, jan.-mar. 2005.

LEITE, Tatiana Henriques; HENRIQUES, Rodrigo Arruada de Holanda. Bioética em reprodução humana assistida: influências dos fatores sócio-econômico-culturais sobre a formulação das legislações e guias de referência no Brasil e em outras nações. **Physis:** Revista de Saúde Coletiva, Rio de Janeiro, v. 24, n. 1, p. 31-47, 2014.

LUZ, Ana Rosa. Reflexão filosófica sobre a Bioética e a Técnica. **Revista do Vestibular da UERJ,** a. 11, n. 30, 2018.

MALUSCHKE, Günther. A Bioética e Biodireito: aspectos e controvérsias. **Revista Jurídica da FA7,** v. 6, p. 53-64, abr. 2009.

MARINHO, Sérgio Augusto Lima; BORGES, Alexandre Walmotti. **O papel contramajoritário dos direitos fundamentais e o dever do Poder Judiciário brasileiro perante omissões legislativas**. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=8ee30f15c1c633d3. Acesso em nov. 2024.

NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. O direito brasileiro e o princípio da dignidade da pessoa humana. **Revista de Informação Legislativa,** Brasília, a. 37, n. 145, jan.-mar. 2000.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura (UNESCO). **Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos.** Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_univ_bioetica_dir_hum.pdf. Acesso em nov. 2024.

PASTERNAK, Natalia; ALMEIDA, Luiz Gustavo de. Projeto ameaça pesquisas com células-tronco. **Revista Questão de Ciências,** [s.v.], [s.n.], jun. 2019.

RAMACCIOTTI, Bárbara Luchesi; CALGARO, Gerson Amauri. Construção do conceito de minorias e o debate teórico no campo do Direito. **Sequência (Florianópolis),** Florianópolis, v. 42, n. 89, 2021.

RIVABEM, Fernanda Schaefer. Biodireito: uma disciplina autônoma. **Revista de Bioética (Impr.),** v. 25, n. 2, p. 282-289, 2017.

SANTOS, Lirton Nogueira. Biodireitos e Princípios Bioéticos Fundamentais. **Revista da Escola Judiciária do Piauí**, Teresina, v. 3, n. 1, jul.-jun. 2022.

SÃO PAULO (ESTADO). Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (CREMESP). Princípios Bioéticos. *In*: **CREMESP [online]**, portal eletrônico de informações, [s.d.]. Disponível em: http://www.bioetica.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes_capitulos&cod_capitulo=53&cod_publicacao=6. Acesso em nov. 2024.

SOUTO, Ricardo dos Santos. A dignidade da pessoa humana como um valor absoluto no Brasil. **Revista NUFEM,** Belém, v. 11, n. 3, set.-dez. 2019.

VALLE, Andréia Rodrigues Moura da Costa *et al*. Representações sociais da biossegurança por profissionais de Enfermagem de um serviço de emergência. **Escola Anna Nery Revista de Enfermagem,** v. 12, n. 2, p. 304-309, jun. 2008.
.

EXPLORAÇÃO DOS LIMITES ÉTICOS E JURÍDICOS DA MANIPULAÇÃO GENÉTICA: DESAFIOS CONTEMPORÂNEOS E PERSPECTIVAS FUTURAS

Iohanna Carolina Gamaliel[1]
Luisa Villela Chaparro[2]
Pedro Arruda Junior[3]

INTRODUÇÃO

Desde que a ciência começou a atingir parâmetros que eram observados em ficção científica, a ideia de uma tecnologia capaz de alterar características inerentes aos indivíduos vem ocupando um espaço significativo na mente humana. Dito isto, na Inglaterra, no final do século XIX, surgiu-se a ideia de serem repassadas e mantidas somente as melhores características de um indivíduo, o que deu origem à chamada "eugenia". A palavra de origem grega significa "bom em sua origem ou bem-nascido" e o termo foi criado pelo matemático Francis Galton, em 1883. Francis defendia uma ideia de eugenia, chamada de "eugenia positiva", que é, basicamente, a criação de um sistema de casamentos arranjados da qual se originaria uma raça superior, ao contrário da chamada "eugenia negativa", que se baseia na eliminação de todo e qualquer indivíduo indesejado.

[1] Bacharelanda em Direito pelo UNIPTAN – Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves. E-mail: iohanna.carolina7@gmail.com. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/3669435339489321
[2] Bacharelanda em Direito pelo UNIPTAN – Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves E-mail: luisavillela0028@gmail.com. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/8756133223793935
[3] Doutor em Direitos, Instituições e Negócios pela Universidade Federal Fluminense. Professor do UNIPTAN – Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves. E-mail: pedroarrudajunior@yahoo.com.br Lattes: http://lattes.cnpq.br/3129946444729235

Em 1932, o escritor inglês Aldous Huxley, publicou um romance de futuro distópico chamado de Admirável Mundo Novo, no qual os embriões eram fabricados por cientistas, que utilizavam técnicas para tornar as pessoas mais inteligentes e fortes. Elas eram criadas para ocupar as melhores posições da sociedade enquanto atrapalhavam o desenvolvimento daqueles que estavam destinados a ocupar as posições inferiores.

Neste romance, a manipulação genética é utilizada de maneira excessiva, a ponto de as pessoas serem desenvolvidas de maneira completamente artificial, possuindo todos os seus aspectos controlados da forma que era mais conveniente à sociedade.

Apesar de a manipulação genética atualmente não estar sendo realizada desta maneira, faz-se necessária a existência de limites jurídicos para que a sociedade brasileira possua o direito de existir com sua genética, garantindo que a população seja composta pela liberdade e diversidade existente no Estado Democrático de Direito. Isto posto, o trabalho analisou as razões por trás do surgimento da eugenia e buscou distinguí-la da manipulação genética feita da maneira adequada e que traz avanços importantes para a ciência. A importância da pesquisa consubstancia-se na necessidade de regulamentação quanto a prática da manipulação genética nos dias atuais, para que se evite uma retrogradação com a volta da prática da eugenia.

Este trabalho tem como objetivo geral dissertar a respeito dos limites éticos da manipulação genética, para que esta tecnologia atinja a finalidade de promover avanços científicos que irão contribuir para a população mundial, e também, garantir que esta técnica não se torne uma ferramenta utilizada para a eugenia. Por corolário, definiu-se como objetivos específicos: (a) identificar os mecanismos pelos quais é feita a manipulação genética e determinar os genes que são modificados para alcançar o resultado desejado; (b) investigar como a manipulação genética pode ser usada de forma inadvertida para fins eugênicos como meio de se alcançar características desejáveis; (c) apresentar o conceito de eugenia e suas consequências éticas e sociais; (d) discutir qual a importância das normas regulamentadoras da manipulação genética; (e) analisar os casos em que a manipulação

genética sobreveio de maneira adequada e ética, proporcionando avanços tecnológicos significativos.

Deste modo, a questão será estudada por meio de uma investigação bibliográfica, que inclui a consulta a artigos científicos, livros, dissertações e relatórios técnicos, em conjunto com a consulta à legislação, por meio do método hipotético-dedutivo.

1. OS MECANISMOS DA MANIPULAÇÃO GENÉTICA EM ADN

Nas palavras de Eloi de Souza Garcia, pesquisador do Instituto Oswaldo Cruz, expresidente da Fiocruz e membro da Academia Brasileira de Ciência, a manipulação genética consiste em:

> A manipulação genética consiste em experiência científica na qual células são fundidas, genomas são manipulados pela recolocação de genes existentes ou modificados, há adição de genes extras e produção de clones, células-tronco e animais transgênicos, ou para fins de terapia gênica, mostrando que a natureza biológica pode ser alterada para produzir organismos melhorados, órgãos para transplantes e curas para certas patologias.(GARCIA, 2006. p.79)

Essa técnica é composta por quatro fases, sendo elas: 1) A escolha do fragmento ADN a ser utilizado; 2) corte deste fragmento; 3) transferência e inserção no genoma de determinada célula; 4) seleção das células que possuem as moléculas do clone desejado. A ADN, sigla de "ácido desoxirribonucleico", em inglês "DNA", é a molécula responsável por guardar o material genético dos seres vivos.

Apesar de parecer um procedimento simples, essas quatro fases são responsáveis por significativas inovações, objetos de diversas controvérsias, inclusive no meio acadêmico.

1.1 As origens da manipulação genética

A manipulação genética, propriamente dita, começou a ser definida em meados da década de 70, com a clonagem molecular, geralmente de plasmídeos e genomas virais.

Esses procedimentos eram compostos por dois processos, sendo o primeiro, o corte da molécula do ácido nucleico, e o segundo, a inserção do fragmento do ADN no ácido nucleico de uma célula hospedeira compatível. Quando esta célula se divide, a molécula que contém o fragmento de ADN, se duplica.

Em 1972, foi realizada a primeira experiência de clonagem de ADN, por um grupo de pesquisadores liderados por Paul Berg, que posteriormente recebeu o prêmio Nobel em 1980. Desde então, esta tecnologia vem sendo desenvolvida de maneira significativa, fato este que possibilitou novas contribuições para o meio científico.

Hodiernamente, a aplicação dessas técnicas tem tornado mais rápida e eficiente as demandas de vários setores, proporcionando soluções para os problemas da vida moderna.

1. 2 A aplicabilidade da manipulação genética

No presente tópico, analisar-se-a os casos em que a manipulação genética sobreveio de maneira adequada e ética, proporcionando avanços tecnológicos significativos. Atualmente, a aplicação das técnicas de ADN vem tornando mais rápida e eficiente as demandas de vários setores, proporcionando soluções de problemas de natureza variada.

No setor industrial, a engenharia genética tem auxiliado as produções em larga escala, de vacinas, de reagentes biológicos usados na identificação e quantificação de proteínas específicas, de insulina, de interferon alfa humano com atividade biológica contra infecções ocasionadas por vírus e contra algumas formas de tumores malignos humanos, e de hormônio do crescimento.

No setor alimentar, quanto a obtenção de microrganismos que intervêm na produção de alimentos e na produção de aminoácidos usados como aditivos durante o processamento

de alimento, bem como na produção de microrganismos capazes de produzir compostos químicos, enzimas ou líquidos energéticos com substratos não utilizáveis diretamente pelo homem, de fácil renovação e não poluidores do ambiente.

Já no setor químico, estas técnicas têm ampliado e melhorado os processos de produção de matérias-primas, usando microrganismos capazes de fermentar diretamente compostos de maior complexidade, como é o caso da celulose ou ainda lançando mão de culturas mistas de microrganismos capazes de atuar nos produtos de fermentação de outros, melhorando o resultado final.

Além disso, é utilizada no diagnóstico e na identificação de doenças de fundo genético e no desenvolvimento de novos métodos de diagnóstico de doenças infecciosas ou ainda no próprio diagnóstico laboratorial, bem como no uso terapêutico dos anticorpos monoclonais, como é o caso da soroterapia, da terapia de certos tumores malignos e como agentes de imunodepressão.

É importante salientar que as perspectivas para o futuro, possibilitam ainda mais benefícios e aplicações nestes setores tão significativos, desde ajudar na demanda de matérias primas do setor industrial sem interferir no setor alimentício, até a diminuição de custos de produção de produtos de elevada demanda.

1. 3 Os limites éticos da aplicação em seres humanos

É notório que a ideia da utilização da manipulação genética nos seres vivos vem sendo objeto de controvérsia na sociedade, desde a sua origem até os dias atuais. Em 1987, o jornal *The New York Times*, publicou o artigo *Science Debates Using Tools to Redesign Life*[4], no qual foi anunciada a preocupação do comitê do Congresso Americano no que concerne à ética e às regulamentações no campo da engenharia genética (Schneider, 1987).

Além disso, foi divulgado o resultado de uma pesquisa com 1.273 americanos adultos, publicada pelo *Congressional Technology Office*, apontando que a maioria deste grupo possui preocupações com certas aplicações da engenharia genética, particularmente

quanto a liberação de formas de vida manufaturadas no meio ambiente e às manipulações em embriões humanos. Contudo, a maioria dos entrevistados acreditava que os benefícios superariam os potenciais riscos (Schneider, 1987).

Diante desta situação, faz-se necessário a criação de limites éticos, para que as problemáticas relacionadas à utilização da engenharia genética não impeçam o uso benéfico dessa tecnologia.

1. 4 Os riscos e os benefícios

Em 2015, a revista *Nature* publicou o artigo *Don't Edit the Human Germ Line*[5], que aborda as problemáticas que envolvem a aplicação nos seres humanos (LANPHIER, 2015. p. 410-411). Em suma, os escritores deste artigo acreditam que a edição do genoma em embriões humanos, usando as tecnologias atuais, pode ter efeitos imprevisíveis nas gerações futuras.

A edição dos genomas humanos tem como premissa a correção, em um número suficiente, de células portadoras da mutação, que poderiam causar alguma doença. Através dessas correções, as células modificadas poderiam fornecer um tratamento exclusivo para os pacientes. Idealiza-se a utilização das técnicas de edição para tratar várias doenças, como HIV, hemofilia, anemia falciforme e tipos de câncer. No entanto, para que seja encorajada a utilização dessa tecnologia, far-se-á necessária a demonstração de resultados seguros, por meio da coleta de dados ao longo de várias gerações.

Por fim, a extrapolação do procedimento para fins não terapêuticos, implicará em consequências danosas às gerações futuras, gerando um impacto negativo na percepção social acerca da edição de células somáticas.

2. A MANIPULAÇÃO GENÉTICA COMO INSTRUMENTO PARA PRÁTICAS EUGÊNICAS

O movimento eugenista, cujo precursor foi Francis Galton, no final do século XIX, foi baseado na obra *The origins of species*[6], publicada por Charles Darwin em 1859, que propôs a seleção natural como um processo de sobrevivência que governaria a maioria dos seres vivos. No entanto, relatava-se que os "mais fracos" estavam proliferando, surgindo a necessidade de encontrar caminhos para melhorar a espécie e impedir a degeneração da sociedade humana. A partir dessa ideia, fundiu-se uma série de mecanismos para "sanar" a multiplicação dos indesejáveis, e estimular a reprodução dos "melhores" membros de seus países.

Esse fenômeno, conhecido como "Eugenia Nazista", foi amplamente divulgado e colocado em prática no Terceiro Reich, através de identificação, segregação, esterilização, eutanásia e extermínio em massa dos grupos étnicos indesejados. Tal ideologia resultou na morte de milhares de pessoas, vítimas de experiências dadas como científicas que não respeitaram a dignidade da pessoa humana.

Durante as pesquisas do comitê da Sociedade Max Planck, cujo objetivo era investigar os crimes praticados por cientistas na época do nazismo, foi descoberto que mais de 200 mil pessoas foram mortas no programa da "eutanásia" nazista (A sombra da eugenia na alemanha nazista, 2017). De acordo com Paul Weindling, historiador britânico,

> O que não se conhece até hoje é a proporção de vítimas, que imaginamos chegar a 5% do total, que tiveram seus cérebros removidos para pesquisa (Weindling, 2015. P.p. xviii + 312).

Percebe-se então que esta ideologia influenciou significativamente diversos países, perdurando até os dias atuais, resíduos dessas ideias vivenciadas pela população mundial. É nesse momento que se faz necessária a observância e discussão a respeito dos motivos que levam os cientistas a incentivarem a utilização da manipulação genética nos genomas em embriões humanos.

2.1 Experimentações médicas nazistas

No que tange a investigação sobre como a manipulação genética pode ser usada de forma inadvertida para fins eugênicos como meio de se alcançar características desejáveis, os nazistas realizaram uma série de experimentos, em prol da "ciência", que podem ser divididos em três categorias, com base na sua finalidade: (1) facilitar a sobrevivência dos militares alemães do Eixo; (2) o desenvolvimento e teste de medicamentos, tratamento para os ferimentos e enfermidades que assolavam os militares e as equipes de ocupação alemã; (3) coordenar experimentos, objetivando, o aprofundamento da ideologia eugenista.

Um dos experimentos que fazia parte da terceira categoria, foi a esterilização, cujo objetivo era o desenvolvimento de um método que possibilitaria a esterilização de milhões de pessoas da forma mais eficiente possível e, para que esse resultado fosse alcançado, os médicos nazistas utilizaram drogas, raios-X e procedimentos cirúrgicos. Especula-se que o governo nazista esterilizou milhares de pessoas, desde expedições secretas ao Himalaia em busca dos vestígios da raça ariana (Purandare, 2021), ao rapto de crianças para gerar novos arianos, quando atingissem a maturidade sexual (Martins, 2022). O Terceiro Reich desfrutou de diversos meios para encontrar e multiplicar a raça ariana.

Foi investido em conceitos para a classificação dos indivíduos e, em um primeiro momento, essa classificação foi realizada através das características físicas, podendo os "arianos", serem descritos como brancos, de estatura elevada e com os olhos e cabelos claros. A partir do momento em que os alemães passaram a ter dificuldade de se classificar, os nazistas passaram a utilizar outros termos. Foi-se necessário também, para provar que o indivíduo possuía a raça ariana, os documentos que comprovaram a ascendência livre de judeus, ciganos, negros e árabes desde 1800.

A antropóloga Adriana Dias realizou uma pesquisa que constatou que as células de grupos neonazistas aumentaram no período de 2019 a 2021, 270,6% no Brasil. Além disso, o Conselho Nacional de Direitos Humanos destacou que no ano de 2021, foram recebidas e processadas mais de 14 mil denúncias anônimas pela Central Nacional de Crimes

Cibernéticos (DIAS, 2022). À vista disso, é imprescindível que a sociedade barre quaisquer comportamentos que possam vir a fomentar atitudes eugenistas, principalmente na manipulação genética.

2. 2 A possível eugenia do século XXI

A eugenia veio oficialmente para o Brasil em 1914, e desde então, a considerada "elite brasileira", passou a buscar amplamente o desenvolvimento do país a partir do predomínio da raça branca. Segundo a professora Maria Maciel, o pai da Eugenia brasileira Renato Kehl, possuía ideias como:

> Segregação de deficientes, esterilização dos 'anormais e criminosos', regulamentação do casamento com exame pré-nupcial obrigatório, educação eugênica obrigatória nas escolas, testes mentais em crianças de 8 a 14 anos, regulamentação de 'filhos ilegítimos' e exames que assegurassem o divórcio, caso comprovado 'defeitos hereditários' em uma família". (MACIEL, 1999. p. 130).

Essa ideologia foi amplamente aceita e adotada por pessoas influentes, tendo à época, Monteiro Lobato, renomado autor, prestado apoio ao Renato Kehl em uma de suas cartas a ele:

> Renato, Tú és o pai da eugenia no Brasil e a ti devia eu dedicar meu Choque, grito de guerra pró-eugenia. Vejo que errei não te pondo lá no frontispício, mas perdoai a este estropeado amigo. [...] Precisamos lançar, vulgarizar estas idéias. A humanidade precisa de uma coisa só: póda. É como a vinha. Lobato. (Correspondência de Monteiro Lobato a Renato Kehl. São Paulo, sem data.Fundo Pessoal Renato Kehl, DAD-COC).

Percebe-se que em pleno século XXI, ainda existem vestígios dos movimentos eugenistas no Brasil, embora não se utilize o termo "Eugenia" no cotidiano dos brasileiros. Levando em consideração que a ideia da eugenia ainda está enraizada na nossa cultura, far-se-á necessária a criação de políticas públicas, como a capacitação e investimentos em grupos para mapear, identificar e, após, punir corretamente os grupos, de modo a se impedir

a propagação de ideais racistas, garantindo que a sociedade brasileira seja dotada de diversidade.

3. LIMITES JURÍDICOS DA MANIPULAÇÃO GENÉTICA

Faz-se mister discutir qual a importância das normas regulamentadoras da manipulação genética para proteger a integridade racial e garantir que as pessoas certas desfrutem desta tecnologia. Esse contexto nos leva a refletir sobre dois pilares essenciais para sua adequada aplicação: os princípios bioéticos e o biodireito. No que tange a Bioética, temos três princípios basilares: 1) beneficência; autonomia e justiça. O primeiro princípio, da beneficência "impõe ao profissional da saúde ou ao biólogo o dever de dirigir esforços no sentido de beneficiar o ser pesquisado" (Silva, 2021. p. 25).

Deste modo, tal princípio esclarece que o biólogo ou médico devem, além de fazer o bem, subordinar-se ao consentimento do paciente para que este tenha o controle das decisões sobre o seu corpo e que possam, ainda, afetar a sua saúde. O princípio da autonomia "pode ser entendido como o reconhecimento de que a pessoa possui capacidade para se autogovernar" (Silva, 2021.p. 26). Ou seja, as decisões do paciente devem ser respeitadas e, para isso, é imprescindível que o médico haja com transparência com o paciente em tratamento para que este entenda o processo e possa decidir sobre os passo a passos do mesmo, no entanto, o respeito de tal princípio fica relativizado, haja vista que muitas vezes, ainda que o consentimento do paciente seja externado através da sua assinatura em documentos antes de realizar qualquer procedimento, estes não são escritos de maneira tão clara para o cidadão médio, ficando prejudicado o consentimento livre e esclarecido.

Por sua vez, o princípio da justiça é trazido por Vagner Rodolfo da Silva:

> O princípio da justiça refere-se ao meio e fim pelo qual se deve dar toda intervenção biomédica, isto é, maximizar os benefícios com o mínimo custo. Nesse "mínimo custo", devem ser abrangidos não apenas os aspectos financeiros, que quando bem equacionados permitem a

> igualdade de acesso aos serviços de saúde, mas também os custos sociais, emocionais e físicos. Ou seja, justa é a intervenção médica que leva em conta os valores do paciente, bem como sua capacidade de deliberação e unidade psicofísica.(Silva, 2021. p.27).

O respeito a tais princípios, dentro da manipulação genética, é de suma importância para que fique garantido que o desenvolvimento desta e de outras tecnologias se dê de maneira ética e justa, promovendo os avanços significativos e necessários, mas sem ultrapassar os limites estabelecidos, de modo a não se tornarem uma ferramenta para a eugenia, assim como se faz necessário o respeito aos princípios do Biodireito.

Vagner Rodolfo da Silva (Silva, 2021. p. 28), ao dissertar sobre os princípios do Biodireito, traz a seguinte divisão: 1) princípio da precaução; 2) princípio da autonomia privada; 3) princípio da responsabilidade; 4) princípio da dignidade.

O Biodireito é o ramo do Direito responsável por regulamentar a prática da Bioética, impondo limites ao desenvolvimento da tecnologia, para que esta não seja utilizada desacertadamente. Seus princípios são responsáveis por fornecerem a base legal para a implementação e fiscalização da prática da manipulação genética, estudo do presente artigo.

Ainda nas palavras de Vagner Rodolfo da Silva (Silva, 2021.p.29), o princípio da precaução "traduz-se em uma limitação a atuação do profissional, que deve adotar medidas de precaução em caso de risco de dano grave ou irreversível". Sendo assim, há um impedimento explícito de qualquer prática que possa vir a causar dano irreversível, mesmo que não haja certeza de sua ocorrência.

Segundo o autor, o princípio da autonomia privada é aquele que concede poderes ao indivíduo, que são determinados pelo próprio ordenamento (Silva, 2021.p.30), ou seja, ainda que o indivíduo seja dotado de autonomia, deve observar os limites estabelecidos. Por fim, temos os princípios da responsabilidade e da dignidade da pessoa humana, onde, o primeiro, no âmbito jurídico, está ligado à consciência que o indivíduo deve ter sobre seus atos, bem como sobre as consequências destes e, o segundo, previsto artigo1°, III, da Constituição

Federal, traduz-se pela proteção ao valor e à manifestação de cada ser humano, isto, independente de qualquer característica pessoal.

Haja vista que a manipulação genética é um tema bastante discutido pelos benefícios ou malefícios que pode trazer dependendo das inúmeras possibilidades de sua utilização, o Convênio Europeu sobre Direitos Humanos é claro ao dispor em seu artigo 13 sobre intervenções no genoma humano, trazendo que somente será permitida aquelas intervenções cujo objetivo seja tão somente modificar o genoma humano por prevenção ou por questões diagnósticas ou terapêuticas e desde que não seja feita com o fim de alterar o genoma da descendência. (Convênio Europeu sobre Direitos Humanos *apud* Freire de Sá; Naves, 2021. p.197).

Embora a legislação brasileira seja escassa a respeito do assunto, a CRFB/88 é garantista, trazendo princípios que tutelam os cidadãos, como o princípio da dignidade da pessoa humana presente no art.1° e o art. 3°, IV, que visa promover o bem-estar de todos, livre do preconceito de qualquer natureza, o que é também uma maneira de se evitar e prevenir as práticas eugênicas advindas da manipulação genética

CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se que a manipulação genética é necessária para os avanços tecnológicos, no entanto, sua utilização inadvertida pode vir a trazer grandes problemas, tais como a volta da prática da eugenia. A análise histórica revela os perigos associados ao uso inadequado dessa tecnologia, desde a eugenia promovida no final do século XIX até os horrores associados ao regime nazista, demonstrando a grande necessidade de uma regulamentação ética e jurídica robusta.

O estudo destacou que a manipulação genética oferece um potencial significativo para o progresso em diversas áreas, como medicina, indústria e agricultura. Entretanto, para que esses benefícios sejam efetivamente alcançados, é crucial que sejam respeitados os princípios bioéticos de beneficência, autonomia e justiça. Estes princípios garantem que a

tecnologia seja aplicada de forma a beneficiar a humanidade, respeitar a liberdade individual e promover uma intervenção justa e equitativa.

Além disso, a aplicação dos princípios do Biodireito, quais sejam: precaução, autonomia privada, responsabilidade e dignidade, é fundamental para regulamentar e controlar a prática da manipulação genética. Deste modo, necessário se faz que a Bioética e o Biodireito sejam entendidos juntos, haja vista que os princípios do biodireito fornecem a base legal necessária para prevenir abusos e assegurar que a tecnologia não seja usada para fins eugênicos ou de discriminação.

A respeito dos limites jurídicos necessários para se evitar a prática da eugenia, a legislação brasileira, embora ainda incipiente, oferece uma estrutura garantista que pode ser ampliada e aprimorada para enfrentar os desafios éticos associados à manipulação genética. A Constituição Federal de 1988 já preconiza a dignidade da pessoa humana e a promoção do bemestar coletivo, e é imperativo que estas diretrizes sejam rigorosamente aplicadas na prática genética.

Portanto, a regulamentação cuidadosa e a supervisão ética são essenciais para garantir que a manipulação genética continue a servir como uma ferramenta de progresso científico e benefício social, sem comprometer os valores fundamentais de diversidade e dignidade humana. Somente assim poderemos evitar os erros do passado e assegurar um futuro em que a ciência e a ética caminhem lado a lado.

REFERÊNCIAS

CANDEIAS, J. A. N. A engenharia genética. **Revista de Saúde Pública**, v. 25, n. 1, p. 3–10, fev. 1991.

DARWIN, C. **A origem das espécies de Charles Darwi**n; trad. Dora Batista. 1 ed. Forte da Casa: Clássica, D.L. 2021.

GARCIA, E. S. Manipulação genética. **Genes**: fatos e fantasias, p. 79–106, 2006.

FURTADO, R. N. Gene Editing: the Risks and Benefits of Modifying Human DNA. **Revista Bioética**, v. 27, n. 2, p. 223–233, jun. 2019.

LANPHIER, E. et al. Don't edit the human germ line. **Nature**, v. 519, n. 7544, p. 410–411, 12 mar. 2015.

HARRIS, J.; DARNOVSKY, M. **Pro and Con**: Should Gene Editing Be Performed on Human Embryos? Disponível em: https://www.nationalgeographic.com/magazine/article/humangene-editing-pro-con-opinions.

RASKIN, S. Ética e genética. **Educar em Revista,** n. 11, p. 27–32, 1995.

As Experiências Médicas Nazistas. **Enciclopédia do Holocausto.** Disponível em: https://encyclopedia.ushmm.org/content/pt-br/article/nazi-medical-experiments.

RACISMO Nazista. **Enciclopédia do Holocausto**. Disponível em: https://encyclopedia.ushmm.org/content/pt-br/article/nazi-racism.

PINSKY, C. B. Nazismo, gênero e as crianças da "raça superior". **Revista Estudos Feministas,** v. 26, 11 jun. 2018.

GUERRA, A. T. M. Do holocausto nazista à nova eugenia no século XXI. **Ciência e Cultura**, v. 58, n. 1, p. 4–5, 1 mar. 2006.

SCHNEIDER, K. Science Debates Using Tools to Redesign Life . **The New York Times**, jun. 8DC.

WEBER LOPES GÓES. A Eugenia entre os séculos XX e XXI: uma discussão necessária. **Revista brasileira de história**, v. 43, n. 94, p. 75–99, 1 dez. 2023.

A sombra da eugenia na Alemanha nazista. Disponível em: https://revistapesquisa.fapesp.br/a-sombra-da-eugenia-na-alemanha-nazista/.

EXPERIMENTOS MédicosNazistas. **Academia Médica**. Disponível em: https://academiamedica.com.br/blog/experimentos-medicos-nazistas.

AS Experiências Médicas Nazistas – Fotografia. **Enciclopédia do Holocausto.** Disponível em: https://encyclopedia.ushmm.org/content/pt-br/gallery/nazi-medical-experimentsphotographs.

BBCNEWS. A expedição secreta dos nazistas ao Himalaia em busca da "raça ariana". **BBC News Brasil.** Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/geral-58691780.amp. Acesso em: 5 set. 2024.

MARTINS, M. **O experimento nazista que raptava crianças em busca da "raça superior".** Disponível em: https://www.megacurioso.com.br/educacao/121119-o-experimento-nazistaque-raptava-criancas-em-busca-da-raca-superior.htm. Acesso em: 5 set. 2024.

CONSELHO leva à ONU alerta sobre avanço do neonazismo no Brasil. Disponível em: https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2024-04/conselho-leva-onu-alertasobre-avanco-do-neonazismo-no-brasil.

VASCONCELOS, A. **Eugenia**- quando a ciência tentou legitimar o racismo. Disponível em: https://multirio.rio.rj.gov.br/andar/index.php/223-eugenia-quando-a-ciencia-tentoulegitimar-o-racismo. Acesso em: 5 set. 2024.

O que foi o movimento de eugenia no Brasil: tão absurdo que é difícil acreditar. Disponível em: https://www.geledes.org.br/eugenia-no-brasil-movimento-tao-absurdo-que-e-dificilacreditar/. Acesso em: 5 set. 2024

MAGALHÃES, Lana. Eugenia. **Toda Matéria**, [s.d.]. Disponível em: https://www.todamateria.com.br/eugenia/. Acesso em: 15 set. 2024

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidente da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituiçao.htm. Acesso em 15 set. 2024

SANTOS, Vanessa Sardinha dos. "DNA". **Brasil Escola**. Disponível em: https://brasilescola.uol.com.br/biologia/dna.htm. Acesso em 15 set. 2024.

ASSESSORIA DE COMUNICAÇÃO DO IBDFAM. Entrevista: Advogada explica como funciona o Biodireito e qual a relação da área com o Direito de Família. **IBDFAM**. 25 out. 2022. Disponível em: https://ibdfam.org.br/noticias/9993/javascript;?fbclid=IwZXh0bgNhZW0CMTAAAR3St3lDinL0sgBkjTwZxBZkebH057W15UYuR-K7oWTehE0Tq2Uhee--dxw_aem_vUfcN-eYUv_Vgvy_KRuCig. Acesso em 15 set. 2024

PEREIRA, Aline Ribeiro. **O principio da dignidade da pessoa humana no ordenamento jurídico.** Disponível em: https://www.aurum.com.br/blog/principio-da-dignidade-da-pessoa-humana/. Acesso em 15 set. 2024.

SÁ, M. F. F.; NAVES, B.T. **Bioetica e biodireito**. 5 ed. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021.

DIREITOS FUNDAMENTAIS DE QUINTA DIMENSÃO

CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, EDUCAÇÃO E MORAL: O CICLO VICIOSO DA PRECARIZAÇÃO DA EDUCAÇÃO PÚBLICA

Beatriz Mayumi Machado Kurobe[1]
Monica Paraguassu Correia da Silva[2]

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa propõe-se a analisar o crime de peculato próprio, previsto no artigo 312 do Código Penal, focando nas consequências sociais e morais de sua prática, especialmente no âmbito da educação pública. Embora o peculato impróprio, previsto no artigo 313, não seja o objeto central do estudo, será brevemente mencionado para facilitar a compreensão dos impactos que esses crimes cometidos contra a Administração Pública podem gerar. O estudo busca destacar a linha tênue entre o peculato próprio e o emprego irregular de verbas públicas, ambos com efeitos devastadores na educação e na formação moral da sociedade. A investigação parte do pressuposto de que crimes contra a administração pública, como o peculato, são tão graves quanto crimes de maior visibilidade

[1] Beatriz Mayumi Machado Kurobe. Graduando em Direito; Bolsista de Iniciação Científica. Prograd/ UFF. Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. E-mail: mayumi_kurobe@id.uff.br. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/3527244271309186

[2] Monica Paraguassu Correia da Silva. Doutor e Mestre em Direito Université Paris I – Panthéon-Sorbonne. Professor do Departamento de Direito Público e do Programa da Pós-graduação em Direito Constitucional da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. E-mail: monica.paraguassu.uff@gmail.com. Currículo Lattes:http://lattes.cnpq.br/9941240295304198

social, como o latrocínio, afetando diretamente a qualidade de vida e os indicadores sociais, em especial no estado do Maranhão.

Destaca-se que será analisado o tipo penal disposto no artigo 312, do Código Penal, o crime de peculato próprio. Não será abordado, ou discutido, o tipo penal do artigo 313, peculato impróprio, à exceção de breves menções para melhor elucidação do objetivo deste trabalho, o peculato próprio e a linha tênue que o distingue do emprego irregular de verbas ou rendas públicas bem como o efeito nocivo de ambos para a educação e formação moral dos entes da sociedade.

O questionamento que se buscará responder é sobre como a educação é afetada pelos crimes dispostos nos artigos 312 e 315 do Código Penal, bem como os efeitos nocivos gerados pela interferência dessas práticas criminosas na educação afetam a formação da personalidade moral e os resultados sociais disso.

Pauta-se a importância dessa pesquisa em três categorias - no direito administrativo e penal e na categoria social -, constatando-se os efeitos trágicos da prática dos crimes de peculato e de emprego irregular de verbas ou rendas públicas no âmbito da educação pública, em especial, na educação pública do estado do Maranhão.

A justificativa do presente estudo está situada no objetivo de produzir conhecimento quanto os crimes protagonizados por funcionários públicos contra a administração pública são tão sérios e graves quantos os outros crimes do Código, os quais, muitas vezes, por não serem tão assombrosos, por exemplo, quanto um latrocínio, passam, de certo modo, despercebidos pela atenção da sociedade. É fato inegável, um homicídio suscita muito mais humores do que um peculato. Contudo, são crimes como o peculato que favorece, dentre outros fatores, o em ensino público de péssima qualidade, resultando em uma péssima qualidade de vida para a população e desastrosos índices sociais para o país.

Pautando-se nessa premissa, e para desenvolver um raciocínio complexo, primeiro explica-se os artigo 312 e 315, do Código Penal; depois, faz uma análise dos equívocos da aplicação desses artigos; posteriormente, inicia-se uma discussão a respeito do princípio da moralidade administrativa; em seguida, é explanada a relação entre os crimes contra a

Administração e os indicadores sociais da educação pública no estado do Maranhão; por último, é exposto como a formação da personalidade moral do indivíduo é afetada por esses crimes.

Por fim, o objetivo geral deste estudo é expor que a lesão causada na educação pública pelos crimes praticados por funcionários públicos contra Administração, em especial os tipos penais dos artigos 312 e 315, do Código Penal, são ainda mais graves do que aparentam. Ademais, a parcela da população que mais sofre com crimes que envolvem a Administração é justamente aquela que mais precisa dos serviços disponibilizados pelo governo, ou seja, a população carente. Essa população encontra-se presa, refém das políticas assistencialistas, e o que, por vezes, a deixou nessa posição foi justamente a falta de uma educação pública de qualidade.

1. CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: ANÁLISE DOS TIPOS PENAIS CONSTANTES NOS ARTIGOS 312 E 315 DO CÓDIGO PENAL

O Título XI, "Dos crimes contra a Administração Pública", em seu Capítulo I, "Dos crimes praticados por funcionário público contra a Administração em geral", é muito mais amplo do que apenas os artigos 312 e o 315. No entanto, dentre todos, são esses os diplomas mais empregados equivocadamente, tanto na explanação técnica quanto na leiga. Assim, é necessário que os conceitos norteadores de ambos sejam previamente explicados. Com isso, é essencial rever a letra da lei:

> Art. 312 - Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse **em razão do cargo**, ou desviá-lo, **em proveito próprio ou alheio**:
> Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.
> § 1º - Aplica-se a mesma pena, se o funcionário público, embora não tendo a posse do dinheiro, valor ou bem, o subtrai, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário.
> Peculato culposo
> § 2º - Se o funcionário concorre culposamente para o crime de outrem:

> Pena - detenção, de três meses a um ano.
> § 3º - No caso do parágrafo anterior, a reparação do dano, se precede à sentença irrecorrível, extingue a punibilidade; se lhe é posterior, reduz de metade a pena imposta.
> (grifado)
> Art. 315 - Dar às verbas ou rendas públicas **aplicação diversa da estabelecida em lei**:
> Pena - detenção, de um a três meses, ou multa.
> (grifado)

Deste modo, tanto o artigo 312 quanto o 315 tratam expressamente de um crime próprio, ou seja, é necessária a condição especial do sujeito para que ocorra, que no caso é a de ser "funcionário público". Contudo, apesar dessa semelhança, esses crimes são muito singulares, a ver as especificações e desdobramentos do artigo 312.

De acordo com o artigo 312, do Código, o seu bem jurídico tutelado é a própria Administração Pública. Para que se configure como crime de peculato, é necessário que o agente ativo, nesse caso o funcionário público, tenha a posse anterior e legítima do objeto do crime, o qual, pela doutrina tradicional, é coisa móvel pública.

No entanto, a posse prévia e legítima não é suficiente para que se configure o crime de peculato. Para além, é necessário, concomitantemente, que essa posse tenha sido estabelecida em razão do cargo. É válido salientar ainda que a posse deve ser expressamente em razão do cargo, não configurando o crime de peculato se a posse foi por motivo de exercício da função.

Para além, outro ponto é a terminologia utilizada no artigo que é a de "funcionário público", desta feita, tal artigo não seria aplicável, por exemplo aos magistrados, promotores nem aos políticos, o alto escalão da administração pública, visto que eles não são funcionários públicos e, sim, agentes políticos. Assim, o artigo 327, do Código Penal, define aqueles que são considerados como funcionário público, vide diploma:

> Art. 327 - Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

> § 1º - Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

Deste modo, termo correto que envolveria todo aquele que está em contato com a máquina pública, seja um agente político ou um servidor público, seria "agente político", cuja a definição está artigo 2ª, da Lei de Improbidade Administrativa como:

> Art. 2º Para os efeitos desta Lei, consideram-se agente público o agente político, o servidor público e todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades referidas no art. 1º desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)

Evidentemente, a exclusão dos agentes políticos dos nos crimes dispostos no Capítulo I, do Título XI, do Código, em especial do artigo 312, o qual refere-se ao crime de peculato, resultou na confecção de leis próprias para criminalizar as ações criminosas que, via de regra, compõe o crime de peculato, mas que não podiam ser aplicadas pela delimitação do alcance terminológico da expressão "funcionário público", utilizada no artigo para indicar o agente ativo desse tipo penal.

Nesse contexto, veio o Decreto-Lei Nº 201, de 201, de 27 de fevereiro de 1967, o qual dispõe sobre a responsabilidade de Prefeitos e Vereadores. Esse Decreto visa penalizar os crimes dos Prefeitos e Vereadores, tidos por agentes políticos, não contemplados pelo artigo 312, bem como outras práticas criminosas, delimitadas pelo uso da expressão "funcionário público".

Discutido a quem é aplicável o artigo 312, do Código Penal, é possível ampliar o debate para a adequação típica deste artigo, o qual, na primeira parte do caput traz a figura do "peculato-apropriação"; na segunda parte do capítulo, "peculato-desvio"; em seu

parágrafo primeiro, “peculato-furto” e, por fim, em seu parágrafo segundo, “peculato culposo”.

No peculato-apropriação, o funcionário público, passa a tratar a coisa móvel que lhe foi conferida de modo legítimo, em razão do cargo, como se sua fosse, invertendo a relação de posse, que passa da Administração Pública para a do funcionário público. Logo, é interessante destacar que a prestação de serviço de um funcionário público a outro não configura este crime, incorre em contra diretrizes próprias do Direito Administrativo, mas não avança contra normas penais. Isso ocorre uma vez que o artigo diz respeito à coisa móvel e um funcionário público não pertence à essa categoria.

Já no peculato-desvio, o funcionário público, que tem a posse da coisa, dá destinação final à coisa diferente da que foi estabelecida. No entanto, o cenário é diferente quando se trata do “peculato-furto”. Nessa modalidade, o funcionário público não tem a posse da coisa, mas, valendo-se da sua condição especial de funcionário público, a qual proporciona fácil acesso à repartição pública que a coisa pertencia, toma ela para si. Destaca-se que o uso pessoal esporádico na qual a coisa é entregue intacta à Administração, não caracteriza peculato-furto, para que esse crime se efetive é necessário a posse permanente.

Por fim, há o peculato culposo, no qual o funcionário público não o pratica diretamente, mas, em decorrência de sua inobservância, facilita para que outrem se aproprie, desvie ou subtraia a coisa pertencente à Administração Pública, que por ocasião de seu cargo, estava sob sua responsabilidade.

Nessa perspectiva, para que se configure como peculato, em qualquer uma de suas adequações típicas, é necessário que a posse não esteja viciada por violência, fraude ou erro. Se incorrer em um desses três, o crime praticado não estará amparado pelo artigo 312, do Código Penal, visto que caracterizada, respectivamente, concussão; concussão ou estelionato; e, por fim, no caso do “erro” poderá recair sobre o artigo 313, do Código Penal (Bittencourt, 2023).

De acordo com o artigo 315, do Código Penal, é penalmente punível o funcionário público que dá outra destinação à verba ou renda pública. À princípio, esse artigo se

assemelha ao disposto no artigo 312, no entanto, a diferença fulcral está na destinação do objeto do crime. Enquanto no peculato é em proveito próprio ou alheio, no emprego irregular de verbas ou rendas públicas, é em proveito da própria administração.

Portanto, explica o doutrinador Cezar Roberto Bitencourt: "Contudo, o desvio de verbas ou rendas públicas, sem a finalidade de obter vantagem pessoal, mas em proveito da própria Administração Pública, constitui crime capitulado no art. 315 do CP, onde será devidamente examinado". Logo, apesar dos artigos 312 e 315 do Código serem semelhantes em certos aspectos, a essência de ambos e o que ambos procuram punir é muito distinto.

2. A LINHA TÊNUE ENTRE OS ARTIGOS 312 E 315 DO CÓDIGO PENAL

A princípio, é uma linha muito tênue que delineia a margem entre o peculato e o emprego irregular de verbas e rendas públicas. Não sendo raro encontrar equívocos a respeito da explanação dos tipos penais dos artigos 312 e 315 do Código Penal.

Como anteriormente explicitado, é uma sutil diferença que distingue a aplicação dos artigos 312 e 315, mas que gera catastróficas consequências se confundidos. Isso decorre, dentre outros fatores, da diferença da pena do peculato para o emprego irregular de verbas ou rendas públicas. Enquanto este possui pena máxima de 3 meses; aquele, possui pena mínima de 3 meses, para a conduta menos gravosa, na qualidade de peculato culposo.

Contudo, não são raros os casos, em que ambos os tipos penais são confundidos e que, ao caso concreto, são atribuídos erroneamente, revelando a falta de perícia e de técnica. O mais alarmante é que isso não acontece apenas em conteúdos consumidos por leigos, como jornais e revista de grande circulação e não especializados no tema - os quais, por vezes, utilizam a expressão "desvio de verba" para explicar uma notícia cujo crime é o de peculato -, como também ocorre em sites e revistas que deveriam ser especialistas no assunto. Como esse trecho de um artigo, que tinha como objetivo explicar o artigo 315, do referido Código, publicado no site "Jusbrasil":

> Um exemplo de caso real de emprego irregular de verbas ou rendas públicas ocorreu no Rio de Janeiro, em 2017. Na época, o Ministério Público do Rio denunciou uma ex-presidente do Instituto Municipal de Urbanismo Pereira Passos por ter utilizado verbas públicas para reformar a cozinha de sua casa de praia. O valor gasto foi de R$95 mil e a ex-presidente foi condenada por improbidade administrativa. Outro caso aconteceu em 2020, em Brasília, onde um servidor público do Ministério da Saúde foi preso em flagrante por desvio de verbas da saúde durante a pandemia da Covid-19. Ele teria utilizado recursos públicos para comprar um apartamento em um dos bairros nobres da cidade

Em ambos os casos reais expostos nesse trecho não há de se falar no crime de "emprego irregular de verbas ou rendas públicas", do artigo 315, do Código, mas, sim, do artigo 312, do crime de peculato. Como anteriormente explanado, o que diferencia o crime de "emprego irregular de verbas ou rendas públicas" do crime de "peculato" é a destinação que foi dada para a coisa móvel pertencente à Administração Pública. Caso a destinação tenha sido em proveito próprio ou alheio, o crime a se tratar será o de peculato. Entretanto, se a destinação se deu em prol da própria Administração, então há a aplicação do artigo 315.

Desse modo, analisando os casos expostos, constata-se que os funcionários públicos foram os beneficiários do crime: um reformou a cozinha de sua casa de praia e o outro comprou um apartamento. Assim, o crime que se configura é o de peculato, descrito pelo artigo 312, do Código Penal.

3. PRINCÍPIO DA MORALIDADE DO DIREITO ADMINISTRATIVO

Além das questões propriamente morais que são feridas pela prática dos tipos penais dispostos nos artigos 312 e 315, do Código Penal, as quais envolvem uma abrangente discussão acerca da aquisição da personalidade moral e da vergonha moral, há o princípio da moralidade do Direito Administrativo que é ferido nos crimes contra a Administração Pública.

Esse princípio do Direito Administrativo encontra-se no caput do artigo 37, da Constituição Federal de 1988, o qual estabelece que, dentre outros princípios, a

administração pública direta e indireta dos entes federados obedecerá o princípio da moralidade. Nessa toada, o *Dicionário de Política*, de José Galvão de Sousa, traz a seguinte definição desse princípio:

> O princípio da moralidade funda-se em que os agentes do poder público, no exercício da atividade administrativa, devem não só distinguir entre o legal e o ilegal, no tocante aos atos a serem praticados, mas também saber fazer a distinção entre o honesto e o desonesto.
> Maurice Hauriou (1856-1965), tratando do assunto (Précis Elémentaire de Droit Administratif, 1926), lembra o apotegma dos romanos: non omne quod licet honestum est, nem tudo que é legal é honesto.
> Respeitando esse princípio, os agentes do poder público devem adotar um procedimento ético tal que, nas decisões, seja superado o mero legalismo.
> A Constituição brasileira de 1988, no elenco dos casos que autorizam a propositura de ação popular, inclui a ocorrência de lesão à moralidade pública e aponta a finalidade do pleito: "anular ato lesivo (...) à moralidade administrativa(...) (art. 5°, LXXIII) (Sousa, José Galvão de, 1912-1992).

Esse princípio é fundamental na constituição do Estado Democrático de Direito, sendo, então, um princípio constitucional, devido ao tamanho de sua importância. O princípio da moralidade é um princípio constitucional que implica em um dever negativo, para que este princípio seja respeitado é necessário que o que é imoral não seja praticado.

A problemática que se encontra é: Como distinguir o que é moral do que é imoral? É verdade que esta discussão é longa, complexa e que ainda não há uma resposta simples. Outra verdade também é que, desde o enfraquecimento da Igreja Católica, ocorrido entre os séculos XVII e XVIII, não há mais uma moral universal - até aquela época a moral universal e predominante era a cristã, considerada, então, a moral tradicional.

Desde então, procura-se encontrar uma moral que seja tão aceita quanto a moral cristã foi em seu auge, ou senão, na falta dela, valores éticos que sejam compartilhados. Um bom início para se entender o que é moral ou não é se questionar se determinada conduta é boa ou má, não apenas na perspectiva daquele que pratica, mas também na de seus observadores. Ao fazer esse exercício mental, ao menos um panorama geral será encontrado a respeito da moralidade ou imoralidade da conduta.

Para essa capacidade de análise, raciocínio e crítica, é essencial que o sujeito, no caso o agente público, tenha tido uma educação capaz de proporcioná-lo as ferramentas ético-sociais necessárias para isso. Mais além, é necessário que a sociedade aja também de acordo com essas concepções de "bem" e "mal", apenas assim, caso o agente tenha tido comportamento imoral, a sociedade será capaz de reprimi-lo de acordo com o dano causado.

Esse princípio se preocupa com a imagem da Administração perante à sociedade e também aduz mais uma responsabilidade para os atores da administração pública. Para além de seguirem as diretrizes e normas da Administração, o membro da Administração deve ser capaz de distinguir o que é uma ação moral de uma imoral, mesmo que o que seja imoral não seja passível de gerar uma responsabilidade civil ou, ainda, criminal. De acordo com isso, o Doutrinador Cezar Roberto Bitencourt afirma que:

> A eficiência do Estado está diretamente relacionada com a credibilidade, honestidade e probidade de seus agentes, pois a atuação do corpo funcional reflete-se na coletividade, influenciando decididamente na formação ético-moral e política dos cidadãos, especialmente no conceito que fazem da organização estatal (Bitencourt, 2023).

A partir disso, é possível entender o agente público como o cidadão-modelo e é isso que o princípio da moralidade incute na figura do agente público. Ele deve ter a moral mais elevada do que a do cidadão médio, sendo capaz de compreender as situações em que, apesar de não haver uma proibição normativa, é moralmente condenável e, deste modo, fazer ou deixar de fazer em prol da honestidade e justiça. Isso ocorre uma vez que nem tudo que é imoral é considerado um crime, mas todo crime é imoral. Via de regra, torna-se lei aquilo que é bom, e não é necessariamente bom apenas por ser uma lei (Tugendhat, 1997). Assim, a função desse cidadão-modelo é ser capaz de reconhecer essas situações e agir em benefício da coletividade.

4. ARTIGO 312 E 315 DO CÓDIGO PENAL E A EDUCAÇÃO PÚBLICA NO MARANHÃO

Em janeiro de 2024, o Tribunal de Contas do Estado do Maranhão apurou que mais de 1 (um) bilhão de reais, repassados pelo Governo Federal, nunca foram realmente investidos na Educação de Jovens e Adultos (EJA) - programa do governo federal desenvolvidos pelos municípios - que, oficialmente, era o destino do dinheiro. As investigações ainda são iniciais, então, ainda não foi apurado para onde todo esse dinheiro, contudo, crimes como o peculato já são mencionados, bem como os crimes constantes no Decreto-Lei Nº 201, de 27 de fevereiro de 1967, visto que prefeitos, os quais tinham responsabilidade de destinar adequadamente o dinheiro repassado, não cometem o crime de peculato, mas sim os estipulados por essa Lei.

Nesse cenário, um outro fator impactante é que esses crimes não foram cometidos por apenas um município, mas, sim, segundo as investigações, que ainda são iniciais, por 23 municípios maranhenses[3], com início da atividade criminosa ainda em 2017. Ou seja, há quase uma década centenas de milhares de reais foram repassados e nunca chegaram verdadeiramente a melhorar a qualidade de vida do povo maranhense.

Segundo a portaria N° 274, publicada no Diário Oficial da União, em 2024, para cada aluno na educação infantil de tempo integral ou parcial, o valor repassado pelo Governo Federal aos municípios é entre R$6.910,23 e R$5.847,12. Valores que melhorariam significativamente a educação no estado. Contudo, foi constatado que municípios que não possuíam nenhuma escola em tempo integral criaram escolas e alunos fictícios para conseguir o repasse Federal.

Nesse cenário, em qualquer estado já seria extremamente reprovável crimes desta estirpe, porém, em um estado em que as taxas de evasão escolar e de analfabetismo ultrapassam as médias nacionais- segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e

[3] Os 23 municípios são: Matões do Norte, Milagres do Maranhão, Pastos Bons, Água Doce do Maranhão, Aldeias Altas, Centro do Guilherme, Carolina, Santana do Maranhão, Afonso Cunha, Amapá do Maranhão, Magalhães de Almeida, Araguanã, Cândido Mendes, São Francisco do Maranhão, Lajeado Novo, Paulo Ramos, Pedro do Rosário, Coelho Neto, Brejo, Turilândia, Araioses, Chapadinha e Cantanhede.

Estatística (IBGE), esses crimes torna-se repugnante. Assim, enquanto a média nacional de evasão escolar é de 5,9%, no Maranhão essa taxa atinge quase 7%. Já a taxa de analfabetismo é ainda mais impressionante. Enquanto no Brasil a taxa de analfabetismo é de 5,6%, no Maranhão esse número salta para 11,5%.

Diante desse trágico panorama, o que se constata é que o futuro do próprio estado está sendo prejudicado. Para além, não apenas o próprio estado está contribuindo para a perpetuação da pobreza, ao não garantir o acesso à educação, como também está interferindo na formação integral das capacidades humanas de cada criança, adolescente ou adulto que não sabe ler por impossibilidade de frequentar a escola. Saber ler é não apenas um empecilho profissional como também um fator que afeta na formação da personalidade moral do indivíduo.

5. EFEITOS DOS CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, NO NICHO DA EDUCAÇÃO PÚBLICA, NA FORMAÇÃO DA PERSONALIDADE MORAL

A formação da personalidade moral é um processo que ocorre durante o desenvolvimento do indivíduo que é tanto a partir do contato com a sociedade quanto a partir da procuro e interesse do indivíduo por materiais que o instigue a diferenciar o certo do errado, bem do mal - porque, em última análise, o certo e o errado são, em sua essência uma distinção entre o bem e o mal. Quando esse processo sofre a interferência de fatores nocivos externos, tais os que o estado do Maranhão está enfrentando - em que a população não possui acesso adequado à educação básica - essa capacidade de distinção entre o certo e o errado, a própria formação moral é afetada.

Isso corrobora para a manutenção de uma população refém de si mesma e, principalmente, torna-se fácil alvo de manipulação. Se mais de 10% da população do estado é de analfabetos, a única fonte de informações dessa parcela da sociedade maranhense será aquilo que é dito pela oralidade, seja pelas falas de um político, procurando a reeleição, seja por jornais, os quais, muitas vezes, possui interesses ocultos.

Ou seja, dessa forma, mais de 1/9 (um nono) do estado está refém de narrativas que não podem averiguar por seus próprios meios, seja realizando uma busca na internet e procurando a veracidade daquilo que foi dito, seja adquirindo cultura por meio da leitura de um livro. Evidentemente, a perpetuação da alienação popular beneficia grupos específicos, principalmente, o de políticos corruptos que se utilizam da alienação da população para permanecer no poder. Em uma mão, benefícios assistencialistas são oferecidos para a população que vive em uma constante insegurança financeira, beirando a pobreza; noutra, fazem questão de não investir em educação de qualidade, o que abertamente fomenta a dependência da população em benefícios sociais.

Esse é um cenário lamentável que se expõe um sistema corrupto que se retroalimenta, com a parcela mais vulnerável como os mais afetados, em primeira análise, mas que, a longo prazo, possui efeitos nocivos para toda a sociedade, ultrapassando os limites do estado, regionais do Nordeste e interferindo em escala nacional. Isso ocorre uma vez que, se o estado não consegue se manter por conta própria, gerar a própria riqueza, a União, ou seja, outros estados devem socorrê-lo.

Em uma sociedade cada vez mais carente de profissionais, visto que os que poderiam estar trabalhando não foram capazes de se profissionalizar por conta da formação educacional incompleta, a perpetuação da miséria é resultado previsível e devastador para o crescimento do estado. Com isso há o cenário que o Brasil lida hoje:

> Exemplos como o do Município de São Félix de Balsas demonstram que o Brasil parece estar indo na contramão do aproveitamento eficiente dos recursos públicos, capilarizando municípios insustentáveis pelos rincões do País e empregando receitas desnecessárias na sua manutenção, ceifando verbas dos serviços públicos essenciais e outras demandas da população. O dinheiro que irá faltar na educação e saúde públicas está sendo direcionado para cargos de vereadores, assessores, prefeitos, secretários municipais, dentre outros, reflexos de uma estrutura e um federalismo inchados (Della Libera, 2023).[4]

[4] DELLA LIBERA, Lindomar Luiz. Os Municípios Economicamente (In)sustentáveis Enquanto Entes Federativos do Estado de Direito Brasileiro: o Caso de São Félix de Balsas/MA. Revista Síntese, [s. l.], 2023.

Nesse panorama, o que se constata é que a dificuldade de geração de riquezas de um município é um dos fatores que fomentam a perpetuação da qualidade precária da educação pública oferecida por esse ente federado. Em poucas e simples palavras, é como se esses municípios que são economicamente insustentáveis fossem pessoas que vivem apenas dos recursos oferecidos pelos programas de assistência social do Governo.

Agora, ampliando esse cenário e aplicando-o à realidade, torna-se assustador: são municípios que não conseguem gerar receita suficiente para arcar com as suas próprias e que precisa de ajuda do Governo Federal sendo responsável por uma população que, muito possivelmente, também depende de benefícios sociais, visto que se o município é incapaz de gerar receita isso evidencia que a sua economia também não é próspera, o que implica diretamente na oferta de empregos.

A questão que se coloca em pauta é a seguinte: se as condições são tão trágicas por que não há um movimento popular para alterar esse cenário, quem sabe algo ao estilo "Queda da Bastilha"[5], respeitando as devidas proporções? É evidente que todos gostariam de ter melhores qualidades de vida, mas muitas vezes não são capazes de perceber que aquele que está impedindo os verdadeiros avanços na cidade é justamente quem deveria trazer para o município.

Uma educação precária contribui para que a formação da personalidade moral do indivíduo seja incompleta e deficitária. Tem-se muito a mentalidade de que os crimes que envolvem a Administração Pública são crimes que não "ferem" ninguém e que, por isso, são até mesmo "aceitáveis", pensamento que coaduna com aquela velha e famosa frase "aquele político roubou, mas fez, e por isso eu vou votar nele".

Enquanto a moral não estiver suficientemente edificada no indivíduo, esses serão os meandros do pensamento de parcela significativa. Se os limites entre "certo" e "errado" não estão suficientemente definidos, claros e evidentes no comportamento da sociedade, é

[5] Ocorrida na França, em 14 de julho de 1789, a Queda da Bastilha foi o estopim para a Revolução Francesa o que, consequentemente, resultou na queda do Antigo Regime.

previsível que pensamentos como esse sejam comuns e aceitáveis para expressiva parcela da população.

Nesse processo de aquisição e de formação da personalidade moral é fundamental que haja um norteamento a respeito de qual moral aquele indivíduo estará incorporando. Se incorporada uma moral instrumental, esse membro da sociedade será seletivo quanto ao que ele fará ou deixará de fazer, para ele o "bom" é apenas aquilo que mais vai beneficiá-lo e o "mau" passa a ser aquilo que não trará benefícios pessoais. Afinal, não é com esse tipo de mentalidade que se lida com aqueles que praticam os crimes contra a Administração? Eles tentam encobrir para que não sejam descobertos, porque sabem que é "errado", perante a sociedade civil, no entanto, a sua moral interna o guia para que pratique o crime, desde que bem escondido e longe dos olhos do público.

Nessa moral instrumental, o indivíduo sabe que é errado, se estiver sendo fiscalizado, ele não fará nada deste gênero, porque sabe que será prejudicial para ele. Porém, no instante que não está sendo visto, ele age do como será mais benéfico para ele, às vezes isso se materializa na prática de crimes como o de peculato. Na boa moral, por outro lado, mesmo que o indivíduo tivesse todas as chances de obter diversos benefícios e jamais ser descoberto, ele escolheria ser fiel à justiça e não faria nada de errado.

Assim, o que coordena se uma moral adquirida é boa ou ruim é a vergonha moral que o próprio indivíduo cultivou dentro de si. A vergonha moral, por sua vez, refere-se a capacidade do indivíduo sentir a censura e a indignação dos outros membros da sociedade quando pratica uma ação que é reprovável por todos. O indivíduo que cultiva em si a vergonha moral deseja ser aceito e ser tido pela sociedade como um bom ente social, como um excelente cooperador da sociedade.

No fim, é a moral compartilhada pelos membros da sociedade que vai ditar os passos que essa própria sociedade dará, inclusive no âmbito do acesso à educação pública de qualidade. Se a ação de "roubar dos cofres públicos", mas porque, simultaneamente, fez alguma coisa por aquela população, o ato de "roubar" deixar de ser censurável e de causar indignação, o futuro que se avizinha é tenebroso. Para além, isso perpetuará municípios,

estados e, consequentemente, países que não evoluem e uma educação cada vez pior. E sem educação, esse sistema se manterá, sem perspectivas de alterações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em conclusão, o presente estudo reafirma a relevância e gravidade do crime de peculato próprio, previsto no artigo 312 do Código Penal, ao destacar os profundos impactos sociais, econômicos e morais resultantes da prática desse delito, especialmente no contexto da educação pública. A análise empreendida demonstrou que o peculato, ao se manifestar no desvio de recursos públicos destinados ao bem-estar coletivo, exerce um papel fundamental na degradação de setores essenciais à vida em sociedade, como a educação. Esses recursos desviados, que deveriam ser direcionados à melhoria da infraestrutura, formação de professores e oferta de materiais didáticos, acabam alimentando a corrupção, prejudicando diretamente a qualidade do ensino oferecido às camadas mais vulneráveis da população.

Ao longo da pesquisa, ficou evidente que os crimes contra a Administração Pública, como o peculato, embora não despertem a mesma atenção social e midiática que crimes violentos como o homicídio ou o latrocínio, possuem consequências igualmente severas para o desenvolvimento social e econômico do país. Crimes de corrupção, como o peculato, corroem as bases institucionais e minam a confiança da população no poder público, enfraquecendo a democracia e promovendo um ciclo de ineficiência e falta de transparência. Além disso, a pesquisa sublinhou a relevância desses crimes para a perpetuação de indicadores sociais baixos, particularmente no estado do Maranhão, onde a má gestão de verbas públicas destinadas à educação tem gerado resultados desastrosos, refletidos em um ensino de baixa qualidade e na falta de oportunidades para as gerações futuras.

A partir da análise dos artigos 312 e 315 do Código Penal, que tratam do peculato próprio e do emprego irregular de verbas públicas, verificou-se que esses crimes são

diretamente responsáveis por uma série de consequências sociais negativas. A falta de uma aplicação rigorosa da legislação, somada à impunidade que frequentemente cerca esses delitos, cria um ambiente propício para a continuidade da má gestão pública, o que afeta diretamente a educação e, por consequência, a formação da personalidade moral dos indivíduos. Uma educação de má qualidade gera cidadãos menos conscientes de seus direitos e deveres, além de perpetuar desigualdades sociais. A população carente, que depende quase exclusivamente dos serviços públicos, é a mais atingida por essa realidade, uma vez que fica presa em um ciclo de precariedade e assistencialismo, sem perspectivas de ascensão social por meio da educação.

A pesquisa também destacou a importância de analisar os efeitos morais desses crimes, pois a corrupção sistêmica que permeia a administração pública reflete diretamente na moralidade social. Quando funcionários públicos desviam recursos, não apenas afetam diretamente os beneficiários desses recursos, mas também enfraquecem os valores éticos e morais da sociedade. Isso é especialmente grave no caso da educação, um setor crucial para o desenvolvimento de cidadãos conscientes e capazes de atuar de maneira crítica na sociedade. A prática contínua desses crimes cria um ciclo vicioso, no qual a falta de educação de qualidade compromete o desenvolvimento de uma população apta a combater a corrupção, perpetuando assim a prática criminosa.

Por fim, o objetivo geral deste estudo foi demonstrar que a lesão causada na educação pública pelos crimes praticados por funcionários públicos contra a Administração é ainda mais grave do que pode parecer à primeira vista. Os tipos penais descritos nos artigos 312 e 315 do Código Penal não afetam apenas a estrutura administrativa, mas também toda a sociedade, com impactos profundos na qualidade de vida da população e nos índices sociais do país. A população mais vulnerável, especialmente a que depende diretamente dos serviços públicos, sofre as maiores consequências, vendo-se refém de políticas assistencialistas que, em muitos casos, são resultado de uma educação pública fragilizada pela corrupção. Portanto, conclui-se que os crimes de peculato e emprego irregular de verbas públicas, além de serem condutas de extrema gravidade, exigem uma

resposta mais eficaz por parte do Estado, com o intuito de reverter os efeitos nocivos que têm sobre a educação e, consequentemente, sobre a formação moral e social do indivíduo.

Diante desse cenário, torna-se indispensável que o combate a esses crimes receba a devida atenção, tanto por parte do sistema de justiça quanto da sociedade, para que se possa promover uma administração pública mais transparente e eficiente, capaz de oferecer serviços de qualidade, especialmente no campo da educação. Somente assim será possível romper o ciclo de pobreza e desigualdade, proporcionando melhores condições de vida e uma formação educacional sólida para as futuras gerações.

REFERÊNCIA

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco.** [S. l.]: Principis, 2021.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal.** 22 ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ constituicaocompilado.htm. Acesso em: 10 desetmebro de 2024.

BRASIL. Decreto-Lei Nº 201 de 27 de fevereiro de 1967. **Dispõe sobre a responsabilidade** dos Prefeitos e Vereadores, e dá outras providências.Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0201.htm. Acesso em: 02 set. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei n° 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 10 set. 2024

BRASIL. Lei Complementar n° 101, de 4 de maio de 2000. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a **responsabilidade na gestão fiscal** e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/cp101.htm. Acesso em: 10 set. 2024.

BRASIL. Ministério Público Federal. **MPF pede ao TCE/MA novas auditorias para apurar a inserção de dados falsos no Censo Escolar de 23 municípios**. 2024. Disponível em: https://www.mpf.mp.br/ma/sala-de-imprensa/noticias-ma/mpf-solicita-ao-tce-ma-novas-auditorias-para-investigar-falsos-dados-inseridos-no-censo-escolar-eja-em-23-municipios-maranhenses. Acesso em: 13 mai. 2024.

BRASIL. **Ensino médio tem maior taxa de evasão da educação básica.** Agência Brasil, 22 fev. 2024. Disponível em: https://agenciagov.ebc.com.br/noticias/202402/ensino-medio-tem-maior-taxa-de-evasao-da-educacao-basica. Acesso em: 16 set. 2024.

BRASIL. Portaria nº 274, de 2 abr. 2024. Dispõe sobre o valor do **apoio financeiro da União aos municípios e ao Distrito Federal, para manutenção de novos estabelecimentos públicos de educação infantil**, de que trata a Lei nº 12.499, de 29 de setembro de 2011. Diário Oficial da União: *seção 1*, Brasília, DF, 03 abr. 2024. Disponível em: https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-n-274-de-2-de-abril-de-2024-551755379. Acesso em: 10 set. 2024.

BRASIL. IBGE. GOMES, Irene; FERREIRA, Igor. **Em 2022, analfabetismo cai, mas continua mais alto entre idosos, pretos e pardos e no Nordeste. Estatísticas Sociais.** Agência de Notícias IBGE, 2023. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/37089-em-2022-analfabetismo-cai-mas-continua-mais-alto-entre-idosos-pretos-e-pardos-e-no-nordeste. Acesso em: 16 set. 2024.

DELLA LIBERA, Lindomar Luiz. **A magnitude da lesão como requisito autorizador da prisão preventiva nos crimes contra o sistema financeiro nacional.** 2011. Trabalho de conclusão de curso (Bacharelado em direito) - Faculdade de Ciências Jurídicas da Universidade Tuiuti do Paraná, [S. l.], 2011.

DELLA LIBERA, Lindomar Luiz. Os Municípios Economicamente (In)sustentáveis Enquanto Entes Federativos do Estado de Direito Brasileiro: o Caso de São Félix de Balsas/MA. **Revista Síntese,** [s. l.], 2023.

G1.**Índices de evasão e abandono escolar chegam a quase 7% no Maranhão**, aponta Inep. g1 MA, São Luís, 27 out. 2022. Disponível em: https://g1.globo.com/ma/maranhao/noticia/2022/10/27/indices-de-evasao-e-abandono-escolar-chegam-a-quase-7percent-no-maranhao-aponta-inep.ghtml. Acesso em: 16 set. 2024.

ONU. Brasil. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Disponível em: https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por. Acesso em: 10 set. 2024.

SOUSA, José Pedro Galvão de; GARCIA, Clovis Lema; CARVALHO, José Fraga Teixeira de. **Dicionário de Política.** [S. l.]: Editora CDB, 2022.

TUGENDHAT, Ernst. **Lições sobre ética.** [S. l.]: Editora Vozes, 2012.

O ESTADO, A PAZ E A VULNERABILIDADE: REFLEXÕES DA ADPF 635 E A QUINTA DIMENSÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Marina Rosse Queiroz[1]
Leonardo Costa de Paula[2]

RESUMO
Este texto tem por objetivo provocar uma reflexão acerca da ADPF 635, proposta em 2019, com o objetivo de um plano de ação as operações que o Estado realiza nas comunidades do Rio de Janeiro. Com um diálogo da necropolítica, das violações estatais, vulnerabilidade e da quinta dimensão dos direitos fundamentais. Encontra-se nas ações realizadas pelo Estado, uma violação sistêmica de direitos, e, caracterizando mediante as ações violentas, um estado de guerra interno, nas quais o constituinte de legitimidade e hegemonia, o Estado, vai ao oposto da função que deveria ser preservar e garantir direitos, tornado-se, opressor das camadas mais vulneráveis da sociedade.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O Brasil teve sua formação marcada por uma colonização portuguesa e permeada no desenvolvimento a partir de uma sociedade escravagista. Atribui-se nesse cenário, uma consequente sociedade em desenvolvimento que é estruturada por grandes índices de desigualdade, respaldando-se na contemporaneidade sob um limiar estado de guerra. Para tanto se tem por foco no presente trabalho a análise da Ação de Descumprimento Fundamental (ADPF) 635, proposta pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB), que reflete uma

[1] Graduanda em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF/VR). E-mail: marinarq@id.uff.br. Currículo Lattes sob o link: http://lattes.cnpq.br/6769966991351249.
[2] Professor Adjunto de Direito Processual Penal (UFF-VDI). Professor do quadro permanente do PPGDIN (UFF). Presidente do Observatório da Mentalidade Inquisitória. Doutor em Direito do Estado (UFPR). E-mail: lcpaula@id.uff.br. Currículo Lattes sob o link: http://lattes.cnpq.br/5471746328944280.

identidade de estado de guerra interno, solidifica tardiamente as modificações legislativas e constitucionais no fomento das desigualdades.

Essencialmente, o Estado deveria ser o garantidor e representante dos Direitos Fundamentais do seu próprio povo. Mas, é ele quem primeiro viola os Direitos postos no próprio direito interno e internacional quando o assunto são Direitos Humanos e Fundamentais.

No presente artigo se está em mira as consecutivas violações de direitos que culminaram na ADPF 635. As vulnerabilidades, o estado de guerra, a necropolítica (Mbembe) afetam diretamente a quinta dimensão dos direitos humanos. O presente estudo segue por uma metodologia exploratória, de pesquisa bibliográfica, a partir de autores que verificaram a incidência da necropolítica no tratamento dado pelos Estados à sua população.

É necessário vencer uma configuração de teoria utópica de Direitos Fundamentais. A bem da verdade, em países de modernidade tardia, como a configuração da América Latina, acaba por gerar uma produção sobre o Constitucionalismo Social que não alcança aos indivíduos. Fomentar a configuração autêntica dos Direitos Humanos a toda a sociedade é uma questão necessária. Sempre que se está diante de uma suposta guerra do Estado contra a própria população, o que se está a fazer, indiretamente, é impedir o acesso aos direitos fundamentais e humanos a parte significativa da população, e este é o foco do presente estudo.

1 O ESTADO, A GARANTIA E A VIOLAÇÃO

Na sociedade brasileira há uma crescente e incessável violência estatal que se pode ver refletido nos índices de morte perpetrada pelo Estado. E esse alvo é bem delimitado, principalmente contra pessoas negras e periféricas. Segundo dados do portal de notícias G1 (G1, 2024), o Rio de Janeiro, teve um aumento de 7,4% de assassinatos em 2023, se comparado ao ano de 2022, considerando ainda ser o Estado brasileiro com maior número

de policiais militares (agentes do Estado), sendo 2,7 agente da polícia militar para um montante de mil habitantes.

Qual o papel do Estado e de onde advém sua participação ativa? O Estado, ao encontro do diálogo proposto por Achille Mbembe, (2019, p. 7), bem pondera a reflexão de que o Estado dita quem vive e quem deve morrer, considerando seu corpo intrínseco de poder, conclui-se o Estado, na presente conjuntura, ser o mesmo que viola, mata e não suscita solução. Em vista das políticas de segurança pública do complexo estado do Rio de Janeiro considera-se que aqui há que se analisar a violência do Estado diretamente pela violência policial, com vistas à letalidade estatal por vias indiretas, ao que poderíamos considerar como um conjunto de violação sistemática aos direitos fundamentais.

No ano de 2020 há um agravante que foi a própria pandemia de COVID-19, que fomentou direta e ativamente as discussões sobre a ADPF 635, considerando de forma temporária a paralisação das operações nas comunidades do estado fluminenses, no entanto, permeando o estado de violação. Importante considerar que o estado de guerra, ali posto, que sucede violação sistemática de direitos ao limiar das operações policiais, não consolida somente ao momento dessas operações, mas, a período posterior a elas.

O direito à paz conforme compreendido como um direito fundamental, se encontra circunscrito pela separação dogmática dos direitos fundamentais atrelada à sua quinta dimensão, caracterizada por Paulo Bonavides (2008, p. 83), o direito à paz é concebido ao pé da letra qual direito imanente à vida, sendo condição indispensável ao progresso de todas as nações, grandes e pequenas, em todas as esferas. Dessa forma, a paz, vai ao ponto de compreender seu oposto, a guerra, consolidando, a exemplo do presente estudo, um estado de guerra interna, não sendo preponderante e utópico um Estado que tudo fomenta, rege, e consolida.

Tem-se, ainda, a não separação de um fenômeno tão violento sem a presença da política. Considerando a compreensão de Norberto Bobbio, (2004, p. 29), corre que a relação política por excelência é a relação entre governantes e governados, entre quem tem o poder de obrigar com suas decisões os membros do grupo e os que estão submetidos a

essas decisões. Nesse emaranhado, vê-se que os sujeitos governados dessa relação são submetidos ao exemplo do que vem as vítimas da ADPF 635, os indivíduos marginalizados pelo próprio Estado.

Ainda, temos que o objetivo da política segundo Bobbio, (2004, p. 29), foi sempre o governo, o bom governo ou o mau governo, ou como se conquista o poder e como ele é exercido, quais são as funções dos magistrados, quais são os poderes atribuídos ao governo e como se distinguem e interagem entre si, como se fazem as leis e como se faz para que sejam respeitadas, como se declaram as guerras e se pactua a paz. Nessa toada, considera-se o desrespeito às leis mediante as operações violentas nas comunidades, ao permear de forma forçada o uso indevido da força.

Em perspectivas contemporâneas, o direito à paz, posto a uma junção de três vertentes, sendo a política, o poder e o indivíduo, encontra-se compreendido conforme alguns autores como um direito fundamental, que se encontra incurso na separação dogmática dos direitos fundamentais como sendo a paz, que sucede à guerra.

Nessa toada, a formação do estado brasileiro, Darcy Ribeiro, (2002, p. 168), o processo de formação do povo brasileiro, que se fez pelo entrechoque de seus contingentes índios, negros e brancos, foi, por conseguinte, altamente conflitivo. Pode-se afirmar, mesmo, que vivemos praticamente em estado de guerra latente, que, por vezes, e com frequência, se torna cruento, sangrento. O que poderíamos visualizar aos dias contemporâneos, sob os cenários das operações policiais nas comunidades do Rio de Janeiro.

Aos consequentes contextos históricos perpassados pelo Brasil, considerar-se os desdobramentos vistos na contemporaneidade, sendo reflexos de uma formação colonial, nas quais reflete hoje, na ausência de políticas públicas e sociais a sociedade. Conhecida como "ADPF das Favelas", esse instrumento de controle de constitucionalidade, vai ao encontro da necessidade de um plano de ação as operações que o Estado realiza nas comunidades do Rio de Janeiro. Aos variados pedidos, encontra o planejamento específico para as operações, comunicação ao Ministério Público a despeito das operações, e proteção das áreas vulneráveis e necessárias das comunidades, sendo nesse contexto as escolas e

hospitais. Na urgência de controle estatal sobre o uso indevido da força, consolida uma discussão preeminente do contexto posto sobre essas operações, caracterizando dialogo sobre a militarização e o poder estatal sem precedentes.

Nesse entoar, a marginalização sucedida dos desdobramentos históricos é permanente e determinante na sociedade brasileira atual, ao reflexo analisarmos o conjunto das violações sistêmicas do Estado brasileiro ao que tange o tema da ADPF 635, principalmente respaldado as populações marginalizadas em sua maioria pretas, pobres e periféricas. Ao mesmo pensamento, considera Darcy Ribeiro, (2002, p. 243), o Brasil nasce e cresce como povo novo, afirmando cada vez mais essas características em sua configuração histórico-cultural. O assinalável no caso brasileiro é, por um lado, a desigualdade social, expressa racialmente na estratificação pela posição inferiorizada do negro e do mulato.

Sob um perplexo "estado de guerra" visto as sucessões da ADPF 635, podemos analisar que se sucede esse contexto a consoante estratificação social. Dessa maneira, podemos considerar que o conjunto de vertentes apresentadas na ADPF 635, urge de sucessivas violações que são consequentes e dispostas pelo estado brasileiro, sendo ingresso a um periódico e utópico emergir de violações pelo próprio estado.

Segundo Paulo Bonavides, p. 89, em termos de legitimidade e democracia, jamais há de prosperar, em países periféricos, Estado de Direito sem Estado Social. Pondo o questionamento da ausência de um Estado Social, frente as consequentes violações, que envolvem a ADPF 635. Nesse conjunto, considerar-se como uma utopia ao vislumbrarmos o Estado como propulsor e violar de direito. Nessa toada, considerando a permanência do presente estado de guerra interna no Brasil, está relacionado diretamente a incapacidade de solucionar problemáticas subjacentes da desigualdade e exclusão social.

Nessa toada, aos moldes do Direito Internacional, um estado de conflito interno ao compreendermos a conjuntura que sucede o plano de segurança pública no Rio de Janeiro, ao calcanhar os desdobramentos que são permeáveis a um estado de guerra e, que, na literatura, deveriam ser um estado de exceção. Quando em medidas incalculáveis se faz o

consequente estado que deveria ser "indisponível", aos preceitos de qualquer conjuntura social e democrática. Observa, que de forma direta, alguns dos direitos violados se tornam visíveis, perpassam pelo direito à vida, segurança, e dignidade humana.

2 DIÁLOGOS E VULNERABILIDADE

Pode-se pensar que a ADPF 635 é um ponto de partida para inverter a ótica de um Estado militarizado e beligerante contra sua própria população para buscar a forma de garantia de direitos e preservação da dignidade. Nesse contexto, o diálogo posto por Hannah Arendt, na obra as origens do totalitarismo, pode contribuir para o debate:

> A privação fundamental dos direitos humanos manifesta-se, primeiro e acima de tudo, na privação de um lugar no mundo que torne a opinião significativa e a ação eficaz. Algo mais fundamental do que a liberdade e a justiça, que são os direitos do cidadão, está em jogo quando deixa de ser natural que um homem pertença à comunidade em que nasceu, e quando o não pertencer a ela não é um ato da sua livre escolha, ou quando está numa situação em que, a não ser que cometa um crime, receberá um tratamento independente do que ele faça ou deixe de fazer. Esse extremo, e nada mais, é a situação dos que são privados dos seus direitos humanos. São privados não do seu direito à liberdade, mas do direito à ação; não do direito de pensarem o que quiserem, mas do direito de opinarem. Privilégios (em alguns casos), injustiças (na maioria das vezes), bênçãos ou ruínas hes serão dados ao sabor do acaso e sem qualquer relação com o que fazem, fizeram ou venham a fazer. (Arendt, 2012, p. 257)

Ao mesmo caminhar, ainda com Arendt, temos a seguinte reflexão:

> Só conseguimos perceber a existência de um direito de ter direitos (e isto significa viver numa estrutura onde se é julgado pelas ações e opiniões) e de um direito de pertencer a algum tipo de comunidade organizada, quando surgiram milhões de pessoas que haviam perdido esses direitos e não podiam recuperá-los devido à nova situação política global. O problema não é que essa calamidade tenha surgido não de alguma falta de civilização, atraso ou simples tirania, mas sim que ela não pudesse ser reparada, porque já não há qualquer lugar "incivilizado" na terra, pois, queiramos ou não, já começamos realmente a viver num Mundo Único.

> Só com uma humanidade completamente organizada, a perda do lar e da condição política de um homem pode equivaler à sua expulsão da humanidade. (Arendt, 2012, p. 258)

Ao consolidarmos os pensamentos de Hannah Arendt, para a presente temática, pode-se considerar a ADPF 635 como um marco jurídico que ressoa diversas facetas de uma garantia jurídica, social e fundamental da sociedade, principalmente aos indivíduos diretamente violentados pelo Estado, frente às operações policiais e consequente plano de segurança estatal ao emaranhar do Estado do Rio de Janeiro.

Por outro lado, ao permear a iniciativa de "confrontar o Estado" ao entorno de garantias fundamentais e dignas e qualquer ser humano, respalda-se a permanência do estado como um poder beligerante, fugindo às normativas de um Estado Democrático de Direito, como deve ressoar o Estado a partir da Constituição e as em Teorias do corpo Estatal e jurídico brasileiro.

Literalmente, ao paradoxo de tamanha complexidade da situação apresentada pela ADPF 635, podemos examinar coexiste uma "militarização estatal", e que, essa se vê claramente justificada legitimada as políticas de segurança pública, voltado em se tratando do presente estudo ao contexto do Estado do Rio de Janeiro.

3 A QUINTA DIMENSÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A ADPF 635

Proposta ao ano de 2019, pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB), ao Supremo Tribunal Federal, ADPF, questiona a forma desproporcional do uso da força e da violência policial, nas operações realizadas nas comunidades do Rio de Janeiro. Sob justificativa de combate ao crime organizado e principalmente tráfico de drogas, o Estado, faz valer da legitimidade de instituir qualquer pretexto para propositura de ações sem respeito a dignidade da pessoa humana. Os pontos centrais trazidos e trabalhados pela ADPF 635, conclui por serem a proteção do direito a vida, segurança e integridade.

Ao longo de sua propositura, vislumbram-se inúmeros debates dos temas que circundam a temática central da Ação, o combate da violência estatal desenfreada. Em

retomada ao ano de 2020, em decisão de liminar posto no Supremo Tribunal Federal, o ministro Edson Fachin, suspendeu temporariamente as operações nas comunidades do Estado, consolidando quão vulneráveis encontravam-se as pessoas que vivem nas comunidades do Rio de Janeiro.

Em específico, as justificativas das operações violentas, em sua maioria, observam tratar-se de tráfico ilícito de entorpecentes, contrabando e cargas extraviadas. Em esquecimento do Estado brasileiro, a entoada dessa problemática não ressoa ao contexto econômico, mas também ao contexto social, na qual, o Estado brasileiro, posto como um Estado Democrático de Direito, não consolida todas as garantias fundamentais atrelados às suas teorias do corpo jurídico.

Considerando o ensaio Necropolitica, de Achille Mbembe, p. 16 na qual amplia e reconfigura as considerações de biopoder em Michel Foucault, podemos dialogar que suas contribuições postas na lógica de um Estado de poder contemporâneo, vincula-se como determinante, incorporando a violência extrema e a exclusão na lógica dos governos.

As comunidades, postas a exclusão e marginalização do Estado, se tornam uma consequente extensão de um estado de guerra interno estatal, posta as elucidações do conflito armado, na qual a guerra, como não declarada, permeia como se fosse.

Ao dialogarmos com a conjuntura da ADPF 635, podemos compreender os pensamentos de Achille Mbembe, ao conceituar sobre necropolítica, na concepção ao necro, referenciar-se a morte, e a política, ao estado, ao poder, a uma junção dos dois sentidos, necropolítica incidiria sobre a política de morte, na qual bem vai de encontro as consoantes de um Estado soberano.

> A expressão máxima da soberania reside, em grande medida, no poder e na capacidade de ditar quem pode viver e quem deve morrer. Por isso, matar ou deixar viver constituem os limites da soberania, seus atributos fundamentais. Ser soberano é exercer controle sobre a mortalidade e definir a vida como a implantação e manifestação de poder. (Mbembe, 2018, p. 07)

Sob um estado de vulnerabilidade multifacetada, os consequentes medos e estados de insegurança são agravantes, visto ainda se faz presente as violações, mesmo ao que poderíamos considerar como períodos de paz ou cessar-fogo. Nesse emaranhado, o presente estado de guerra também reflexiona os enlaces da criminalização da pobreza, como também a marginalização da população residente das comunidades.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Aos emaranhados conclusivos do presente estudo, podemos analisar que arguição de descumprimento de preceito fundamental, inicia-se em uma tentativa reflexiva e fática acerca das percepções da segurança pública, direitos fundamentais, e do papel do Estado no emaranhado de legitimidade nas ações que são postas as comunidades do Estado do Rio de Janeiro. No entanto, para vislumbramos as mudanças fáticas, postas em teoria pela ADPF 635, suscitar a necessidade de uma mudança a conjuntura social, ao enlace das estruturas de governo, permeando as romper as raízes da violência e da exclusão social.

Sob outras perspectivas, podemos analisar a compreensão do "estado de guerra", posto ao âmbito interno dos estados ao rito do direito internacional publico. Nessa perspectiva, esse estado de presente, violação e ação consequente de desdobramentos negativos, vai de encontro a uma conjuntura de falência dos direitos sociais, veiculado as políticas que em teoria garantissem a vida, a dignidade humana e o desenvolvimento social.

Consolidado ao âmbito interno dos Estados, os direitos fundamentais encontram respaldo aos direitos humanos, posto na declaração universal de 1948. Ao desenvolvimento das sociedades, políticas e consequentes guerras, a hegemonia e a legitimidade dos Estados permearam a sociedade de forma a estruturá-la e dirimir o que pode ou não se consolidado. Ao encontro, a sociedade brasileira, preponderada por colonização e consequentemente uma sociedade em desenvolvimento, que permeia uma sociedade com grandes índices de desigualdades, encontra-se na contemporaneidade sob um limiar estado de guerra, desenvolvido pelo próprio estado. Assim nomeado pelo direito internacional, o estado de

guerra interno, transfigurado na sociedade brasileira, solidifica a tardiamente as modificações legislativas e constitucionais. Ao consolidar as garantias de direitos, analisamos um cenário na sociedade brasileira, na qual, o Estado como representante do povo, intitulado como garantidor de direitos, é o mesmo "individuo", que viola os direitos postos ao ordenamento jurídico brasileiro e internacional. Como vislumbra, o presente artigo trata dos consequentes estados de violações de direitos ao que tange a ADPF de número 635.

As vulnerabilidades, o estado de guerra, a necropolítica e quinta dimensão dos direitos humanos constitui uma presenta análise da intermediação de direito elencado na CRFB 103. Não se consolida uma análise das violações de direitos sem a preponderação de uma conjuntura sociológica e jurídica, da sociedade contemporânea brasileira. Nesses desdobramentos analisamos diante o que utilizaremos como estratificação social de Darcy Ribeiro, que as vítimas do estado, das violações de direitos e da consequente vulnerabilidade.

A representação do Estado brasileiro se dá ao que consolida por toda a América Latina, o constitucionalismo social, emprega forma de fomento a sociedade, promovendo um rol de direitos fundamentais e direitos humanos aos indivíduos de cada estado. No entanto, ao considerarmos esse panorama no Brasil, visualizamos que grande parte de rol de garantias sociais são postos as violações e permanecem garantidos somente a uma teoria utópica. Seja essa analise prepondera sob o que se constituti a sociedade atual, seja ela fomentada ao que vislumbra os desdobramentos histórico-sociais e a consolidação econômica, hegemônica e estatal da sociedade brasileira.

Assim, o presente trabalho, propondo reflexões de seus objetivos e conclusões, elucida que a militarização ao fomento das operações policiais ao rito do plano de segurança pública do estado do Rio de Janeiro, constitui um sistêmico estado de guerra, no qual o inimigo interno é posto socialmente como uma ameaça a ordem pública

REFERÊNCIAS

Arendt, Hannah. **Origens do Totalitarismo:** Hannah Arendt. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

ARGUIÇÃO de Descumprimento de Preceito Fundamental **ADPF n.º 635/DF**. Superior Tribunal Federal. Rel.: Min. Edson Fachin. 2020.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. tradução de Carlos Nelson Coutinho: Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVÍDES, Paulo. A quinta geração de direitos fundamentais. **Revista Brasileira de direitos fundamentais & justiça**, v. 2, n. 3, p. 82-93, junho, 2008.
G1. Rio de Janeiro, 12/03/2024. Disponível em: https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2024/03/12/monitor-da-violencia-rj-volta-a-registrar-mais-assassinatos-que-sp-veja-os-rankings-dos-estados.ghtml. Acesso em: 15 sets 2024

MBEMBE, Achille. **Necropolitica.** 3 ed. São Paulo: n-1 edições, 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Carta das Nações Unidas**, Paris, 1948.

RIBEIRO, Darcy. **O Povo Brasileiro. A formação e o Sentido do Brasil.** 2 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

Martins, Pinho. Marco Antonio, Marina. Monitor da Violência: RJ volta a registrar mais assassinatos que SP. **G1.** Rio de Janeiro. 12 abril 2024. Disponível em: https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2024/03/12/monitor-da-violencia-rj-volta-a-registrar-mais-assassinatos-que-sp-veja-os-rankings-dos-estados.ghtml. Acesso em: 15 set. 2024.

DESAFIOS DA LIBERAÇÃO DE INTERNOS DOS MANICÔMIOS JUDICIÁRIOS

Beatriz Mayumi Machado Kurobe[1]
Monica Paraguassu Correia da Silva [2]
Vanessa Cristina Pinheiro[3]

INTRODUÇÃO

A Reforma Psiquiátrica prevista na Lei n° 10.216/2001 e a Resolução 487 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) impulsionam, juntas, o processo de desinstitucionalização manicomial no Brasil para os indivíduos incursos em medida de segurança imposta judicialmente, por terem cometido crime. Esse processo é bandeira de um movimento que busca modificar o modelo tradicional de tratamento de inimputáveis em manicômios judiciários, propondo uma abordagem baseada na teoria da doença mental como mito. Em vista dito, propoe liberdade, autonomia e reinserção social das pessoas internas, considerando que historicamente foram marginalizadas, tendo por perspectiva, assim, atender à pretensão de construçao de uma sociedade mais inclusiva no quesito social.

A Resolução CNJ 487 é um ato administrativo com caráter normativo primário (Lenza,

[1]Graduando em Direito; Bolsista de Monitoria. Pibic/UFF. Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. Email: mayumi_kurobe@id.uff.br; http://lattes.cnpq.br/3527244271309186
[2] Doutor e Mestre em Direito Université Paris I – Panthéon-Sorbonne. Professor do Departamento de Direito Público e do Programa da Pós-graduação em Direito Constitucional da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. E-mail:monica.paraguassu.uff@gmail.com. http://lattes.cnpq.br/9941240295304198
[3] Graduando em Direito; Bolsista de Monitoria. Prograd/UFF. Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. E-mail: pinheirovanessa@id.uff.br. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/0422052198319813

2023), que estabelece o fechamento dos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTP) até agosto de 2024, tendo como objetivo concretizar a reforma psiquiátrica de forma mais alargada abrangendo também os individuos incursos em medida de segurança e representa um marco histórico nesse processo, que busca normatizar procedimentos e diretrizes para a implementação da Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência (Dec. n. 6.949/2009) e da Lei da Reforma Psiquiátrica (Lei n. 10.216/2001). Já a Lei n° 10.216/2001 é uma lei federal, que versa também sobre o movimento antipsiquiátrico, mas de uma maneira geral à questão de reforma antimanicomial.

O objetivo desse artigo, entretanto, tem como finalidade analisar algumas possíveis consequências da transição de um modelo baseado em instituição total para um de eminente desativação de hospitais psiquiátricos judiciários, mais enfaticamente, acerca dos impactos para a sociedade e para internos que possuem um destino ainda incerto. Sob o prisma do humanismo jurídico, ramo prático e filosófico que busca humanizar o direito e tornar o humano centro de sua aplicação, é necessário que a implementação dessa mudança seja acompanhada de uma regulamentação eficaz e de políticas públicas que garantam o acesso a cuidados de saúde mental adequados e também o amparo necessário para as famílias ou responsáveis pelo suporte dado ao interno após a sua liberação.

Este estudo busca analisar, com base em uma metodologia bibliográfica, as consequências dessa liberação, que não deixa de ser falaciosa, à luz dos princípios da Reforma Psiquiátrica e do humanismo jurídico. A reflexão sobre esses aspectos é essencial para garantir que a desinstitucionalização não se transforme em uma mera transferência de problemas, mas sim em uma verdadeira oportunidade de reintegração social e respeito à dignidade humana.

1 EM DIREÇÃO AO MODELO DE REFORMA PSIQUIÁTRICA NO BRASIL: O CAPS COMO PORTA DE ENTRADA DA ATENÇÃO PSICOSSOCIAL

O surgimento dos manicômios, posteriormente denominados hospitais

psiquiátricos, está relacionado a diferentes períodos históricos, que podem ser divididos em quatro fases (Pessotti 1994 apud Ramminger, 2002): a antiguidade clássica (marcada pelos pensadores gregos), os séculos XV e XVI (predominância dos exorcistas), os séculos XVII e XVIII (com o início do enfoque médico), e os séculos XIX e XX (quando surgem os manicômios e, em sequência, se consolidaram).

A trajetória do tratamento de pessoas com transtornos mentais no Brasil passou por diversas transformações. A chegada da Família Real ao Brasil, em 1808, marcou o início da aplicação de práticas interventivas voltadas para indivíduos considerados desviantes. Com grande fluxo de imigração para o Brasil, surgiu a necessidade de reorganizar as cidades para atender aos que vagavam pelas ruas, como mendigos, desempregados, órfãos, marginais e pessoas com transtornos mentais. A princípio, essas pessoas eram internadas nas ruas, mantidas em prisões ou colocadas em celas especiais nos hospitais gerais das Santas Casas de Misericórdia do Rio de Janeiro.

Como evidenciado anteriormente, o modelo de isolamento e internamento em manicômios foi o que prevaleceu durante muito tempo e isso teve um impacto significativo na psiquiatria nacional desde o princípio do século XX. Um grande exemplo disso é a fundação de grandes hospitais psiquiátricos no referido período, como o Hospício D. Pedro II, o que fortaleceu esse sistema. Pedro II foi inaugurado no Rio de Janeiro em 1852 e marcou o início de uma era em que as pessoas com transtornos mentais eram excluídas e encarceradas.

Uma abordagem que buscava a "cura" por meio de técnicas invasivas como lobotomia e eletroconvulsoterapia (ECT) marcou a psiquiatria brasileira nas décadas de 1930 a 1950. A criação de neurolépticos (medicamentos caracterizados por atuarem no cérebro, modificando a maneira de o paciente sentir, pensar e/ou de agir[4]) no final dos anos 1940

[4] Blog Afya Educação Médica - Antipsicóticos: conheça os principais tipos. Disponível em: https://educacaomedica.afya.com.br/blog/antipsicoticos-conheca-os-principais-tipos#:~:text=Os%20antipsic%C3%B3ticos%2C%20tamb%C3%A9m%20denominados%20neurol%C3%A9pticos. Acesso em: 08 set. 2024.

trouxe esperança para controlar os sintomas, mas o tratamento continuou concentrado em hospitais psiquiátricos, isolando os pacientes da sociedade. Teorias eugenistas e racistas prevaleciam nessa época, e a psiquiatria era utilizada para controlar a sociedade, dentro de uma perspectiva higienista.

A psiquiatria brasileira começou a ser questionada nos anos 1960 e 1970, principalmente devido ao surgimento de movimentos internacionais, como a antipsiquiatria, que criticavam o modelo asilar. A situação de saúde mental no Brasil também reflete mudanças políticas, como o regime militar do país. O sistema de saúde mental, que até então era dominado por hospitais psiquiátricos privados conveniados ao Estado, passou a ser criticado por sua desumanização.

A grande virada acontece na década de 1980. Em meio ao processo de redemocratização do Brasil, ocorreu o Movimento pela Reforma Sanitária, que defendia o acesso universal e gratuito à saúde, incluindo a assistência em saúde mental. O Sistema Único de Saúde (SUS), criado pela Constituição de 1988, estabeleceu a saúde como um direito de todos e uma obrigação do Estado. Nesse contexto, o movimento pela Reforma Psiquiátrica ganhou força nessas circunstâncias, principalmente após a 1° Conferência Nacional de Saúde Mental realizada em 1987 e o 2º Encontro de Trabalhadores em Saúde Mental. Influenciado pela Psiquiatria Democrática Italiana (Basaglia, 1996), o Movimento dos Trabalhadores de Saúde Mental lança o tema: "Por uma Sociedade sem Manicômios". O movimento antimanicomial brasileiro, inspirado na Psiquiatria Democrática Italiana, pretendia acabar com os manicômios e estabelecer uma rede de serviços comunitários. Todo esse quadro vem à reboque da tese de Thomas Szasz sobre o mito da doenca mental e a tese de David Cooper sobre a antipsiquiatria, já encaminhadas nas décadas de 1960 e 1970.

O principal objetivo do movimento era substituir o modelo baseado em uma rede de internação hospitalar por uma rede de atenção psicossocial, que incluía a criação dos Centros de Atenção Psicossocial (CAPS) e outros serviços alternativos, como residências terapêuticas e hospitais-dia. A ideia central era a reintegração social dos pacientes,

garantindo-lhes tratamento digno e comunitário, ao invés do isolamento em instituições.

Essa década marcou a legislação com o Projeto de Lei 3657/89, apresentado pelo deputado Paulo Delgado, que propôs a gradual eliminação dos manicômios e a regulamentação da internação psiquiátrica (projeto que após 12 anos de tramitação e debates no Congresso Nacional, tornou-se a Lei Federal 10.216, sancionada no país pelo então presidente Fernando Henrique Cardoso). Como resultado, a década de 1980 foi um período de grande transformação. Foi marcado por avanços na luta contra a exclusão do tratamento psiquiátrico e pela humanização do tratamento psiquiátrico no Brasil. O movimento antimanicomial cresceu a partir disso, enfrentando dificuldades, mas sempre com o objetivo de construir uma sociedade sem manicômios.

A rede de cuidados em saúde mental é composta por Centros de Atenção Psicossocial (CAPS), que são responsáveis por organizar e administrar a demanda de assistência em suas áreas de atuação. Eles também supervisionam as entradas no sistema de saúde mental da área. Os CAPS são serviços comunitários ambulatoriais destinados a atender pessoas com transtornos mentais, principalmente os casos graves e persistentes, de acordo com as portarias ministeriais 189/91, 224/92, 336/02 e 189/02. É fundamental que as relações entre profissionais e usuários nessas unidades sejam baseadas no acolhimento, na construção de relacionamentos e na responsabilidade compartilhada. O objetivo do atendimento é ajudar as famílias a reintegrar socialmente os pacientes.

Os CAPS oferecem três níveis diferentes de cuidado: intensivo, semi-intensivo e não intensivo. Os pacientes em atendimento intensivo precisam de acompanhamento diário devido ao seu estado clínico. O semi-intensivo é para aqueles que precisam de acompanhamento regular, mas não diário, de acordo com sua terapia. O atendimento não intensivo, por outro lado, é para pacientes que podem ser acompanhados com menor frequência.

Para atender às necessidades da população atendida, a equipe dos CAPS é composta por médicos psiquiatras, enfermeiros e outros profissionais de nível superior, bem como profissionais de nível médio e elementar. Os pacientes recebem suporte diário

personalizado, sem necessidade de internação, respeitando suas histórias de vida, famílias e redes sociais. A promoção da cidadania, autonomia e liberdade é o objetivo principal. No entanto, o modelo ainda enfrenta desafios durante essa fase de transição, principalmente econômicos ligados ao baixo investimento na área, como será debatido posteriormente neste artigo.

2 ANÁLISE DE CONSTITUCIONALIDADE DA RESOLUÇÃO CNJ 487 PARA DESINSTITUCIONALIZAÇÃO DOS HCTPS

Tendo em vista o predito, o impacto jurídico da Resolução CNJ 487 é notável, uma vez que busca alinhar o sistema judiciário brasileiro às normas internacionais de direitos humanos (conforme supracitado anteriormente), especialmente no que concerne à liberdade e tratamento digno das pessoas com transtornos mentais. Nesse sentido, fica estabelecido na resolução que os tribunais de justiça de cada estado devem desenvolver projetos para a desativação dos HCTPs e aderir aos CAPS e demais dispositivos de saúde mental comunitária, de acordo com a necessidade de cada paciente. Trata-se de uma mudança em direção a um modelo considerado pelo CNJ como humanitário, que vise à inclusão social em oposição ao modelo que exclui o indivíduo como membro ativo da sociedade. Decerto que a base teórica é ideológica apenas, pois há exemplos de hospitais psiquiátricos que tratam os internos dentro de suporte de dignidade.

As consequências jurídicas do fechamento dos HCTPs vão além da desativação das instituições. Uma regulamentação abrangente será necessária para garantir que os internos sejam monitorados após sua liberação, respeitando seus direitos individuais e priorizando, principalmente, a continuidade do tratamento. Do ponto de vista social, o fechamento dessas instituições requer uma preparação cuidadosa para evitar a marginalização dos membros anteriores e fornecer apoio suficiente para sua reintegração. Para garantir que a desinstitucionalização não resulte em abandono ou precarização dos cuidados prestados aos

indivíduos envolvidos, o sistema judiciário, a saúde pública e as políticas sociais devem funcionar bem.

As decisões do CNJ são generalizadas, impessoais e abstratas, consideradas atos normativos primários de acordo com a interpretação do Supremo Tribunal Federal (STF). De acordo com a Súmula 266/STF, essas decisões têm poder normativo e estão sujeitas ao controle abstrato de constitucionalidade, o que significa que não podem ser contestadas por meio de mandado de segurança[5].

A Resolução CNJ 487 é objeto de várias ações diretas de inconstitucionalidade (ADIs), incluindo as ADIs 7389 e 7454 do Partido Podemos e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 1076 do Partido União Brasil. Esses processos ainda não foram resolvidos. Além disso, o Projeto de Decreto Legislativo 81/2023 está em andamento na Câmara dos Deputados com o objetivo de revogar a Resolução 487. Nesse contexto apresentado, o deputado do partido União Kim Kataguiri apresentou a Proposta de Decreto Legislativo (PDL) n° 81 em março de 2023 para enfrentar a instabilidade social, causada pela implementação da Resolução no 487 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Essa proposta tem como objetivo: anular a Resolução nº 487, de 15 de fevereiro de 2023, que determinava o fechamento após 12 meses da data de publicação dos HCTPs. Até setembro de 2024, a PDL permanece em andamento com nenhum resultado concluído. O principal argumento da PDL é que a Resolução extrapola os limites do poder regulamentador do CNJ, interferindo na competência exclusiva do Poder Legislativo, violando o princípio da separação dos poderes. As resoluções do CNJ, como atos administrativos normativos, têm a capacidade de regular questões administrativas dentro das áreas de sua competência específica, sem a possibilidade de inovar na ordem jurídica. De acordo com a doutrina, o CNJ é responsável pelo controle da atuação administrativa e financeira do Judiciário, bem como

[5] O mandado de segurança é um remédio constitucional, cuja finalidade é proteger direito líquido e certo, ou seja, provado por documentos, que tenha sido violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade pública ou de agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. TJDJT - Disponível em: https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/mandado-de-seguranca.

pelo controle do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes. Isso é feito sem que o CNJ tenha a responsabilidade de estabelecer diretrizes jurídicas (Silva, 2012).

No entanto, a Resolução no 487 é acusada de violar o artigo 96, inciso I, do Código Penal, que prevê a existência dos HCTPs para a implementação das medidas de segurança de internação. Apesar de ser uma sanção penal, a medida de segurança tem caráter curativo, não sendo considerada uma pena propriamente dita, e pode ser aplicada por tempo indeterminado, conforme a necessidade de tratamento do indivíduo, conforme o artigo 97, §4o, do Código Penal.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) já decidiu que a duração da internação deve ser proporcional à pena que seria aplicada ao acusado do mesmo delito, apesar do fato de o Código Penal permitir uma duração indeterminada da medida de segurança. Assim, as medidas de segurança são destinadas aos inimputáveis, ou seja, aqueles que, embora tenham cometido um crime, não podem ser considerados culpados por transtornos mentais.

A medida de segurança é diferente da pena por ser preventiva e terapêutica (Greco, 2015). A medida de segurança visa a dar ao inimputável perigoso uma tratamento adequado para sua condição, em contraste com a pena, que tem o objetivo de punir e prevenir a ressocialização de criminosos (Jesus, 2013). Tratamento adequado implica em atender ao objetivo de prevenção especial, tanto para o interno com o tratamento adequado e segurança, com alimentação, medicalização e habitação, quanto para a sociedade, que precisa, assim como o indivíduo, ver seu direitos à proteção e ao cuidado salvaguardados.

Como resultado, as controvérsias sobre a Resolução no 487 e a PDL no 81 se concentram em questões jurídicas importantes, como a autoridade do CNJ para determinar o fechamento de instituições previstas no Código Penal e as consequências dessa mudança no tratamento de pessoas com transtornos mentais relacionadas a crimes.

Entende-se, portanto, que a Resolução CNJ 487 promove a desinstitucionalização dos HCTPs no Brasil e estabelece novos paradigmas no tratamento de transtornos mentais. Esses paradigmas se permeiam tanto no âmbito jurídico, quanto no âmbito social.

3. COMO A LUTA ANTIMANICOMIAL VEM ACONTECENDO NA PRÁTICA

O Programa de Volta para Casa (PVC) foi criado pela Lei 10.708, de 2003, durante o governo de Humberto Costa como ministro da Saúde. Para apoiar a assistência, acompanhamento e reintegração social de indivíduos com transtornos mentais que permaneceram internados em hospitais psiquiátricos por dois anos ou mais, ele estabelece o auxílio-reabilitação psicossocial, que atualmente custa R$ 755 mensais. Garantir o direito desses indivíduos de viver em liberdade, promovendo sua autonomia e protagonismo, era o principal objetivo do PVC. De acordo com os princípios da reforma psiquiátrica, o programa foi um mecanismo fundamental no processo de desinstitucionalização e reabilitação psicossocial.

No entanto, a literatura sobre o uso do benefício indica que ser beneficiário não garante necessariamente autonomia para usar os recursos apenas para fins pessoais. Apesar das conquistas do PVC, estudos mostram que os beneficiários acabam pagando uma parte significativa das despesas com a manutenção da residência e com necessidades básicas, como alimentação, vestuário, transporte e medicamentos não fornecidos pelo Sistema Único de Saúde (SUS), devido à insuficiência de repasses feitos pelas prefeituras para a manutenção dos Serviços Residenciais Terapêuticos (SRTs)[6], destinados principalmente aos indivíduos que perderam o contato com a família, ou porque de alguma forma, não podem estar nela, dispositivo que concorre como o dito programa no conjunto de estratégias da reforma psiquiátrica.

Diante desse cenário, desafios ainda se fazem presentes e demandam superação, sobretudo, no que diz respeito à integração social e após mais de 20 anos da Política de Saúde Mental, com a Lei nº 10.216/2001 da atuação do CAPS no Brasil, o sistema de saúde

[6] Os SRTs, também chamados de residências terapêuticas, são moradias destinadas a pessoas com transtornos mentais, incluindo dependentes de álcool e outras drogas, que receberam alta de internações psiquiátricas, mas ainda carecem de suporte financeiro, social ou familiar para serem reintegradas à comunidade. Além disso, os SRTs podem acolher indivíduos com transtornos mentais que se encontram em condições de vulnerabilidade social e pessoal, como aqueles em situação de rua.

e a rede de saúde mental ainda apresentam desafios, que foram percebidos através da pesquisa realizada. Isso acontece porque o PVC e outras estratégias de desinstitucionalização, não figuram, atualmente, entre as prioridades da agenda política no país, e reivindica o fortalecimento e o financiamento de ações inovadoras e a formação profissional voltada para a valorização e melhor atuação, na área da saúde mental.

Dentre os desafios é a grande demanda de atendimentos nas unidades dos CAPS, o que pode ser observado quando analisamos o número de funcionários que integram as instituições existentes nos estados[7] (dados apontam que em 2020 existiam apenas 29 equipes multiprofissionais em todo o país, pouco mais de uma por estado). Fica evidente que o número atual não é suficiente para o atendimento da demanda existente, sobrecarregando as instituições e os profissionais da rede de apoio. Esse fato se relaciona e se intensifica por não haver mudança estrutural e técnica das instituições desde que foram implementadas em 2003, além de não terem sido implantados outros equipamentos em concordância com o número de habitantes nas cidades, como designado pela Política de Saúde Mental.

O déficit de números de CAPS (apenas 2661 em todo país, representando o preocupante número de menos de 0,5 unidade de CAPS por município no país, considerando que o número total de municípios no Brasil é de 5570 (IBGE, 2024), assim como a quantidade de profissionais e a qualidade de seus serviços, é fato histórico na prestação da saúde mental do país, um grande exemplo disso são capitais como Cuiabá que apresenta obstáculos de funcionamento desde seu início. Fato que comprovam isso são as conferências estadual e municipal de saúde mental, ocorridas em 2010, já indicavam a necessidade de "garantir a implantação de Unidades de CAPS (com recurso financeiro necessário e mais capacitação profissional) de acordo com a demanda dos municípios independentes de número de habitantes" (Mato Grosso, 2010) e "garantir a construção, ampliação e manutenção de sede própria para todas as Unidades de Saúde Mental" (Cuiabá, 2010, p. 15).

[7] ALVES, B. / O. / O.-M. 20 anos da Reforma Psiquiátrica no Brasil: 18/5 – Dia Nacional da Luta Antimanicomial | Biblioteca Virtual em Saúde MS. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/20-anos-da-reforma-psiquiatrica-no-brasil-18-5-dia-nacional-da-luta-antimanicomial/.

Outra capital que apresenta estado de alerta é Salvador, onde o número de CAPS também já foi constatado como insuficiente de acordo com a Secretaria Estadual de Saúde da Bahia. Dados levantados pelo órgão estadual apontam que apesar de ter quase 3 milhões de habitantes, não conta com nenhuma instalação de unidade do CAPS III[8] e apenas dois CAPSi[9]. Além disso, faltam Centros de Convivência e Equipes de Consultório de rua e a quantidade de Núcleos de Apoio à Saúde da Família ainda se mostra extremamente incipiente.

São Paulo, o estado mais populoso da federação e que detém mais de um terço dos internos do Brasil, com 1.096 em um total de 3.346, já se apresentou contra a reforma no ramo da saúde. Nesse ramo, temos como exemplo, a minuta de repúdio a Resolução 487 do CNJ elaborada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (CREMESP), nesse documento é constatado que o CREMESP entende que além de colocar em risco a saúde e a segurança dos internos, esse modelo estende o prejuízo aos familiares e à população em geral, que fica à deriva em busca de assistência e tratamento de transtornos mentais adequados para quem precisa. Nesse contexto, o órgão afirma que não é fechando locais especializados que recebem pacientes com transtornos mentais e os colocando em outros estabelecimentos com enfermos de diversas características, que possa entender como sendo uma atitude plausível e segura.

Em nível nacional, tem-se o Conselho Federal de Medicina (CFM), a Associação Brasileira de Psiquiatra (ABP), a Associação Médica Brasileira (AMB), a Federação Nacional dos Médicos (Fenam), a Federação Médica Brasileira (FMB), que se posicionaram juntamente contra o fechamento dos HCTPs.

> Esse documento [a Resolução do CNJ] é um perigo para a população brasileira, pois determina o fechamento desses Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico e diz que todas essas pessoas (criminosos) voltariam para a sociedade e fariam tratamento junto com a comunidade,

[8] CAPS III: são CAPS para atendimento diário e noturno de adultos, durante sete dias da semana, atendendo à população de referência com transtornos mentais severos e persistentes.
[9] CAPSi: CAPS para infância e adolescência, para atendimento diário a crianças e adolescentes com transtornos mentais.

> se assim, essas pessoas quiserem. (Conselho Federal de Medicina, Associação Brasileira de Psiquiatra, Associação Médica Brasileira, Federação Nacional dos Médicos, Federação Médica Brasileira, 2023).

Em Santa Catarina, o cenário não é diferente, em setembro de 2024, o Conselho Regional de Medicina (CRM-SC) aderiu à iniciativa da Associação Brasileira de Psiquiatria – ABP no Supremo Tribunal Federal (STF) com uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) contra a resolução do CNJ. De acordo com o conselheiro do CRM-SC, Marcos Barreto Zaleski, a medida tem gerado preocupação entre especialistas, pois o sistema público de saúde não oferece suporte adequado e preciso para todos os cidadãos em situação com doenças mentais e isso pode resultar em sérios prejuízos à saúde pública, além de representar riscos tanto para os pacientes quanto para seus familiares e para a sociedade em geral. O órgão também assinou Nota de Apoio à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 1076 visando sustar a Resolução.

Seguindo na mesma linha de Santa Catarina e São Paulo, o Conselho Regional de Medicina do Rio Grande do Sul (CREMERS) se posicionou contra a resolução, afirmando que:

> Sabemos como isso vai terminar: pacientes e familiares sofrendo em busca de atendimento; risco aumentado de atos violentos ou reincidência de crimes por parte de pacientes sem tratamento adequado; pessoas com transtornos mentais indo parar nos presídios ou nas ruas, sem perspectiva de recuperação. (Conselho Regional de Medicina do Rio Grande do Sul, 2023).

A análise dos dados mostra que a transição do modelo manicomial para um sistema desinstitucionalizado no Brasil será um grande desafio. A falta de recursos, a falta de integração social, a falta de apoio do ramo da saúde e a baixa prioridade dada à saúde mental na agenda política são obstáculos significativos, apesar da importância do Programa de Volta para Casa (PVC) e dos Serviços Residenciais Terapêuticos (SRTs) na reforma psiquiátrica. Para garantir que as pessoas com transtornos mentais recebam o suporte necessário para viver com dignidade e autonomia, o país ainda enfrenta grandes desafios. Isso é demonstrado pela escassez de unidades de CAPS e profissionais qualificados, bem como pela incapacidade

de atender à demanda crescente. O objetivo da desinstitucionalização não pode ser alcançado sem uma reestruturação sólida e investimentos suficientes.

4. AS AÇÕES DE ALGUNS ESTADOS EM RELAÇÃO A RESOLUÇÃO 487 CNJ

São Paulo juridicamente já se posicionou contra a resolução, definindo como inconstitucional o art. 18 da Resolução 487 CNJ (que determina o fechamento dos manicômios judiciários), a decisão é de setembro de 2023, definida acerca de um ano antes da previsão de fechamento dos HCTPs. Na visão do magistrado Paulo Eduardo de Almeida Sorci, responsável pelos pacientes de manicômios judiciários de São Paulo, o CNJ "emitiu inequívoco comando de revogação de leis federais" — no caso, o Código Penal, o Código de Processo Penal, a Lei de Execução Penal e a Lei Antimanicomial. Nesse contexto, o estado de São Paulo fica incluído na estatística de estados que não aderiram ao movimento por inconstitucionalidade e por falta de apoio do sistema de saúde local, conforme já citado anteriormente.

Em Santa Catarina, o cenário não é diferente, sem o apoio no ramo da saúde, o estado busca postergar ainda mais o possível cenário de fechamento dos HCTPs. O Ministério Público de Santa Catarina (MPSC) obteve em julho de 2024, uma medida liminar para evitar o fechamento do HCTP de Florianópolis (o único do estado); o local deveria encerrar suas atividades até 28 de agosto de 2024 em decorrência da resolução do CNJ, mas, com a medida liminar, o hospital permanece em funcionamento até que seja julgada a ação que contesta a constitucionalidade da resolução.

No Rio de Janeiro, também foi concedido por meio de uma liminar, o funcionamento do Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico Henrique Roxo e os demais hospitais destinados ao cumprimento das medidas de segurança e internação, no estado. A decisão foi provocada por mandado de segurança, impetrado pelo Estado do Rio de Janeiro contra a aplicação do artigo 18, caput, da Resolução CNJ 487 (assim como no estado de São Paulo).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O artigo discute a evolução da Reforma Psiquiátrica no Brasil, concentrando-se principalmente nos desenvolvimentos legais e sociais que contribuíram para a discussão atual sobre a Resolução CNJ 487 e o fim dos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTPs). A análise mostra que, embora a reforma tenha representado um grande avanço no campo dos direitos humanos e na promoção de um tratamento mais humano para pessoas com transtornos mentais, ainda há muitos obstáculos para a transição para um modelo de atenção psicossocial.

Os Centros de Atenção Psicossocial (CAPS) e o Programa de Volta para Casa (PVC) são exemplos de avanços significativos na desinstitucionalização e reintegração social dos internos. No entanto, problemas como a falta de recursos, o déficit de unidades CAPS, a sobrecarga de trabalhadores da área e a falta de investimentos suficientes mostram que a transição no Brasil ainda não está totalmente concluída.

Embora a constitucionalidade da Resolução CNJ 487 seja questionada em várias frentes, do ponto de vista jurídico, é um esforço para adequar o sistema judiciário às diretrizes internacionais de direitos humanos. As disputas sobre a resolução mostram conflitos entre os poderes, principalmente em relação à autoridade do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) para alterar leis penais, como o Código Penal. A resposta de organizações médicas e jurídicas, como o Conselho Federal de Medicina e o CREMESP, enfatiza a complexidade do assunto e expressa o medo de que a desativação dos HCTPs possa causar danos à saúde pública e à segurança social se não houver uma base sólida de suporte.

Nesse contexto, a desinstitucionalização deve ser acompanhada de uma forte regulamentação e suporte para as famílias e responsáveis, para que a liberação dos internos não se transforme apenas em uma transferência de problemas. Para que a desinstitucionalização alcance seu verdadeiro propósito, é necessário criar uma rede de apoio que inclua serviços de saúde mental acessíveis, programas de reintegração social e capacitação profissional.

Para resumir, a promoção do movimento antimanicomial de uma sociedade sem manicômios requer uma reorganização substancial das políticas de saúde mental no Brasil. O maior investimento, a expansão das redes de cuidado e a capacitação dos profissionais devem fazer parte desta reorganização. Só com esses elementos a desinstitucionalização poderá ocorrer de forma segura e eficaz, protegendo os direitos e a dignidade das pessoas com transtornos mentais sem prejudicar o bem-estar social.

REFERÊNCIAS

ABP. **Vitória da Psiquiatria contra o fechamento dos hospitais de custódia.** Disponível em: https://www.abp.org.br/post/deputado-kim-kataguiri-pdl.Acesso em: 17 mai. 2024.

ALMEIDA, O. M. de. **Desinstitucionalização das medidas de segurança na Paraíba: entre controles e abandonos.** João Pessoa, 2018. Disponível em: https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/15334?locale=pt_BR. Acesso em: 15 mai. 2024.

ALVES. C. *et al.* **Uma breve história da reforma psiquiátrica.** Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Valdenilson-Ribas/publication/341446537_Uma_breve_historia_da_reforma_psiquiatrica/links/60d8d3a392851ca9448fd299/Uma-breve-historia-da-reforma-psiquiatrica.pdf.

AMARAL, V. (2020**).** A desinstitucionalização manicomial no Brasil: desafios e perspectivas. **Saúde Mental**, v. 23, n. 2, p. 234-245. Disponível em: https://www.scielo.br/j/csp/a/WwQjPXP47HByZVtpHvvZXBh/. Acesso em: 19 mai. 2024.
AMARANTE, P. Algumas reflexões sobre ética, cidadania e desinstitucionalização na reforma psiquiátrica**. Saúde Debate**, 1994.

BASAGLIA, F. Apresentação. In: AMARANTE, P. **O homem e a serpente: outras histórias para a loucura e a psiquiatria.** Rio de Janeiro: Fiocruz, 1996. p. 13-14.

BECCARIA, C. **Dos delitos e das penas**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 05 de outubro de 1988.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Institui o Código de Processo Penal. Diário Oficial [da] República dos Estados Unidos do Brasil. Brasília, DF, 03 de outubro de 1941.

BRASIL. **Lei no 10.216, de 6 de abril de 2001.** Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. [S. l.], 2001.

BRASIL. **Projeto de Decreto Legislativo Nº 81, de 2023.** Susta a aplicação da Resolução nº 487, de 15 de fevereiro de 2023 do Conselho Nacional de Justiça –CNJ.

BRASIL. **Projeto de Lei n° 3.657, de 1989.** Dispõe sobre a extinção progressiva dos manicômios e sua substituição por outros recursos assistenciais e regulamenta a internação psiquiátrica compulsória

BRASIL. **Resolução N. 487, de 15 de fevereiro de 2023.** Institui a Política Antimanicomial do Poder Judiciário e estabelece procedimentos e diretrizes para implementar a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência.

BRASIL. CNJ. **CNJ e Ministério da Saúde trabalham para implementar Política Antimanicomial.** Disponível em: https://www.cnj.jus.br/cnj-e-ministerio-da-saude-trabalham-para-implementar-politica-antimanicomial/. Acesso em: 29 ago. 2024.

BRASIL. **IBGE atualiza dados geográficos de estados e municípios brasileiros | Agência de Notícias**. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/36532-ibge-atualiza-dados-geograficos-de-estados-e-municipios-brasileiros.

BRASIL. MATO GROSSO. Relatório final. In: **Conferência Estadual de Saúde Mental do Estado de Mato Grosso, 3.** Cuiabá: Secretaria de Estado de Saúde de Mato Grosso, 2010.

BRASIL. MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Atenção Primária e Atenção Especializada: Conheça os níveis de assistência do maior sistema público de saúde do mundo.** [S. l.], 2022. Disponível em: https://aps.saude.gov.br/noticia/16496. Acesso em: 01 set. 2024.

BRASIL. CNJ. **Política Antimanicomial do Poder Judiciário.** Disponível em: https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoe[s.d.]ireitos-humanos/politica-antimanicomial-do-poder-judiciario/.

CFESS. Conselho Federal de Serviço Social. **Nota pública: somos todos contra os novos ataques à Política de Saúde Mental.** Brasília, 2020. Disponível em: http://www.cfess.org.br/visualizar/noticia/cod/1772. Acesso em: 18 maio 2021.

CFM. **CFM apoia manifestação contra fechamento de Hospitais de Custódia e Tratamentos Psiquiátricos**. Disponível em: https://portal.cfm.org.br/noticias/cfm-apoia-manifestacao-contra-fechamento-de-hospitais-de-custodia-e-tratamentos-psiquiatricos. Acesso em 16 mai. 2024.

CONJUR. **Decisão de Inconsticionalidade.** Disponível em: https://www.conjur.com.br/wp-content/uploads/2024/03/decisao-prosseguimento-internacao-HCTP-inconstitucionalidade-Resolucao-487-CNJ.pdf. Acesso em: 01 set. 2024.

COSTA, JF. **História da Psiquiatria no Brasil.** Rio de Janeiro, Editora Documentário, 1976.

CRM. **CRM-SC protocola Ação Direta de Inconstitucionalidade, no STF, contra o fechamento dos hospitais de Custódia - CRMSC**. Disponível em: https://crmsc.org.br/noticias/crm-sc-protocola-acao-direta-de-inconstitucionalidade-no-stf-contra-o-fechamento-dos-hospitais-de-custodia/. Acesso em: 11 set. 2024.

CUIABÁ. Relatório. In: **Conferência Municipal de Saúde Mental – Intersetorial de Cuiabá, 2.** Cuiabá: Secretaria Municipal de Saúde, 2010.

DELGADO P. **As Razões da Tutela. Psiquiatria, Justiça e Cidadania do Louco no Brasil.** RJ: Te Cora. 1992.

GAUCHAZH. **Fim dos manicômios judiciários abre a questão: qual o futuro de 3,3 mil pacientes presos no país?** Disponível em: https://gauchazh.clicrbs.com.br/seguranca/noticia/2023/05/fim-dos-manicomios-judiciarios-abre-a-questao-qual-o-futuro-de-33-mil-pacientes-presos-no-pais-clhp441oo0064016xv2u1yzeb.html.

GOBBO, Gabriel Freitas. **Política Antimanicomial no Poder Judiciário: impactos a partir da resolução CNJ N. 487/2023. 2024.** 21 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2024.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal.** [S. l.]: Impetus, 2015.

JESUS, Damásio de. **Direito Penal.** [S. l.]: Saraiva, 2013.

KUROBE. B. M. M.; BOCCALETTI. L.J; PARAGUASSU. M.; **O movimento antimanicomial, a Resolução 487/2023 e o debate sobre a moralidade da sociedade contemporânea.** Anais do IX Seminário Internacional sobre Direitos Humanos Fundamentais Volume V: Direitos Fundamentais de Quinta Dimensão. 2023.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional-Esquematizado**. Saraiva Educação SA, 2023.

LOBO, T. M. C. **Presos com transtorno mental terão atendimento especializado com resolução.** Portal CNJ, 19 maio 2023. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/presos-com-transtorno-mental-terao-atendimento-especializado-com-resolucao. Acesso em: 18 mai. 2024.

MASSON, C. **Direito penal esquematizado**. 12 ed. Rio de Janeiro, Forense, São Paulo, Método, 2023.

R7.COM. **Justiça de SC suspende fechamento do Hospital de Custódia**. Disponível em: https://noticias.r7.com/santa-catarina/nd-mais/justica-de-sc-suspende-fechamento-do-hospital-de-custodia-12072024/. Acesso em: 11 set. 2024.

RAMMINGER, T. A saúde mental do trabalhador em saúde mental: um estudo com trabalhadores de um hospital psiquiátrico. **Bol. da Saúde**, v.16, n.1, 2002.

RODAS, S. **STF concede liminar para manter funcionamento de hospital psiquiátrico**. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2024-jun-21/stf-concede-liminar-para-manter-funcionamento-de-hospital-psiquiatrico/. Acesso em: 11 set. 2024.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** [S. l.]: Malheiros, 2012.

SILVESTRE, A. C. de F. **Do holocausto brasileiro à lei 10.216/01**: uma análise da loucura no estado democrático de Direito. Revista eletrônica da graduação da Faculdade de Direito do Sul de Minas, 2020.

TOMAZINE, Leicilane. **Justiça de SC suspende fechamento do Hospital de Custódia**. NDmais. Disponível em: https://ndmais.com.br/justica/justica-de-sc-suspende-fechamento-do-hospital-de-custodia/?_gl=1. Acesso em: 11 set. 2024.

LITERATURA NO ENSINO JURÍDICO PELA DINÂMICA DE GRUPO[1]

Beatriz Mayumi Machado Kurobe[2]
Monica Paraguassu Correia da Silva[3]

INTRODUÇÃO

A experiência relatada é a da literatura vinculada ao direito na metodologia de complementaridade no ensino jurídico. Três referências da literatura foram utilizadas no estudo da teoria do direito penal, a saber, *O alienista* de Machado de Assis, *Júlio César* de Shakespeare e *A revolução dos bichos* de Orwell. De sorte que, através da dinâmica de grupo operativo de ensino, cf Pichon-Rivière, pela reflexão com debates sobre conteúdo da literatura afinado com referências jurídico-politicas se pretende superar o paradigma mecanicista. Com base na teoria construtivista de Piaget sobre o sujeito com papel ativo no julgamento moral para desenvolvimento de autonomia e relações mais justas, o debate de alunos sobre questões jurídicas aportadas pela literatura ocupa dois propósitos didático-pedagógicos, portanto, o da própria metodologia que é disruptiva em relação ao método tradicional de ensino jurídico feito por meio de aulas conferenciais, com metodologia da

[1] Trabalho apresentado na IX Mostra de Inovação no Ensino Superior, 2024, PROIAC-UFF.

[2] Graduando em Direito; Bolsista de Iniciação Científica. Prograd/ UFF. Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. E-mail: mayumi_kurobe@id.uff.br. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/3527244271309186

[3] Doutor e Mestre em Direito Université Paris I – Panthéon-Sorbonne. Professor do Departamento de Direito Público e do Programa da Pós-graduação em Direito Constitucional da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. E-mail: monica.paraguassu.uff@gmail.com. Currículo Lattes:http://lattes.cnpq.br/9941240295304198

escola da exegese de interpretação restritiva da legislação sem reflexão crítica sobre a realidade e o da utilização da literatura dirigindo os alunos à leitura na construção de conhecimento.

METODOLOGIA DISRUPTIVA: LITERATURA DIANTE DA TECNOLOGIA

Há crise da escola tradicional, isto é, a tecnologia de comunicação-informação, pensada como suporte didático, tem se tornado inconveniente e impeditivo ao aprendizado na sala de aula da pós-modernidade. Tratam-se de mundos dissonantes, escola e midiático (com celulares e jogos), sendo, portanto, modos diferentes de ser e de estar no mundo.

Dispositivos normativos para condução da dinâmica dos grupos foram alinhados pelos alunos, monitora e professora, ficando acordado o seguinte. A turma foi dividida em dois grupos: acusação e defesa. A definição de qual grupo seria acusação e de qual seria defesa foi por sorteio em sala. Essa formatação (quem está na defesa e que é acusação) foi mantida durante os dois primeiros debates. Sendo invertida para o último debate (a acusação tornou-se defesa e vice-versa). A avaliação foi feita pelo engajamento no debate, capacidade de assimilação dos textos e dos livros com o direito penal brasileiro, a desenvoltura do aluno em interpretar os crimes à luz do ordenamento jurídico brasileiro. Todo posicionamento deveria estar juridicamente endossado. Salvo em "O Alienista", no qual a argumentação também deveria possuir o peso de algum órgão competente, tal como o Conselho Federal de Medicina e a Federação Nacional dos Médicos.

RESULTADO

A título de exemplo sobre as questões suscitadas nas dinâmicas de grupo com base nos livros indicados, para o julgamento moral de condutas alinhando a literatura ao corpo teórico programático da disciplina de teoria do direito penal, estavam as seguintes: *Considerando a prática do Dr. Bacamarte de diagnosticar pessoas como alienadas, como a*

questão da imputabilidade penal seria discutida no contexto atual, levando em conta os avanços da psiquiatria?; À luz do Código Penal, discorra: se Júlio César tivesse reagido, matando seus agressores noprocesso – os quais empunhavam facas e estavam desferindo golpes, que seriam fatais – e sobrevivido, o que aconteceria com ele? Sofreria alguma pena?

Se o ambiente sócio moral da universidade traduz-se como lugar de subjetividade e não só de instrução, cria contorno do mundo psíquico e do mundo externo. Um curso de teoria do direito penal, com a responsabilidade de forjar operadores do direito, além de cidadãos, é esse ambiente que deve influenciar o desenvolvimento moral do indivíduo, segundo a teoria construtivista de Piaget e por conseguinte, é um lugar propício para pensar sobre os conflitos sociais, os crimes, suas respostas, como a elas se chegar e os jogos da verdade. O processo empregado no debate de ideias que evidenciam as diversas formas de entender o fenômeno criminal, revelam os conflitos interpessoais e suas várias formas de entender o ser e o estar no mundo, considerando que esses conflitos são naturais e criam oportunidades para operar sobre os valores no processo de construção da moralidade ou da ética. A dinâmica de grupos na construção da argumentação sobre temas sensíveis evidencia a necessidade de cada sujeito colocar-se em condições para o desafio do refletir em grupo, revelando suas capacidades e limites, o entendimento sobre as diversas instâncias de julgamento moral com as diferenciações entre anomia, heteronomia e autonomia, o que se pretende contribuir para a melhoria das relações interpessoais.

CONCLUSÃO

Nesse momento, há necessidade de reconfiguração do papel do professor no manejo em relação à subjetividade dos alunos que se forjam em um mundo virtual. Era da sobrecarga, pois o aluno, em meio à dispersão oferecida pela maquinaria de comunicação e informação, precisa fazer escolhas quanto ao foco de sua atenção. A informação está na internet também, mas o desafio está em como acessá-la e na capacidade de interpretação, incorrendo na questão da dissociação do mundo virtual com o mundo real.

REFERÊNCIAS

HOLANDA, Ana Carolina Pessoa; AMORIM, Rosendo Freitas de; FREITAS, Ana Carla Pinheiro. A utilização da literatura no ensino jurídico brasileiro. **Revista Quaestio Iuris**, *[S. l.]*, v. 15, n. 2, p. 603–627, 2022. DOI: 10.12957/rqi.2022.62407. Disponível em: https://www.e-publicacoes.uerj.br/quaestioiuris/article/view/62407. Acesso em: 27 abril. 2023.

MACHADO DE ASSIS, Joaquim Maria. **O alienista**. Diversas edições.

ORWELL, George. **Revolução dos bichos.** Diversas edições.

PIAGET, Jean. **O julgamento moral na criança.** SP: Mestre Jon, 1977.

SHAKESPEARE, Willian. **Júlio Cesar.** Diversas edições.

VINHA, Telma Pileggi; TOGNETTA, Luciene Regina Paulino. Construindo a autonomia moral na escola: os conflitos interpessoais e a aprendizagem dos valores. **Rev. Diálogo Educ.**, Curitiba , v. 09, n. 28, p. 525-540, dez. 2009 . Disponível em: http://educa.fcc.org.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1981-416X2009000300009&lng=pt&nrm=iso. Acesso em 12 abr. 2023.

ZIMERMAN, D.; OSORIO, LC. **Como trabalhamos com grupo.** PA: Artes Médicas, 1997.

CRIMES DE COLARINHO BRANCO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: REFLEXÕES SOBRE SELETIVIDADE E IMPUNIDADE

Andrieli Rodrigues[1]
Janaína Rigo Santin[2]

RESUMO:
No presente trabalho ambiciona-se uma discussão e análise dos crimes de colarinho branco no cenário brasileiro e na Administração Pública, através de uma visão criminológica e das normas que embasam o ordenamento jurídico vigente. Logo, sua abordagem e aprofundamento são essenciais na sociedade contemporânea visto que, as desigualdades sistêmicas dentro do sistema penal estão cada vez mais recorrentes, sendo necessário combater a seletividade do sistema penal na tipificação estigmatizada e estereotipada de determinadas condutas, que acabam por tornar imunes à persecução criminal os agentes de elevado status social e poder socioeconômico frente aos delitos de ordem econômica. Assim, para atingir tal escopo, a pesquisa foi desenvolvida pelo método dedutivo e pesquisa bibliográfica, e buscou fazer uma análise crítica do ordenamento jurídico a respeito da criminalidade cometida pelos agentes políticos em geral.

INTRODUÇÃO

A abordagem e análise dos crimes de colarinho branco tem se tornado cada vez mais crucial dentro do âmbito da criminologia crítica, um campo que destaca as desigualdades sistêmicas constantes no sistema penal. Esses delitos, muitas vezes cometidos por

[1] Graduanda de bacharel em direito na Faculdade de Direito- UPF; Bolsista do Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica da UPF, do projeto "O Tratamento Histórico do Poder Local e as Políticas Públicas: um estudo comparado".
[2] Advogada e Vice-Presidente da Comissão de Estudos Constitucionais da OAB/RS. Professora Titular da Universidade de Passo Fundo, docente permanente do PPGHistória da UPF. Doutora em Direito pela UFPR, com estágio pós-doutoral na Universidade de Lisboa (bolsa CAPES).

indivíduos pertencentes às classes sociais privilegiadas, contrastam fortemente com o estereótipo convencional do criminoso, que geralmente está associado à pobreza e à marginalização social.

Através de uma metodologia exploratória e qualitativa, pela análise de estatísticas contemporâneas, de doutrinas, de obras jurídicas, filosóficas e sociológicas, foi possível analisar a seletividade do sistema penal, concentrada predominantemente nos crimes cometidos por pessoas de baixa renda, enquanto os perpetradores de crimes de colarinho branco frequentemente desfrutam de impunidade ou, se condenados, não são responsabilizados. Esse fenômeno é especialmente evidente nos casos de crimes contra a administração pública, como o peculato e a corrupção, nos quais os agentes do Estado muitas vezes são beneficiados pela leniência do sistema.

Ademais, aborda-se a criminologia crítica, inspirada pela Teoria do *Labeling Approach*, ao analisar os estereótipos do homem criminoso e argumentar que essas categorias são socialmente construídas e influenciadas por relações de poder. Nesse contexto, os conceitos de Edwin Sutherland sobre crimes de colarinho branco ganham destaque, ao relatar que esses delitos são cometidos por pessoas de alta posição social em contextos profissionais.

Por fim, o artigo irá abordar a criminologia midiática e o seu papel significativo na perpetuação desses estereótipos criminais e na formação da opinião pública. Muitas vezes, os crimes de colarinho branco são minimizados ou negligenciados pela mídia, em comparação com outros tipos de crimes, contribuindo assim para a percepção distorcida da criminalidade na sociedade

O SURGIMENTO DOS *WHITE COLLARS* CRIMES

A criminologia em sua plena extensão não pode ser vista como uma ciência exata, mas sim como uma ciência autônoma e mutável, dotada de método e objeto próprios. Em virtude de seu caráter interdisciplinar, a criminologia analisa o fenômeno delitivo sem uma

perspectiva normativa, abordando o crime de maneira geral, como ele interage com o criminoso, com a vítima, com o bem jurídico tutelado e como essas situações influenciam a desenvoltura da atividade criminosa.

> A maior parte das reflexões giram em torno dos comportamentos criminosos, desviante ou delinquentes, buscando entender o conceito de crime, procurando explicações e perceber os motivos pelos quais determinados indivíduos parecem mais vulneráveis ou predispostos a cometer delitos do que outros" (Machado *apud* Rosa; Duarte, 2023, p.125)

Ademais, acerca das diversas teorias sobre a criminalidade, mutáveis com o decorrer da história, e as inúmeras estatísticas demonstrando a predominância da ocorrência de criminalidade nos estratos sociais periféricos e vulneráveis, o sociólogo Edwin Hardin Sutherland surge como um divisor de águas. O autor busca comprovar o equívoco dos axiomas criminológicos da época, que ignoravam o abuso do poder econômico. Assim, propõe outra perspectiva, elaborada em sua obra *White Collar crime* (1949), de que a criminalidade não está atrelada apenas a pobreza e as classes pauperizadas. Evidencia uma classe estruturalmente criminalizada, visto que, na realidade fática, a prática criminosa existe mesmo quando o agente permanece fora das estatísticas oficiais. (Rosa; Duarte, 2023)

Em sua tese, Sutherland descreve que as amostras estatísticas obtidas pelos criminólogos até os meados da década de 40 estão viciadas, dado que, ao obterem essas informações exclusivamente das agências do sistema criminal, fundamentaram que a ocorrência do crime acontecia predominante nas classes pauperizadas da sociedade, diretamente relacionada à pobreza ou elementos associados a ela. (França, 2014). Todavia, o sociólogo refutou tal ideologia, apontando que esses referenciais negligenciaram diversas áreas comportamentais delituosas de indivíduos não integrantes das classes socioeconômicas favorecidas.

Em sua obra, Sutherland, define esses indivíduos como homens de negócios profissionais, cidadãos considerados modelos de sucesso, de alto poder aquisitivo, com privilégios imunizadores diante do poder punitivo estatal. Como consequência, tais

equívocos científicos refletiram a criminalização de grupos específicos da sociedade e a seletividade da persecução penal. (Sutherland, 2015)

Não pode se afirmar que Sutherland definiu em suas obras o surgimento do termo *White Collars Crimes*, porém, pesquisadores teceram que essa terminologia impunha os sinônimos de "respeitado, socialmente aceito e aprovado", em oposição aos agentes do Blue Collars, operadores da classe trabalhadora, de ofícios laborais e manuais, em setores como a indústria, construção ou de manufaturados; logo, o operário em seu uniforme. (França, 2014).

Os crimes de colarinho branco não são exclusivamente de ordem econômica. São aqueles exercidos de forma profissional, por pessoas respeitáveis aos olhos do povo, com alto poder de persuasão e influência nos meios sociais e, na aplicação da lei, são capazes de influir na tipificação de condutas e como a lei criminal irá afetá-los. Segundo Sutherland, para configurar nessa tipificação deve se haver, pelo menos, "dois elementos cumulativos: a condição pessoal do agente (deve ser "pessoa de respeitabilidade e alto status social") e o caráter do ato criminoso (deve ser praticado "no curso de sua atividade")" (Sutherland, 2015, p.9)

Aprofundando tais requisitos, Alexandre Rocha Almeida de Moraes e Ricardo Ferracini Neto (2019, p.292) enumeram as seguintes características para os White Collars Crimes:

> a) o crime de 'colarinho branco' é um crime como qualquer outro; b) o crime de 'colarinho branco' é praticado por pessoas que socialmente são respeitadas e não se enquadram no estereótipo do criminoso comum ('pessoas respeitáveis'); c) o crime de 'colarinho branco' é praticado por pessoas de classe social elevada; d) o crime de 'colarinho branco' é praticado na atuação profissional do criminoso; e) o 'crime de colarinho branco" é cometido com uma 'violação de confiança'. (Moraes; Ferracini Neto; 2019, p. 292)

Fugindo dos estudos criminológicos de até então, Sutherland objetivou demonstrar que nenhum desses crimes estão correlacionados a fatores biológicos ou a um contexto

socioeconômico negativo. Pelo contrário, essas práticas levaram esses indivíduos ao auge do sucesso no mercado, atividades perpetradas por pessoas que não sofriam com complicações financeiras ou qualquer necessidade econômica, marcando o fim da patologia etiológica que ligava o crime com a pobreza. (Sutherland, 2015).

Por sua vez, ao estudar os crimes de colarinho branco na Administração Pública brasileira, importa pontuar que desde meados do Brasil Colônia e Império a discrepância entre os estratos sociais dos ricos e dos pobres já se apresentava uma realidade que refletia na clientela sujeita à persecução criminal. Entretanto, na história brasileira a impunidade foi uma sombra, como demonstram as escassas pesquisas sobre o tópico, o cenário começou a mudar no início da década de 90, em virtude da Constituição de 1988, marco no combate aos estigmas estruturais do Estado, com a desenvoltura de pesquisas sobre a ausência de responsabilização dos perpetradores desses crimes. Todavia, somente análises mais recentes demonstraram uma mudança no panorama de impunibilidade das elites. (Mainel, 2017)

Conforme relata Mainel (2017), as pesquisas iniciais sobre a ocorrência desses delitos, em especial, delitos que envolviam os crimes financeiros previstos na Lei n° 7.492/1986, demonstraram a condenação mínima dada a esses crimes ou, se não, a falta de qualquer punição. Em relação aos casos envolvendo essa legislação especial, o pesquisador relata que:

> De todos os casos examinados, 77 foram objeto de alguma decisão, porém apenas 15 chegaram ao fim, 62 foram arquivados sem denúncia do Ministério Público, 10 foram absolvidos e 5 condenados. Ou seja, pelos dados somente em 0,88% dos casos houve condenação. (Mainel, 2017 p.49)

Na modernidade, a situação é semelhante visto que, a distribuição desigual da criminalidade é comprovada por dados concretos do sistema penitenciário de junho de 2022, onde foram coletadas as informações de que mais de 647.000 de pessoas foram presas. Contudo de toda essa parcela, apenas 0,17% dos apenados o foram por crimes

contra a administração pública. Trata-se de uma minoria quase insignificante, quando analisados os resultados de crimes contra a pessoa (16%) e contra o patrimônio (40%). (Brasil, 2022). Assim, "os criminosos de colarinho branco, além de se utilizarem de forma abusiva de seus poderes econômicos e políticos para a prática de crime [...], também aperfeiçoaram sua habilidade de se tornar invisíveis aos míopes olhos dos órgãos responsáveis pela *persecutio criminis*" (Machado, 2022)

No que tange às classificações desses delitos, as diversas modalidades dessa espécie de criminalidade demonstram-se complexas, não podendo simplesmente serem encaixadas em um simples estereótipo. Variam desde furtos praticados por um empregado privado, a espécies intrinsecamente coordenadas, cometidas por corporações multinacionais. As principais formas tipificadas na legislação brasileira, conforme Coleman, são as seguintes:

> Os principais crimes do colarinho branco, como normalmente são classificados no direito brasileiro, são os seguintes: I) crimes contra a administração pública; II) crimes contra o modelo produtivo; III) crimes contra a ordem econômica e as relações de consumo; IV) crimes contra a ordem tributária; V) crimes contra a propriedade industrial; VI) crimes contra a saúde pública; VII) crimes contra os sistemas previdenciários e de seguros privados; VIII) crimes falimentares; IX) crimes contra o meio ambiente. (Coleman, 2005, p.26)

Pertinente aos supracitados, observa-se que o ordenamento jurídico brasileiro prevê essas legislações de forma esparsas. Urge mencionar que esses crimes econômicos, enfocados na lei 7.492/86, encontram respaldo constitucional, no Título VII, Capítulo IV da Constituição democrática de 1988, notadamente, no art. 192[3], que aborda o Sistema Financeiro Nacional, fundamental para a gestão da política monetária do Governo. No mesmo contexto, destaca-se a Lei n° 12.846/2013 denominada como "Lei Anticorrupção", que trata sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas por atos contra

[3] Art. 192 CF: "O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram"

a administração pública, nacional ou estrangeira, prevendo sanções severas a fim de promover a transparência e integridade no setor público e privado. (Morales, 2022)

Dos crimes praticados por funcionário público contra a administração em geral, destaca-se nas estatísticas criminais o peculato e a corrupção passiva. Disposto no Art. 312 do Código Penal[4], o crime de peculato, com raízes no direito Romano, é definido pela "subtração ou apropriação por um funcionário público de um valor pecuniário, bem móvel de qual tem posse em virtude do cargo, objetivando proveito próprio ou alheio". Trata-se de um crime funcional e próprio, logo é exigido uma situação de fato ou de direito diferenciada do sujeito ativo, sendo tipificado penalmente ao violar, principalmente, o princípio fundamental do pacto democrático. (Bitencourt, 2023) Acerca de seus sujeitos e pressupostos, destaca Cezar Bitencourt acerca do sujeito ativo:

> Sujeito ativo somente pode ser o funcionário público ou aquele expressamente equiparado a este para fins penais, tratando-se de crime próprio. A condição especial funcionário público, no entanto, como elementar do crime de peculato, comunica-se ao particular que eventualmente concorrer, na condição de coautor ou partícipe, para a prática do crime, nos termos da previsão do art. 30 do CP. (Bitencourt, 2023 p.424)

Ademais, no polo oposto, encontram se os detentores do bem jurídico violado, nesse caso, o Estado e outras entidades de direito público, conforme dispõe o Art. 327, parágrafo primeiro do Código Penal[5]. Pressupõe se que a posse pelo Poder Público exista antes da ocorrência do delito, bem como pressupõe-se que o funcionário se apodere indevidamente, graças ao exercício de sua função, sem a qual, não seria possível tipificar tal conduta no Art.

[4] Art. 312 do Código Penal: Art. 312 - Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio: Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

[5] Art. 327 CP: Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.
§ 1º - Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

312 CP. Acerca da adequação típica dessa espécie de delito, ele incide nas figuras típicas de peculato-apropriação, peculato-desvio, peculato-furto e peculato-culposo (Bitencourt, 2023). Trata-se de um crime de colarinho branco com penas relativamente brandas quando comparadas com os demais crimes comuns, apesar de ocasionarem, em muitos casos, extensos prejuízos aos cofres do Estado.

Por fim, as punições variam de acordo com a intenção do perpetrador: a sentença varia de detenção de três meses a um ano, caso o crime seja cometido por negligência, até reclusão de dois a doze anos, além de multa como estabelece o Art. 312 do CP. (Silveira; Freitas, 2015)

Assim, é fulcral discutir a frequência em que o delito de peculato ocorre na Administração Pública e suas consequências negativas para contemporaneidade. Nesse sentido, vale analisar a ocorrência desse delito de colarinho branco, lado a lado, com o delito de furto. Como será visto mais adiante, a sociedade impõe padrões e comportamentos que devem ser seguidos pelos indivíduos, de forma a estigmatizar e excluir aqueles que não obedecem a essa rotulação e tal problemática é visível quando analisados esses dois crimes contra o patrimônio. Assim, na realidade fática, "um servidor público que comete o crime de peculato que se apropria ou desvia valor ou bem móvel, que tem posse em razão do cargo, para proveito próprio ou alheio" não é uma pessoa estigmatizada. Entretanto, indivíduos que cometem "o crime de furto, ou seja, que subtrai para si ou para outrem coisa alheia móvel (Brasil, 1940), geralmente são por sua condição social, por sua cor e por sua existência no mundo", perseguidos pelos agentes da persecução criminal. Esta pode ser, pois, uma elucidação acerca do desproporcionado fosso entre os detidos por delitos de furto e aqueles encarcerados por peculato. O mecanismo de estigmatização e enquadramento criminal, de maneira geral, não incide sobre os funcionários públicos que perpetraram tais transgressões. (Kobielski; Azevedo, 2020 p. 124)

> Por mais que tenha sido criado o tipo penal do peculato, o sistema de justiça criminal não tem interesse em manter essas pessoas longe do convívio social. A partir disso, podemos confirmar que, no caso do

> peculato, há a seleção da conduta, mas não há a seleção do indivíduo a ser estigmatizado. (Kobielski; Azevedo, 2020 p. 124)

Porém, quando ocorre esse desvio de recursos públicos há o comprometimento do fornecimento de serviços essenciais conforme estabelecidos pela legislação brasileira, e mina a confiança dos cidadãos nas instituições governamentais.

Os outros delitos previamente mencionados, como corrupção passiva e corrupção ativa distinguem-se entre si, principalmente, em virtude do papel desempenhado pelo agente que ofereceu as vantagens indevidas. A análise da delinquência das elites envolvendo os crimes econômicos e financeiros demonstrou a existência uma corrupção enraizada desde o período colonial no Brasil, intrinsecamente correlacionada com o desenvolvimento do país, tornando-se ainda mais proeminente com a globalização, processo facilitador da expansão do ilícito. (Nucci, 2015, p. 427)

> A corrupção caracteriza-se, nitidamente, pela negociata, pelo pacto escuso, pelo acordo ilícito, pela depravação moral de uma pessoa, gerando, muitas vezes, imensos estragos ao Estado. Entretanto, a corrupção não se limita às fronteiras da Administração Pública, pois corre solta no ambiente privado, em particular, no cenário de empresas particulares. As maiores do mundo, que se autointitulam honestas, são surpreendidas, de tempos em tempos, imersas na podridão dos negócios malvistos e ilegais. (Nucci, 2015, p.427)

Assim, a corrupção transcende barreiras fronteiriças, está presente em favorecimentos, em contratos; é uma verdadeira rede extensa de relações, tipificada de forma penalmente relevante no Artigos 317[6] e no Art.333[7] do Código Penal de 1940 e em demais legislações especiais. O próprio Estado, enquanto agente da persecução penal, conforme destaca o autor, que é uma das principais vítimas desse tipo penal, "não tem

[6] Art. 317 CP: Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:
Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003

[7] Art 333 CP: Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício: Pena - reclusão, de 1 (um) ano a 8 (oito) anos, e multa

interesse real em combater a corrupção, ou acabar com os conchavos e prestigiar o mérito do servidor público [...]". (Nucci, 2015, p. 427)

Previsto, no Capítulo I do Código Penal de 1940, que trata dos crimes praticados por funcionários públicos contra a administração, a corrupção passiva está redigida no Art. 317 do CP, podendo ser praticada por apenas funcionários públicos, com o oferecimento ou promessa de vantagem indevida para que o funcionário faça ou deixe de fazer, não necessariamente no exercício de seu ato de ofício como ocorre com a corrupção ativa, próxima a ser analisada. Nesse tipo de corrupção, "não é preciso que o corruptor entregue a vantagem ao funcionário para a prática ou omissão de ato de ofício naquele momento. "Qualquer percepção de benefício inadequado pelo servidor configura lesão à moralidade administrativa" (Nucci, 2015, p.455)

No que tange a prática e definição da corrupção ativa, configura-se como um crime próprio e formal, conteúdo do artigo 333 CP, em que qualquer indivíduo, no polo ativo, oferece ou promete vantagem indevida a um funcionário público com o intuito de influenciar a realização, omissão ou atraso de um ato oficial, sendo o Estado, como polo passivo, vítima dessas ações. Ainda, o Código Penal brasileiro objetivou separar a corrupção ativa da passiva "justamente para a evitar a indispensável bilateralidade do delito, ou seja, se houver punição para o corruptor, deve-se punir também o corrompido". (Nucci, 2015, p.425). Por fim, acerca de dados pertinentes à ocorrência da corrupção no Brasil, destaca-se que dos 0,17% casos de crimes contra a administração pública supramencionados no censo penitenciário de 2022, houve apenas 72 incidências registradas por corrupção passiva e 763 indivíduos penalmente responsabilizados pelo crime de corrupção ativa.

SELETIVIDADE DO SISTEMA PENAL: ESTEREÓTIPO DE CRIMINOSO

Sutherland, em 1939, já tinha percebido que os delitos e as infrações são cometidos por todas os estratos sociais; todavia apenas a classe pauperizada era responsabilizada e punida. Décadas depois, essa percepção ainda é visível na contemporaneidade,

estigmatizante em sua estruturalização vertical de acúmulo de poder e punições. Corroborando com a ideia supracitada, verifica-se que a seletividade punitiva contribuiu para a manutenção das estruturas que mantêm o Estado e fomentam um estereótipo de indivíduo criminoso. (Santin, 2021, p.341)

Essa realidade demonstra claramente a falácia do direito igualitário para todos, de que todos são iguais perante a lei, como prevê a Constituição Federal. Na prática, o sistema penal é desigual e segregatório, instrumento funcional das classes dominantes, que repudia apenas os crimes comuns, praticados nas ruas e os violentos, e ignora o crime de colarinho branco, "situado no interior do sistema social, muito dificilmente identificado, e quando isso acontece, raramente ocorre punição" (Duarte, 2009, p. 27)

> Há uma clara demonstração de que não somos todos igualmente "vulneráveis" ao sistema penal, que costuma orientar-se por "estereótipos" que recolhem os caracteres dos setores marginalizados e humildes, que a criminalização gera fenômeno de rejeição do etiquetado como também daquele que se solidariza ou contato com ele, de forma que a segregação se mantém na sociedade livre. (Zaffaroni; Pierangeli, 2008, p.36)

Assim, os autores destacam que a criminalização cria um fenômeno de rejeição não apenas daqueles rotulados como criminosos, mas também daqueles que se solidarizam ou têm contato com eles. Como resultado, a segregação persiste na sociedade, mesmo em uma sociedade que se considera livre. Essas assertivas se mostram verídicas quando se analisa os dados dispostos pelo SISDEPEN, ferramenta de coleta de dados do sistema penitenciário brasileiro, em que, no período de 2022, das 648 mil pessoas encarceradas, 68,2% eram negros e pardos, o grau de instrução predominante era um ensino fundamental incompleto em 43% dos casos, e apenas uma margem minoritária de 0,69% dessa população tinha concluído o ensino superior. Esses levantamentos evidenciam que:

> No sistema capitalista de hoje, é fácil perceber que quem vai realmente preso, ou seja, aquele que sofre com o cárcere é o não-consumidor, o pobre, o negro, o desempregado, etc., enfim, todos aqueles esquecidos

> pela sociedade, pois é mais barato para o Estado prender do que fazer uma política de reintegração social (Barroso, 2009, p.92)

Representando a terceira maior população carcerária do mundo, esses dados descrevem a realidade fática brasileira, de que os estereótipos supramencionados são os predominantes na prática, na qual esses indivíduos por "suas características físicas, econômicas, sociais e de escolaridade tornam-se mais vulneráveis à criminalização", os mesmos que, em tese, são vítimas de pessoas de maior poder aquisitivo e social. (Santin, 2021, p. 344). Isso leva à conclusão de que a criminalização no país é fruto da seleção desigual das pessoas com base em um status previamente estabelecido. Como resultado, a maioria dos indivíduos que compõem esse sistema são previamente mais vulneráveis, enquanto a classe dominante, os detentores do poder, não se enquadram nessa delimitação:

> [...] ficam praticamente imunes ao Sistema, o que é possível perceber, facilmente, ao observar que o número de indivíduos pertencentes a classe abastada que integram a população carcerária brasileira é ínfimo apesar dos seus crimes, chamados de crimes de colarinhos branco, serem extremamente prejudiciais, visto que não se dirigem diretamente a uma vítima concreta, mas afetam interesses coletivos e institucionais. (Mainel, 2017, p.33)

Conforme Lanker Landin, esse processo de estigmatização pode ser realizado tanto pela Polícia, pelo Ministério Público, quanto pelo Judiciário, quando atribuem "qualidades" a um indivíduo, que passa a ser, após o etiquetamento, um criminoso. Nesse sentido, a teoria do *labeling approach*, ou teoria do etiquetamento, analisa esse fenômeno criminal, de que as concepções sociais sobre o crime e o criminoso, não são uma característica intrínseca de um sujeito, um fenômeno ontológico, mas sim o resultado de um processo de "etiquetamento" atribuído a certos indivíduos pelos quais a sociedade os considera como "delinquentes". (Landin, 2015, p.59)

A teoria do etiquetamento surgiu em virtude de uma evolução etimológica, em que a análise ideológica do contexto e condições da criminalidade na formação do indivíduo

substituíram a tese de que o comportamento delituoso era pré-determinado e o biologicamente imposto. Fruto da criminologia crítica, a teoria tange sobre como a complexa rede de relações interpessoais e as formas de controle de poder "refletem na seleção das condutas a serem criminalizadas e a reação social para com cada uma delas". Ou seja, por meio agências formais de controle, sejam estas caracterizadas "pela jurisdicionalização penal (criminalização primária) e por agentes públicos inseridos na cadeia de atos processuais penais (criminalização secundária), bem como instituições informais de controle, tais como a família, a universidade, a igreja, a imprensa, [...]". (Mazoni; Fachin, 2012 p. 4).

Assim, o sistema punitivo não combate a criminalidade, mas rotula os indivíduos, seja pelo processo de criminalização primário, como supracitado, realizado pelo Estado, ao conceber leis desmedidamente discriminatórias, destinadas unicamente as camadas estigmatizadas, e imunizando os poderosos. E em segundo plano, pela criminalização secundária, realizada pelos órgãos de controle social, que tendem à estigmatização e marginalização dos infratores que, frequentemente, enfrentam dificuldades na reintegração à sociedade devido ao estigma associado à sua condenação passada. (Landin, 2015)

Ademais, dois são os enfoques sociológicos que sustentam argumentativa e cientificamente essa rotulação penal: o interacionismo simbólico e a etnometodologia. Sob a perspectiva do interacionismo simbólico, "a realidade social apenas se constrói através de complexas interações sociais que tipificam os comportamentos, conferindo-lhes significados que se estendem por meio da linguagem". Por sua vez, a etnometodologia postula que a realidade não pode ser encarada como um fenômeno concreto e estático, "sendo, ao contrário, o resultado de um processo de tipificação constante e dinâmico por parte dos indivíduos e dos grupos sociais aos quais pertencem". (Mazoni; Fachin, 2012, p. 4)

Assim, a teoria veio para desmistificar a idealização de uma sociedade perfeita, trazendo à tona o tratamento explicitamente segregatório e preferencial, pautado na violação constante de princípios e direitos, como o da dignidade humana, a fim de garantir segurança da "maioria". Consequentemente, depreende-se que, a partir de elucidações

anteriores, emerge uma autêntica seleção, que sustenta a conclusão de que o indivíduo envolvido em atividades criminosas de colarinho branco se encontra, de certa forma, isento da efetiva aplicação do poder punitivo.

IMPUNIDADES E LEGITIMIDADE DA HIERARQUIA DO PODER

Insta salientar que, acerca das diversas tipificações previstas para crimes de colarinho branco, dificilmente ocorre a concretização das penas abstratamente previstas dessas criminalidades. Isso se dá por haver obstáculos que obstruem a punição dos autores desses delitos, razão pelo qual a importância do estudo quanto à impunidade que permeia essa prática delitiva como, também, os privilégios dessas classes de poder.

De acordo com Foucault (1987, p.82) "o sistema penal é um instrumento para gerir diferencialmente as ilegalidades, não supri-las todas". Logo, o autor sugere que o sistema penal não trata todas as infrações de forma igualitária, mas seleciona, aquilo que as autoridades presumiram mais pertinente para intervir, e a partir daí definir como realizar essa intervenção. Foucault argumenta que a estrutura punitiva não é apenas uma resposta imparcial às transgressões, mas sim, uma ferramenta de poder que opera de maneira silenciosa e seletiva para exercer o controle social.

Nessa linha de raciocínio, destaca-se o que o criminólogo Baratta (2011 *apud* Morales, 2022) relata sobre as relações estruturais discrepantes entre as classes de poder:

> O direito penal tende a privilegiar os interesses das classes dominantes, e a imunizar o processo de criminalização, comportamentos socialmente danosos típicos dos indivíduos pertencentes, e ligados funcionalmente à existência da acumulação capitalista, e tende a dirigir o processo de criminalização, principalmente, para formas de desvio típicas subalternas. (Baratta *apud* Morales, 2022, p. 165)

Assim, o processo de criminalização direciona-se predominantemente para as formas de desvio associadas a grupos em posições inferiores socioeconomicamente na hierarquia social, implicando que o sistema judiciário pode ser utilizado como uma

ferramenta individualizadora, que protege os interesses das elites, ao mesmo tempo em que penaliza as classes marginalizadas da contemporaneidade. (Morales, 2022)

Esse tratamento diferenciado oferecido a "*upper class* da sociedade" fomenta uma separação profunda, tamanha segregação entre os criminosos do crime de colarinho branco e os demais criminosos, de modo que aqueles não sejam identificados pelos agentes da lei pelo público ou, até mesmo, pelos criminólogos como reais (França, 2014, p. 60). A impunidade pode ser conceituada como a inexistência de responsabilização de um determinado indivíduo ou grupo, mesmo tendo estes incidido em alguma conduta tipificada penalmente.

O primeiro elemento que diz a respeito dos fatores condizentes com essa criminalidade, que raramente condena e, quando condena, não retira do réu a sua liberdade. Isso demonstra a ineficiência do Poder Judiciário em combater e administrar punições aos crimes de colarinho branco, apesar de ser extremamente eficaz (sem deixar de problematizar aqui a crítica a que a pena privativa de liberdade possa ressocializar) com os crimes das classes menos favorecidas. (Duarte, 2009, p.34)

O que caracteriza esse delito é a astúcia e influência de seus membros, que com bons advogados facilmente usufruem dos deficientes mecanismos de coerção do Estado. Segundo Vieira de Melo (*apud* Landin, 2015), "são precisamente os níveis de coerção institucional existentes sobre agentes que definem o grau de corrupção em uma dada sociedade. Assim, quanto maior coerção, menor corrupção; quanto menor coerção, maior corrupção". Logo, se os meios de coerção de um Estado mostram-se inoperantes a uma classe de indivíduos em específico, toda a ordem jurisdicional é afetada. Duarte (2009, p.35) complementa de que existe "neste ponto, um nítido preconceito. Com muitos casos a serem resolvidos, cercados de poucos recursos, a saída é a seleção. Selecionar os crimes mais danosos para a sociedade e os agentes mais periculosos" O autor expõe o tratamento diferenciado que esses criminosos recebem pelo próprio sistema penal, durante o processo de julgamento. O criminoso de colarinho branco não se enquadra no perfil de criminoso estereótipo do Brasil, conforme supramencionado acerca da seletividade do sistema.

> Quando o juiz se depara com este, ele se vê diante de uma pessoa que frequentou o mesmo tipo de colégio que ele, teve os mesmos acessos culturais, ou seja, saiu do mesmo meio social. Isso pode explicar a condescendência com a qual o juiz vê o "criminoso branco", diferentemente do que acontece quando se deparam com alguém que partiu da pobreza. Os criminosos do colarinho branco encontram nos tribunais, linguagem, 37 gestos, estilos, que são do seu próprio universo. Aqueles que desempenham o papel de juiz ou de ministério público fazem parte do seu cotidiano, são pessoas dos seus bairros, dos seus restaurantes, enfim, são personagens de seus cenários. (Duarte, 2009, p.49)

A influência midiática e a inércia da sociedade são fatores extremamente pertinentes para a análise da desigualdade no controle penal. Nessa era contemporânea interconectada, o crime e seus mecanismos se tornaram um produto de entretenimento, como observa Landin (2015, p. 68), na maneira com que os fatos, conhecimento e informação são os alvos do monopólio dos meios de comunicação em massa, e como a opinião pública é formada e influenciada por esses meios. Ainda, boa parcela da população é dependente dos meios televisivos como fonte principal de informação, o que representa “um grande perigo”, visto que “esse meio de comunicação em massa leva ao telespectador a informação mastigada” (Landin, 2015, p. 69). Dessa forma, a maioria dos brasileiros é refém de notícias selecionadas pela imprensa nacional, “isentos pensamentos críticos” (Landin, 2015, p.69)

O principal risco desse comportamento é o surgimento de uma “criminologia midiática”, segundo Zaffaroni e Pierangeli (2008), um fenômeno em que o conhecimento é propagado através do senso comum, com a construção de uma “opinião pública” tendenciosa, mediante a disseminação do discurso do medo e de ódio, revalidando assim, a autoridade punitiva, manipulando narrativas e identificando adversários do sistema. Desenvolve-se um discurso sensacionalista, que aborda as nuances da problemática criminal no Brasil, como um meio de “canalizar a violência difusa da sociedade, para que as pessoas acreditem que o poder punitivo de todos os seus males”, com o intuito de incutir na mente das pessoas a percepção de que o poder punitivo está é responsável por todos os seus infortúnios. (Callegari, Fontenele, 2020)

Os meios midiáticos na disseminação de informações tendem a evitar informações intrincadas ou ambíguas, pois a simplicidade é requisito fundamental para enraizar esses discursos, "além de uma sensibilização do público para que o espectador não seja um mero interpretador da mensagem transmitida, mas um integrante da mesma". Como consequência, essa junção entre a mídia e o direito penal fomenta uma crescente "estetização do Processo Penal" que cria:

> [...] narrações distantes da complexidade dos fatores criminais e humanos postos à apreciação do Poder Judiciário, propiciando perspectivas maniqueístas e sensacionalistas, transformando o caso penal, a depender do fascínio exercido pela conduta pretensamente perpetrada, em fantasiosa luta do bem, o Estado do bem-estar social, contra o mal, personificado no cidadão sentado no banco dos réus. (CALLEGARI; Fontenele, 2020, p. 52)

Assim, em suma, acerca de todos os tópicos elencados e desenvolvidos sobre a evolução dos crimes de colarinho branco no cenário brasileiro e suas intrincadas relações com a Administração Pública, bem como a seletividade do sistema penal frente às classes dominantes e a impunibilidade do sistema diante dessa criminalidade, é possível observar que, os delitos de colarinho branco desencadeiam danos irreparáveis em uma sociedade, aonde perpetradores agem sorrateiramente, deixando poucos vestígios visíveis de sua atividade criminosa. Foucault (1987, p.239) complementa que essa "delinquência própria à riqueza é tolerada pelas leis, e, quando lhe acontece cair em seus domínios, ela está segura da indulgência dos tribunais e da descrição da imprensa"

CONCLUSÃO

A título de conclusão, é possível apontar que a contribuição de Edwin Sutherland para a compreensão dos crimes de colarinho branco foi essencial. Sutherland destacou que esses delitos são frequentemente cometidos por pessoas de alta posição social em contextos profissionais, desafiando assim, a concepção convencional de quem é

considerado criminoso. Essa realidade fática foi comprovada pela teoria do etiquetamento, que questiona as definições convencionais de crime e criminoso e o estereótipo acerca das características que teria um indivíduo criminoso.

Ademais, a impunibilidade dos agentes envolvidos em crimes de colarinho branco foi outro fator analisado, onde foi constatado que esses indivíduos desfrutam de privilégios e conexões que os protegem da responsabilização legal, refletindo a seletividade do sistema penal em favor das classes dominantes.

No que tange aos crimes contra a Administração Pública, a análise abordada revela as profundas disparidades existentes no tratamento dispensado aos crimes de colarinho branco em comparação com os demais delitos como, por exemplo, o furto frente ao crime de peculato. Como exemplificado acima, enquanto o furto, frequentemente associado a indivíduos em situação de necessidade, é tratado com rigor pelo sistema penal, os crimes de colarinho branco cometidos por pessoas de elevado status social tendem a ser minimizados ou tratados com indulgência.

Essa disparidade reflete não apenas a seletividade do sistema penal, mas também a estrutura social profundamente desigual que permeia a sociedade brasileira, como observado por Darcy Ribeiro (2006, p. 2015) em que, "apesar da associação da pobreza com a "negritude, as diferenças profundas que separam e opõem os brasileiros em extratos flagrantemente contrastantes são de natureza social".

Nesse contexto, torna-se evidente a necessidade de uma abordagem criminológica crítica e reflexiva, que questione e desafie as noções sobre crime e criminalidade, bem como as estruturas de poder que perpetuam a desigualdade.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Daniel Viegas S. **Criminologia***:* Do Estado de Polícia ao Estado de Direito. Florianópolis: Conceito Editora, 2009.
BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de direito penal: parte especial** (arts. 312 a 337-D e arts. 338 a 359). v.5., 17 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

CALLEGARI, André Luís; FONTENELE, Marília. Criminologia midiática e seus reflexos no sistema penal brasileiro. **Consultor Jurídico.** 26 abr. 2020. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2020-abr-26/apontamentos-criminologia-midiatica-reflexos-processo-penal-brasileiro/. Acesso em 13 abr. 2024.

COLEMAN, James William. A Elite do Crime: para Entender o Crime do Colarinho Branco. São Paulo: Manole, 2005.

DUARTE, Albertina Anacleto. **A Impunidade nos Crimes do Colarinho Branco**. (Trabalho de Conclusão de Curso - Monografia), Curso de Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais – Direito, Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, Universidade Federal de Campina Grande – Sousa- Paraíba - Brasil, 2009. Disponível em: http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/handle/riufcg/14250. Acesso em 13 abr. 2024.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir:** nascimento da prisão. 14 ed. Trad. Roberto Machado. Petrópolis: Vozes, 2004

FRANÇA, L. Ayres. A criminalidade de colarinho-branco: a proposição teórica de Edwin Hardin Sutherland. **Revista de Direito Econômico e Socioambiental,** [S. l.], v. 5, n. 1, p. 53–74, 2014. Disponível em: https://periodicos.pucpr.br/direitoeconomico/article/view/6113. Acesso em: 19 mar. 2024.

KOBIELSKI, Marina Balestrin; AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli. A Desigual Distribuição do Status de Criminoso: Pensando a Criminalidade Patrimonial a Partir dos Delitos de Furto e Peculato. **Revista Brasileira de Sociologia do Direito***,* v. 7, n. 1, jan.-abr. 2020. Disponível em: https://hdl.handle.net/10923/20338. Acesso em 13 abr. 2024.

LANDIN, Lanker Vinícius Borges Silva. **A Impunidade e a Seletividade dos Crimes de Colarinho Branco** (Dissertação de Mestrado em Direito) Programa de Pós-Graduação em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento da Pontifícia Universidade Católica de Goiás. 2015. Disponível em: https://tede2.pucgoias.edu.br/bitstream/tede/2716/1/LANKER%20VINICIUS%20BORGES%20SILVA%20LANDIN.pdf. Acesso em: 28 mar. 2024.

MACHADO, Diego Pereira. Um pouco sobre impunidade, colarinho branco e Brasil: qualquer semelhança é mera certeza de .... **Jusbrasil**. 2022. Disponível em: https://diegomachado2.jusbrasil.com.br/artigos/150410942/um-pouco-sobre-impunidade-colarinhobranco-e-brasil-qualquer-semelhanca-e-mera-certeza-de. Acesso em 23 mar. 2024.

MAINEL, Vitória Veloso. **A Evolução Histórica do Comportamento Seletivo do Sistema Penal Brasileiro em Relação aos Crimes de Colarinho Branco.** 2017. 73f. Trabalho de conclusão de

curso (Bacharelado em Direito) Universidade de Brasília, Brasília, 2017. Disponível em: https://bdm.unb.br/handle/10483/17919. Acesso em 13 abr. 2024.

MAZONI, A. P. de O.; FACHIN, M. G. A teoria do etiquetamento do sistema penal e os crimes contra a ordem econômica: uma análise dos crimes de colarinho branco. **Revista Do Direito Público**, v.7, n.1, p. 3–18, 2012. Disponível em: https://doi.org/10.5433/1980-511X.2012v7n1p3. Acesso em: 29 mar. 2024.

MORAES, Alexandre Rocha de Almeida; FERRACINI NETO, Ricardo Ferracini. **Criminologia**. Salvador: Juspodivm, 2019.

MORALES, Nathália dos Santos. **Análise dos Crimes de Colarinho Branco na Administração Brasileira.** (Trabalho de Conclusão de Curso) Bacharelado em Direito Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Goiás, 2022. Disponível em: https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/handle/123456789/3906. Acesso em 13 abr. 2024.

NUCCI, Guilherme Souza. **Corrupção e Anticorrupção**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

RIBEIRO, Darcy. **O povo brasileiro:** a formação e o sentido do Brasil. São Paulo: Global, 2015.

ROSA, Gerson Faustino; DUARTE, Myllena Gonçalves. Crimes de Colarinho Branco: uma análise crítica da seletividade do sistema penal e a incapacidade de enfrentamento das organizações criminosas. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, v.17, n. 2, 2023. Disponível em: https://revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/view/1428. Acesso em 13 abr. 2024.

SANTIN, Janaína Rigo. Análise Histórica dos Crimes "de colarinho branco" pelo sistema penal brasileiro: relações de poder, seletividade e privilégios. In: **IV Congresso Internacional de Direitos Humanos de Coimbra: uma visão transdisciplinar.** 2021. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/350637998_ANALISE_HISTORICA_DOS_CRIMES_DE_COLARINHO_BRANCO_PELO_SISTEMA_PENAL_BRASILEIRO_RELACOES_DE_PODER_SELETIVIDADE_E_PRIVILEGIOS_IN_IV_CONGRESSO_INTERNACIONAL_DE_DIREITOS_HUMANOS_DE_COIMBRA_UMA_VISAO_TRANS. Acesso em 13 abr. 2024.

SILVEIRA, Vania Soares; FREITAS, Maria Cristina Leal. **Os crimes de colarinho branco no Brasil: direitos e suas aplicabilidades sistêmicas:** novos paradigmas. v. 2, 2015. Disponível em: https://www.editoracientifica.com.br/artigos/os-crimes-de-colarinho-branco-no-brasil. Acesso em 13 abr. 2024.

SUTHERLAND, E. H. A Criminalidade de Colarinho Branco. **Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal**, [S. l.], v. 2, n. 2, p. 93–103, 2014. Disponível em: https://seer.ufrgs.br/index.php/redppc/article/view/56251. Acesso em: 19 de março. 2024.

SUTHERLAND, Edwin H. **Crime de colarinho branco**: versão sem cortes. Tradução Clécio Lemos. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro,** v. 1. 7 ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.