

REVISTA *Júris*

ANO XIII - Nº 12 - Dezembro de 2023

ADVOCATUS



Revista do Centro de Estudos
Constitucionais e de Gestão Pública
e da Faculdade SVT

2023



Escola de Pós-Graduação

EXPEDIENTE



Revista do Centro de Estudos
Constitucionais e de Gestão Pública
e da Faculdade SVT

ANO XIII - Nº 12 - Dezembro de 2023

Uma publicação do Departamento de Publicidade
da SVT Consultores Marketing e Propaganda Ltda

Av. Castelo Branco, 605, Ed. Cidade de São Luís, salas 400-C
Bairro São Francisco - CEP: 65076-090 - São Luís - MA

Telefone: (98) 3235 6467

E-mail: contato@cecgp.com.br

www.cecgp.com.br



Redação e Correspondência

Av. Castelo Branco, 605, Ed. Cidade de São Luís, salas 400-C
Bairro São Francisco - CEP: 65076-090 São Luís - MA

Telefone: (98) 3235 6467

E-mail: contato@cecgp.com.br

www.cecgp.com.br

ISSN: 2357 7940

Diretor:

Sergio Victor Tamer
sergiotamer@cecgp.com.br

Editora:

Clara K. Rodrigues de Brito

Diretoria Administrativa:

Silvânia Tamer

Colaboradores:

Jean Machado Cordeiro
Leonardo Arruda Souza
Rakel Silva Serra

Capa e Diagramação:

Adailton José Costa da Silva

Conselho Editorial

Ana Luiza Ferro

Angela Figueruelo

Aldy Mello Filho

Carlos Henrique Vieira

Clara K. Rodrigues de Brito

Cristiane Gomes Coelho Maia Lago

Edith Maria Barbosa Ramos

Eurico Alves da Silva Filho

James Magno A. Farias

Karla Adriana Vieira

Lidiana Costa Sousa Trovão

Lourival Serejo

Maria Manuela Magalhães

Mônica Martínez Campos

Nelson de Moraes Rego

Paulo Velten

Raimundo F. Marques

Robson Mauro da Cruz Correia

Sara Fernanda Gama

Sergio Victor Tamer

O conteúdo dos artigos, bem como a revisão ortográfica, é de inteira responsabilidade dos autores. Permite-se a reprodução parcial ou total dos artigos aqui publicados desde que seja mencionada a fonte.

REVISTA *Juris* ADVOCATUS



2023

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO

Sergio Tamer e Clara Brito 7

CAP.1.

AS IDD'S E O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINOAMERICANO IMPULSIONADO PELA INCLUSÃO DIGITAL

*IDD'S AND THE NEW LATIN AMERICAN CONSTITUTIONALISM BOOSTED BY
DIGITAL INCLUSION*

Achylles de Brito Costa

Marcus Aurélio Vale da Silva

Sergio Victor Tamer..... 10

CAP.2.

A VIGILÂNCIA DIGITAL E A AMEAÇA ÀS LIBERDADES INDIVIDUAIS E ÀS INSTITUIÇÕES DEMOCRÁTICAS

*DIGITAL SURVEILLANCE AND THE THREAT TO INDIVIDUAL FREEDOMS
AND DEMOCRATIC INSTITUTIONS*

Laura Cristina de Oliveira Lopes Munhoz

Sergio Victor Tamer..... 40

CAP.3.

A RESSIGNIFICAÇÃO DA CONCEPÇÃO DE DIREITOS HUMANOS A PARTIR DOS OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL – ODS

*THE RESIGNIFICATION OF THE CONCEPT OF HUMAN RIGHTS FROM THE
OBJECTIVES OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT – SDO*

Antonio de Moraes Rego Gaspar..... 62

CAP.4.

O DILEMA DA ASCENSÃO DOS DIREITOS SOCIAIS AO STATUS DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NO BRASIL: um estudo relativo à concretização do direito à saúde

THE DILEMMA OF THE ASCENSION OF SOCIAL RIGHTS TO THE STATUS OF FUNDAMENTAL RIGHTS IN BRAZIL: a relative study on the establishment of the right to health

Clara Rodrigues de Brito

Luciana Machado Cordeiro

Sergio Victor Tamer..... 106

CAP.5.

JUIZ DE GARANTIAS, PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL E A CONDUÇÃO EQUILIBRADA DO PROCESSO

JUDGE OF GUARANTEES, CONSTITUTIONAL PROTECTION AND THE BALANCED CONDUCT OF THE PROCESS

Lidiana Costa de Sousa Trovão

Lucas Lucena Oliveira

Igor Marcellus Araújo Rosa..... 146

CAP.6.

CASO “FAVELA NOVA BRASÍLIA”: APLICABILIDADE E CONSEQUÊNCIAS DA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL AO BRASIL

“FAVELA NOVA BRASÍLIA” CASE: APPLICABILITY AND CONSEQUENCES OF INTERNATIONAL LIABILITY TO BRAZIL

Lilianne Maria Furtado Saraiva

Katherinne Duarte Guimarães

Natalie Maria de Oliveira de Almeida..... 180

CAP.7.

OBSCOLESCÊNCIA PROGRAMADA X SUSTENTABILIDADE: DIRETRIZES PARA O CONSUMO SUSTENTÁVEL NO BRASIL

PLANNED OBSOLESCENCE X SUSTAINABILITY: THE GUIDELINES FOR SUSTAINABLE CONSUMPTION IN BRAZIL

Flávia Thaise Santos Maranhão

Danielle Flora Costa Borralho

Mariana Ribeiro Santiago 210

CAP.8.

A COMERCIALIZAÇÃO DA INFORMAÇÃO: O DESAFIO DE MANTER UMA IDENTIDADE HUMANA FRENTE A UMA INTERNET DAS COISAS.

THE COMMERCIALIZATION OF INFORMATION: THE CHALLENGE OF MAINTAINING A HUMAN IDENTITY IN THE FACE OF AN INTERNET OF THINGS.

Hailton dos Santos Rodrigues

Wellington Cláudio Pinho de Castro..... 246

CAP.9.

DIREITOS HUMANOS, DEMOCRACIA E MOVIMENTOS SOCIAIS: AS MANIFESTAÇÕES DE JUNHO DE 2013 NO BRASIL – DEZ ANOS DEPOIS

HUMAN RIGHTS, DEMOCRACY AND SOCIAL MOVEMENTS: THE DEMONSTRATIONS OF JUNE 2013 IN BRAZIL – TEN YEARS LATER

Carlos Sebastião Silva Nina..... 278

EDIÇÃO Nº 12

REVISTA *Júris* ADVOCATUS

Apresentação

A Revista *Júris Advocatus*, com sede em São Luís-MA, vinculada ao Centro de Estudos Constitucionais e de Gestão Pública – CECGP e a SVT Faculdade, tem o orgulho de lhes apresentar o 12º número de sua revista anual, um espaço privilegiado de divulgação de ideias, pensamentos, bem como de apresentação de pesquisas, no vasto e fecundo território dos direitos humanos, direitos fundamentais, democracia, movimentos sociais, desenvolvimento econômico sustentável, globalização e transformações na ordem social e econômica, congregando profissionais e pesquisadores de diversas áreas do direito.

A Revista *Júris Advocatus*, tem por objetivo fomentar a consciência da interdependência e da indivisibilidade de todos os direitos, sejam civis e políticos, sejam econômicos, sociais, culturais e ambientais. A relevância desses temas tem sido amplamente trabalhada e exaltada nos eventos realizados pelo CECGP e a SVT Faculdade ao longo do presente exercício letivo, bem como nas edições anteriores.

O Centro de Estudos Constitucionais e de Gestão Pública – CECGP, possui a missão institucional de contribuir para a valoração democrática que resguarde os princípios essenciais da

Constituição e dos direitos humanos e ofereça, por meio de estudos e debates, respostas para a inquietação dos cidadãos neste primeiro quartel do século 21.

O CECGP tem, portanto, duas linhas importantes de ação. De um lado, (1) o fomento à análise da realidade jurídica e sociopolítica nacional e internacional, prestando atenção à todas aquelas questões relativas ao Direito brasileiro e às instituições de países Ibero-americanos. Nesse sentido, nos propomos a manter uma intensa agenda para pôr em conexão a comunidade acadêmica do Maranhão e do Brasil com a sociedade civil, através de foros de debate, jornadas, conferências, seminários e outras atividades que sirvam para pesquisar e analisar a atualidade jurídico-política do País, e da comunidade Ibero-americana.

De outra face, (2) o CECGP tem a missão de realizar ciclos e cursos de ensino especializados em relação ao caráter, evolução e funcionamento dos sistemas sociais, políticos, constitucionais e administrativos, tanto em sua dimensão nacional como internacional. Para tanto, formamos um fundo documental e bibliográfico sobre Direito Constitucional, Teoria do Estado e da Constituição, Ciência Política, História das Ideais Políticas, História Política do Brasil e do Maranhão, e matérias conexas de Direito Público, incluindo aqui o Direito Administrativo e a Ciência da Administração. Esses ciclos de estudos e cursos de especialização já estão em pleno desenvolvimento. E para melhor organizar suas ações e dar sequência à sua missão e objetivos, o CECGP criou três coordenadorias com seus núcleos especializados: (1) Direitos Humanos; (2) Ciência Política; e (3) Gestão Pública.

Entendemos, por fim, que um dos grandes desafios que as democracias tem, hoje, sobretudo nos estados sociais e democráticos de direito, está focado em garantir, promover e assegurar os direitos sociais, esse importante ramo dos direitos humanos. Como isso requer uma ação efetiva do Estado por meio de um elevado e bem executado custeio, a gestão pública ganha em nossos estudos do

CECGP uma preponderância especial. Há alguns anos, Bobbio dizia que os países tinham passado da fase de proclamar direitos para a ingente tarefa de garantir direitos. E nesse terreno, o Brasil costuma confundir políticas públicas de direitos sociais básicos com mero assistencialismo social, geralmente de viés clientelista.

Ao leitor acenamos com o convite para visitar nossa página na internet e o portal da Revista, assim como, participar de nossos cursos e seminários. Aproveitamos o momento para convidá-los a submeter artigos para nossas próximas edições.

Sergio Tamer e Clara Brito

EDIÇÃO Nº 12

REVISTA *Júris*
ADVOCATUS

**AS IDD'S E O NOVO
CONSTITUCIONALISMO
LATINOAMERICANO
IMPULSIONADO PELA INCLUSÃO
DIGITAL**

*IDD'S AND THE NEW LATIN
AMERICAN CONSTITUTIONALISM
BOOSTED BY DIGITAL INCLUSION*

Artigo apresentado e publicado originalmente no XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI, realizado na Universidade de Buenos Aires – UBA – Argentina, no GT: DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS.

Achylles de Brito Costa¹

Marcus Aurélio Vale da Silva²

Sergio Victor Tamer³

RESUMO

O crescimento das IDD'S (Inovações Democráticas Digitais) associado à massiva inclusão digital e ao incremento das rede sociais com o grande alcance que isso tudo têm dado para informação, números e dados, além da difusão e do debate de ideias, gerou uma onda de movimentos de reconhecimento de direitos fundamentais

-
- 1 Graduação em Direito pela Universidade Federal do Maranhão - UFMA, Especialista em Direito Municipal pela ESA-PI/FAETE; Doutorando em Direito Público pela UNLZ - Universidad Nacional Lomas de Zamora, na Argentina; Mestrando em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade Portucalense Infante D. Henrique – UPT. Atualmente, é Consultor Legislativo da Assembleia Legislativa, Professor de Direito Administrativo, Direito Financeiro e Orçamentário; Advogado Municipalista, atuando principalmente nos seguintes temas: Prestação de Contas, Improbidade Administrativa e Finanças Públicas. E-mail: abadvogado@gmail.com.
 - 2 Doutorando em Direito pela Universidade de Marília; Mestre em Direito pela Universidade Portucalense -UPT; Mestrando em Sistemas Ambientais Sustentáveis pela UNIVATES; Tabelião de Notas e Oficial Registrador do TJPA
 - 3 Pós-doutor em Direito pela Universidade Portucalense Infante D. Henrique – UPT; Doutor em Direito Constitucional pela Universidade de Salamanca – Espanha (reconhecido no Brasil pela Universidade de Marília - UNIMAR; Mestre em Direito Público pela Universidade Federal do Pernambuco; Graduado em Direito pela Universidade Federal do Maranhão; Coordenador do curso de Especialização lato sensu em Ciências Jurídico-Políticas e professor de Direito Constitucional da FAP – Faculdade do Baixo Parnaíba; Diretor Executivo da SVT Faculdade. E-mail: sergiotamer@gmail.com

na América Latina, a partir do Novo Constitucionalismo Latino-Americano, a novíssima corrente constitucional que se caracteriza por privilegiar e prestigiar os que antes não tinham tanta força política para suas reivindicações. Com isso, o propósito desse trabalho é demonstrar que a tecnologia de comunicação tem trazido avanços e conquistas sociais que culminaram em eventos que vão desde às lutas pelos primeiros reconhecimentos do pluralismo jurídico desses países à adesão dos novos ordenamentos jurídicos a essa corrente, bem como às inéditas eleições de presidentes progressistas em países tradicionalmente conservadores da América do Sul, como Petro, na Colômbia, e Boric, no Chile, por meio de um grande pacto em prol do Estado Democrático de Direito dito “participativo”, fomentado em grande parte pelas inovações digitais e o marketing multimodal possibilitado pela inclusão digital, que convocaram os movimentos de rua, e que agora influencia a positivação de garantias fundamentais para os povos ibero-americanos. A metodologia utilizada foi o método dedutivo, dialético por meio de levantamento bibliográfico em livros, artigos científicos, dados e relatórios sobre o tema.

Palavras-chave: Democracia; Inclusão Digital; Inovações Democráticas Digitais na América do Sul; Marketing Multimodal; Novo Constitucionalismo Latino-Americano.

ABSTRACT

The growth of IDD'S (Digital Democratic Innovations) associated with the massive digital inclusion and the increase of social networks with the great reach that all this has given to information, numbers and data, in addition to the dissemination and debate of ideas, has generated a wave of movements for the recognition of fundamental rights in Latin America, from the New Latin American Constitutionalism, the brand new constitutional current that is characterized by privileging and prestige those who previously did not have so much political strength for their claims. Thus, the purpose of this work is to demonstrate that communication technology has brought advances and social achievements that culminated in events ranging from the struggles for the first recognition of legal pluralism in these countries to the adherence of new legal systems to this current, as well as to the unprecedented elections of progressive presidents in traditionally conservative countries in South America, such as Petro, in Colombia, and Boric, in Chile, through a great pact in favor of the so-called "participatory" Democratic State of Law, fostered in large part by innovations digital technologies and the multimodal marketing made possible by digital inclusion, which called for street movements, and which now influences the positivization of fundamental guarantees for the Ibero-American peoples. The methodology used was the deductive, dialectical method through a bibliographic survey in books, scientific articles, data and reports on the subject.

Keywords: *Democracy; Digital inclusion; Digital Democratic Innovations in South America; Multimodal Marketing; New Latin American Constitutionalism.*

INTRODUÇÃO

Desde tempos remotos, o acesso ao conhecimento e à informação sempre foi um verdadeiro privilégio ao alcance de bem poucos. Com isso, o domínio das ideias e a noção sobre os rumos que política, economia e paz tomariam sempre foi de poucos indivíduos que dominavam os meios de comunicação, desde a escrita, e que assim detinham a verdade dos fatos e as divulgavam com os olhares que lhes fossem mais favoráveis. Daí vem a ‘sabedoria dos reis’, pois, na verdade, o que eles tinham eram pessoas especiais que os traziam conhecimento e a informação certa.

Já no campo social, político e ideológico, por exemplo, a maioria dos oprimidos, trabalhadores e demais beneficiários das lutas sociais não tinham quase informações sobre quem eram seus benfeitores, ou o que fizeram para a efetivação de conquistas sociais que alcançariam a todos. Pior ainda, pois não faziam ideia de quem eram os seus líderes sociais, tampouco acompanhavam seu dia a dia ou podiam estabelecer contato direto com as suas lideranças políticas e seus candidatos.

Hoje em dia não é mais assim. O avanço tecnológico possibilitado pelas IDD’s (Inovações Democráticas Digitais) incrementou a

inclusão digital e revolucionou a comunicação de massas a um custo muito baixo e com alcance imensurável. Não há mais como ignorar ou negar que isso é uma revolução e que ocorreu em todos os âmbitos e assuntos, quer seja nas ciências, quer seja no turismo, nas artes, assim como na filosofia, sociologia e na política, pois agora todas essas informações chegam e estão à disposição de quase todos e quase em tempo real.

Mas a questão que será trabalhada aqui é que, apesar das IDD's e do marketing multimodal digital ainda serem tratados como realidades paralelas de comunicação extraoficial e oficiosa, a regra principal tem sido o dever cada vez maior de transparência com o acesso à informação oficial e às ideias e opiniões populares, ou igualmente antipopulares e reacionárias, excluindo, inclusive, o conhecimento formal e acadêmico desse acesso. Essa nova tendência tem obrigado até as academias a reverem sua forma de se comunicar para que, com isso, possam dar um viés mais acessível, preciso e mais democrático à ciência e à pesquisa científica, como, por exemplo, na substituição de artigos e monografias por matérias e resenhas, o que propiciou maior velocidade e eficiência da comunicação científica, apesar da menor profundidade temática.

À medida que tais inovações aumentam e repercutem nas redes sociais, elas ampliam o viés democrático permitindo e possibilitando o marketing político multimodal dos mais variados grupos formadores de opinião por meio da tecnologia. As mobilizações sociais agora se afastam do costume de exigir meros direitos e passam a exigir efetiva participação política multicultural e plural, resultando na mudança de vários ordenamentos jurídicos

por meio dessa nova onda democrática impulsionada pela tecnologia de comunicação, como tem sido com a referida corrente constitucionalista que evoca o direito ecoado pelas vozes notadas das ruas dos países da América do Sul e Central.

Com isso, o propósito desse artigo é demonstrar como essas ‘Inovações Democráticas Digitais’ passaram a informar e cooptar uma grande parte da população outrora excluída dos meios de comunicação, além de impulsionado os mais diversos movimentos de rua e modificado todo o cenário político, tanto do Brasil, quanto da América do Sul em geral, ora conseguindo grandes avanços sociais, como o reconhecimento do pluralismo jurídico de países como Bolívia, Colômbia, Equador e Peru, até a quase adesão do Chile a essa corrente, bem como as eleições de presidentes progressistas em países da América do Sul, ora causando muitos problemas com a sabotagem do processo democrático, através de desinformação, as chamadas ‘Fake News’.

Em vista disso, para este artigo o método de abordagem será o dedutivo, o de procedimento será o monográfico, com a técnica de pesquisa documental e bibliográfica, com coleta de dados, revisão e análise de diversos livros com material disponibilizado em bibliotecas virtuais sul-americanas, buscando avançar a discussão, identificando que os níveis de participação popular no processo democrático vêm se ampliando com a tecnologia, sendo necessário pensar em novas experiências participativas que não coloquem em risco o processo democrático, principalmente de países que já aderiram a essa nova onda constitucional.

1. DO CONTEXTO PARA O SURGIMENTO DO NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO.

Para iniciar o estudo sobre o que é essa nova corrente constitucional que tem como principal característica o resgate dos povos originários, é indispensável regressar ao pós-guerra e, mais especificamente, à Guerra Fria e o seu acirramento após a Revolução Cubana, o grande fracasso da política exterior americana que, após uma gravíssima falha ao sistema implementado pela Doutrina Monroe (América para os americanos), com consequências desastrosas para a América do Sul e Central, pois os Estados Unidos resolveram endurecer sua política apoiando e literalmente patrocinando uma série de golpes militares no continente sul-americano, sob o pretexto de se evitar o avanço do socialismo ou comunismo no continente (GOMES, 2014).

A reação norte-americana à Revolução Cubana deu início a esse ciclo de ditaduras militares brutais patrocinadas e apoiadas por eles na América Latina. Primeiramente no Brasil (1964), seguido da Bolívia (1964), Argentina (1966 e em 1976), Uruguai e Chile (1973). Mas, com o fim desses períodos ditatoriais e a volta das práticas democráticas no continente, tivemos também um retorno nítido das lutas de classes pelo domínio da agenda política em todo o continente, a mais velha das lutas, a dos aristocratas contra os populares.

Por isso que, ao mesmo tempo em que foi possível o alcance de vários avanços sociais nesses países, houve também o reacionarismo de uma classe média que se mediu pelas suas

elites e que passou a apoiar movimentos contrários à ampla participação popular nas conquistas sociais e econômicas, onde ambos aprenderam e souberam se utilizar muito bem desse novo meio de comunicação para pregar suas ideias, contrapondo informações e pontos de vista ideológicos nesse cenário de ‘guerra de narrativas’.

O novo constitucionalismo latino-americano ainda é algo estrangeiro e estranho aos brasileiros de senso comum, pois só é conhecido por estudantes das ciências sociais, onde se inserem os de Direito, e também por viajantes que percebem essa situação nos países vizinhos⁴, apesar de este ser um movimento que se encontra na agenda da política popular progressista na América Latina, principalmente na América do Sul, e que possui a influência das enumerações taxativas e garantistas de constitucionalismos positivistas, como o do caso brasileiro, quer seja neoconstitucionalista, quer seja pós-positivista, aliadas às longas marchas realizadas nas grandes cidades latinas, tal como os da Cidade do México em 2001; os do Equador, na capital, Quito, em 2002; ou, mais recentemente, os movimentos de defesa dos direitos sociais que buscam um novo ordenamento jurídico como no Chile, atualmente; ou como ocorreu na Argentina, a partir de 2003; ou ainda, das organizações indigenistas, cuja mobilização na Bolívia culminou na eleição de Evo Morales para a presidência

4 Em países como a Bolívia, por exemplo, já constitucionalmente plurinacional, o idioma originário, no caso, o Aymará, também passou a ser uma das línguas oficiais do país, tendo desde documentos, periódicas placas, letreiros, avisos e até nomes de estações de transportes expostos na língua espanhola e sua consequente tradução em Aymará, ou Quéshua, no caso do Peru, principalmente na região andina.

em 2006, ou ainda, das políticas de pacificação popular no Peru e principalmente, na Colômbia, com os acordos de paz com as FARC, por exemplo (COSTA, BRITO, CAMPINA, 2020).

Ou seja, o início do século XXI está marcado pela ampliação das mobilizações sociais, marcadamente indigenistas e quilombolas⁵.

Além do mais, nesse mesmo contexto histórico cresceram os debates e reivindicações de educação bilíngue, multicultural e de liberdade religiosa dos vários povos, bem como do acesso democrático aos recursos naturais e à propriedade da terra, ocorridas em vários pontos do continente, a partir das comemorações dos “Outros Quinhentos Anos”⁶, em 1992, resultando em algumas conquistas importantes, como, por exemplo, o reconhecimento plurinacionalidade nacional e étnica pelas Constituições da Bolívia e do Equador (COSTA, BRITO, CAMPINA 2020).

Raquel Yrigoyen Fajardo relaciona bem esse momento, explicando que há um primeiro ciclo caracterizado como “constitucionalismo multicultural”, como se deu no Canadá (1982), na Guatemala (1985), na Nicarágua (1987) e Brasil (1988), e um segundo ciclo referente ao “constitucionalismo pluricultural”,

5 No caso brasileiro, podemos dizer que estamos falando de ‘quem descobriu o Brasil’, e de ‘quem construiu o Brasil’.

6 Tudo indica que ela tenha nascido a partir de uma lei instituída na península Ibérica, por volta do século XIII, que estipulava uma multa de 500 soldos a quem ofendesse um nobre. Em casos de reincidência, o agressor deveria pagar outros 500 e pode ter sido em tais situações que surgiu a expressão. No caso da expressão ‘Outros 500 anos’ é um trocadilho referente à dívida histórica que o Brasil tem com os povos indígenas e quilombolas oprimidos e marginalizados desde a colonização aos dias de hoje (SUPER INTERESSANTE, 2018, p.1).

como o que se deu na Colômbia (1991), no México e no Paraguai (1992), no Peru (1993), na Bolívia e na Argentina (1994), no Equador (1996 e 1998) e na Venezuela (1999), e, finalmente, um terceiro ciclo, do “constitucionalismo plurinacional”, a partir das Cartas Plurinacionais, como a do Equador (2008) e Bolívia (2009), em um ciclo pluricultural, plurinacional e ecológico, nas quais se pulveriza a definição de direitos, de democracia e das formas equitativas de exercício do poder (YRIGOYEN,2011).

Ainda segundo a renomada professora peruana, esse movimento propõem uma refundação do Estado a partir do reconhecimento explícito das antigas raízes dos nossos povos, outrora ignorados na primeira fundação republicana, e colocam o desafio histórico de acabar com o colonialismo onde “os povos indígenas são reconhecidos não apenas como culturas diferentes, mas como nações originárias ou nacionalidades com autodeterminação ou livre determinação, configurando os Estados como plurinacionais” (YRIGOYEN,2011, p. 36).

Essa referência enfática que ela faz com relação aos povos indígenas se dá pela marca maior da colonização em seu país de origem ter sido a destruição de um império nativo-americano. Mas, no caso de países como Brasil, Colômbia e Equador, séculos de tráfico negreiro agravam essa situação e tornam ainda mais complexa a discussão em torno disso, pois, muito além de mero reconhecimento de direitos, os referidos ciclos demonstram o aumento da abertura à participação das mais distintas etnias ao processo constituinte, aliado à incorporação de todos os

seus valores, desde socioeconômicos, a políticos e culturais (ESCRIVÃO FILHO, 2019).

É nesse contexto que o Novo Constitucionalismo Latino-Americano surge como um movimento constitucional de mudanças e garantias ainda mais profundas de definitivo rompimento colonial, pois não se trata apenas de mudanças no ordenamento jurídico, tendo como causa a crise social oriunda de modelo econômico de estado mínimo e a ausência de políticas inclusivas que garantisse a população dos países sul-americanos o pleno gozo de direitos sociais mínimos, cujas ideias tiveram a adesão em massa por esses países possibilitada por um outro fenômeno: a disseminação, amplitude e popularização das redes sociais (COSTA, BRITO, CAMPINA 2020).

Foi isso que possibilitou uma onda organizada de agitações e protestos, fomentado enormemente por movimentos estudantis organizados, divulgados e intensificados pelo uso das redes sociais, resultando em reações em cadeia e possibilitando a busca pela recuperação de plenitude democrática na América do Sul, onde governos populares foram estabelecidos e restabelecidos, como nas eleições de Gabriel Boric, no Chile, e Gustavo Petro, na Colômbia, ou ainda, restabelecidos, como nas eleições de Alberto Fernandez, na Argentina, de Luís Arce, na Bolívia, Pedro Castillo, no Peru e, mais recentemente, Lula, no Brasil.

Foi através do acesso à informação e transparência possibilitados pelas IDD's e pela massificação de comunicação das redes sociais que praticamente toda a América do Sul promoveu uma verdadeira convocação geral das massas e das camadas mais

populares e excluídas do seu povo, feita de maneira quase que instantânea, para se fazerem presentes nas eleições gerais desses países.

Por esse âmbito, demonstramos que a política de cada país pode ser analisada como o resultado da mediação entre fatores e atores internos que lutam pelo poder interno e se apoiam em poderes e tendências políticas externas, que se fazem como vanguarda positivista para os vizinhos andinos que, em seu “despertar dos povos originários” (FERNANDES, 2009. p.1), ao acrescentar políticas afirmativas e inclusivas concretas, tem promovido uma verdadeira Revolução Constitucionalista Latino-Americana.

2. DO AGENDA SETTING PARA AS IDD’S E AS REDES SOCIAIS ANTE A INCIDÊNCIA DE FAKE NEWS.

O que a comunicação social chama de “agenda-setting”, ou “Força do Momento” (BRUM, 2003.p.2) – é tudo aquilo que se encontra na pauta jornalística e acadêmica do momento, nas rodas de debates e discussões, seja na internet, na televisão, nos ambientes escolares, ou seja, o assunto do momento, a agenda das notícias daquele momento específico de contexto histórico ou político.

Isso é o que propõe a ideia de valorização dos assuntos com maior destaque nas redes sociais e no meio midiático em geral, e não de fatores preponderantes sobre a política externa de cada uma das nações que compõem cada um dos povos, que,

por sua vez, compõem cada país que, finalmente, componham uma comunidade de países, sendo fundamental para dirimir a complexidade dessas decisões, que sempre são influenciadas por interesses estratégicos de indivíduos, dentro da expectativa dessa agenda-setting (CASTRO, 2014).

Por isso que a maneira dos questionamentos na mídia e como são mobilizados pela audiência fazem com que o tema se torne um problema público passível de ação governamental, ou, pelo menos, fazem com que seja de muita repercussão e discussão nas redes sociais, onde se busca entender de que modo os problemas são construídos e como eles se tornam prioritários na agenda governamental. Por sua vez, as redes sociais realizam a expansão das questões, ou conflitos, por meio do uso de símbolos, da linguagem, das ideias, das inserções, das postagens, e da polêmica que provocam a atenção do público (BRUM, 2003).

E é exatamente aqui que temos a raiz dos problemas que eclodiram nos movimentos políticos que culminaram em várias mudanças institucionais na região, dentre elas, no impeachment de Dilma Rousseff, em 2016 no Brasil (GLOBO, 2016) na renúncia (ou deposição) de Evo Morales em 2019, na Bolívia (BBC BRASIL, 2019), sem falarmos no caso peruano que, só em novembro de 2020, teve três presidentes, e ainda entra para essa conta a prisão de dois, Alan García (2006-2011) e Ollanta Humala (2011-2016), e ainda com o suicídio de García (ÉPOCA NEGÓCIOS, 2019).

Na verdade, o que houve foi um momento de forte tensão política no qual as instituições teriam sido aparelhadas e capturadas pelo interesse de grupos políticos alinhados a uma política externa

voltada para a diminuição do protagonismo da América do Sul em um novo momento de crescimento econômico, mas com desenvolvimento social, notadamente percebido nos países em que o uso dos seus recursos naturais em prol desse desenvolvimento foi duramente questionado pelo capital internacional.

Exatamente isso que foi impulsionado pela mídia oficial, pelos referidos grupos, ou pela própria experiência vivida por diferentes atores que buscam influenciar a agenda por meio da definição de um problema, recorrendo à construção de narrativas baseadas na seleção de informações, dados, modelos, de forma a favorecer um curso de argumentação e persuasão, além dos meios institucionais e também do controle de acesso ou mesmo do bloqueio de outros grupos à essa agenda de *lawfare*.

Mas, antes de chegar ao grande vilão desse novo momento da comunicação, é necessário abrir um parêntese para explicar o que seria exatamente isso, que vem do *law* (lei ou direito) e *warfare* (estado de guerra), quer seja o uso dos sistemas legais e jurisdicionais para prejudicar ou deslegitimar criminal e moralmente um oponente ou inimigo político, com a finalidade de condená-lo ou, no mínimo, impedi-lo de exercer seus direitos individuais e políticos.

E não é só isso, em sua obra Cristiano Zanin aponta que a origem do *lawfare* vem de manuais e teorias militares, demonstrando como grupos dissidentes se utilizariam de demandas judiciais, principalmente com base na legislação de Direitos Humanos, para provocar a desestabilização interna de um país ou de um determinado grupo político, sendo seletivos e por meio de ações arbitrárias do Estado, em especial do Sistema de Justiça (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019).

Normalmente, são táticas usadas por regimes repressivos para rotular e desencorajar a sociedade civil ou indivíduos de reivindicar seus direitos legais por meio de sistemas jurídicos nacionais ou internacionais, ou ainda, em que indivíduos membros de poderes e parte da sociedade civil usam métodos não violentos para destacar ou se opor à discriminação, corrupção, falta de democracia, limitação da liberdade de expressão, violações dos direitos humanos e violações do direito humanitário internacional (KITTRIE, 2016).

Entretanto, nos países da América do Sul a ofensiva veio notadamente por parte de cooptação política de membros das instituições estatais como Ministério Público e Poder Judiciário que, diga-se, de forma bem seletiva e sob o manto do elogiável escopo de defender a Lei e combater a corrupção, foram organizados com a finalidade de eliminar moralmente os governos populares para que, por meio de tais manobras legais, derrubassem tais governos e inviabilizassem candidaturas.

Consequentemente, tais situações eram aproveitadas como legitimadores de verossimilhança de fatos e ocorrências verdadeiras

para validar mentiras e situações cercadas de inverdades, que não existiram, feitas somente para agravar uma situação que por si só já seria ruim ou escandalosa. É dessa validação de informações falsas escondidas sob a contextualização real de fatos que surge um dos maiores problemas a serem combatidos pelo amplo acesso propiciado pelas IDD's: as Fake News.

Em uma recente pesquisa divulgada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, feita em 2018, cerca de 62% dos entrevistados do Brasil admitiram ter acreditado em notícias falsas, valor acima da média mundial, que é de 48%, aproximadamente (MACHADO, 2019).

Esse número pode até parecer exagerado à primeira vista, mas ele se deve à principal técnica de disseminação utilizada é a de compor a FAKE NEWS em duas partes, sempre partindo de uma premissa verdadeira, baseada em algum fato já consagrado pela imprensa, para 'revestir' aquele boato de uma certa credibilidade, e em seguida, partir para uma conclusão ou uma consequência falsa, com a imensa maioria desses boatos sendo disseminados pelo Telegram entre os detentores da informação, e pelo WhatsApp para atingir o público em geral, conforme uma pesquisa desenvolvida pela Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), que mostra que 73,7% das informações e notícias falsas sobre o novo Corona vírus circularam pelo aplicativo de troca de mensagens WhatsApp, enquanto outros 10,5% foram publicadas no Instagram e 15,8% no Facebook (NITAHARA, 2020).

Em outra pesquisa feita pela REUTERS, mostrou o WhatsApp como uma das principais redes sociais de discussão e

troca de notícias no país, ficando atrás somente do Facebook. Esse levantamento, sem nenhuma surpresa, dá uma mostra de que 48% dos brasileiros que participaram da pesquisa usam o aplicativo como fonte de notícias, algo bem superior comparado ao índice de países como: Austrália (8%), Reino Unido (7%), Canadá (6%) e Estados Unidos (4%)” (GLOBO G1, 2019. p.1-2).

Os estudos do WhatsApp também têm demonstrado que a dinâmica viral depende do contágio em redes – e redes, em geral, são formadas por preferências e afinidades. Assim, o mensageiro não deve ser enxergado “apenas como uma rede de pessoas conectadas por grupos, mas como uma rede de grupos interconectados por pessoas que podem transmitir uma informação de um grupo a outro” (BASTOS DOS SANTOS; FREITAS, *et al.*, 2018. p. 6).

Isso quer dizer que os indivíduos servem de “pontes” entre grupos, que se desdobram em redes. Entre esses grupos periféricos, estão os grupos de famílias, que não são polos centrais de difusão de informação, mas são numerosos, o que facilita a função de reencaminhamento de mensagens políticas. Ainda em relação a esses grupos, um outro estudo revelou que 90% dos grupos de famílias receberam e repassaram publicações sobre os candidatos e partidos políticos durante as eleições de 2018 no Brasil, sendo que 60% delas se revelaram completamente falsas. É exatamente nesse ponto que as IDD’s entram em uso para ajudar a superar e dirimir essa questão (CANAVILHAS, 2019).

Essas ameaças à democracia são constantes, e devem ser combatidas exatamente com informação, transparência e

a participação. É nesse sentido que a inclusão digital de toda forma ganha relevância como ferramenta para o fortalecimento da democracia, baseada em inclusão, controle popular, transparência e efetiva praticidade da inovação em si, agindo como emulsificadores de políticas públicas, ou um meio pela qual tais políticas de inserção serão praticadas, e não o objetivo final propriamente dito.

O pragmatismo dessas inovações não considera participação cidadã como um fim. Ela a considera como um meio para atingir um fim coletivo de bem comum e bem-estar social. E os possíveis impactos aqui considerados são: o aumento da transparência do Estado, ampliação da participação das minorias no processo de formulação de leis e aumento do acesso de populações em situação de vulnerabilidade à Justiça (FREITAS; SAMPAIO; AVELINO, 2022).

Esse acesso à informação e a todo tipo de transparência governamental é uma grande ferramenta no combate à propagação de Fake News, se não for a maior delas, pois quanto maior for a comunicação e a transparência das entidades públicas para com o cidadão, menos espaço haverá para a propagação de mentiras sobre tais entidades, como, por exemplo, os vários boatos que sempre foram alardeados contra o BNDES (Porto de Cuba, Metrô de Caracas, calote desse ou daquele país, entre outras), e que são negados e esclarecidos no portal eletrônico do próprio banco, uma IDD que é um avanço na comunicação institucional.

Portanto, apesar da inclusão digital estar revolucionando a comunicação em massa, sabendo que existe esse outro lado do

avanço digital multimodal, é preciso tomar muito cuidado com isso e ainda que haja o mínimo de ética e responsabilidade em procurar avaliar e checar os conteúdos recebidos, para só assim repassar informações verídicas apenas. É preciso, no mínimo, ter bom senso, além de sempre duvidar e checar.

3. A ERA DIGITAL COMO PILAR DO NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO

O que esse estudo quer demonstrar é que, com a inclusão digital e com o aprofundamento do uso de suas ferramentas, hoje em dia há uma pluralidade de emissores alternativos de normas e juridicidade, fazendo com que o Estado não seja a única fonte de emersão e criação do Direito, por conta de existência de formas socialmente difusas de direito paralelas à fonte estatal, até como forma de evitar choques entre o positivismo e o direito alternativo surgido da ala progressista social, como se deu com o reconhecimento constitucional do pluralismo jurídico e sua ampla divulgação por meios mais modernos de comunicação de massa.

Esse uso severo das redes sociais e comunicação institucional para organizar e divulgar as ideias progressistas do Novo Constitucionalismo Latino-Americano pelos seus defensores e pelos movimentos sociais, na verdade, foi uma reação ao forte ataque sistemático que os movimentos sociais têm sofrido nas redes, principalmente na segunda década dos anos 2000, com ampla e maciça divulgação dessas inverdades já tratadas aqui com o nítido objetivo de desacreditar tais causas e estigmatizá-las.

Nos últimos trinta anos esse reconhecimento social, econômico, político e jurídico dos povos originários tem sido a agenda política desses povos, e o movimento que tem tentado a integração intercultural através de um constitucionalismo de vanguarda é o Novo Constitucionalismo Latino-Americano, que atua como forma de reconhecimento das diferenças culturais existentes entre os inúmeros povos formadores do Estado em afirmação das minorias que o compõem, como quem reivindica o pagamento de uma dívida social às populações marginalizadas.

E foi com ele que foram introduzidos mecanismos protetores dos direitos fundamentais na América Latina, não só do indivíduo, com cada cidadão portando uma câmera com microfone e podendo transmitir quaisquer atrocidades em tempo real para o mundo inteiro, mas também, da comunidade, com preocupações com a afirmação da pluralidade e tutela do meio ambiente, flagrantes de desrespeito ambiental e dos responsáveis por tais crimes, coisas em que o uso das redes sociais digitais vem trabalhando cada vez mais e colocando novos desafios aos movimentos sociais, seja por meio de divulgação de informações que ficou muito facilitada, ou seja por meio da criação de canais de propagação onde se podem desenvolver distribuição de informações coletivas, onde buscamos compreender e estudar tais informações e sua legitimidade.

Conforme já demonstrado, antes a sociedade não fazia ideia do conteúdo dos debates políticos e pelo que exatamente se estava debatendo ou disputando. As comunidades não tinham noção ou conhecimento das reivindicações ou das lutas travadas por suas lideranças para imprimir sua realização frente às demandas

necessárias para a satisfação do que se chamou por muito tempo de justiça social, e que agora encampa o pluralismo jurídico, como no uso do *Facebook*, *Youtube*, *Instagram*, *WhatsApp*, *Telegram*, e mais recentemente, o *Tik Tok*.

De modo geral, pode-se falar que os movimentos sociais progressistas e pluralistas, bem como as lutas de classes em geral, finalmente aderiram à nova onda da internet, uma vez que essa forma de comunicação de massa agora está sob o domínio de ambos os lados antagônicos, sejam eles progressistas e favoráveis ao pluralismo jurídico proposto, ou sejam eles opositores desse movimento constitucional e adeptos do conservadorismo político e econômico que desprestigia a amplificação de direitos e o reconhecimento de compensações históricas para fins de completo rompimento colonial.

No caso da adesão ao Novo Constitucionalismo Latino-Americano, ou ainda, da convocação dos pares às campanhas de Eleições, ou da convocação para manifestações, e também, da divulgação de ideias, as redes têm sido bem mais utilizadas que os meios de comunicação oficiais e oficiosos, e tem atingido a população com mais eficiência, quando se trata da divulgação das ideias correligionárias.

Por outro lado, essa divulgação massiva de ideias contrárias somente tem atingido agora os seus próprios grupos de interesse, não havendo muita comunicação ou troca de informações e de ideias entre eles. Não há estímulo a argumentação e debate. Por exemplo, os canais e divulgadores de esquerda tem atingido, em

sua imensa maioria, somente consumidores das informações de esquerda. Os canais de direita, somente os grupos e indivíduos de esquerda, pois ambos podem selecionar muito bem o que querem ver ou não.

O resultado disso é que o debate de ideias se torna cada vez mais pobre e acusatório, onde não há mais discussões sobre temas que envolvam prioridades de políticas públicas, mas tão somente, acusações de erros, de comportamentos, de costumes, divulgação de notícias falsas, e pouquíssimo ou quase nenhum debate de ideias. Isso se vê facilmente em vídeos divulgados pelas próprias redes, quando gravam o momento em que a desinformação chega, e por falta de contestação ou verificação da verdade, essa informação falsa causa furor nos indivíduos ali reunidos, o que torna esse acesso seletivo a informação algo que pode beirar o fanatismo, por funcionar como algo dogmático, ao qual não se tem provas ou contestação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste artigo foi demonstrado que nos países de maior efervescência política também se encontram atualmente os debates políticos virtuais mais acalorados por meio das redes sociais e que invocam cada vez mais a necessidade de acesso a informação e transparência para que se possa evitar a propagação de inverdades e informações falsas em tais debates. Por essa razão óbvia é que as inovações democráticas digitais também estão concentradas em 7 (sete) países, são eles: Brasil, Chile, Argentina, México, Peru, Colômbia e Equador, países que também passam por uma nova ‘Primavera dos Povos’, dessa vez, do povo latino, através da ascensão do Novo Constitucionalismo Latino Americano.

Com isso foi demonstrado que a figura do Estado como instituição política da união de uma população em um território unificado e sob a tutela de um governo centralizado, com sentimento de pertencimento, e de uma identidade entre seus cidadãos, não foi muito considerada a importância das culturas, etnias, tribos e famílias, definidores da identidade de um povo, e que essa autoridade centralizadora do Estado como o conhecemos se encontra em crise, principalmente naquilo que tange ao sistema do direito, com a reivindicação do reconhecimento de uma pluralidade de manifestações jurídicas socialmente difusas, que acompanha um processo de autoafirmação dos povos em todo o mundo.

E que o Novo Constitucionalismo Latino-Americano surge como movimento constitucionalista de caráter pós-colonial e de rompimento permanente com o colonialismo e com a centralização

político-jurídica herdada dos europeus, que prega a integração intercultural e consideração das diferenças existentes entre toda a população, num movimento emancipatório de direitos humanos e enfatizar o reconhecimento da pluralidade jurídica surgida a partir do neoconstitucionalismo e também do pós-positivismo advindos do segundo pós-guerra, destacando como principal ponto em comum um reconhecimento da plurinacionalidade desses Estados, com respeito e afirmação das diferenças multiculturais no continente e pela erradicação de toda e qualquer segregação.

Além disso, foi também demonstrado que o principal pilar de divulgação e pulverização dessas novas ideias tem sido as redes sociais, atingindo um número cada vez maior de usuários e, com isso, arregimentando adeptos e entusiastas desse novo sistema constitucional. Mas também foi demonstrado que nem tudo são benefícios no uso das redes sociais como propagadores de ideias pluralistas e progressistas, pois também é preciso destacar o risco desse manejo e dessas armas digitais se confiarem em líderes messiânicos e carismáticos, construídos pelo uso nocivo das redes, o que é um risco muito provável de acontecer, em vista da história autoritária da América Latina, os quais estariam prontos a se apoderar desse Novo Constitucionalismo como se apoderam de quase todos os símbolos nacionais em suas marchas neofascistas.

Portanto, ao que parece demonstrado pelos resultados desse estudo é que os fatos apresentados podem ser utilizados para guiar um aprofundamento sobre o tema, pois foi constatado que, em momentos em que o ambiente institucional é favorável, a

tendência é que a expansão das IDD's seja relevante para fomentar o estado de democracia, especialmente em países que contam com a participação como meio para o fortalecimento do uso das redes sociais para o envolvimento com as causas políticas e sociais. Para que tal incremento de inclusão digital seja efetivo, deve ser acompanhado pelo crescimento da transparência e do acesso à informação no mesmo passo de expansão das redes, pois o que temos aqui é a adesão de quase toda América Latina à força da retomada de comunicação de massa, com seu público acompanhando os trabalhos praticamente em tempo real, por meio do ambiente digital, sem depender da imprensa ou dos meios formais de comunicação, cuja inacessibilidade foi um dos grandes trunfos dos regimes ditatoriais para evitar a divulgação das ideias opositoristas nas eleições gerais desses países.

REFERÊNCIAS

BASTOS DOS SANTOS, João Guilherme; FREITAS, Miguel; ALDÉ, Alessandra, *et al.* **WhatsApp, política mobile e desinformação: a hidra nas eleições presidenciais de 2018.** Comunicação & Sociedade, v. 41, n. 2, p. 307, 31 ago. 2019.

BBC BRASIL. **Após 13 anos no poder, Evo Morales renuncia à presidência da Bolívia.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-50370055>. Acesso em: 04/06/2023

BBC BRASIL. **Eleições no Chile: Esquerdista Gabriel Boric é eleito presidente no segundo turno.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-59722740>. Acesso em: 04/06/2023

BBC BRASIL. **Onda de nacionalismo está por trás de FAKE NEWS na Índia mostra pesquisa inédita da BBC.** BBC News, 2018. Acesso em: 02/07/2023.

BRUM, Juliana de. **A Hipótese do Agenda Setting: Estudos e Perspectivas.** 2003. Disponível em: <http://www.razonypalabra.org.mx/antiores/n35/jbrum.html>. Acesso em: 05/07/2023

CANAVILHAS, João, *et al.* **Desinformación en las elecciones presidenciales 2018 en Brasil: un análisis de los grupos familiares en WhatsApp.** El profesional de la información, v. 28, n. 5, 2019.

CARREIRO, Rodrigo. **A Discussão Política Em Rede: Um Estudo Sobre a Divergência Política no Facebook.** 246 f. (Tese - Doutorado). – Programa de Pós-Graduação em Comunicação e Culturas Contemporâneas, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2017.

CASTRO, Davi de. **Agenda-setting: hipótese ou teoria?** Análise da trajetória do modelo de Agendamento ancorada nos conceitos de Imre Lakatos. Intexto, n. 31, p. 197-214, 2014.

CNN BRASIL. **Eleições na Bolívia: Quem é Luís Arce e qual a relação dele com Evo Morales/** Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/eleicoes-na-bolivia-quem-e-luis-arce-e-qual-a-relacao-dele-com-evo-morales/>. Acesso em 04/08/2023.

CNN BRASIL. **Gustavo Petro é eleito Presidente na Colômbia.** Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/gustavo-petro-e-eleito-presidente-na-colombia/> Acesso em 04/08/2023.

CNN BRASIL. **Polícia Federal vê crime em fala de Bolsonaro sobre vacina e Aids.** Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/policia-federal-ve-crime-em-fala-de-bolsonaro-sobre-vacina-e-aids/> Acesso em 02/08/2023.

COSTA, Achylles De Brito. BRITO, Clara Kelliany Rodrigues De. CAMPINA, Ana. A influência brasileira no novo constitucionalismo latino-americano. **Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento**. Ano 05, Ed. 12, Vol. 02, pp. 72-87. Dezembro de 2020. ISSN: 2448-0959. Disponível em: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/wp-content/uploads/2020/12/influencia-brasileira.pdf> . Acesso em: 01.08.2023.

ÉPOCA NEGÓCIOS. **Como o escândalo da Odebrecht no Peru culminou com suicídio de ex-presidente.** REVISTA ÉPOCA, Ed. Globo. Abril de 2019. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Mundo/noticia/2019/04/como-o-escandalo-da-odebrecht-no-peru-culminou-com-suicidio-de-ex-presidente.html> . Acesso 03.08.2023

ESCRIVÃO FILHO, Antônio. **O Novo Constitucionalismo Achado nas Ruas da América Latina**, in Para um Debate Teórico-Conceitual e Político sobre os Direitos Humanos, Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.

FERNANDES, Tiago Coelho. **Plebéias batalhas: Teoria crítica e ação política dos povos originários de Abya Yala** / Tiago Coelho

Fernandes. Rio de Janeiro, 2009. Disponível em: <http://livros01.livrosgratis.com.br/cp105688.pdf>. Acesso em 04/08/2023.

GARGARELLA, Roberto. **El constitucionalismo latinoamericano y la “sala de maquinas” de la Constitucion** (1980-2010). IN: Gaceta Constitucional, nº 48, 2011.

GLOBO G1. **Senado aprova Impeachment, Dilma perde mandato e Temer assume: Presidente afastada perdeu mandato por 61 votos favoráveis e 20 contrários**. Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/processo-de-impeachment-de-dilma/noticia/2016/08/senado-aprova-impeachment-dilma-perde-mandato-e-temer-assume.html>. Acesso em: 02.08.2023.

GLOBO G1. **Whatsapp começa a rivalizar com o Facebook como fonte de informação no Brasil, Diz Estudo: Redes sociais perdem espaço, enquanto aplicativos de mensagem crescem, mostra estudo da Reuters Institute e Universidade de Oxford**. Por G1, em 26/06/2017 08h2. Disponível em: <https://g1.globo.com/tecnologia/noticia/whatsapp-comeca-a-rivalizar-com-o-facebook-como-fonte-de-informacao-no-brasil-diz-estudo.ghtml>. Acesso em 02.08.2023.

GOMES, Eduardo Lipus. **A Ditadura Militar, as Respostas Pós-Conflito e o Novo Direito Internacional: uma Análise do Caso Brasileiro**. 1ª. ed. Curitiba-PR: Juruá, 2014.

KITTRIE, Ordem. **‘Conclusão’, Lawfare: Law as a Weapon of War..** Nova Iorque: Oxford Academic, 2016. Disponível em: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780190263577.003.0009>. Acesso 12.08.2023.

MACHADO, Ana Carolina. **Fake news nas eleições: a desinformação afeta a minha liberdade?** Insituto Aurora. 2019. Disponível em: <https://institutoaurora.org/fake-news-nas-eleicoes/> Acesso em 20/07/2023

MENEZES, Paulo Brasil. **Fake News: Modernidade, Metodologia, Regulação e Responsabilização**. São Paulo – SP: Editora Juspodium, 2020.

NITAHARA, AKEMI. **Whatsapp é a Principal Rede de Disseminação De Fake News sobre Covid-19**. Publicado em 16/04/2020. Rio de Janeiro. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-04/whatsapp-e-principal-rede-de-disseminacao-de-fake-news-sobre-covid-19> . Acesso: 17.07.2023.

SUPER INTERESSANTE. **Como surgiu a expressão “outros quinhentos”?**. São Paulo – SP: Editora Abril. Disponível em: <https://super.abril.com.br/mundo-estranho/como-surgiu-a-expressao-outros-quinhentos/> . Acesso: 17.07.2023

YRIGOYEN, Raquel. **El Derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI**. Colección Derecho y Política. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011

WOLKMER, Antonio Carlos; AUGUSTIN, Sergio; MARIA DE FÁTIMA, S. Wolkmer. O “novo” direito à água no constitucionalismo da América Latina. **Revista Internacional Interdisciplinar INTERthesis**, v. 9, n. 1, p. 51-69, 2012.

ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael.

Lawfare: uma introdução| Cristiano Zanin Martins; Valeska Teixeira Zanin Martins; Rafael Valim – São Paulo: Editora Contracorrente, 2019.

**A VIGILÂNICA DIGITAL E A AMEAÇA
ÀS LIBERDADES INDIVIDUAIS E ÀS
INSTITUIÇÕES DEMOCRÁTICAS**

*DIGITAL SURVEILLANCE AND THE
THREAT TO INDIVIDUAL FREEDOMS
AND DEMOCRATIC INSTITUTIONS*

Trabalho apresentado no XXV CONGRESO SEMIPRESENCIAL E INTERNACIONAL DE HISTORIA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LA UNIVERSIDAD DE SALAMANCA realizado entre os dias 27/06/2022 a 01/07/022, na cidade de Salamanca – Espanha.

RESUMO

O surgimento da Internet e o desenvolvimento da sociedade de informação trouxe o capitalismo digital que agrega valor de mercado para os dados pessoais e são comercializados na Internet, servindo de moedas de troca e de métricas comportamentais. Essa massa de dados pessoais é utilizada em acordos de grandes empresas com governos. O caso de vazamento de dados ultrassecretos promovido por Snowden, em 2013, provocou inúmeras discussões na comunidade internacional, pois esses

7 Doutoranda em Ciências Jurídicas pela Universidade del Museo Social Argentino – UMSA e mestranda em Direito pela Universidade Portucalense; Graduada em Direito pela Universidade de Cuiabá; Advogada com ênfase em Direito Privado.

8 Pós-doutor em Direito pela Universidade Portucalense Infante D. Henrique – UPT; Doutor em Direito Constitucional pela Universidade de Salamanca – Espanha; Mestre em Direito Público pela Universidade Federal do Pernambuco; Graduado em Direito pela Universidade Federal do Maranhão; Coordenador do curso de especialização em Ciências Jurídico-Políticas e professor de Direito Constitucional da FAP - Faculdade do Baixo Parnaíba. Dentre suas publicações jurídicas, destacam-se os seguintes livros: “Fundamentos do Estado Democrático e a Hipertrofia do Executivo no Brasil” (Fabris, RS, 2002); “Atos políticos e Direitos Sociais nas Democracias” (Fabris, RS, 2005); “Direitos Humanos, Criminalidade e Desigualdade Social no Brasil” (Plamar, MA, 2005); e “Legitimidad Judicial en la Garantía de los Derechos Sociales - especial referencia a la ejecución penal en el Estado del Maranhão, Brasil” (Ratio Legis, Salamanca, 2013). Possui diversos artigos publicados em revistas jurídicas nacionais e em capítulos de livros.

documentos revelaram que quaisquer dados, sejam e-mails ou informações inseridas em redes sociais são suscetíveis de controle, revelando um panorama de programas de vigilância global implementados por meio de cooperação internacional de agências de inteligência. O ordenamento jurídico internacional, contudo, protege a privacidade e a liberdade de expressão, consagrados como direitos fundamentais, ambos ensejadores de outras garantias democráticas, protetoras do cidadão contra o abuso do Estado. No entanto, com lastro referencial teórico em Giorgio Agamben e Zygmunt Bauman, o presente artigo visa analisar a fragilidade do direito à privacidade, da liberdade de expressão e da própria democracia na era da vigilância digital e discutir eventuais estratégias existentes para enfrentar esses problemas. Conclui-se que a vigilância digital, massiva e global, além de ruir o direito à privacidade, revela o exercício do controle político da Internet e o risco às instituições democráticas.

Palavras-chaves: Vigilância. Privacidade. Democracia. Coleta de Dados Pessoais.

ABSTRACT

The emergence of the Internet and the development of the information society brought digital capitalism that adds market value to personal data and is traded on the Internet, serving as bargaining chips and behavioral metrics. This mass of personal data is used as a bargaining chip in agreements between large companies and governments. The case of top secret data leak promoted by Snowden, in 2013, provoked numerous discussions in the international community, these documents revealed that any data, be it emails, information entered in social networks are susceptible to surveillance, monitoring and storage, revealing a panorama of global surveillance programs implemented through international cooperation of intelligence agencies. Laws and international legal system protect privacy and freedom of expression, enshrined as human rights and foundations of other democratic guarantees, being, therefore, guarantees of the human person against abuse by the State. Based on the theoretical framework of Giorgio Agamben and Zygmunt Bauman, this article aims to analyze the fragility of the right to privacy, freedom of expression and democracy itself in the era of digital surveillance and discuss possible existing strategies to face these problems. It is concluded that massive and global digital surveillance, in addition to destroying the right to privacy, reveals the exercise of political control of the Internet and the risk to democratic institutions.

Keywords: *Surveillance. Privacy. Democracy. Collection of Personal Data.*

INTRODUÇÃO

A Internet e o desenvolvimento tecnológico, a exemplo da inteligência artificial (algoritmos) e da *big data*, possibilitaram a monetização dos dados pessoais coletados e serviram de novos instrumentos de métricas comportamentais.

A partir disso caminhamos para uma nova era – a do capitalismo de vigilância, tema desenvolvido pela pesquisadora de Harvard, Zuboff (2021). Para esse sistema (capitalismo de vigilância), os dados se tornaram o novo objeto de cobiça, e o Big Data, um componente fundamental.

Desde o ataque terrorista às torres gêmeas de 11 de setembro nos Estados Unidos e as revelações de Edward Snowden o tema da vigilância, sobretudo a vigilância digital, ganhou expressiva notoriedade e desenvolvimento, pois evidenciou que o nível atual de vigilância global da sociedade é incompatível com os direitos humanos.

Assim, o próprio cotidiano se tornou uma estratégia de comercialização, submetendo os usuários às lógicas de coleta, extração e agenciamento de dados que culminam em um controle de comportamentos, fazendo surgir novas modalidades de mercantilização e monetização, impingindo novos parâmetros comportamentais, ditando regras e impondo condutas.

A ambiência sociojurídica, à qual o indivíduo encontra-se inserido, tem apresentado, com frequência crescente, um paradoxo

entre as políticas públicas promovidas por agentes estatais, que aparelha um uso desproporcional de novas tecnologias pelo Estado como instrumento de vigia do indivíduo e até mesmo como manipulador do seu comportamento. Há toda uma conformação totalitária típica de governos despóticos, ainda que exibindo uma fachada democrática, mas com evidentes discriminações e cerceamento de direitos individuais.

Segundo Gustavo Prazeres (2022), o ritmo frenético, conjugado à possibilidade de devassa dos dados digitais, introduzem consideráveis desafios, com exponencial agravamento de riscos, tanto para a sociedade quanto para os indivíduos. Respostas e soluções, neste particular, reclamam preocupações inéditas, ainda pouco desenvolvidas ou articuladas. Em razão desse crescente e invasivo controle global, Bauman e Lyon (2014) apontam para a emergência de uma “vigilância líquida”, em que mecanismos e práticas de vigilância tornaram-se onipresentes.

Essa espécie de vigilância massiva⁹, no sentido de que cada ação seja registrada e compilada em base de dados, traz como efeitos a censura e a limitação prévia das pessoas. Não há dúvida da necessidade de redução do nível geral de vigilância, mas em que medida? Sob outro ângulo, qual seria o *nível máximo de tolerância de vigilância*? Ou ainda, em que medida a vigilância

9 A expressão vigilância massiva no texto refere-se as técnicas de monitoramento visando a coleta, processamento e armazenamento massivo de dados, normalmente implementadas por Agências de Inteligência, ou mediante acordos com as grandes empresas de telecomunicações, ou ainda via acesso direto ao tráfego global de dados. E o termo vigilância global relaciona-se a dimensão globalizada da prática da vigilância, mediante o grameamento e a coleta massiva dos dados e seu fluxo mundial.

começa a interferir no funcionamento da democracia, em situações tais em que os denunciadores são suscetíveis de “cancelamentos”, censuras e até mesmo prisões sumárias?

Importa, assim, destacar, que as leis que tratam de vigilância massiva e monitoramento devem ser analisadas com cautela, de forma a impedir que tais mecanismos sirvam de acesso a governos ditatoriais, ou autoritários e populistas.

Nesse passo, o objetivo do presente estudo é verificar se a vigilância digital massiva e a invasão de privacidade colocam em risco a liberdade, os direitos humanos e as instituições democráticas ou se trata apenas de uma inconveniente imposição ditada pelo “Estado de Emergência” para promover a segurança mundial a todos. Para tanto, empregou-se o método de abordagem dedutivo, na medida em que se faz uma correlação entre a internet como importante ferramenta para o exercício de garantias dos seus usuários e sua atuação como facilitadora da vigilância massiva digital para, então, chegar a uma análise acerca da necessidade de limitação do Estado, em busca de coibir a violação à tais liberdades.

Assim, mediante uma atualizada pesquisa bibliográfica, partiu-se dessa base metodológica estabelecendo-se a divisão do presente artigo em dois capítulos. O primeiro analisa a vigilância digital e a consequente violação à privacidade dos usuários da internet. O segundo capítulo traz abordagem do controle político a partir do fluxo de dados pela internet e os reflexos negativos para liberdade de expressão. Nas considerações finais conclui-se que a vigilância digital massiva e global desrespeita as liberdades individuais e torna-se instrumento de controle político, colocando

em risco a própria democracia, bem como traz uma síntese de possíveis formas de impingir limite ao Estado a fim de fortalecer o Estado Democrático de Direito.

1. O DIREITO À PRIVACIDADE NA ERA DA VIGILANCIA DIGITAL

Atualmente vivemos na chamada era digital, que foi alcançada em razão dos avanços tecnológicos, principalmente a internet, que propiciou diversos benefícios a sociedade, como a disseminação do conhecimento, a aproximação de pessoas e a facilidade e rapidez das comunicações.

Nesse sentido, Castells (2012, p. 89) nos mostra que *“a lógica do funcionamento das redes, cujo símbolo é a internet, tornou-se aplicável a todos os tipos de atividade, a todos os contextos e a todos os locais que pudessem ser conectados eletronicamente”*.

Em que pese os avanços tecnológicos, fato que possibilitou inúmeros benefícios à sociedade, deve-se considerar também os reflexos negativos que atingem diretamente o direito à privacidade, por meio de hiperexposição dos indivíduos e a coleta massiva. Com efeito, a manipulação desses dados estão sendo cada vez mais utilizados para a prática de crimes e de outros atos prejudiciais ao indivíduo e a sociedade, restringindo ou até mesmo suprimindo alguns direitos fundamentais.

Segundo Cibeli Soares (2015) a sociedade informacional, atualmente, encontra-se em uma teia de vigilância tanto pelo setor privado quanto pelo setor público, que seria o responsável na proteção dos abusos indevidos em nossa privacidade.

Marcel Leonardi (2012) explica que a novidade está não na publicidade dos dados disponíveis na internet, mas sim na facilidade da busca organizada. Isso porque as informações sempre estiveram disponíveis de modo esparso, mas a sua facilidade de acesso organizado e por qualquer pessoa, seja pública ou privada, é algo inédito.

Segundo Nobre, Mateus Ferreira - não há mais impeditivos para a emergência em uma sociedade vigiada, em que os obstáculos técnicos foram ultrapassados com a concentração territorial do fluxo global de dados, e da colaboração das empresas com as agências de inteligência. Afirmar ainda que o advento da legislação securitária representa a superação do obstáculo jurídico, integrando definitivamente a vigilância enquanto política de Estado, enterrando, assim, o debate sobre a privacidade e os direitos civis no frenesi da busca pela segurança, e legalizando suas capacidades vigilantes, que já eram exercidas anteriormente de forma irregular.

Ao discorrer sobre a privacidade e relacioná-la à internet, importante traçar um breve histórico sobre o seu desenvolvimento.

Inicialmente, a privacidade estava relacionada ao direito de estar só, depois passou a adotar a forma negativa, em que a pessoa poderia fazer algo desde que observados seus deveres e funções

públicas. Atualmente o direito à privacidade goza além da proteção interna, também de proteção e reconhecimento internacional.

No plano internacional o direito à privacidade é direito humano internacional e global, que pode ser encontrado expressamente na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, e, sua forma jurídica consta no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, de 1966.

No ordenamento jurídico brasileiro, em que pese a proteção indireta do direito à privacidade nas constituições anteriores, somente com a Constituição Federal de 1988¹⁰ a privacidade passou a ter previsão expressa quando protege a intimidade e a vida privada.

O desenvolvimento do arcabouço jurídico de proteção à privacidade fez com que este direito ocupasse posição de destaque dentro da proteção da dignidade humana, sendo necessário o desenvolvimento de outros direitos correlatos, dentre eles o da proteção de dados pessoais. A proteção aos dados pessoais, desdobramento do direito à privacidade, é direito fundamental e deve, portanto, receber tutela compatível.

Desse modo, percebe-se uma limitação ao poder do Estado, que não poderá interferir na vida privada das pessoas, a menos que esta ingerência seja autorizada por lei, e que esteja pautada em casos de extrema necessidade, como nos casos de segurança

10 Artigo 5º, inciso X da CRFB/ 88: “São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

pública, nacional, defesa da ordem etc., ganhando, assim, maior amplitude com o passar dos tempos.

A proteção de dados pessoais configura-se a partir da interpretação conjunta da Constituição Federal, do Código Civil, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990), da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011), do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) e da Lei do Cadastro Positivo (Lei nº 12.414/2011). Soma-se a esse microssistema, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018). Dessa forma, a proteção de dados é respaldada por uma sistematização jurídica baseada nos direitos básicos de transparência, na proteção das pessoas naturais e na evolução da ideia de autodeterminação informativa, ante a previsão de mecanismos de controle do indivíduo sobre os seus dados pelo ordenamento.

Importante mencionar o posicionamento de Prazeres, Gustavo Cunha (2022), ao defender que o sistema jurídico, ante a dificuldade de conviver com o entorno sociocibernético, tem se revelado inapto ao exercício de sua função de generalizar expectativas congruentes no ambiente, ao ponto de pôr em risco a própria sustentabilidade sistêmica.

Segundo o autor há duas propostas de enfrentamento da questão, são elas, a autodeterminação informacional, proposta mais tradicional, baseada no empoderamento individual; e, a segunda denominada regulação do risco, presente na *General Protection Data Regulation* (GPDR), em que a matéria é tratada como questão social, submetendo-se ao que se chama de modelo de regulação de risco.

A primeira proposta se baseia nos fundamentos da hipossuficiência do indivíduo; do empoderamento individual por meio de políticas públicas; da positivação dos direitos fundamentais no que tange ao processo de coletas de dados pessoais e seu armazenamento; e, a contratualização do consentimento, que consiste na garantia do direito à informação clara acerca da amplitude, riscos, segurança e finalidade da coleta de dados, conforme elucida Rafael Zanatta (2017).

O segundo modelo, regulação do risco, se baseia em normas que abrangem questões coletivas, como consumidor, saúde, ambiente, entre outras. Segundo Zanatta (2017) essa proposta se fundamenta nos pilares da reunião de informação e cognição de riscos; da criação de regras e padrões de conduta; e, do *enforcement* e monitoramento da modificação do comportamento social.

Desse modo, a abordagem dessas propostas se mostra relevante para promover o melhor aproveitamento de forma pontual e estratégicas com vistas a atender aos anseios sociais e da urgente necessidade de garantir o direito à privacidade em seu conceito amplo.

2. INTERNET, O FLUXO GLOBAL DE DADOS E O CONTROLE POLÍTICO

É inquestionável que as tecnologias informacionais aumentaram as possibilidades da manifestação de ideias, à medida em que os modelos tradicionais de comunicação não possibilitavam

o alcance necessário do conteúdo do pensamento individual através dos meios tradicionais.

Em que pese a transnacionalidade das manifestações da expressão, possibilitada pela internet, a democracia tem sofrido risco, marcada pelo abuso dos serviços online e pelo desconhecimento por alguns cidadãos no uso dessas ferramentas de comunicação.

Atualmente, tem-se presenciado uma erosão da confiança nas instituições, que são alimentadas, em parte, por campanhas de desinformação, projetadas para atingir esse objetivo e despertar discordâncias, desencadeada por sistemas de redes sociais que provocam ciclos de feedback que levam ao extremismo, métricas (curtidas ou seguidores) maximizadas através da expressão de conteúdo, sistemas de mídias que convidam a comentários para disseminar discurso de ódio, e, os ciberataques constantes que expõem informações pessoais ou permitem o roubo de propriedade intelectual.

Estados nacionais e o crime organizado estão explorando ativamente as fraquezas nesses ambientes online, que, em razão de grande quantidade de informações valiosas, são encontradas e muitas vezes usadas como forma de restringir a livre manifestação de opiniões contrárias ao regime político.

O crescente apoio aos partidos extremistas populistas, somado aos inúmeros casos de espionagem com o escopo de

segurança pública, nos conduz a uma análise da necessidade de proteção à privacidade e a liberdade de expressão, sob pena de permitir a ascensão de poderes políticos intolerantes ou opressivos, ainda que sob a capa de “democráticos”, que conduzam a uma vigilância abusiva, com ataque aos seus opositores políticos, jornalistas e críticos; ou ainda, explorar bases de dados repletas de informações pessoais para negar direitos fundamentais com base na raça, credo etc.

Vale destacar que o uso da vigilância como mecanismo de controle social não é novidade contemporânea. Esses mecanismos de controle têm sido adotados desde o século XVII com o modelo do panoptismo, idealizado por Bentham e sistematizado por Foucault.

A autora Fernanda Bruno (2013) em sua obra “Máquinas de ver, modos de ser: vigilância, tecnologia e subjetividade”, explica que a vigilância contemporânea, após o aparecimento de novos dispositivos tecnológicos, não só ampliou o modelo panóptico, como modificou substancialmente seu modo de funcionamento. A autora trouxe ainda a noção de vigilância distribuída, que consiste em um processo reticular, difuso e diversificado, que não se confunde com uma vigilância homogênea, sem arestas nem conflitos. Explica a autora que a vigilância distribuída se caracteriza por atributos como descentralização, diversidade de tecnologias e práticas, ausência de um conjunto predefinido de indivíduos vigiados, presença de funções potenciais de vigilância em aparatos não criados para este fim, automatização, penetração da vigilância em diferentes contextos e não apenas de segurança

e normalização, além do caráter colaborativo e participativo da vigilância.

Importante mencionar sobre o tema vigilância massiva e controle político as lições Agamben, Giorgio (2014). Para o autor a política vem dando lugar à segurança e a uma nova tipologia de Estado, o Estado de Controle, que se organiza a partir da administração e do controle e não mais sobre a ordem e disciplina tradicionalmente conhecida. Para o autor, atualmente a relação entre Estado e seus cidadãos é baseada pela suspeita, arquivamento de dados pessoais e pelo controle, partindo-se do princípio de que todo cidadão é um potencial terrorista. Agamben traz alguns questionamentos sobre o Estado, se ainda é possível designá-lo como democrático e político. Desse modo, o controle político ocorre a partir da censura na liberdade de expressão. Aliás, sobre o direito à liberdade de expressão é importante tecer algumas considerações sobre seu conceito, alcance e espécies de censura.

O conceito amplo da liberdade de expressão consiste no direito em que cada indivíduo possa livremente expressar ideias sobre determinado assunto, juízo de valor, pensamento de conteúdo político, religioso, artístico, científico ou cultural, de forma imparcial. É possível, assim, concluir que a liberdade de expressão e democracia estão vinculadas, à medida que a primeira protege a democracia; sendo, portanto, imprescindível que o regime democrático garanta a liberdade de expressão, com o objetivo de preservar o próprio Estado Democrático de Direito.

Nesse sentido, a Declaração Universal de Direitos Humanos, artigo XIX, expressamente prevê que a liberdade de

opinião e expressão inclui o direito de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.

No plano interno, a Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, no artigo 5, inciso IV, estabelece a liberdade de expressão como direito fundamental.

A proteção a liberdade de manifestação do pensamento também está prevista em outro título da Constituição, no Título VIII, referente à “ordem social”, no capítulo da “Comunicação Social”. O artigo 220, caput, prevê, novamente, a liberdade de manifestação do pensamento, da criação, da expressão e informação, sob qualquer forma e veículo. O parágrafo primeiro do mesmo artigo assegura a liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social; e, o parágrafo segundo veda expressamente qualquer censura de natureza política, artística ou ideológica.

Para o Supremo Tribunal Federal – STF (2003) a liberdade de expressão engloba a livre manifestação do pensamento, a exposição de fatos atuais ou históricos e a crítica. Donde se extrai que a censura, direta ou indireta, constitui o principal instrumento utilizado para tolher o direito à liberdade de expressão, o que é vedado pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro. Mas, em tempos de poderes excessivos e descontrolados, é preciso utilizar a velha máxima montesquiana do controle do poder pelo poder, ou do sistema de freios e contrapesos.

André de Carvalho (2017) define censura como ato estatal ou de particulares de direcionamento ou vedação da expressão do indivíduo ou da imprensa. Aponta o autor para outra espécie de censura, a censura indireta, que se caracteriza pelo uso desproporcional de sanções cíveis e penais na defesa do direito à honra supostamente atingido, bem como na inércia no combate a ataques a jornalistas ou meios de comunicação, com o propósito de desestimular o gozo da liberdade de expressão.

Explica o autor que essa espécie de censura é sutil, pois aparentemente o Estado admite a liberdade de expressão, mas possibilita a imposição de pesadas sanções associadas ao seu exercício (por exemplo, fixação judicial ou administrativa de altíssimas somas referentes a supostos danos morais por críticas a autoridades públicas) ou ainda admite passivamente a impunidade dos autores de ataques a jornalistas (investigações policiais inoperantes, casos não solucionados etc.), gerando pernicioso efeito inibidor e autocensura.

O Supremo Tribunal Federal – STF já se posicionou sobre o tema. Para o STF (2011): “não cabe ao Estado, por qualquer dos seus órgãos, definir previamente o que pode ou o que não pode ser dito por indivíduos e jornalistas” e ainda o STF (2009) “(...) a Lei Fundamental do Brasil veicula o mais democrático e civilizado regime da livre e plena circulação das ideias e opiniões”.

Extraí-se da Constituição da República Federativa do Brasil e das decisões da Suprema Corte a vedação de monopolização e de proibição de controle de informações pelos diferentes meios de comunicação social, com o fim de consagrar o direito de acesso à

informação e do aspecto participativo da liberdade de expressão, o que impõe um dever para o Estado de garantir a liberdade de expressão e o pluralismo de ideias.

Desse modo, seria uma contradição que o Estado, além de não fornecer um ambiente seguro e adequado de acesso adequado da sociedade nas plataformas digitais, ainda pretendesse lhes tolher, por meio da vigilância digital, a livre manifestação de ideias nos ambientes virtuais.

Assim, para garantir as liberdades individuais e as instituições democráticas em uma sociedade sob a vigilância digital estatal massiva, por coleta de dados pessoais e sua respectiva manipulação pela inteligência artificial, mostra-se necessária a efetiva aplicação da autodeterminação informacional, bem como da regulação do risco, da concretização do princípio da transparência, com o fortalecimento de seus mecanismos de controle no processo de coleta de dados pessoais, assegurado por uma legislação específica, no que se refere ao uso da inteligência artificial para coleta de dados pessoais, de maneira que sua finalidade e a salvaguarda desses dados não sejam usados como mecanismo mitigador às liberdades de expressão e privacidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A necessidade de uma vigilância sem limites para combater o terrorismo pode parecer irrefutável enquanto os danos parecem hipotéticos. O presente trabalho evidencia um Estado de emergência eternizado, que nos expõe a situações limites,

ultrapassa a legalidade e fronteiras, com violação de direitos, caracterizando a ruína do direito à privacidade e colocando em risco às instituições democráticas, por meio do controle político da Internet que além de contribuir para o esvaziamento da privacidade, facilita a censura e a repressão estatal de seus opositores.

O desafio agora é encontrar maneiras de preservar os aspectos úteis da Internet e ao mesmo tempo proteger contra seus abusos, cabendo aos operadores do direito e a sociedade, em um ambiente multidisciplinar, discutir e apontar alternativas garantidoras das liberdades individuais – privacidade e liberdade de expressão- e o fortalecimento das instituições democráticas.

Para tanto, é necessário garantir ao indivíduo políticas de segurança da informação fundada nas teorias da autodeterminação informacional e da regulação do risco, assegurando a limitação do poder público; além disso, é necessária a implementação de medidas de proteção dos seus cidadãos e o próprio Estado (por seus órgãos de soberania estatal: executivo, legislativo e judiciário) proteger seus cidadãos de intromissões particulares ou de Estados estrangeiros, e, principalmente, garantir o equilíbrio do sistema de freios e contrapesos a fim de não relativizar liberdades individuais por meio da judicialização para acesso de informações privadas dos cidadãos e a prática de censura, de modo a evitar a vigilância e o controle político no país.

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. (2014) *Por uma Teoria do Poder Destituente*. Atenas: Instituto. <https://5dias.wordpress.com/2014/02/11/por-uma-teoria-do-poder-destituente-de-giorgio-agamben/>

BRANCHER, Paulo Marcos Rodrigues. Proteção internacional de dados pessoais. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: **Direito Internacional**. Cláudio Finkelstein, Clarisse Laupman Ferraz Lima (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

BRASIL. (1988). Constituição Da República Federativa do Brasil de 1988.

_____. (2011). Lei nº 12.414/2011, de 09 de junho de 2011. Disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplimento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito.

_____. (2011). Lei nº 12.527/2011, de 18 de novembro de 2011. Disciplina o acesso às informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências.

_____. (2018). Lei nº. 13.709, de 14 de agosto de 2018. Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet).

_____. STF. HC 83.125, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 16-9-2003, Primeira Turma, DJ de 7-11- 2003. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2126017>. Acesso em 20 de out. 2022.

_____. STF. ADI 4.451-, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 2-9- 2010, Plenário, DJE de 1º-7-2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749287337>. Acesso em 20 de out. 2022.

_____. STF. ADPF 130, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 30-4-2009, Plenário, DJE de 6-11-2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>. Acesso em: 20 de out. 2022.

BRUNO, Fernanda. (2013). *Máquinas de ver, modos de ser: vigilância, tecnologia e subjetividade*. Sulina, 190 p.; (Coleção Cibercultura).

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede - a era da informação: economia, sociedade e cultura**. Traduzido por Roneide Vanancio Majer com colaboração de Klauss Brandini Gerhardt. 6 ed. São Paulo: Paz e Terra, 2012. v. 1.

Harvad, Zuboff S. **A Era do Capitalismo de Vigilância**, 1ª edição. Rio de Janeiro- RJ: Editora Intrínseca, 2021.

LEONARDI, Marcel. **Tutela e privacidade na Internet**. São Paulo: Saraiva, 2012

NOBRE, Matheus Ferreira. **Ascensão e Queda do Direito à Privacidade no Estado Liberal: Crítica da Vigilância na Internet e nas Telecomunicações**. 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/35024384/Ascens%C3%A3o_e_Queda_do_Direito_%C3%A0_Privacidade_no_Estado_Liberal_Cr%C3%ADtica_da_Vigil%C3%A2ncia_na_Internet_e_nas_telecomunica%C3%A7%C3%B5es. Acesso em 20 de out. 2022.

PRAZERES, Gustavo Cunha. **Autodeterminação informacional vs. Regulação do risco: Uma abordagem sistêmica da regulamentação digital**. Rev. Direito e Práx., Rio de Janeiro, Vol.13, N.02, 2022, p.808-829. DOI: 10.1590/2179-8966/2020/50783| ISSN: 2179-8966.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SHOSHANA, Zuboff. **A Era do Capitalismo de Vigilância**. Tradução: George Schlesinger. Rio de Janeiro: Ed. Intrínseca. ISBN: 978-65-5560-144-2. p.800

ZYGMUNT, Bauman e LYON, David. **Vigilância Líquida**. 2014. Rio de Janeiro: Zahar. ISBN: 9788537811566. p.160.

ZANATTA, Rafael A. F. **Proteção de dados pessoais como regulação de risco: uma nova moldura teórica**. I Encontro da Rede de Pesquisa em Governança da Internet. Rio de Janeiro, 2017.

ZULIANI, Cibeli Soares. **A Violação ao Direito à Privacidade Através da Vigilância Digital e a Necessidade de Humanizar a Mundialização: Uma Análise com Base nas Dimensões da Sustentabilidade**. 2015.

**A RESSIGNIFICAÇÃO DA CONCEPÇÃO
DE DIREITOS HUMANOS A PARTIR DOS
OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO
SUSTENTÁVEL – ODS**

*THE RESIGNIFICATION OF THE
CONCEPT OF HUMAN RIGHTS FROM
THE OBJECTIVES OF SUSTAINABLE
DEVELOPMENT – SDO*

Trabalho apresentado no XXV CONGRESO SEMIPRESENCIAL E INTERNACIONAL DE HISTORIA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LA UNIVERSIDAD DE SALAMANCA realizado entre os dias 27/06/2022 a 01/07/2022, na cidade de Salamanca – Espanha.

RESUMO

Desde 1948, por meio da Declaração Universal de Direitos Humanos, a Organização das Nações Unidas – ONU desempenha um importante e indispensável papel mundial na luta pela preservação, efetivação e defesa dos direitos humanos. Em busca de maiores resultados e pensando no futuro, em 2015, a instituição propôs aos países membros uma nova agenda de desenvolvimento sustentável a ser implementada até 2030. Tal agenda, chamada de Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, é composta por 17 objetivos, que contemplam 169 metas apresentadas como soluções para assegurar de forma efetiva a promoção dos direitos humanos. A presente pesquisa objetiva discutir o seguinte problema: como a concepção dos direitos humanos foi alterada diante da edição dos ODS? Para encontrar as possíveis respostas para essa pesquisa, será empregada a metodologia dedutiva, por meio de levantamento bibliográfico, tais como livros, artigos científicos, relatórios indexados, legislação e tratados internacionais, para que se possa alcançar os objetivos

11 Doutorando em Direito pela Universidade de Marília – Unimar. Mestre em Direito Tributário pela PUCSP. Especialista em Direito Tributário pela FGV/RJ. Especialista em Direito Civil e Processual Civil pelo Uniceuma. Professor universitário.

propostos. Assim, o estudo visa trazer reflexões sobre a nova perspectiva de concretização dos direitos humanos a partir desse contexto. A análise, também, contemplará os requisitos e características inerentes ao estudo dos direitos humanos, bem como suas premissas axiológicas partindo da sua universalidade e proteção.

PALAVRAS-CHAVE: Agenda 2030. Redução das Desigualdades. Organização das Nações Unidas. Objetivos do Desenvolvimento Sustentável. Direitos humanos.

ABSTRACT

Since 1948, through the Universal Declaration of Human Rights, the United Nations - UN has played an important and indispensable global role in the struggle for the preservation, implementation and defense of human rights. In search of greater results and thinking about the future, in 2015, the institution proposed to member countries a new sustainable development agenda to be implemented by 2030. This agenda, called the Sustainable Development Goals, is composed of 17 goals, which include 169 goals presented as solutions to effectively ensure the promotion of human rights. The present research aims to discuss the following problem: how was the conception of human rights changed in view of the edition of the SDGs? In order to find the possible answers for this research, the deductive methodology will be used, through a bibliographic survey, such as books, scientific articles, indexed reports, legislation and international treaties, so that the proposed objectives can be achieved. Thus, the study aims to bring reflections on the new perspective of the realization of human rights from this context. The analysis will also consider the requirements and characteristics inherent to the study of human rights, as well as its axiological premises based on its universality and protection.

KEYWORDS: *Agenda 2030. Reducing Inequalities. Universal Declaration of Human Rights. Sustainable Development Goals. Human rights.*

INTRODUÇÃO

O vocábulo desenvolvimento remete à ideia de transformação, crescimento, progresso; evolução de um *status quo ante* para uma nova realidade, um estado novo caracterizado por ser qualitativamente, e não apenas quantitativamente, superior ao anterior.

Nas ciências biológicas: essa palavra pode estar associada à passagem gradual, protagonizada por um determinado ser vivo, de um estado inferior para um estado mais aperfeiçoado, no qual ele esteja dotado de melhores condições de sobrevivência. Nas ciências exatas o desenvolvimento é relacionado ao desenrolar natural de uma determinada reação física. Nas ciências sociais o termo desenvolvimento encontra-se, em geral, associado ao desenvolvimento humano, ou seja, o processo no qual a sociedade humana busca melhor realizar as suas potencialidades.

Ainda em âmbito social, o desenvolvimento pode ser visto como crescimento econômico, satisfação das necessidades humanas básicas ou elemento de sustentabilidade socioambiental. De qualquer modo, o desenvolvimento é considerado como resultado do crescimento econômico seguido de melhoria na qualidade de vida de uma sociedade, ou seja, aumento do Produto Interno Bruto e a eficiência na alocação de recursos pelos diversos setores da economia, melhorando o bem-estar econômico e social da população. A redução da pobreza, do desemprego e das desigualdades e aumentos nas condições de saúde, na

alimentação, educação e moradia, são considerados melhorias no desenvolvimento.

Na tentativa de implementar tais preceitos, a agenda 2030 foi aprovada pela ONU, em reunião realizada entre os dias 25 e 27 de setembro de 2015. A pauta contou com anuência de 193 Estados-membros da ONU. A agenda 2030 contém 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), com 169 metas a serem alcançadas por meio de uma ação conjunta que agrega diferentes níveis de governo, organizações, empresas e a sociedade como um todo nos âmbitos internacional, nacional e também local.

Sucede que a implementação da agenda 2030 contém uma lista de metas, cujas interações entre si acabam sendo extremamente complexas, já que a implementação de um objetivo, por vezes, depende da concretização de outro, além do que todo o processo deve ser levado a efeito da forma que um ODS não anule ou outro, mas sim o potencialize.

O objetivo deste trabalho é justamente analisar se a mudança de paradigma ensejada pelos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável pode modificar a própria noção do que se entenda por direitos humanos, uma vez que tal classe de direitos deixa de ser apenas um conjunto mínimo de garantidas do ser humano, passando a ser um conjunto de garantias moldado por metas, pautas específicas e implicação mútua entre os objetivos, já que, para que uma meta seja alcançada, necessariamente outra precisa ser cumprida. Além disso, não se pode olvidar que a superação de algumas dificuldades pressupõe a existência recursos necessários

para tanto, deixando-nos outra pergunta: existem direitos humanos implícitos nos ODSs?

Para encontrar as possíveis respostas para essa pesquisa, será empregada a metodologia dedutiva, por meio de levantamento bibliográfico, tais como livros, artigos científicos, relatórios indexados, legislação e tratados internacionais, para que se possa alcançar os objetivos propostos.

Assim, o estudo visa trazer reflexões sobre a nova perspectiva dos direitos humanos a partir desse contexto. A análise, também, contemplará os requisitos e características inerentes ao estudo dos direitos humanos, bem como suas premissas axiológicas partindo da sua universalidade e proteção.

O sistema de referência que melhores resultados pode oferecer ao estudo do problema proposto é o construtivismo lógico-semântico, já que o presente trabalho é de natureza eminentemente conceitual. Munida de pensamento filosófico pautado pelo movimento do giro-linguístico, Aurora Tomazini de Carvalho (2009) faz uma análise sobre a importância jurídica dos conceitos e definições, ao afirmar que não se conceituam objetos, mas sim termos. Assim, os vocábulos não se associam a coisas (dados físicos), mas a outros vocábulos.

Firmada essa premissa, o conceito pode ser tido como a ideia do termo ou a significação que permite que se identifique a maneira como uma palavra será usada dentro do contexto comunicacional. Dessa forma, o conceito serve como critério de classificação dos objetos. É conotativo, pois cria uma classe

de uso e de não uso da palavra, tendo função seletiva. Todas as vezes em que um intérprete conceitua e/ou nomeia determinado objeto, ele acaba por criar uma classe dentro da qual caberão outros objetos que compartilhem das mesmas características do objeto inicialmente conceituado.

A fim de se buscar os resultados almejados, será feita pesquisa bibliográfica de abordagem eminentemente jurídica, utilizando-se do método dedutivo como condutor, a partir do qual as premissas gerais serão utilizadas para se alcançar conclusões válidas.

1. SOBRE O ATO DE CONCEITUAR, A RELEVÂNCIA DOS VALORES NA SIGNIFICAÇÃO DE CONCEITOS JURÍDICOS E O CONSTRUCTIVISMO LÓGICO-SEMÂNTICO COMO REFERENCIAL TEÓRICO DO PRESENTE TRABALHO

O tema posto em debate será discutido à luz da teoria geral do direito intitulada de constructivismo lógico-semântico. Constructivistas são as teorias que pregam a intervenção do sujeito cognoscente na formação do objeto conhecido. Trata-se, portanto, de um termo ligado a contextos da Teoria Geral do Conhecimento Científico (epistemologia). Assim, face às posições descritivas, que concebem o conhecimento como um processo de assimilação de formas, o constructivismo concebe o mundo como uma entidade cuja morfologia depende do sujeito cognoscente.

Vale anotar que algo somente torna-se inteligível quando é avaliada a sua posição em relação a outros elementos, o que faz evidenciar a sua inserção em um ou mais sistemas de referência. Assim, é possível afirmar que não existe conhecimento fora de um sistema de referência, pois só assim os objetos podem ser inteligíveis.

Especificamente em relação à corrente do constructivismo lógico-semântico, as suas ferramentas básicas pautam-se no giro linguístico, na semiótica, na teoria dos valores e numa postura analítica, que preza pela precisão linguística. Em inspiração kelseniana, o constructivismo lógico-semântico adota uma posição positiva normativista do direito, considerando-o como o complexo de normas jurídicas de dado país. Ademais, o constructivismo vê as normas jurídicas enquanto fruto de manifestação linguística, ou seja, onde houver normas, haverá linguagem.

Para os juristas adeptos dessa corrente, três cortes metodológicos devem ser feitos, quais sejam: (i) onde houver direito, haverá normas jurídicas (Kelsen); (ii) onde houver normas, haverá linguagem na qual elas se manifestam; e (iii) o direito é objeto cultural, enquanto meio utilizado pelo ser humano para disciplinar comportamentos sociais.

Enquanto uma proposta de teoria geral do direito o constructivismo lógico-semântico fornece um conjunto de ferramentas que permitem uma aproximação entre o estudioso do direito e objeto investigado, a fim de que este seja mais profundamente conhecido. A propósito, conhecer é o ato de tomar consciência a respeito da realidade, de forma que o homem

possa conferir significado ao mundo e representá-lo por meio do intelecto, desde que considerados os planos da teoria, da prática e da linguagem de experiência.

Tomando em conta os ensinamentos de Edmund Husserl, segundo os quais deve haver uma diferenciação entre ato de conhecer e a sua respectiva forma, Aurora Tomazini de Carvalho (2009) faz a seguinte classificação, que leva em consideração os três aspectos do conhecimento humano: (i) conhecer, tomado como ato de consciência; (ii) conhecimento, enquanto resultado desse ato; e (iii) o objeto do conhecimento.

A racionalidade teórica é uma forma de conhecimento mais avançada. Para surgir, um certo caminho deve ser percorrido, de forma que existem certas etapas que devem ser consideradas, as quais, conforme preceitua Leônidas Hegenberg (2002, p. 24-30), são denominadas de (i) saber de; (ii) saber como; e (iii) saber que. A primeira etapa ocorre mediante o acúmulo habitual de sensações, em virtude do qual é possibilitada a percepção dos objetos. A partir da segunda, já há uma espécie mais refinada de conhecimento, em que se pode elaborar associações de causa e efeito. Já na terceira, o sujeito é capaz de raciocinar através de inferências. Tendo conta o caminho que deve ser percorrido para que se atinja o conhecimento sobre algo, cumpre fazer alguns comentários a respeito dos conceitos de teoria e prática e a forma com que se relacionam.

No mesmo sentido, o conhecimento pode ocorrer mediante o que Paulo de Barros Carvalho (2008, p. 11) chama de “modalidades formais de consciência”, dentre as quais se

encontra a percepção. Para o referido doutrinador, já existe algo de conhecimento no ato de percepção, mas o conhecimento pleno só ocorre quando o conteúdo do pensamento atinge o grau do “saber que”, em que o ser humano é capaz de realizar inferências em relação a determinado objeto.

Aurora Tomazini de Carvalho (2009) munida de pensamento filosófico pautado pelo movimento do giro-linguístico, começa afirmando que não se conceituam objetos, mas sim termos, defende que os vocábulos não se associam a coisas (dados físicos), mas a outros vocábulos. Firmada essa premissa, o conceito pode ser tido como a ideia do termo ou a significação que permite que se identifique a maneira como uma palavra será usada dentro do contexto comunicacional. Dessa forma, o conceito serve como critério de classificação dos objetos. É conotativo, pois cria uma classe de uso e de não uso da palavra, tendo função seletiva.

Dito isso, vale destacar que o significado de conceito não é o mesmo de definição. A definição é a colocação do conceito em palavras. Assim, a definição apresenta-se como uma explicação delimitadora do conceito. A definição é formada de duas partes: (i) o termo que se define, (ii) a enunciação do respectivo significado. Segundo Karl Engisch (2008, p. 208), **conceitos indeterminados** são aqueles “cujo conteúdo e extensão são em larga medida incertos”. Mais adiante, o mesmo autor afirma que os conceitos jurídicos são, pelo menos em parte, predominantemente indeterminados. Com efeito, tem-se uma noção do que seja o instituto jurídico analisado, em sua parte nuclear. Contudo, em

relação ao mesmo instituto, existem certas zonas de penumbra, em que não se tem certeza em relação ao seu conteúdo e extensão.

Como não poderia deixar de ser, as definições jurídicas são usadas para caracterizar conceitos jurídicos. Em relação a esta categoria de conceitos, Eros Roberto Grau (2006, p. 235) afirma que “são usados não para definir essências, mas sim para permitir e viabilizar a aplicação de normas jurídicas. Expressados, são signos de signos (significações) cuja finalidade é a de possibilitar aquela aplicação”.

Conforme assentado anteriormente, o direito situa-se no âmbito dos objetos culturais. Assim, sendo, o ser humano apenas pode dele se aproximar através da uma interpretação valorativa das normas jurídicas. Em virtude disso, Grau (2006, p. 235) chegou ao ponto de dizer que “os conceitos jurídicos são *signos de predicados axiológicos*. Ou, dizendo-o de outra forma, prestam-se a atribuir um *acidente axiológico* à coisa, estado ou situação”.

Valendo-se, mais uma vez, das lições de Aurora Tomazini de Carvalho (2009), a ambiguidade é uma característica dos termos que comportam mais de um significado, ou seja, podem ser usados em mais de um sentido. Assim, quando se trabalha com termos ambíguos, o mais adequado é que se chame a atenção em relação a qual acepção o será empregado, a fim de se evitarem ruídos comunicacionais.

Por seu turno, a vaguidade é a falta de precisão no significado de determinado signo. Tal vício aponta a incapacidade de se determinar com exatidão quais os objetos são abrangidos

pelo conceito. Apesar de vagos e potencialmente ambíguos, os conceitos jurídicos encontram-se delimitados por aquilo que Karl Engisch (2008), chamou de *molduras legais*. Dessa forma, a vaguidade, a generalidade e a ambiguidade fazem com que a atuação interpretativa seja essencial à aplicação do direito.

No direito, os termos que determinam o conceito são ambíguos ou imprecisos, motivo pelo qual, mais uma vez, a interpretação mostra a sua força criativa em relação à norma jurídica. Tal processo interpretativo deve levar em conta certos parâmetros que confirmem um maior grau de certeza em relação aos conceitos aos quais se refiram. Vale, assim, trazer à baila a lição de Eros Roberto Grau (2006, p. 240) sobre a questão, *verbis*:

Neste sentido, são eles referidos como “conceitos” carentes de preenchimento com dados extraídos da realidade. Os parâmetros para tal preenchimento – quando se trate de conceito aberto por imprecisão – devem ser buscados na realidade, inclusive na consideração das concepções políticas predominantes, concepções essas, que variam conforme a atuação das forças sociais [Forsthoff 1973: 17-18]. Quando se trate de conceito aberto por ambigüidade seu preenchimento é procedido também mediante a consideração do contexto em que inserido – o que, de qualquer forma, não deve obscurecer a verificação de que, *sempre*, é da *participação no jogo de linguagem* no qual inserido o termo do conceito que decorre a possibilidade de o compreendermos, procedendo ao seu preenchimento.

A interpretação é a verdadeira criação normativa. Desse modo, concebendo-se o direito enquanto objeto cultural, a interpretação normativa ocorre, necessariamente, vinculada a um processo valorativo. Tal valoração, entretanto, não deve ser fruto exclusivamente das posições pessoais do estudioso do direito. Numa dada sociedade, situada em um dado intervalo temporal, existem certos valores nos setores sociais mais significativos, ou seja, concepções morais prévias, pelas quais o intérprete deve se deixar levar. A concepção pessoal deste é apenas um componente (que deve ocupar menor espaço) no processo hermenêutico. Tais cautelas, em tese, deveriam impedir que a aplicação do direito se visse envolta de insegurança ou ambiguidade.

Os valores são acessados através da intuição emocional. Assim que a nossa ideologia entra em contato com eles, ocorre um processo de filtração seletiva de outros valores, o que faz com que estes só existam dentro de uma cultura. Conforme preceitua Tércio Sampaio Ferraz Jr (1994, p. 111), os valores “são preferências por núcleos de significações”. O seu existir limita-se ao ato psicológico de valorar, manifestado pela não indiferença de um sujeito perante um objeto. Assim, o valor é intrínseco ao homem e o ato de valorar é condicionado pela cultura em que se encontra inserido.

Não há valores nos enunciados prescritivos. Os valores estão no homem e são condicionados por suas experiências culturais. O **sentido** atribuído aos textos jurídicos são valores que assumem certa designação dentro de uma cultura específica. Por isso mesmo que não se pode cogitar da existência de direito desvinculado de qualquer atitude valorativa, pois esta se encontra

presente tanto no processo de edição legislativa, quanto em relação à interpretação das normas.

Entre nós, as características dos valores foram muito bem desenvolvidas por Miguel Reale e ampliadas por Paulo de Barros Carvalho (2009). Cumpre, assim, fazer-se um apanhado de tais características, quais sejam:

- (i) *bipolaridade*: todo valor se contrapõe a um desvalor;
- (ii) *implicação recíproca*: nenhum valor se realiza;
- (iii) *referibilidade*: o valor importa em uma tomada de decisão do homem em relação a algo;
- (iv) *preferibilidade*: o valor demonstra uma orientação, ou seja, uma tomada de decisão que aponta uma direção entre várias possíveis;
- (v) *incomensurabilidade*: os valores não podem ser mensurados;
- (vi) *gradação hierárquica*: sempre que os valores são considerados, nossa ideologia constrói uma escala hierárquica, na qual tais entidades se alojam;
- (vii) *objetividade*: os valores configuram-se como qualidades aderentes, que os seres humanos predicam objetos;

- (viii) *historicidade*: os valores são frutos da trajetória existencial dos homens; é na evolução do processo histórico-social que os valores vão sendo construídos;
- (ix) *inexauribilidade*: o valor não se esgota;
- (x) *atributividade*: o valor pressupõe, necessariamente, a presença do homem e um ato de atribuição, que lhe vincule a um objeto;
- (xi) *indefinibilidade*: o valor, enquanto objeto metafísico, é impossível de definição.

Feitas tais considerações, pode-se entender que não existe direito positivo sem valor. Com feito, os valores são sempre atribuídos pelo homem. A eleição de fatos por parte do legislador, para a composição da hipótese normativa e a imposição de relação jurídica no consequente são atos valorativos. O mesmo se diga em relação ao aplicador do direito ao interpretar normas gerais e abstratas, avaliar provas etc. Tanto um como o outro tomam tais decisões com base em vivências passadas, mesmo sem se darem conta disso.

Todas as circunstâncias expostas são de profunda relevância para o presente trabalho, por diversos aspectos. Observa-se que os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável permitiram uma reavaliação dos direitos humanos, uma vez que veiculam metas claras, precisas e mutuamente implicáveis, as quais apenas serão alcançadas diante da criação de uma sistemática favorável,

inclusive no campo financeiro, posto que as metas dependem, necessariamente, de recursos financeiros para que sejam cumpridas, conforme será mais bem explicado ao longo deste trabalho.

2. AGENDA 2030 PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E A COMPLEXIDADE PARA SUA IMPLEMENTAÇÃO

O rol dos direitos humanos vem sofrendo diversas alterações ao decorrer do tempo, a depender das necessidades e valores de uma determinada sociedade num dado contexto histórico. Norberto Bobbio (2022, p. 18) com precisão, observa que “o elenco dos direitos do homem se modificou, e continua a se modificar, com a mudança das condições históricas, ou seja, dos carecimentos e dos interesses, das classes no poder, dos meios disponíveis para a realização dos mesmos, das transformações técnicas, etc.” Resta comprovado que não existem direitos fundamentais por natureza, pois o que parece essencial num dado período pode não o ser em outras épocas e em outras culturas.

A historicidade axiológica inerente aos direitos humanos é comprovada pela incessante necessidade de criação e de aperfeiçoamento de documentos internacionais sobre a matéria. Outro aspecto também importante é a classificação dos direitos humanos em gerações, as quais, na realidade, refletem os valores caros à sociedade num determinado recorte histórico. Os direitos civis e políticos, ditos de primeira geração, impõem restrições ao

poder estatal. Posteriormente agregou-se novos valores socialmente caros, ampliando-se aos direitos econômicos, sociais e culturais, estes de segunda geração. Em seguida, aos direitos de solidariedade são reconhecidos como de terceira geração.

Nesse contexto, a Agenda 2030 compila todas essas gerações, correspondendo ao conjunto de objetivos e metas elencados no plano de ação desenvolvido pela Organização das Nações Unidas – ONU, cuja finalidade é a erradicação da pobreza, a promoção do desenvolvimento social, econômico e ambiental em escala global até o ano de 2030. O documento em tela escritura, em seu corpo, diversas orientações aos governos e a diversos outros atores sociais, a fim de que estes possam implementar as políticas de desenvolvimento em sua magnitude, reduzir as desigualdades sociais, conter a degradação ambiental e promover a manutenção da paz mundial. O documento intitulado Transformando o Nosso Mundo: Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável foi ratificado por 193 países (Resolução 70/1) em setembro de 2015, em que se estabeleceu que tais metas fossem implementadas até o ano de 2030, tornando-se um pacto universal.

A Agenda em questão teve por meta complementar e reorientar os esforços contidos nos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio – ODM. Durante a 55ª sessão da Assembleia Geral, a chamada “Cúpula do Milênio das Nações Unidas” instituiu os ODMs, os quais são constituídos por 8 objetivos mundiais, responsáveis por orientar os Estados signatários por quinze anos. Os ODMs veiculavam os seguintes objetivos:

erradicar a extrema pobreza e a fome; atingir a educação primária e universal; promover a igualdade de gênero e capacitar as mulheres; reduzir a mortalidade infantil; melhorar a saúde materna; combater o HIV, a malária e outras doenças; garantir a sustentabilidade ambiental; e estabelecer uma parceria mundial para o desenvolvimento. (ONU, 2015)

Destaca-se que essas metas não são abstratas, já que a Agenda 2030 cuidou detalhadamente das diretrizes nela contidas, estabelecendo 17 “Objetivos para o Desenvolvimento Sustentável”, assim como um conjunto de metas aplicáveis a cada um desses ODSs, que correspondem ao todo a 169 metas com prazos e resultados bem definidos.

Esse arcabouço mundial de metas e políticas para o desenvolvimento, da atual Agenda da ONU, visa a sedimentar os pilares das searas econômica, social e ambiental, na busca do desenvolvimentismo sustentável. Assim, esse tríplice pilar deve ser tratado de forma integrada e indivisível. O pilar social tem por finalidade trabalhar com os instrumentos relacionados às demandas humanas, tais como aumento da educação, saúde, qualidade de vida etc. O pilar econômico tem como matriz as temáticas relacionadas com a máxima eficiência das matérias-primas oriundas da natureza, produção de energia limpa etc. Já o pilar ambiental labora com a preservação e conservação do meio ambiente, cuidado com oceanos, a biodiversidade etc. de acordo com Castro Filho (2022).

Embora o conceito de desenvolvimento sustentável da Agenda 2030 não traga, de forma específica e expressa, o pilar institucional, o presente estudo compartilha do entendimento que ele é um pilar implícito quanto aos objetivos em questão, haja vista que a dimensão institucional é responsável por orientar a implementação das políticas viabilizadas pelos governos, instituições financeiras internacionais (FMI e Banco Mundial, por exemplo) e demais atores sociais na concretização do pacto global 2030.

Chama a atenção outro ponto importante na Agenda 2030, uma vez que a ideia de aplicação integrada e indivisível das metas definidas em cada ODS apresenta diversos problemas práticos, já que não há, na própria Agenda 2030, o sincretismo necessário para sua concretização. As controvérsias oriundas de alguns objetivos geram uma real complexidade que podem comprometer o propósito global do plano em tela. Para que possamos observar a questão levantada, faz-se indispensável trazer os objetivos do pacto global 2030. São eles:

ODS 1 – Erradicação da pobreza; ODS 2 – Fome zero; ODS 3 – Boa saúde e bem estar; ODS 4 – Educação de qualidade; ODS 5 – Igualdade de Gênero; ODS 6 – Água limpa e saneamento; ODS 7 – Energia acessível e limpa; ODS 8 – Emprego digno e crescimento econômico; ODS 9 – Indústria, inovação e infraestrutura; ODS 10 – Redução das desigualdades; ODS 11 – Cidades e comunidades sustentáveis; ODS 12 – Consumo e produção sustentáveis; ODS 13 – Combate às

alterações climáticas; ODS 14 – Vida debaixo d’água; ODS 15 – Vida sobre a terra; ODS 16 – Paz, justiça e instituições fortes; ODS 17 – Parcerias em prol das metas. (BRASIL, 2022, p.1)

Observou-se a complexidade analisada nas interações entres as metas da Agenda 2030 sobre o prisma da teoria proposta por Edgar Morin (2015) . Nessa toada, para se trabalhar com estruturas cognitivas que admitem um processo de ligação e religação nos diversos saberes, ciências ou quaisquer outros aspectos que possam interferir no plano de vida de cada indivíduo, ou ainda, no mundo, a proposta apresentada se assenta na análise holística da Agenda 2030.

A interpretação holística das interações de tal pacto pressupõe que as conexões existentes entre os componentes são mais importantes do que o conjunto ou as partes dos componentes em si. Em outros termos, a análise das interações dos elementos que compõem o sistema da Agenda 2030 não pode ser entendida, tampouco observada, por meio do estudo individual de cada parte (reducionista). Ainda com o mesmo autor citado acima, isso porque a aplicação da interpretação à luz do reducionismo, por um viés multidisciplinar, nos apresenta o estudo profundo de apenas uma parte do conjunto que compõe o sistema, ignorando as conexões entre os elementos.

A não observância dos vínculos presentes na Agenda 2030 pode ensejar resultados perigosos em decorrência da busca por realização individual de um determinado ODS. Basta imaginar os reflexos do uso do carvão para gerar e

alargar a promoção do acesso à energia, conforme consagrado pelo ODS-7¹². Tal comportamento, inevitavelmente, acarreta prejuízos à implementação do ODS-13, que trata do combate às alterações climáticas que, por sua vez, acarreta prejuízos para a implementação do ODS-3, já que a baixa qualidade do ar afeta diretamente a saúde das pessoas, bem como pode gerar prejuízos para o ODS-14, que preserva a vida aquática, em virtude de as alterações climáticas poderem ocasionar acidificações dos oceanos.

Logo, é possível notar que há um alto nível de complexidade a ser observado na busca pelo alinhamento das ações que a Agenda 2030 propõe. Considerando o pensamento de Edgar Morin na busca pelas conexões inerentes a tal problemática, o pesquisador David Le Blanc (2015) aplicou o método de análise de rede para encontrar as interações entre as 169 metas oriundas da Agenda 2030.

Assim, Le Blanc (2015) constatou que as metas se dividem em três categorias de ligações, quais sejam, ligações promotoras, possibilitadoras e subordinadas. As ligações promotoras garantem a implementação da meta sem prejuízos, em outras palavras, existem entre elas um fim comum. Já as ligações possibilitadoras retratam a ideia de uma ponte, em outras palavras, a implementação de uma meta possibilita a realização de outra meta. Por fim, as ligações subordinadas trazem consigo a figura de uma escada, ou seja, a

12 Na China, bem como em diversas nações do continente asiático, o uso do carvão é considerado a fonte principal de energia. (STRINGER, 2021). Outra observação importante recai sobre os países do continente europeu que, em decorrência da crise energética em função da guerra entre a Rússia e Ucrânia, voltou a usar o carvão para garantir o acesso à energia (STRASBURG; DVORAK, 2022).

realização de uma meta somente é possível após a realização de outra meta. Assim, deve-se conquistar um degrau de cada vez:

Ao aplicar o método de análise de rede, o resultado extraído apresentou dois panoramas diversos. O primeiro cenário observou que os arranjos entre as metas não se comunicam em alguns casos. Assim, o ODS-12 (Consumo e produção sustentáveis) não se comunica com o ODS-10 (Redução das desigualdades) e nem com o ODS-17 (Parcerias em prol das metas). Contudo, o ODS-12 se comunica, positivamente, com as demais metas e objetivos:

Já no segundo cenário, David Blanc (2015) observou que o ODS-10 (Redução das desigualdades) possuía ausência de ligações com os ODS-11 (Cidades e comunidades sustentáveis), ODS-12 (Consumo e produção sustentáveis), ODS-13 (Combate às alterações climáticas) e ODS-14 (Vida debaixo d'água), sendo, portanto, o ODS-10 o mais complexo de se trabalhar, haja vista que ele não se articula aos quatro ODS supracitados.

Nessa senda, pode-se afirmar que a sinergia da Agenda 2030 é complexa, pois as interações entre as metas possuem contradições para o planejamento integrado almejado para execução.

Diante dessas constatações, pode-se afirmar que a Teoria da Complexidade não é adaptável aos paradigmas existentes na sociedade. Entretanto, ela surgiu para provocar possíveis modificações de tais paradigmas. A análise transdisciplinar e holística do pacto 2030 é extremamente necessária para que possamos encontrar respostas para problemas antigos, sempre presentes nas agendas internacionais, como a pobreza

e a desigualdade. Em suma, a Teoria da Complexidade não nos apresenta mecanismos ou instrumentos exatos para resolvermos os complexos problemas mundiais, mas demonstra as razões pelas quais há dificuldade para a resolução destes.

Outrossim, ressalta-se que a complexidade não está presente somente na Agenda 2030, mas em outros complexos paradigmas impostos pela adequação do pacto global ao plano nacional de operacionalização, esbarrando, assim, em mecanismos de controle interno dos países signatários, fincados em parâmetros ideológicos, orçamentários, culturais, entre tantos outros. (ZEIFERT; CENCI; MANCHINI, 2022)

3. AGENDA ONU 2030 COMO PILAR FUNDAMENTAL PARA A PROMOÇÃO DE JUSTIÇA SOCIAL: NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO DAS DESIGUALDADES

Diante das explicações delineadas até aqui, não há como negar que as ações da ONU têm sido implacáveis para a promoção e preservação dos Direitos Humanos, sempre apresentando pautas pontuais para a garantia da observância crucial das conquistas humanitárias já consagradas, tanto no âmbito internacional quanto no nacional.

Nesse sentido, é possível observar que a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável é repleta de elementos que demonstram o atual *status* dos direitos humanos perante a comunidade internacional, as metas que compõem o pacto em tela

refletem um rol de direitos que visam a preservar uma existência digna para todos que habitam o planeta.

Analisando-se as 169 metas, é possível extrair a presença de direitos humanos de todas as dimensões, ou seja, são contemplados direitos civis, políticos, sociais, econômicos, culturais, bem como as maneiras para a concretização de tais direitos, trazendo consigo formas para alcançar os preceitos de desenvolvimento sustentável, contemplando, até mesmo, os direitos de terceira dimensão. Como exemplo, podemos citar as seguintes metas:

2.3: Até 2030, dobrar a produtividade agrícola e a renda dos pequenos produtores de alimentos, particularmente das mulheres, povos indígenas, agricultores familiares, pastores e pescadores, inclusive por meio de acesso seguro e igual à terra, outros recursos produtivos e insumos, conhecimento, serviços financeiros, mercados e oportunidades de agregação de valor e de emprego não agrícola; 8.1: Sustentar o crescimento econômico per capita de acordo com as circunstâncias nacionais e, em particular, um crescimento anual de pelo menos 7% do Produto Interno Bruto – PIB nos países menos desenvolvidos; 9.1: Desenvolver infraestrutura de qualidade, confiável, sustentável e resiliente, incluindo infraestrutura regional e transfronteiriça, para apoiar o desenvolvimento econômico e bem-estar humano, com foco no acesso equitativo e a preços acessíveis para todos. 9.2: Promover a industrialização inclusiva e sustentável e, até

2030, aumentar significativamente a participação da indústria no setor de emprego e no PIB, de acordo com as circunstâncias nacionais, e dobrar sua participação nos países menos desenvolvidos; 10.1: Até 2030, progressivamente alcançar e sustentar o crescimento da renda dos 40% da população mais pobre a uma taxa maior que a média nacional; 17.2: Países desenvolvidos implementarem plenamente os seus compromissos em matéria de assistência oficial ao desenvolvimento [AOD], inclusive fornecer 0,7% da renda nacional bruta [RNB] em AOD aos países em desenvolvimento, dos quais 0,15% a 0,20% para os países menos desenvolvidos; provedores de AOD são encorajados a considerar a definir uma meta para fornecer pelo menos 0,20% da renda nacional bruta em AOD para os países menos desenvolvidos. (ONU, 2015, pp. 20-39)

É inevitável destacar que o maior desafio proposto pelas metas desse pacto consiste em concretizar o ODS -1 (Acabar com a pobreza em todas as suas formas, em todos os lugares), isso porque o combate à pobreza constitui a matriz do maior desafio da sociedade pós-moderna. Não há como falar em garantir o patamar civilizatório mínimo da pessoa humana sem observar o elemento pobreza.

Numa análise geral, a pobreza constitui um dos principais pontos de partida para violação de direitos humanos, já que ela é uma barreira real para efetivação de uma vida digna. Bobbio

(2022, p. 94) assegura que “a questão dos direitos humanos pode ser abstraída das duas grandes incógnitas do nosso tempo, a questão da guerra e da miséria”. Embora a presença dessa temática esteja sempre presente nas agendas internacionais, os relatórios demonstram que, ainda, há números expressivos de situação de degradação da vida humana em razão da pobreza extrema. O Centro de Informações das Nações Unidas no Rio de Janeiro – UNIC anexou, em seu relatório, a situação dos números globais pós 2015:

Globalmente, o número de pessoas vivendo em extrema pobreza diminuiu mais da metade; em 1990 eram 1,9 bilhão. Contudo, 836 milhões de pessoas ainda vivem na extrema pobreza: cerca de uma em cada cinco pessoas em regiões em desenvolvimento vive com menos de 1,25 dólar por dia.

O Sul da Ásia e a África Subsaariana são o lar da esmagadora maioria das pessoas vivendo em extrema pobreza.

Altos índices de pobreza são frequentemente encontrados em países pequenos, frágeis e afetados por conflitos.

Uma em cada quatro crianças abaixo dos cinco anos de idade no mundo possui altura inadequada para sua idade.

(...)

Globalmente, a proporção de pessoas subnutridas em regiões em desenvolvimento caiu quase pela metade desde 1990, de 23,3% em 1990-1992 para 12,9% em 2014-2016. Mas, atualmente, uma em cada nove pessoas no mundo (795 milhões) ainda é subnutrida.

A vasta maioria das pessoas do mundo passando fome vive em países em desenvolvimento, onde 12,9% da população é subnutrida.

A má nutrição causa quase metade (45%) das mortes de crianças abaixo dos cinco anos de idade – 3,1 milhões de crianças anualmente.

Uma em cada quatro crianças do mundo sofre crescimento atrofiado. Em países em desenvolvimento, a proporção aumenta de uma para três.

66 milhões de crianças em idade escolar primária vão às aulas passando fome, sendo 23 milhões apenas na África. (BRASIL, 2022).

Apesar dos esforços hercúleos da ONU, dos Estados signatários, das instituições não governamentais e da sociedade como um todo, o problema da pobreza ainda apresenta suas facetas mais cruéis. Assim, ainda que por anos tenham se concentrado esforços na tentativa de alcançar justiça social e combater os altos índices de miséria e desigualdade, os governos têm esbarrado em questões internas, especialmente as orçamentárias que afetam as realizações das metas propostas pelas Agendas da ONU.

A tendência seguida por diversos Estados, priorizando mais arrecadação e controle das contas públicas, afeta diretamente a implementação das metas, acaso estas sejam observadas sob o prisma puramente econômico. Gera, assim, um descompasso na efetivação da agenda, que passa a priorizar algumas metas em detrimento de outras. Consequentemente, o reflexo dessa metodologia afetará o resultado almejado pela ONU para 2030. Nessa lúcida linha, David Harvey (2007, p.10. *tradução nossa*) afirma que:

O processo de neoliberalização trouxe um processo acusado de “destruição criativa” não só das estruturas e poderes institucionais previamente existentes (desafiando, inclusive, formas tradicionais de soberania estatal), mas também de divisões do trabalho, das relações sociais, das áreas de proteção social, combinações tecnológicas, formas de vida e pensamento, das atividades de reprodução, dos laços com a terra e hábitos do coração

Segundo Harvey (2007), o problema da pobreza ainda é muito latente no mundo, especialmente pela adesão voltada a uma política de mercado fincada na valorização do aumento e proteção do capital. Essa percepção de supervalorização do mercado, acompanhada por algumas ações sociais pontuais, reflete os números que separam a justiça social da atual realidade em diversas nações.

As demandas das “maiorias minorizadas” são responsáveis por apresentar as mais variadas facetas das desigualdades. Por outro lado, a releitura dos governos em relação ao alinhamento de políticas mundiais para o desenvolvimento sustentável denota a recente relevância que tais pautas ocupam nas políticas internacionais e nacionais.

Essa alteração de paradigma voltada para o social desenha novas formas para a implementação dos direitos humanos que, inevitavelmente, refletem maiores garantias para os direitos fundamentais, já que esses direitos são reflexos do primeiro. Os resultados da Agenda RIO 1992, Rio+10 em 2002, Rio+20 em 2012, ODMs 2015 e ODSs 2030 apresentam uma maior preocupação com as premissas defendidas pelo preceito de desenvolvimento sustentável, cujo cerne é atender as demandas da atual geração, sem comprometer a capacidade das futuras gerações. (PENUD, 2018)

Combater as desigualdades consiste em permitir a possibilidade de que as pessoas tenham acesso aos canais de fruição do patamar civilizatório mínimo inerente a qualquer ser humano. Nesse sentido é indispensável a participação de todos os setores da esfera pública para que se possa construir uma sociedade mais justa e igualitária. No entanto, sabe-se que a problemática da desigualdade é extremamente complexa de resolver, considerando-se que há muitas variáveis para avaliação. Isso porque o conceito de desigualdades é multifacetado.

Therborn (2006) propõe a análise das desigualdades com base em três dimensões mais latentes no mundo atual, as quais ele denomina de desigualdades vitais, desigualdades existenciais

e desigualdades de recursos. A primeira abarca as desigualdades no contexto inerente à vida, ou seja, a morte e a saúde, como indicadores de natalidade, doenças presentes na sociedade etc. A segunda abrange o reconhecimento do indivíduo enquanto pessoa, ou seja, reflete os direitos às liberdades, tais como cultura, religião, ideologia, gênero etc. Já a terceira reflete a distribuição de renda, em outros termos, a má distribuição dela ocasionam perdas que estruturam a vida em sociedade ou espaço social (aquele constituído por pilares econômicos, sociais, culturais etc.).

A desigualdade de recurso trazida por Therborn (2006) observa quatro parâmetros estruturantes do problema em tela. Assim, ele trabalha considerando as seguintes categorias: o distanciamento (oriundo dos processos de competição dos mercados), a exclusão (emana do processo de seleção restritiva de grupos específicos em face do acesso às oportunidades e recursos), a exploração (consiste no aumento da desigualdade em razão da repartição assimétrica entre bens e serviços produzidos por terceiros) e a hierarquização (a geração de desigualdade pelo “estamento” social).

Atualmente, a ideia de mensuração da desigualdade é realizada por várias métricas a depender do relatório analisado. Nesse sentido, por exemplo, Índice de Desenvolvimento Humano – IDH trabalha com a métrica vida (expectativa de vida), educação (nível de escolaridade) e rendimento (rendimento bruto do país e divisão per capita). A combinação desses indicadores conduz os números do IDH anual de cada país. (LEITÃO, 2022)

Nessa senda, destaca-se a complexidade em traçar um conceito que consiga abarcar todas as premissas inerentes à real dimensão das desigualdades sociais, bem como encontrar uma resposta precisa para solucionar tal problema. Contudo, os números das desigualdades são alarmantes e desafiam, a todo momento, as agendas dos organismos nacionais e internacionais.

Apenas para que se tenha um exemplo mais concreto, no Brasil, a situação gerada pelo SARS-CoV-2 alterou drasticamente o contexto socioeconômico, segundo os dados do Relatório da Anual 2020, das Nações Unidas Brasil:

O Produto Interno Bruto do país fechou 2020 em queda de 4,1%, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). A taxa de desocupação subiu ao longo do ano e alcançou 14,6%, a maior taxa da série histórica iniciada em 2012 pelo IBGE, o que representa cerca de 14,1 milhões de pessoas desocupadas. A situação é ainda pior para as mulheres, cuja taxa de desocupação estava em 16,8% (IBGE), e para pessoas pretas e pardas, cujas taxas de desocupação eram, respectivamente, 17,2% e 15,8% (IBGE).

Os dados do Brasil em grande medida espelham aqueles da América Latina, que registrou queda de 7,7% do PIB e taxa de desocupação de 10,7% (CEPAL).

A crise econômica e o desemprego tiveram efeito imediato nos índices de pobreza (...). Na região, se

prevê que a parcela da população vivendo abaixo da linha da pobreza chegue a 37,3% em 2020, o que representa 230,9 milhões de pessoas. As primeiras projeções indicam possibilidade de um aumento de 4,3 pontos percentuais na extrema pobreza no Brasil, indo de 5,5% a 9,8%. (...) A queda nos níveis de renda implicou maior vulnerabilidade à fome, e diversas projeções já apontam o risco de o Brasil voltar ao mapa da fome, após ter experimentado forte redução na taxa de insegurança alimentar e nutricional entre 2003 e 2014, quando 29 milhões de pessoas deixaram a pobreza (Banco Mundial). A insegurança alimentar e nutricional já vinha crescendo no país, que registrou 10,3 milhões de pessoas vivendo em domicílios em que houve privação severa de alimentos ao menos em alguns momentos entre 2017-2018. (ONU BRASIL, 2020)

Nesse cotejo, pode-se observar o quão complexa é a execução e implementação da Agenda 2030, isso porque há fatores imprevisíveis que afetam o planejamento inicialmente pretendido, agregando novos elementos valorativos que contribuem para a ampliação dos parâmetros de direitos inerentes à pessoa humana, trazendo novos contornos para os limites antes definidos.

4. OS OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO FATORES DE RECONSTRUÇÃO DA COMPREENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Como visto, os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável representam o atual estágio mundial de concepção dos direitos humanos, seja porque reafirmam o que já foi construído até o momento sobre o tema, seja porque veiculam metas concretas com a finalidade de alcançá-los e mantê-los.

Some-se a isso a circunstância de que conceito de direitos humanos é aberto. Tal afirmação emana das constantes transformações oriundas da percepção de aderência a novos valores em decorrência da sua historicidade. Dessa maneira, os novos comportamentos e demandas sociais dão novos tons e contornos no processo axiológico comumente compartilhados pela sociedade, fomentando e criando direitos inerentes à pessoa humana. (ROSSI, 2019)

Além disso, pode-se afirmar que a noção contemporânea de direitos humanos sofreu consideráveis alargamentos desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos – DUDH, datada de 1948. Embora a DUDH tenha mais de setenta anos de existência e possua diversos tratados e documentos atrelados a ela para assegurar a proteção dos direitos humanos, tais direitos ainda carecem de mais proteção para poder ser efetivados. (PIOVESAN, 2018)

O papel desempenhado pela ONU e Estados signatários tem sido de vital importância para combater as possíveis violações a tais direitos e preservar os preceitos inerentes a uma vida digna nos moldes ratificados pelos Estados-Nação. Nessa senda, a nova noção de direitos deve englobar as 169 metas da Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável, já que tais escriturações vinculam a necessidade de subsunção da efetivação do conjunto de metas ao qual os Estados-Nação se vincularam, devendo, assim, garantir sua concretização no âmbito interno. Com efeito, o mais adequado é que se trace uma linha transversal a todas as metas, a fim de que se consiga extrair qual o elemento mais seminal que trespasse todos os ODSs, permitindo, assim, agregá-los ao conceito de direitos humanos já existente.

Certamente, alguns objetivos consistem em reafirmações de direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais já consagrados como direitos de primeira e segunda geração. Outras metas, relacionam-se às formas de implementação de tais direitos e veiculam caminhos mais concretos para se alcançar o desenvolvimento sustentável, mais especificamente quanto a questões de viabilização financeira, como por exemplo a disponibilização de crédito e a necessidade de crescimento econômico dos países (direitos de terceira geração). Exemplificativamente, merecem ênfase as metas 2.3, 7.3, 8.1, 9.1, 9.2, 10.1, 12.3 e 17.251.

Com os ODSs, sistematizou-se metas que apontam para soluções relacionadas às formas de concretização de direitos humanos, descortinando a preocupação da comunidade

internacional com a efetivação destes direitos. Uma maior proteção dos direitos humanos está conectada ao desenvolvimento global da civilização. É um problema macro, cuja solução não pode ser isolada, sob pena de não se compreendê-lo em sua real dimensão e, por via de consequência, não o resolver.

Dentro desse complexo sistema, não se pode olvidar que a pobreza é a fonte de muitas das transgressões aos direitos humanos, além dela própria corresponder a uma violação ao direito ao desenvolvimento que espraia seus efeitos para além do aspecto econômico (na forma de falta de recursos), mas também sob os enfoques social e cultural, tornando-se um problema político.

A efetivação dos direitos humanos requer a disponibilização de recursos financeiros, tornando evidente a disparidade de condições entre países pobres e ricos para o alcance dos objetivos da Agenda 2030. Por isso, é essencial que todas as nações, com maior ênfase naquelas mais pobres, tenham acesso a recursos financeiros de modo facilitado para viabilizar a concretização dos ODSs. E quando se fala em recursos facilitados, diz aqueles que contem com taxas de juros reduzidas, flexibilização na concessão de garantia e prazo de pagamento razoável, justamente para que o acesso ao crédito não venha a corroer as contas públicas e levar os países à bancarrota. Certamente, a estrutura global possui instrumentos financeiros capazes de fomentar tais práticas, tais como o FMI e o Banco Mundial.

Enquanto houver a atual discrepância que o cenário mundial revela entre países ricos e pobres, não poderão ser considerados atingidos os objetivos do desenvolvimento sustentável, motivo pelo

qual o ODS 17¹³ veicula a necessidade de parcerias como forma de alcançar o desenvolvimento sustentável equânime, ressaltando a importância da cooperação nas relações globais

Dentro desse contexto, tem-se que os ODSs correspondem a um todo interdependente, cujas metas dependem umas das outras para ser alcançadas. Tais metas correspondem a uma compilação de direitos humanos de diversas gerações fruto de séculos de tensões sociais e políticas, que permitiram que se reconhecesse tais direitos como essenciais e inerentes à condição humana.

Para além disso, os ODSs tratam de temas que ora se colocam de forma expressa, ora se encontram em suas entrelinhas. Com efeito, entende-se que o ponto central dos ODSs consiste na superação da pobreza, sendo esta necessidade um verdadeiro pressuposto de concretização dos direitos humanos, ou seja, corresponde ao pressuposto lógico da possibilidade de implementação de políticas públicas. Contudo, num ambiente de necessidade de superação da pobreza, a comunidade global se vê diante de um paradoxo, pois tal movimento deve ser necessariamente financiado por recursos dos quais os países mais pobres não dispõem, o que representa o gigantesco desafio.

A partir dos ODS é possível ter-se uma nova compreensão dos direitos humanos na contemporaneidade, pois englobam e reafirmam os mais diversos direitos já internacionalmente consagrados. Refletem, portanto, a preocupação da comunidade

13 ODS 17 – Parcerias e meios de implementação: fortalecer os meios de implementação e revitalizar a parceria global para o desenvolvimento sustentável.

internacional para com a real implementação desses direitos, ao proporem metas reais, com prazo para cumprimento, assumindo, assim, o compromisso de eliminar a pobreza e transformar o mundo por meio do desenvolvimento sustentável.

Por esse motivo, o presente trabalho prega que a ODS 1, que trata da eliminação da pobreza, corresponde a um direito humano essencial, o qual, além de estar expressamente previsto, também se encontra transversalmente conectado a todos os demais objetivos, de modo a ser um pressuposto lógico à consecução destes, ou seja, a eliminação da pobreza encontra-se nas entrelinhas de todos os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, devendo, portanto, constar em qualquer definição que se pretenda fazer acerca do conceito de Direitos Humanos na contemporaneidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por conta da historicidade e culturalidade que lhes são inerentes, os direitos humanos estão em constante processo de transformação e agregação de valores. No processo axiológico por meio do qual novos valores da sociedade são elevados à categoria de direitos humanos, são criadas novas gerações ou dimensões de direitos, movimento que se denomina dinamogenesis dos direitos humanos.

O papel cumprido pela Organização das Nações Unidas desde 1948, quando foi instituída a Declaração Universal dos Direitos Humanos, é de vital importância para assegurar os direitos

humanos. Desde então, já se percebeu uma especial atenção à necessidade de erradicação da pobreza, posto ser este o maior obstáculo a ser superado pela sociedade contemporânea.

É inviável garantir um patamar civilizatório mínimo sem tratar seriamente do problema da pobreza extrema e da desigualdade social. A Agenda 2030 deve ser concebida enquanto um todo, de modo a corresponder a um plano de ação baseado em direitos humanos já consagrados ao longo da história, abrangendo todas as gerações de direitos. O seu texto revela a necessidade de transformação da realidade a partir de medidas práticas, com prazos definidos e priorizando aqueles que mais necessitam de atenção.

Pode-se constatar que a complexidade está presente dentro da própria Agenda 2030, ou seja, há conflitos na implementação de algumas metas que afetam a concretização de outras metas. A quebra de tal sinergia entre os ODSs gera na comunidade internacional uma lacuna na realização das metas, em outros termos, os países signatários passam a realizar os ODSs propostos pela Agenda 2030 de maneira individual, priorizando determinados ODSs em detrimento de outros.

Outra importante constatação é que a complexidade não está presente somente na Agenda 2030, mas em outros complexos paradigmas impostos pela adequação do pacto global ao plano nacional de operacionalização, esbarrando, por exemplo, em instrumentos de controle interno dos países signatários, além dos aspectos ideológicos, culturais e orçamentários.

Mesmo diante dessas complexidades, as ODSs tratam de temas que, por vezes, são expressos, mas que também se encontram em suas entrelinhas, permeando de forma indelével todos os objetivos. A superação da pobreza como pressuposto de concretização dos direitos humanos é consequência lógica da necessidade de implementação de políticas públicas.

Defende-se, portanto, que o ODS 1 apresenta a eliminação da pobreza como direito humano essencial. Além de ser expressa, também se encontra transversalmente interligada a todos os objetivos, de modo a ser um pressuposto lógico para que se alcance os demais ODSs, encontrando-se assim implicitamente ligada a todos os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável. Deve, portanto, a superação a pobreza, constar em qualquer definição contemporânea do conceito de Direitos Humanos.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 2ª ed, E-Book: ISBN 8570017103, ASIN: B07MZ7M55G, São Paulo – SP: GEN LTC Editora, 2022.

BRASIL; CONSÓRCIO DE VEÍCULOS DE IMPRENSA A PARTIR DE DADOS DAS SECRETARIAS ESTADUAIS DE SAÚDE. **Mapa da vacinação contra Covid-19 no Brasil**. Disponível em: <https://especiais.g1.globo.com/bemestar/vacina/2021/mapa-brasil-vacina-covid/>. Acesso em: 10. Ago. 2022.

BRASIL; IBGE, Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Desemprego**, 2022. Disponível em: <https://ibge.gov.br/explica/desemprego.php> . Acesso em: 18. Ago. 2022.

BRASIL; IBGE, Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Painel de Indicadores**, 2022. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/indicadores#ipca> . Acesso em: 18. Ago. 2022.

BRASIL; IPEA, Instituto de Pesquisa Econômica e Aplicada, 2019. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/ods/ods1.html> . Acesso em: 12. Ago. 2022.

BRASIL; UNIC –RJ. Centro de Informações das Nações Unidas no Rio de Janeiro – UNIC. **Principais fatos dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da ONU**. Disponível em: <https://unicrio.org.br/pos2015/principais-fatos/> . Acesso em: 14. Ago. 2022.

CARVALHO, Aurora Tomazini de. **Curso de teoria geral do direito (o constructivismo lógico-semântico)**. São Paulo: Noeses, 2009.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário, linguagem e método**. 2. ed. São Paulo: Noeses, 2008.

CASADO, Carlos Miguel Madrid. Edward Lorenz (1917-2008): ¿Padre de la teoría del caos?. **Revista Española De Física**, v. 22, n. 3, 2011. Disponível em: <http://www.revistadefisica.es/index.php/ref/article/view/897>. Acesso em: 18.08.2022.

DE CASTRO FILHO, Claudio Marcondes. Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável: uma leitura de política pública na clave da biblioteca escolar. RDBCI: **Revista Digital de Biblioteconomia e Ciência da Informação**, v. 16, n. 3, p. 355-372,

2018. Disponível em: <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/rdbci/article/view/8650931>. Acesso em: 10. Ago. 2022.

ENGISCH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. 10ª ed., Lisboa: Fundação Caouste Gulbenkian, 2008.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994.

FIOCRUZ BRASÍLIA. Saúde mental e psicossocial na pandemia covid-19. Disponível em: <https://www.fiocruzbrasil.fiocruz.br/wp-content/uploads/2020/04/Sa%C3%BAde-Mental-e-Aten%C3%A7%C3%A3o-Psicossocial-na-Pandemia-Covid-19-recomenda%C3%A7%C3%B5es-gerais.pdf>. Acesso em 24 ago 2022.

GRANT THORNTON. Women in business 2022. Disponível em <https://www.grantthornton.com.br/insights/artigos-e-publicacoes/women-in-business-2022/>. Acesso em 24 ago 2022

GRAU, Roberto Eros. **Ensaio e discurso sobre a Interpretação/ Aplicação do direito**, 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2006.

HARVEY, David. Breve história del neoliberalismo. Tradução Ana Varela Mateos. Madrid: Edicioces Akal, 2007.

HEGENBERG, Leonidas. **Saber de e saber que: alicerces da racionalidade**. Petrópolis: Vozes, 2002

IBGE. Trabalho: Desocupação, renda, afastamentos, trabalho remoto e outros efeitos da pandemia no trabalho. 2020. Disponível em <https://covid19.ibge.gov.br/pnad-covid/trabalho.php>. Acesso em 26 ago. 2022

LE BLANC, David. Towards Integration at Last? The Sustainable Development Goals as a Network of Targets. **Revista Sustainable Development**, v. 23, n. 3, pág. 176-187, 2015. Disponível em: <https://doi.org/10.1002/sd.1582> . Acesso em: 10 ago. 2022.

LEITÃO, Renato Moreira. **Os Efeitos do Grau de Liberdade Econômica Sobre o Índice de Desenvolvimento Humano e o Índice De Desenvolvimento Humano Ajustado à Desigualdade**, Repositório da Universidade do Ceará, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufc.br/handle/riufc/64459> . Acesso em: 16. Ago. 2022.

MORIN, Edgar. **Introdução ao Pensamento Complexo**. 5ª ed. Porto Alegre – RS: Sulina Editora, 2015.

ONU. **Relatório Sobre os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio 2015**. Disponível em: <http://abm.org.br/ods/wp-content/uploads/2017/10/Relatorio-sobre-os-Objetivos-do-Milenio-2015.pdf>. Acesso em: 12. Ago. 2022.

ONU. **Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. Disponível em: <https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/agenda2030-pt-br.pdf> . Acesso em: 14. Ago. 2022.

ONU; BRASIL. **Relatório Anual das Nações Unidas no Brasil 2020**. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/151394-relatorio-anual-das-nacoes-unidas-no-brasil-2020>. Acesso em: 16. Ago. 2022.

PENUD. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. **Cartilha de Perguntas e Respostas dos ODS**. 2018. Disponível em: <https://www.undp.org/pt/brazil/publications/cartilha-de-perguntas-e-respostas-dos-ods> . Acesso em: 15. Ago. 2022.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 18ª ed. São Paulo: Saraiva Educação SA, 2018.

ROSSI, Amélia Sampaio. Direitos Fundamentais e Direitos Humanos: o estreitamento das fronteiras conceituais e a necessidade de um diálogo entre a órbita jurídica interna e internacional. **Opinião Jurídica**, v. 18, n. 37, 2019. Disponível em: <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v18n37/1692-2530-ojum-18-37-209.pdf>. Acesso em: 15. Ago. 2022.

STRASBURG, Jenny; DVORAK, Phred. Coal Makes a Comeback as the World Thirsts for Energy. **Wall Street Journal**. Disponível em: <https://www.wsj.com/articles/coal-makes-a-comeback-as-the-world-thirsts-for-energy-11656936180>. Acesso em: 10. Ago. 2022.

STRINGER, David. Crise de energia na China e Índia dá sinais de alívio. **Revista Exame**. Disponível em: <https://exame.com/economia/crise-de-energia-na-china-e-india-da-sinais-de-alivio/>. Acesso em: 03. Ago. 2022.

THERBORN, Göran. Meaning, mechanisms, patterns, and forces: an introduction, em *Inequalities of the World*, Londres, Verso, pp. 1-58, 2006.

ZEIFERT, Anna Paula Bagetti; CENCI, Daniel Rubens; MANCHINI, Alex. A justiça social e a agenda 2030: políticas de desenvolvimento para a construção de sociedades justas e inclusivas. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)**, v. 8, n. 2, p. 30-52, 2020. Disponível em: <https://fafibe.br/revista/index.php/direitos-sociais-politicas-pub/article/view/766>. Acesso em: 11. Ago.2022.

**O DILEMA DA ASCENSÃO DOS
DIREITOS SOCIAIS AO *STATUS* DE
DIREITOS FUNDAMENTAIS NO BRASIL:
um estudo relativo à concretização do
direito à saúde**

***THE DILEMMA OF THE ASCENSION OF
SOCIAL RIGHTS TO THE STATUS OF
FUNDAMENTAL RIGHTS IN BRAZIL: a
relative study on the establishment of the
right to health***

Artigo apresentado e publicado originalmente no XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI, realizado na Universidade de Buenos Aires - UBA, Argentina, no GT: DIREITOS SOCIAIS, POLÍTICAS PÚBLICAS E SEGURIDADE II.

Clara Rodrigues de Brito¹⁴

Luciana Machado Cordeiro¹⁵

Sergio Victor Tamer¹⁶

RESUMO

Com o advento da Declaração Universal dos Direitos Humanos, os direitos sociais passaram a repercutir, fortemente, na seara internacional, gerando diretrizes mínimas para um Estado Democrático de Direito. No Brasil, a ampla institucionalização desses direitos foi positivada na Constituição de 1988, proclamada como marco jurídico de transição democrática, sendo, responsável pela ascensão dos direitos sociais ao patamar de direitos

14 Doutoranda em Direito – Empreendimentos Econômicos, Desenvolvimento e Mudança Social – pela Universidade de Marília – UNIMAR; Mestre em Direito – Empreendimentos Econômicos, Desenvolvimento e Mudança Social – pela Universidade de Marília – UNIMAR; Mestranda em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade Portucalense Infante D. Henrique – (dissertação depositada); Coordenadora e Docente do Núcleo de Pós-graduação Lato Sensu da SVT Faculdade. E-mail: clarardebritoadv@gmail.com

15 Doutoranda em Direito – Empreendimentos Econômicos, Desenvolvimento e Mudança Social – pela Universidade de Marília – UNIMAR; Mestre em Direito pela Universidade Portucalense Infante D. Henrique – UPT; Mestranda em Direito – Empreendimentos Econômicos, Desenvolvimento e Mudança Social – pela Universidade de Marília – UNIMAR. E-mail: lucianamachadoc@hotmail.com

16 Pós-doutor em Direito pela Universidade Portucalense Infante D. Henrique – UPT; Doutor em Direito Constitucional pela Universidade de Salamanca – Espanha (reconhecido no Brasil pela Universidade de Marília – UNIMAR); Mestre em Direito Público pela Universidade Federal do Pernambuco; Graduado em Direito pela Universidade Federal do Maranhão; Coordenador do curso de Especialização Lato Sensu em Ciências Jurídico-Políticas e professor de Direito Constitucional da FAP – Faculdade do Baixo Parnaíba; Diretor Executivo da SVT Faculdade. E-mail: sergiotamer@gmail.com

fundamentais. Entretanto, há algumas divergências e lacunas para a concretização desses direitos no plano fático, sobretudo do direito fundamental à saúde. Considerando-se essas incongruências de implementação e concretização do direito à saúde no Brasil, apresenta-se o seguinte problema: em que medida a relativização dos direitos sociais, sobretudo o direito à saúde, violam o discurso de bem-estar e justiça-social, implementados pela Constituição brasileira? Para buscar as possíveis respostas, utilizou-se o método dedutivo, assentado em análise de material bibliográfico com abordagem qualitativa, tendo como objetivo aprimorar ideias por meio de informações indexadas sobre a presente temática. Concluiu-se que é equivocada a percepção de que os direitos sociais possuem caráter normativo meramente programático. Nesse sentido, a relativização do direito à saúde deve observar os critérios legais, haja vista que os direitos sociais são reconhecidos como pilares do conjunto que compõe o mínimo existencial. Quanto à subsunção das decisões judiciais que envolvem o direito à saúde, concluiu-se que devem ser ponderadas mediante o caso concreto. Já a aplicação do Princípio da Reserva do Possível, deve ocorrer a pedido do Estado e respaldado pelas provas que comprovem a incapacidade orçamentária do Poder Público.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Fundamentais; Direito à Saúde; Direitos Sociais; Princípio da Reserva do Possível; Relativização do direito à saúde.

ABSTRACT

With the advent of the Universal Declaration of Human Rights, social rights began to have strong repercussions in the international arena, generating minimum guidelines for a Democratic State based on the rule of law. In Brazil, the broad institutionalization of these rights was made positive in the 1988 Constitution, proclaimed as a legal framework for democratic transition, being responsible for the rise of social rights to the level of fundamental rights. However, there are some divergences and gaps for the realization of these rights in fact, especially the fundamental right to health. Considering these inconsistencies in the implementation and realization of the right to health in Brazil, the following problem arises: to what extent does the relativization of social rights, especially the right to health, violate the discourse of well-being and social justice, implemented by the Brazilian Constitution? The deductive method was used, based on bibliographic material with a qualitative approach. It was concluded that the perception that social rights have a merely programmatic normative character is wrong. The relativization of the right to health must observe legal criteria, given that social rights are recognized as pillars of the set that make up the existential minimum. As for the subsumption of judicial decisions involving the right to health, it was concluded that they should be considered according to the specific case. The application of the Principle of Reserving the Possible, must occur at the request of the State, based on evidence that proves the budgetary incapacity of the Public Power.

KEYWORDS: *Fundamental rights; Right to health; Social rights; Principle of Reservation of the Possible; Relativization of the right to health.*

INTRODUÇÃO

Com o crescimento e evolução da sociedade, surgem alterações de paradigmas sedimentados em seus modelos e organizações. Partindo desse desejo de mudança para atender as demandas latentes, vão se desenhando novos contornos de positivação e agregação de novos direitos. Nesse sentido, os movimentos sociais ocorridos no século XX são responsáveis por lapidar os valores necessários para resguardar direitos capazes de garantir uma existência digna para os indivíduos que compõem a sociedade.

No Brasil, o marco de positivação de tais direitos são oriundos dos movimentos de redemocratização ocorridos na década de 1980, dando ensejo à nova Lei Fundamental de 1988. Embora doutrinariamente se classifiquem os direitos fundamentais em dimensões, deve-se ressaltar que os direitos sociais carregam consigo elementos essenciais para garantir a concretização das liberdades individuais.

Nesse cotejo, a dignidade da pessoa humana consiste na chave que (re)liga todas as dimensões dos direitos fundamentais, embora os direitos de primeira geração se concretizem por meio da abstenção do Estado, os direitos de segunda geração denominados direitos sociais necessitam de uma atuação positiva do Estado para que possam ser concretizados.

Partindo dessa premissa, a temática proposta visa trabalhar o seguinte problema de pesquisa: em que medida a relativização

dos direitos sociais, sobretudo o direito à saúde, viola as diretrizes estabelecidas pelo discurso de bem-estar e justiça-social, implementados pela atual Constituição brasileira?

Para validar as hipóteses pretendidas neste artigo, utilizou-se o método dedutivo, assentado em análise de material bibliográfico com abordagem qualitativa, tendo como objetivo aprimorar ideias por meio de informações indexadas sobre a presente temática.

O presente estudo se justifica em razão das divergências entre as formas de interpretação da eficácia normativa oriunda dos direitos sociais, especialmente, as normas oriundas do direito à saúde, pois a dialética presente na legislação vigente no Brasil demanda um estudo hermenêutico integrado que não permite a restrição de direitos de forma ilimitada, já que o próprio sistema jurídico apresenta os meios para solucionar tais demandas.

Nesse sentido, o primeiro tópico abordou o panorama histórico de evolução dos direitos sociais, remontando os anseios da população oriundas dos movimentos de constitucionalização desses direitos, especialmente o direito à saúde. No segundo tópico, trabalharam-se as premissas das leis voltadas à saúde, bem como as fontes de custeio para garantir as ações em saúde no Brasil. No terceiro tópico, abordaram-se as questões inerentes sobre a subsunção das decisões judiciais no contexto da saúde, bem como apresentaram-se os limites a serem observados pelo magistrado, nos moldes instituídos pelo ordenamento brasileiro.

Por fim, apresentaram-se as considerações finais oriundas da pesquisa em voga, tendo como esteio o direito posto, bem como as aplicações dos princípios e valores socialmente compartilhados pela Constituição Federal de 1988. Destaca-se que o presente estudo não contemplou as questões que envolvem a saúde suplementar, já que está se aperfeiçoando por meio de contratos privados de prestação de serviço sob o manto da regulação do Estado e por meio da Agência Nacional de Saúde, sendo aplicadas a essa relação normas específicas.

1. O DILEMA DA ASCENSÃO DOS DIREITOS SOCIAIS AO STATUS DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NO BRASIL

No atual contexto de evolução histórica que a sociedade se encontra, os direitos sociais são produtos dos resultados obtidos das revoluções ocorridas no século XX. Assim, tanto a Revolução Industrial quanto a Revolução Francesa tiveram um papel fundamental para o nascimento do Estado Social de Direito.

As animosidades oriundas dos conflitos entre capital e trabalho provocaram uma severa mudança estrutural na esfera pública mundial, bem como uma radical mudança na conduta de diversos Estados, alterando, assim, um papel abstencionista oriundo de uma era extremamente liberal. Essa quebra de paradigma deu ensejo a ações estatais mais intervencionistas em prol de um Estado voltado às demandas sociais latentes (PIOVESAN, 2017).

O surgimento desse novo comportamento estatal ensejou diversos marcos históricos — ao decorrer do século — que influenciaram o comportamento mundial, a exemplo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos que sedimentou os direitos sociais como parte estrutural do Estado Democrático de Direito. Ainda nessa sequência, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais datado de 1966, que ratificou a magnitude dos direitos sociais no âmbito internacional, afiançou a necessária observância do Estado em relação à persecução da igualdade material e realização da justiça social/distributiva, especialmente, em prol dos mais vulneráveis (RAMOS, 2019).

Destaca-se que a Constituição do México de 1917, bem como a Constituição da Alemanha de 1919, tiveram um papel fundamental para consagração dos direitos sociais no cenário internacional, pois a soma desses episódios a outros fatores históricos supranarrados fomentou um discurso internacional mais preocupado com os direitos do homem em todas suas dimensões, o que culminou na positivação dos direitos sociais em diversos ordenamentos jurídicos (FERNANDES, 2020).

O principal objetivo do reconhecimento dos direitos sociais ocorre em decorrência do anseio de proporcionar para todas as pessoas condições materiais mínimas para que possam gozar das liberdades individuais. Nesse Cotejo, Daniel Sarmiento (2006, p.62) afirma: “que com o advento do Estado Social, houve o reconhecimento da necessidade de intervenção estatal, mediante a formulação de políticas públicas especialmente voltadas para as proteções dos mais vulneráveis, socialmente falando”.

Embora os direitos sociais sejam retratados como direitos de segunda geração, em que se necessita uma atuação positiva por parte do Estado, deve-se ressaltar que eles são indispensáveis para o exercício de outros direitos que possuem como matriz a dignidade da pessoa humana.

Isso porque a dignidade da pessoa humana é a chave que liga todas as dimensões dos direitos humanos, e é a partir dela que todos os direitos ganham o escopo estrutural para que possam ser reclamados. Cruzando essa lúcida linha, percebe-se que os direitos sociais fazem parte do conjunto ao mínimo existencial (HABERMAS, 2010).

O preâmbulo da atual Constituição brasileira traz consigo um conjunto de enunciados normativos que estabelecem os valores, objetivos, justificativas e ideais positivados pelo nosso constituinte originário que iluminam o viés interpretativos dos anseios do povo brasileiro. Assim, enaltece que:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte, para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL; CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, p.01).

Destaca-se que o próprio preâmbulo da Constituição 1988 determina que o exercício dos direitos sociais são pilares para o gozo dos direitos individuais (já que os direitos sociais são escriturados à frente dos individuais). Nesse sentido, é completamente equivocada a percepção de que os direitos sociais possuem caráter normativo meramente programático, mesmo que tal percepção tenha vigorado durante muitos anos no Brasil (BARROSO, 2020).

Graças ao caráter histórico dos direitos humanos, entendeu-se que as normas fundamentais são espelhadas nele. Logo, devem ser adaptáveis à evolução dinâmica da sociedade. Assim, o Estado-Juiz passou a interpretar o texto constitucional à luz da Teoria dos Direitos Sociais Fundamentais. Segundo Clenio Schulze (2014, p.161), “os valores constitucionais plasmados na dignidade da pessoa humana, na fundamentalidade, na universalidade, na

inalienabilidade, na historicidade e na aplicabilidade imediata dos direitos ensejaram a mudança de perspectiva”.

Gilmar Mendes e Paulo Gonet (2013, p.515-516) afirmam que “estes direitos são espécies de direitos humanos que apresenta como requisito para sua concretização, a exigência de intermediação dos entes estatais, quer na realização de uma prestação fática quer na realização de uma prestação jurídica”.

Nessa toada, não há dúvida quanto à eficácia normativa de tais direitos, ademais o próprio texto constitucional é límpido sobre essa problemática. Nesse cotejo, segundo Mendes e Gonet (2013, p.692):

Atualmente, a Constituição brasileira não apenas prevê expressamente a existência de direitos sociais no artigo 6º, especificando seu conteúdo e forma de prestação em outros dispositivos, como, por exemplo, os artigos 196, 201, 203, 205, 215, 217, entre outros. Como também não faz distinção entre os direitos previstos no Capítulo I do Título II e os direitos sociais (Capítulo II, do Título II), ao estabelecer que os direitos e garantias têm aplicação imediata (art. 5º1º da CF/88). Vê-se, pois, que os direitos sociais foram acolhidos pela Constituição Federal de 1988 como autênticos direitos fundamentais.

Conquanto a doutrina seja categórica ao afirmar que a atuação estatal é indispensável para efetivar as políticas de garantia dos direitos sociais, visa preservar condições mínimas

de subsistência e qualidade de vida à população. A concretização de tais direitos é sempre uma tensa questão nas esferas dos Poderes brasileiros.

Isso porque, ao ultrapassar as questões normativas de interpretação dos direitos sociais, o nosso sistema se depara com outra preocupante questão trazida pelo elemento racionalizador do custeio dessas ações. Perante tais observações, pode-se assegurar que os direitos sociais, há tempos, são tratados com a mesma importância dos direitos fundamentais de primeira geração, gozando do mesmo tratamento normativo.

Nada obstante, o grande dilema dos direitos sociais não se refere ao grau de eficácia normativa que suas positivações possuem, mas sim, a uma questão de custeio dessas ações. Atualmente, um dos maiores problemas dos direitos sociais no Brasil recai sobre o direito à saúde, isso porque, no Brasil, o texto constitucional assegura que tal direito deve ser desempenhado satisfatoriamente, respeitando a necessidade de cada pessoa (QUEIROZ, 2011).

Sobre essa afirmação recai outro dilema relativo à aplicação do Princípio da Reserva do possível, que, por sua vez, se choca com a garantia plena do direito à saúde, porque, segundo o ordenamento brasileiro, “o direito à saúde faz parte de um conjunto de premissas fundamentais ao mínimo existencial” (BRANCO; MENDES, 2020. p. 518). Estruturando esses pontos de tensões presentes no nosso sistema normativo, os tópicos a seguir abordarão os limites e parâmetros do direito à saúde, positivado no ordenamento brasileiro.

2. O DIREITO À SAÚDE NO BRASIL: composição legal do Sistema Único de Saúde –SUS e custeio

O conceito de saúde é entendido como um enunciado aberto, considerando que ele sofre mutações conforme a dinâmica complexa do entendimento de bem-estar da sociedade. Isso porque a ideia de saúde não é limitada à ausência de enfermidades. Partindo, dessa concepção, a Organização Mundial de Saúde – OMS define saúde como “um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não somente ausência de afeções e enfermidades” (OMS, 1946).

No Brasil, o direito à saúde está sedimentado com um direito fundamental de ordem social. Nesse sentido, o artigo 196 da Constituição Federal de 1988 determina que “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (BRASIL, 1988. p.111). Entretanto, a garantia do direito à saúde não se exaure somente nesse artigo, estando espalhado por diversas partes do ordenamento jurídico brasileiro, sobre formas de princípios, normas e recomendações.

Os princípios e orientações informadoras das políticas públicas, voltadas à saúde estão estabelecidas no corpo do texto constitucional brasileiro nos artigos 194, 196 e 198, além de sedimentadas no artigo 7º da Lei n.º 8.080/90 (Lei Orgânica da

Saúde – LOS). Tais dispositivos trazem consigo as orientações inerentes às prestações dos serviços de saúde, bem como determinam a organização federativa do Sistema Único de Saúde – SUS em todo o país.

O artigo 7º da Lei Orgânica da Saúde prescreve que as ações e serviços públicos, voltados à saúde, asseguram que tais serviços devem ser implementados pelo Poder Público ou sob sua tutela. Nessa esteira, os serviços de saúde têm de ser desenvolvidos nos moldes estabelecidos pelo dispositivo 198, da Constituição brasileira, devendo, portanto, observar todos os princípios que dele emana.

A Constituição brasileira não deixou clara a diferença entre as diretrizes e os princípios fundamentais do SUS. Entretanto, há consenso doutrinário de que os dois constituem mecanismos norteadores para sustentar a coordenação e sistematização dos serviços e ações da saúde, já que o Sistema Único de Saúde – SUS, em linhas gerais, compõe-se de vários arranjos associativos, cuja a finalidade comum consiste em prover e resguardar o bem-estar e saúde da população (RAMOS, 2017).

Para sanar tal lacuna, a doutrina estabeleceu as diferenças e relevâncias entre os princípios e as diretrizes do SUS. Nesse sentido, entendem que as diretrizes estão arroladas no artigo 198 da Constituição Federal, assentadas na descentralização e integralidade, na assistência e participação da comunidade, também apresentam as premissas críticas a serem analisadas pelas três esferas do Poderes Públicos, enquanto os princípios estão positivados no artigo 194 da Carta Política brasileira de 1988 (FIGUEIREDO, 2015).

Do mesmo modo, o parágrafo único do artigo 194 estabelece ao Estado brasileiro um conjunto de metas com a finalidade de orientar e vetorizar as ações a serem desenvolvidas na seara das políticas públicas em saúde, delimitando, inclusive, a atuação discricionária do poder público. A conjunção entre os princípios e diretrizes informadores do Sistema Único de Saúde são indispensáveis para a eficiência e fortalecimentos das ações em saúde em todo território nacional.

Partindo dessa premissa, destaca-se que o conjunto desses princípios integrativos do SUS são divididos em oito elementos: a saúde como direito, a universalidade, a integralidade, a equidade, a resolutividade, humanização do atendimento, a intersetorialidade e a participação da comunidade (RAMOS, 2017).

O Princípio da Saúde como direito visa ressaltar que ela é uma garantia fundamental inerente a qualquer ser humano, tendo a Constituição o instituído como dever de o Estado assegurar e fornecer o esteio para garantir seu exercício. Tal garantia deve ser implementada por meio de programas socioeconômicos que possam garantir o acesso universal e igualitário às ações e serviços públicos de saúde. Assim, tais políticas devem pautar a proteção e recuperação da saúde comunitária tanto na seara individual quanto na coletiva.

O Princípio da Universalidade está positivado no artigo 194, I e no artigo 196 da Constituição Federal de 1988. Do mesmo modo, preconizado, no artigo 7, I e IV, da Lei n.º 8.080/1990 (Lei Orgânica da Saúde). Esse princípio destaca que a saúde é inerente a todos. Portanto, o acesso a ela deve ser universal e igualitário.

Germano Scharztz acentua que “todo cidadão tem direito de ser atendido pelo SUS, pelo simples fato de ser cidadão, respeitando-se sua autonomia individual de ser atendido fora de tal sistema caso essa seja sua decisão” (SCHWARTZ, 2001. p. 22). Tal assistência deve ocorrer independentemente de qualquer pré-requisito contratual, como seguro privado de saúde.

Por sua vez, o Princípio da Equidade traz consigo a igualdade material prevista na assistência à saúde, e assim, deve haver a priorização das ações em saúde, com base nas condições avaliadas das características inerentes aos grupos da população a que ela se aplica. Tais critérios serão sempre estabelecidos nos moldes instituídos pelo Poder Público, em qualquer nível de gestão, o que significa que as prestações serão iguais nas medidas das suas desigualdades (FLEURY, 1997).

Já o Princípio da Integralidade se encontra estabelecido no artigo 98, II, da Constituição do Brasil de 1988, como também no inciso II, do artigo 7 da LOS. Esse princípio determina que “a integralidade em saúde é uma ação social que resulta da interação democrática entre os atores no cotidiano e de suas práticas na oferta do cuidado de saúde nos diferentes níveis de atenção do sistema da saúde” (ALVES et al, 2017. p.166).

Assim, o atendimento dos usuários deve ser realizado de forma integral, devendo-se observar não apenas o organismo doente, mas a pessoa humana, em toda sua plenitude. A integralidade deve, portanto, ser entendida como um princípio que atravessa diferentes níveis de debates sobre as práticas no setor de saúde. Nesse sentido, cabe ao gestor, ao profissional de saúde e a toda

a rede conectada observar, atentamente, as reais necessidades da comunidade.

Já o Princípio da Resolutividade se debruça sobre a eficiência e a aptidão de resoluções das políticas e serviços de saúde, o que consiste na prestação de amparo integral, eficaz e contínuo à população. Desse princípio emana o mapeamento estratégico para que o Poder Público possa intervir, de forma eficiente, nas causas e fatores de risco, buscando, de forma contínua, novos métodos e conhecimentos aplicáveis à seara da saúde (VILLAS-BÔAS, 2014).

O Princípio da Intersetorialidade está atrelado ao desenvolvimento das ações integradas do serviço de saúde, conjuntamente aos outros órgãos, para articular programas e políticas voltados à saúde, cuja execução possa compreender áreas não contemplada pelo SUS, potencializando ao máximo seus recursos materiais, financeiros e tecnológicos disponíveis na rede pública de saúde, evitando, assim, o gasto desnecessário ou duplicidade de meios para os mesmos fins, decorrente dele a ideia de complemento e máxima eficiência do uso de aparatos da máquina pública (VILLAS-BÔAS, 2014).

O Princípio da Humanização do atendimento refere-se à perspectiva de empatia e cuidado que o profissional de saúde deve ofertar à população, buscando atender os valores decorrentes do direito à vida, representando o fortalecimento do SUS, além de reverberar o sentimento oriundo do processo de repactuação democrática advindo da Constituição Federal brasileira de 1988.

Esse princípio articula-se à ideia democrática de divisão e participação dos fatores que compõem o sistema de saúde, havendo uma corresponsabilidade entre os agentes públicos, usuários e a sociedade, para que ambos estabeleçam um vínculo solidário de participação coletiva no processo de gestão e efetivação do SUS (CERQUEIRA, 2017).

Por fim, em relação ao Princípio da Continuidade, que se encontra no artigo 198, III da Constituição Federal do Brasil de 1988, a população deve participar do planejamento, execução e fiscalização dos recursos públicos destinados ao setor público de saúde. Tal participação deve ocorrer por meio de representantes da sociedade civil, que podem apresentar suas análises e tecer propostas destinadas a dar mais resultados positivos no emprego das políticas públicas em saúde oriunda do SUS.

Essa manifestação de participação da sociedade traz um viés democrático enaltecido pelo ordenamento brasileiro. Ademais, é indispensável lembrar os ensinamentos trazidos por Ingo Sarlet e Mariana Figueiredo (2008, p. 171):

Trata-se da densificação de uma especial dimensão dos direitos fundamentais, que, no contexto dos direitos a prestações em sentido amplo, atuam como direitos de participação na organização e no procedimento, evidenciando a faceta democrático-participativa, *in casu*, do direito à saúde, a retomar a idéia de um *status activus processualis*, tal qual defendida, desde há muito, por Peter Häberle. Por meio da participação direta (ainda que admitidas eventuais limitações de ordem concreta), a

Constituição assegura que os próprios indivíduos interajam no processo de definição das políticas públicas de saúde, intervindo sobre o que será a efetivação desse direito fundamental, além de posteriormente exercerem o controle social sobre essas mesmas ações.

Os princípios gerais de integração do Sistema Único de Saúde têm por finalidade irradiar o sentimento constitucional emanado do poder constituinte, no momento da elaboração do imperativo normativo. Tal premissa visa estabelecer parâmetros para o alcance pretendidos pela norma no momento da sua elaboração.

Assim, cabe ao Poder Público e às diversas camadas da esfera pública garantir a efetividade dos princípios integrativos do Sistema Único de Saúde, desenhado pelo constituinte brasileiro que, ao ingressar no nosso ordenamento, passa a produzir todos os efeitos legais, ainda que necessite de normas complementares que garantam a plenitude de sua eficácia (KELSEN, 1986).

Por outro lado, não se pode deixar de abordar os princípios informadores do Sistema Único de Saúde, também conhecidos como diretrizes do SUS. E, apesar das duas terminações estarem corretas, para fins didáticos, será adotada neste artigo a nomenclatura diretrizes do SUS, considerando-se que ficará mais clara a distinção entre os princípios gerais integrativos e os princípios informadores do SUS.

Desse modo, as diretrizes (princípios informadores) que norteiam o sistema informativo do Sistema Único de Saúde

se dividem em cinco: a descentralização, hierarquização, regionalização, financiamento e controle social. Destaca-se o fato de que elas possuem um viés mais técnico e orientado à organização e atuação do SUS, diferentemente dos princípios integrativos que buscam um ideal quase que abstrato estabelecidos por sentimentos constitucionais que necessitam de leis complementares para produzirem todos seus efeitos. Já as diretrizes funcionam como mecanismos que auxiliam os princípios integrativos a ganharem corpo, pois, por meio delas, ocorre a real efetivação do direito à saúde por meio da atuação do SUS, ainda que de modo pouco satisfatório.

Assim, a diretriz da descentralização, prevista no artigo 194, inciso VII e 198 nos incisos I e III da CF/1988, culminados com o artigo 7º, IX, “a”, da Lei Orgânica da Saúde, determina as atribuições e o exercício voltado à política de saúde de maneira democrática, com a redistribuição das responsabilidades pelas ações e serviços de saúde a serem desempenhados pelas três esferas da federação brasileira: pelo ente federal, estadual e municipal (PINAFO; CARVALHO; NUNES, 2006. p. 1506)

É importante destacar que as alocações e decisões devem, preferencialmente, ser tomadas pelo município, isso porque ele constitui o ente mais próximo da população, sendo, portanto, o primeiro ente federado a tomar ciência das demandas reais de saúde local, aumentando, conseqüentemente, a probabilidade de sanar ou minimizar o problema.

A diretriz da hierarquização representa a definição dos graus de complexidade para a atenção da população, obedecendo

os critérios geográficos (regionalização) para cobertura da rede pública de saúde, em que a atenção básica deve absorver a maior demanda de forma seletiva, encaminhando os casos mais graves para os serviços responsáveis por tratar as demandas mais complexas (FLEURY, 1997).

A regionalização é a diretriz responsável pela disposição do serviço de saúde, responsável por garantir o acesso à população a todas as categorias de serviços, que consiste na rede descentralizada e hierarquizada, visando garantir à população uma rede de saúde organizada com base na classificação de atenção, que será definida em baixa, média e alta complexidade (PINHO, 2012).

Sobre essa regionalização, Guido de Carvalho e Lenir Santos afirmam que “isso não significa apenas distribuir, especialmente, os serviços, mas, também e sobretudo, organizá-los com indispensável suporte técnico e de recursos humanos, com suficiência de recursos e poder decisório definido” (CARVALHO, 1995. p. 56).

Considerando essa afirmação, surge a quarta diretriz do SUS, que consiste no financiamento, cabendo esclarecer que o Sistema Único de Saúde é custeado pela Seguridade Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes positivadas em lei, como as contribuições, doações, donativos, alienações patrimoniais, taxas, multas, emolumentos, entre outras elencadas não somente no artigo 32 da Lei Orgânica da Saúde, bem como na legislação extravagante do ordenamento brasileiro (CARVALHO; SANTOS, 2006).

Por fim, a quinta diretriz do SUS consiste no controle social, o que significa dizer que o SUS permite que a sociedade possa interagir com o Poder Público, ajudando o planejamento estratégico das políticas de saúde, fixando suas prioridades, ajudando a definir a utilização dos recursos e fiscalizando a execução do planejamento das políticas estabelecidas (PINAFO CARVALHO; NUNES, 2016).

Destaca-se que, além dos princípios fundamentais do SUS, há diversos princípios complementares, tais como:

o artigo 7º da Lei da Orgânica da Saúde, traz em seu corpo outros princípios complementares, tais como: a preservação da autonomia das pessoas na defesa de sua integridade física e moral, elegendo para si o procedimento mais eficaz para a preservação da saúde. (BRASIL, LEI N.º 8.080/1990, ART. 7, III); o direito à informação das pessoas assistidas sobre sua saúde. (BRASIL, LEI N.º 8.080/1990, ART. 7, V); a divulgação de informação quanto ao potencial dos serviços de saúde e sua utilização pelo usuário. (BRASIL, LEI N.º 8.080/1990, ART. 7, VI); a utilização da epidemiologia para o estabelecimento de prioridades na alocação de recursos e orientações programáticas. (BRASIL, LEI N.º 8.080/1990, ART. 7, VII); a integração ao nível executivo das ações de saúde, meio ambiente e saneamento. (BRASIL, LEI N.º 8.080/1990, ART. 7, X); a conjunção de recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos

da União, Estados e Municípios na prestação de serviços de assistência à saúde da população. (BRASIL, LEI N.º 8.080/1990, ART. 7, XI); a capacidade de resolução dos serviços em todos os graus de assistência ao nível da complexidade. (BRASIL, LEI N.º 8.080/1990, ART. 7, XII); e a organização dos serviços de saúde de modo a evitar a duplicidade de meios para fins idênticos (FIGUEIREDO, 2015. p. 131).

Nesse sentido, o Sistema Único de Saúde – SUS corresponde a uma estrutura hierarquizada e regionalizada, nos moldes dos princípios da igualdade, integralidade e participação coletiva, isso implica asseverar que tanto os serviços executados diretamente pelo Poder Público ou por meio das contratações e convênios, firmados com terceiros ou particulares, devem observar tais princípios.

Além disso, o Sistema Único de Saúde – SUS constitui uma estrutura de ação social integrada e descentralizada de natureza constitucional, motivado a defender o direito à saúde como premissa intrínseca do direito à vida. Nesse sentido, é possível abranger as demais premissas que garantem o patamar civilizatório mínimo para uma vida digna.

2.1. Fontes de Custeio do Sistema Único de Saúde –SUS

Quanto ao custeio e à repartição de competências entre os entes federados para a promoção da saúde pelo Sistema Único de Saúde –SUS, destaca-se que o Brasil possui 5.561 municípios em seus 26 estados, boa parte não possui condições de ofertar as políticas de ações e serviços indispensáveis para prover a saúde de sua população. Em decorrência desse cenário, o SUS é sistematizado em estruturas regionais, buscando contemplar a cobertura e atendimento integral para a população.

Nesse sentido, atualmente, a hierarquia abordada no dispositivo 198 da Constituição Federal se concretiza por meio do planejamento conjunto elaborado pelos entes federados, juntamente à “participação do Ministério da Saúde (representado o governo Federal), Conselho Nacional de Secretários de Saúde – Conass (representando os estados-membros) e Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde – Conasems (representando os municípios)” (BRITO; SILVA; CARMO, 2021. p. 95).

Logo, por imperativo do dispositivo 23, II e IX da CF/1988, os entes federados gozam de competência concorrente para promover a saúde, assistência pública, além de promover programas de saneamento básico. Entretanto, cabe à União elaborar diretrizes de caráter geral, e aos estados-membros a competência suplementar, conforme o inciso XII, §§ 1º, 2º e 3º do artigo 24 da Constituição brasileira.

Já a competência municipal não foi positivada pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, tendo sido consagrada somente após a promulgação da Lei Orgânica da Saúde de 1990, em que o artigo 18 estabeleceu as políticas de competência do município, que consistem em editar normas suplementares de interesse local para promover a saúde da população (DALLARI, 2003).

As atuações dos entes federados para a promoção de saúde são desenvolvidas com base nos planejamentos aprovados nas reuniões entre o Ministério da Saúde, os Conselho Nacional de Secretários de Saúde, e os Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde, e implementados por seus órgãos. Na esfera federal, pelo Ministério da Saúde; na estadual, pelas Secretarias Estaduais; e nos municípios, pelas Secretarias Municipais.

No que se refere à forma de custeio, a Constituição Federal de 1988 esclarece que os entes federados financiam o Sistema Único de Saúde – SUS, e que ambos devem gerar receitas necessárias para esteio dos gastos com ações e serviços públicos de saúde. Tal modelo, contudo, tem apresentado diversos embates decorrentes da política de austeridade fiscal adotada pelos últimos governos.

As limitações orçamentárias para o setor, principalmente sobre a ausência de recursos suficientes nos municípios, têm se tornado um entrave para superar tal questão. Graças a esses impasses, os debates sobre o custeio e atuações do SUS estão sempre presentes nos movimentos políticos e sociais na defesa da saúde no país.

Os percentuais de investimento financeiro da União, dos Estados e dos Municípios para o SUS são decididos nos moldes da Lei Complementar n.º 141/2012. Logo, aos municípios e Distrito Federal cabem, no mínimo, 15% da arrecadação geral para a saúde. Aos estados-membros, o valor percentual é de 12%. Quanto à União, o valor deve observar uma equação composta pelo montante escriturado em relação ao exercício financeiro anterior, somado ao valor correspondente à variação do Produto Interno Bruto do ano anterior à apresentação do plano da Lei Orçamentária Anual – LOA (PINHO, 2012).

Diante do exposto, o direito à saúde no Brasil somente pode ser efetivado mediante as escriturações contábeis ligadas, intrinsecamente, à arrecadação com o propósito de promover tal custeio. Essa imposição dos parâmetros legais, estabelecidos pela responsabilidade fiscal, fomenta condutas governamentais utilitaristas, fundamentadas na segurança jurídica e no mau emprego do instituto da reserva do possível.

3. DIREITO À SAÚDE E ORÇAMENTO: uma análise sobre a difícil subsunção das decisões judiciais

Uma das características marcantes do atual sistema jurídico brasileiro é a complexidade gerada pelo seu aspecto rígido e prolixo em decorrência do grande número de princípios, leis, portarias, atos normativos, recomendações etc. Inevitavelmente, as somas desses fatores geram ocorrência de antinomias reais e aparentes.

Antes de adentrar na subsunção das decisões judiciais relativas ao direito à saúde, faz-se necessário analisar que no Brasil o sistema jurídico tem como base a interpretação da norma à luz da constituição. Nesse sentido, a Constituição Federal constitui o pilar estrutural do ordenamento. Portanto, toda e qualquer norma deve observar os parâmetros estabelecidos por ela, sob pena de inconstitucionalidade.

E embora os textos normativos não consigam prever todas as condutas e demandas da sociedade, pode-se assegurar que o ordenamento jurídico brasileiro possui orientações claras para o enquadramento dos *hard cases*, ou seja, existem critérios pré-estabelecidos que devem ser observados¹⁷.

Tais critérios emanam da nossa estrutura formal e material, permeados pelos preceitos fundamentais por meio do conteúdo axiológico expresso na constituição, havendo uma “clara divisão entre o direito e a moral, entre a validade e justiça, entre o ‘ser’ e o ‘dever ser’ do direito” (FERRAJOLI, 2006. p.436). Isso porque o ordenamento jurídico brasileiro traz consigo a positivação dos valores morais socialmente compartilhados por meio dos princípios jurídicos que emolduram nosso sistema normativo (ZANON JUNIOR, 2015).

Dessa forma, o garantismo jurídico deve estar presente nessa composição, isso porque não adianta possuir a declaração positivada dos devidos direitos, mas também a garantia de fruição

17 Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito (BRASIL; DECRETO-LEI Nº 4.657, 1942. p. 01)

desses direitos. A atuação garantista do judiciário tem, por fim, resguardar as promessas não cumpridas pelo ordenamento jurídico, quando este não observar as escriturações normativas, ou seja, o direito posto.

Contudo, é muito comum a confusão do termo ativismo judicial e a judicialização. Existe uma clara diferença entre eles. Dessa forma, o primeiro se traduz como um fenômeno da judicialização. Segundo Luis Barroso (2009, p.18), “o ativismo é uma atitude, uma escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance”. Em outras palavras, é uma atuação exagerada do judiciário para abarcar um ideal constitucional, uma interpretação que transborda a moldura estabelecida pela ideia de subsunção normativa, baseando-se somente em princípios.

Nessa esteira, Luiz Roberto Barroso (2009, p.15) caracteriza as condutas ativistas da seguinte forma:

(i) a aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; (ii) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição; (iii) a imposição de condutas ou de abstenções ao Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas.

Nota-se, portanto, que o fenômeno do ativismo judicial é responsável por ensejar insegurança jurídica, já que a fundamentação do magistrado passa ser pautada em elementos subjetivos, mascarada pela força normativa dos princípios jurídicos. O uso indiscriminado dos princípios pelo judiciário remonta ao viés de deslegitimação política oriunda de um desconforto com a situação de corrupção debatida no país nas últimas décadas (TEIXEIRA, 2012).

O desejo do magistrado de resposta e combate ao movimento político fincados em ideais ou desavenças puramente políticas e/ou partidárias não pode movimentar a máquina estatal sob pena de graves violações de direitos, e desmantelamento do próprio Estado Democrático de Direito, afastando-se, dessa forma, do viés normativo oriundo do juiz de garantia.

Já a judicialização corresponde à análise de demandas oriundas da repercussão social ou política sobre o crivo decisório do judiciário. Nesse caso, o judiciário visa implementar o direito posto, sem interferir, diretamente, na competência privativa de outro Poder. A noção de judicialização visa garantir os direitos declarados formalmente no sistema normativo, especialmente aqueles oriundos da Lei Fundamental (Constituição) (BARROSO, 2020).

Ademais, pode-se destacar que a judicialização emana do processo de redemocratização que deu origem a atual Constituição brasileira. Nesse sentido, a cúpula do judiciário é classificada como órgão político cuja função consiste em fazer valer as normas constitucionais, em outros termos são os ‘Guardiões

da Constituição'. Essa perspectiva fundamenta a amplitude de constitucionalização de diversas matérias, nunca tratada pelas constituições brasileiras anteriores (BRAGA, 2021).

Logo, é possível notar que a judicialização é um instrumento cujo fim é garantir a implementação de direitos fundamentais declarados na Constituição de 1988. É importante frisar que a judicialização de direitos fundamentais é um reflexo colateral da crise das instituições brasileiras em decorrência da conduta omissiva ou ineficiente da implementação de políticas públicas estatais que possam garantir o gozo dos direitos constitucionalmente consagrados.

Em linhas gerais, o ativismo se remete à conduta do magistrado ao inovar nas decisões, se afastando dos limites estabelecidos pelo direito posto. Por outro lado, a judicialização corresponde à resolução de demandas, cujo fim requer a efetivação (garantia) dos direitos.

Perante tais ponderações, passa-se à análise da subsunção das decisões judiciais relativas ao direito à saúde. Nessa perspectiva, assevera-se que os direitos fundamentais possuem como premissa sedimentar o mínimo existencial à pessoa. Com a saúde não é diferente haja vista que se está diante da presença de um direito fundamental reconhecido e consagrado pelo artigo 196 da Constituição Federal de 1988 (ADAMY, 2018).

O artigo citado demonstra a relevância sociojurídica que o direito à saúde detém no sistema jurídico brasileiro, já que estabelece uma clara imposição à Administração Pública e à sociedade sobre

o dever de assegurar a todos a implementação e gozo de tal direito. Além disso, possui normas específicas para observar os critérios e a forma de prestação desses serviços, estabelecidos claramente nas Leis n.º 8.080/1990 (Lei Orgânica da Saúde); 8.142 /1990 (Gestão do Sistema Único de Saúde); 12.446/2011 (Dispõe Sobre as Condições para a Promoção, Proteção e Recuperação da Saúde, a Organização e o Funcionamento dos Serviços Correspondentes); Lei Complementar n.º 141/2012 (Regulamenta o § 3º do art. 198 da Constituição Federal para Dispor Sobre os Valores Mínimos a Serem Aplicados Anualmente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios em Ações e Serviços Públicos de Saúde), entre outros diplomas regulatórios presentes na legislação extravagante dos entes federados.

Logo, não paira dúvidas sobre a indispensável implementação da garantia à saúde, em especial observância ao parágrafo 1º do artigo 5º da atual Constituição brasileira. Sobre esse viés, Ingo Sarlet e Mariana Figueiredo (2010. p.117) defendem que a implementação da saúde deve ser “outorgada a máxima eficácia e efetividade possível, no âmbito de um processo em que se deve levar em conta a necessária otimização do conjunto de princípios (e direitos) fundamentais, sempre à luz das circunstâncias do caso concreto”.

O grande embaraço causado pela judicialização esbarra na finitude dos recursos públicos. Nesse sentido, surge o dilema sobre os limites da exigibilidade do direito à saúde. Isso porque, ao requerer a garantia legal da concretização do referido direito, abre-se espaço para suscitar o Princípio da Reserva do Possível,

comumente chamado a voga em razão da ausência de orçamento que consiga abranger todas as políticas públicas necessárias para concretizar os anseios e promessas almejados pelo Sistema Único de Saúde.

Embora nosso ordenamento recepcione e compartilhe a possibilidade da aplicação do princípio da reserva do possível em razão da capacidade orçamentária do Estado, deve-se destacar que ele somente pode ser aplicado após a análise do caso concreto, isso porque o desejo emanado no constituinte originário, bem como das leis posteriores defende a máxima efetividade do direito à saúde.

A análise do caso concreto é indispensável para se coibir condutas ou ações utilitaristas por parte do Estado. Isso não quer dizer que o magistrado possa decidir e interferir, indiscriminadamente, sobre onde a Administração Pública pode alocar recurso na esfera da saúde, já que a conduta ativista por parte do judiciário enseja insegurança jurídica, e viola a gestão deliberativa realizada dentro da estrutura de saúde no Brasil (MAZZA; MENDES, 2013).

Destaca-se que o Sistema Único de Saúde tem suas ações definidas pelos conselhos de saúde que contam com a participação direta da população por meio de diversos atores sociais para deliberar e traçar as ações de saúde a serem desenvolvidas em todas as esferas da Administração Pública nacional. No mesmo sentido, há destaque de que a fiscalização de aplicação desses recursos deve ser observada pelos órgãos de controles internos e externos da Administração, assim como pelo ministério público e toda a sociedade (FIGUEIREDO, 2015).

E também se destaca que a subsunção das decisões oriundas da judicialização de políticas públicas, voltadas à saúde, deve considerar o elemento racionalizador da reserva do possível. Isso não implica defender a aplicação sumária ou primária do argumento de ineficiência de recursos orçamentários comumente utilizado pelas procuradorias estatais (municipais ou estaduais) para camuflar as omissões da Administração Pública.

Nota-se, portanto, que a hermenêutica e a razoabilidade são instrumentos indispensáveis para que se possa garantir um julgamento que consiga atender e equilibrar o alcance dos fins sociais almejados pelo complexo ordenamento jurídico brasileiro. Embora se deva frisar que é uma árdua tarefa equilibrar e produzir uma “justa decisão”, considerando a difícil missão de equacionar, numa única operação, princípios, regras e valores, pois, à luz da Teoria do Caos é possível dizer que se está diante de um fenômeno caótico (MORIN, 2015).

Portanto, pode-se afirmar que a necessária subsunção das decisões oriundas da judicialização do direito à saúde deve observar a capacidade orçamentaria do Poder Público, desde que suscitada a aplicação da reserva possível. A máxima efetividade das ações em saúde se exaure quando se atinge o teto de gasto fixado pela lei, bem como pela fiel execução do plano de gastos desenvolvidos pela participação deliberativa dos conselhos de saúde em todas as esferas da Administração Pública (MAZZA; MENDES, 2013).

Ademais, a não observância desses parâmetros produz decisões que extrapolam os limites jurídicos estabelecidos pelo

próprio ordenamento brasileiro, já que a proteção do direito à saúde é regulamentada por leis e planos específicos, elaborados para garantir a máxima efetividade normativa e principiológica do direito em voga. Dessa forma, qualquer decisão judicial que transborde esses limites concorre para o dismantelamento do próprio Estado Democrático de Direito por violar atribuições constitucionalmente definidas para cada Poder.

Por fim, as conclusões finais, sendo importante rememorar a problemática proposta pelo presente estudo que consiste em analisar em que medida a relativização dos direitos sociais, sobretudo o direito à saúde, viola as diretrizes estabelecidas pelo discurso de bem-estar e justiça-social, implementados pela atual Constituição brasileira.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando o exposto sobre a presente temática, conclui-se que é equivocada a percepção de que os direitos sociais possuem caráter normativo meramente programático, mesmo que tal percepção tenha vigorado durante muitos tempo no Brasil, já que tanto a doutrina quanto a jurisprudência demonstraram que tal dilema há muito fora superado, considerando-se que os direitos sociais são entendidos como um dos pilares dos direitos humanos e são imprescindíveis para a concretização e exercícios de outros direitos ligados ao núcleo da dignidade da pessoa humana.

A defesa da dignidade humana é o cerne normativo que liga todas as gerações dos direitos, admitindo, assim, que os direitos sociais sejam reconhecidos como elementos necessários e indispensáveis ao conjunto que compõem o mínimo existencial.

Também, constatou-se que, embora o conjunto de normas relacionadas à saúde sejam didáticas quanto à fonte e à forma de custeio das ações de saúde, apresentando, inclusive, princípios e diretrizes orientadores para que tais implementações de políticas públicas sejam observadas à luz da máxima efetividade positivada na Constituição, a finitude dos recursos fomenta a judicialização de tal direito consagrado na Constituição brasileira de 1988.

E, sobre a judicialização, averigou-se que sobre ela recai uma forte discussão a respeito dos limites das decisões judiciais, em especial as relacionadas ao direito à saúde. Sobre esse prisma, mesmo diante da complexidade de harmonizar as normas e princípios sedimentados no sistema jurídico brasileiro, há uma clara limitação ao exercício e prerrogativas de cada Poder, não cabendo ao Judiciário produzir decisões que afetem a harmonia dos poderes e corrompam o sistema de freios e contrapeso inerente ao sistema normativo brasileiro.

Desse modo, a conduta do ativismo judicial é irreverente ao ordenamento em virtude de violar as regras constitucionais, consequentemente gerando insegurança jurídica, enfraquecimento das instituições e desmantelamento do próprio Estado Democrático de Direito.

Partindo dessa constatação, a subsunção das decisões judiciais — ao caso concreto que envolve a saúde — deve observar

o conjunto normativo e principiológico em sua totalidade, bem como a aplicação do Princípio da Reserva do Possível, desde que reclamado pelo Estado e respaldado pelas provas cabais que demonstrem a incapacidade orçamentária do Poder Público.

Considera-se que a máxima efetividade da ação em saúde depende dos tetos de gastos estabelecidos em lei e da fiel execução dos planos de gastos formulados pelas deliberações dos Conselhos de Saúde presentes em todas as camadas da Administração Pública, sob a fiscalização conjunta da sociedade e dos órgãos internos e externos de controle do Poder Público.

Ademais, embora haja um esforço conjunto para a implementação do ideal de saúde almejado pelos anseios do povo brasileiros, a arrecadação está muito aquém das demandas reais suscitadas pela população. No entanto, reconhece-se que uma grande parcela da concretização do direito à saúde decorre do vigor jurídico, provocado pelas cobranças legitimamente orquestradas pelas diversas camadas da esfera pública, baseadas no fiel cumprimento da legislação vigente.

REFERÊNCIAS

ADAMY, Pedro. Direitos fundamentais e as relações especiais de sujeição. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 8, n. 1, p. 360-376, 2018. Disponível em: <https://www.arqcom.uniceub.br/RBPP/article/view/4644>. Acesso em 15. Mai. 2023.

ALVES, Lisiane Rodrigues et al. **A Dicotomia do Princípio da Integralidade do SUS**. Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário, v. 6, n. 1, p. 153-166, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**, 9ªed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**. Anuario iberoamericano de justicia constitucional, n. 13, p. 17-32, 2009.

BRAGA, Ricardo Peake. **Jusristocracia e o Fim da Democracia: como uma tecnocracia jurídica assumiu o poder**. 1º ed. Londrina –PR: Editora E.D.A. Educação, Direito e Alta Cultura, 2021.

BRANCO, Paulo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**, 15ªed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BRASIL; **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL**, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm . Acesso em 09. Mai. 2023.

BRASIL; DECRETO-LEI Nº 4.657, DE 4 DE SETEMBRO DE 1942. **Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro**.

BRITO, Clara Kelliany Rodrigues de Brito; SILVA, Joasey Pollyanna Andrade da; CARMO, Valter Moura do. **Dos Conflitos Oriundos da Vacinação Contra a Covid-19: um estudo a partir da biopolítica e bioética do art. 3º Da Lei nº 13.979 /2020**. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/7x02k736/la2108q4/lnwrkk0g170IoJ8z.pdf> Acesso em: 10. Jun. 2023.

CARVALHO, Guido Ivan; SANTOS, Lenir. **Sistema Único de Saúde**, 2ª edição, São Paulo-SP: Hucitec, 1995.

CARVALHO, Guido Ivan; SANTOS, Lenir. **Sistema Único de Saúde: comentários a Lei Orgânica de Saúde (Leis 8.080/90 e 8.142/90)**, 4ª edição, São Paulo-SP: Unicamp, 2006.

CERQUEIRA, Maria Augusta Trindade; CASTELAR, Marilda. *A Humanização Do Atendimento Psicológico Na Rede Pública De*

Saúde, De Salvador–Brasil. Revista Psicologia, Diversidade e Saúde, v. 6, n. 2, p. 74-82, 2017.

DALLARI, Sueli Gandolf. Direito Sanitário. In: ARANHA. Márcio Iorio. (Org). **Direito Sanitário e Saúde Pública**. Brasília: Ministério da Saúde, 2003. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/direito_san_v1.pdf . Acesso em: 08. Mai.2023.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal**. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso De Direito Constitucional**. 12^a ed. Salvador: JusPODIVM, 2020.

FIGUEIREDO, Herberth Costa. **Saúde no Brasil: Sistema constitucional assimétrico e as interfaces com as políticas públicas**. Juruá Editora, 2015.

FLEURY, Sônia. *A Questão Democrática na Saúde*. In: FLEURY, Sônia. (Org). **Saúde e Democracia: a luta do CEBES**. São Paulo-SP: Lemos, 1997.

HABERMAS, Jürgen. **The Concept of Human Dignity and The Realistic Utopia of Human Rights**. *Diánoia*, 2010, 55.64: 3-25. Disponível em: <https://doi.org/10.1111/j.1467-9973.2010.01648.x> . Acesso em 08.Mai. 2023.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral das Normas**, tradução de José Florentino Duarte, Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1986.

MAZZA, Fábio Ferreira; MENDES, Áquilas Nogueira. Decisões judiciais e orçamento: um olhar sobre a saúde pública. **Revista de Direito Sanitário**, v. 14, n. 3, p. 42-65, 2013. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/75519>. Acesso em: 17.Jul. 2022.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gount. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo-SP: Saraiva, 2013. pp. 515-516.

MORIN, Edgar. **Da necessidade de um pensamento complexo: representação e complexidade**. Rio de Janeiro: Garamond, p. 69-77, 2003.

MORIN, Edgar. **Introdução ao Pensamento Complexo**. 5a ed. Porto Alegre – RS: Sulina Editora, 2015.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE - OMS. **Constituição da Saúde**, 1946. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5733496/mod_resource/content/0/Constitui%C3%A7%C3%A3o%20da%20Organiza%C3%A7%C3%A3o%20Mundial%20da%20Sa%C3%BAde%20%28WHO%29%20-%201946%20-%20OMS.pdf. Acesso em: 09. Jul. 2023.

PINAFO, Elisangela; CARVALHO, Brígida Gimenez; NUNES, Elisabete de Fátima Polo de Almeida. Descentralização da gestão: caminho percorrido, nós críticos e perspectivas. **Revista Ciência & Saúde Coletiva**, v. 21, p. 1511-1524, 2016.

PINHO, Adelmo et al. **MANUAL BÁSICO DE SAÚDE PÚBLICA: um guia prático para conhecer e garantir seus direitos**. 1ª edição. Penápolis -SP: Edição dos autores, 2012.

PIOVESAN, Flávia C. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. 7ª edição. São Paulo-SP: Saraiva, 2017.

QUEIROZ, Maria do Socorro Azevedo de. **Judicialização dos Direitos Sociais Prestacionais**. Curitiba: juruá Editora, 2011.

RAMOS, André Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 4ª edição. São Paulo-SP: 2017.

RAMOS, André Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

RAMOS, Edith Maria Barbosa. **Universalidade do Direito à Saúde**. São Luís: EDUFMA, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. A titularidade simultaneamente individual e transindividual dos direitos sociais analisada à luz do exemplo do direito à proteção e promoção da saúde. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 4, n. 10, 2010, p. 217. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/449> . Acesso: 12. Jul. 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Algumas Considerações sobre o Direito Fundamental à Proteção e Promoção da Saúde aos 20 Anos da Constituição Federal de 1988, São Paulo: **Revista de Direito do Consumidor**, 67, 2008, pp.125–172.

SARMENTO, Daniel. **Livres e Iguais: estudos de direito constitucional**. Rio de Janeiro – RJ: Lumen Juris, 2006.

SCHULZE, Clenio Jair. Direito à Saúde – novas perspectivas. In: **Judicialização da Saúde no Brasil**. (Org.) SANTOS, Lenir; TERRAZAS, Fernanda. São Paulo: Saberes, 2014.

SCHWARTZ, Germano André Doederlim. **Direito à Saúde: efetivação em uma perspectiva sistêmica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política. **Revista Direito GV** (online), 2012, v. 8, n. 1, p. 38. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/dr6L3MVvFz4MsrCShHytnrQ/abstract/?lang=pt> . Acesso: 10. Jul. 2023.

VILLAS-BÔAS, Maria Elisa. **O Direito à Saúde no Brasil: reflexões biotáticas à luz do princípio da justiça**. São Paulo: Edições Loyola, 2014.

ZANON JUNIOR, O. L. Garantismo jurídico: o esforço de Ferrajoli para o aperfeiçoamento do positivismo jurídico. **Revista Da ESMESC**, v.22, n. 28, 2015. pp.13–38. Disponível em: <https://doi.org/10.14295/revistadaesmesec.v22i28.p13> . Acesso em: 11. Jul. 2023.

**JUIZ DE GARANTIAS, PROTEÇÃO
CONSTITUCIONAL E A CONDUÇÃO
EQUILIBRADA DO PROCESSO**

*JUDGE OF GUARANTEES,
CONSTITUTIONAL PROTECTION AND
THE BALANCED CONDUCT OF THE
PROCESS*

Artigo apresentado e publicado originalmente no XXXENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI, realizado na Universidade de Buenos Aires - UBA, Argentina, no GT: DIREITO CONSTITUCIONAL I.

Lidiana Costa de Sousa Trovão¹⁸

Lucas Lucena Oliveira¹⁹

Igor Marcellus Araújo Rosa²⁰

RESUMO

A figura do juiz de garantias levanta discussões acerca da constitucionalidade de seus pressupostos de atuação, e por esta razão, a Lei 13.964/2019 sofreu Ações Diretas de Inconstitucionalidade acerca do citado instituto. No entanto, as discussões sobre o alcance da atuação judicial nas fases inquisitória e instrutória foram novamente levantadas, ocasionando a invocação dos princípios constitucionais de proteção e efetivação de direitos fundamentais, bem como, do garantismo penal que norteia o processo penal.

18 Doutora e Mestre em Direito – Empreendimentos Econômicos, Desenvolvimento e Mudança Social – pela Universidade de Marília – UNIMAR; Pós-doutorado em andamento pela Universidade de Marília/SP. Especialista em Direito Civil, parte geral e das obrigações e Direito Processual Civil pela UNIDERP/ANHANGUERA (Campo Grande/MS). Bacharel em Direito (UFMA). Licenciada em História (UEMA). Foi bolsista PROSUP/CAPES durante o Mestrado e o Doutorado. Coordenadora geral do Curso de Direito da UNISULMA/IESMA. E-mail: lidianacst@hotmail.com.

19 Mestre em Educação pela Universidade Federal do Maranhão - UFMA. Especialista em Direito Processual Civil pelo Centro Universitário Internacional. Graduado em Direito pela Universidade Federal do Maranhão. Coordenador do Núcleo de Práticas Jurídicas da Unidade de Ensino Superior do Sul do Maranhão – UNISULMA.

20 Mestrando em Direito pela Universidade Candido Mendes – RJ; Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro; Tabela de Notas do Estado do Maranhão.

A pesquisa objetiva demonstrar que as bases colocadas para análise do juiz das garantias perante o Supremo Tribunal Federal permeiam o rechaço a abusos cometidos na atividade judicial, não se resumindo apenas a afastar a parcialidade, como também, para promover a condução justa do processo e afastar eventuais excessos cometidos pelos magistrados. Delinicia-se a figura do juiz natural e imparcial, do devido processo penal e da sua condução equilibrada. Ao final, analisa-se a figura do juiz das garantias no sistema constitucional e as nuances do processo de julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade objetos de análise pelo STF. Conclui-se que a adoção da figura do juiz de garantias é medida que se impõe, tendo em vista que a preocupação central da proposta é a preservação da imparcialidade do juiz, e que referida atuação contribuirá para o aprimoramento do Estado democrático, constitucional e humanista de direito. Utiliza revisão de artigos, obras jurídicas e o método de abordagem dedutivo.

PALAVRAS-CHAVE: Ação direta de inconstitucionalidade; Constitucionalidade do processo penal; Direitos e garantias fundamentais Imparcialidade; Juiz das garantias

ABSTRACT

The figure of the guarantee judge raises discussions about the constitutionality of his operating assumptions, and for this reason, Law 13.964/2019 suffered Direct Actions of Unconstitutionality about the aforementioned institute. However, discussions about the scope of judicial action in the inquisitorial and instructional phases were raised again, leading to the invocation of the constitutional principles of protection and enforcement of fundamental rights, as well as the criminal guarantee that guides the criminal process. The research aims to demonstrate that the bases placed for the judge's analysis of the guarantees before the Federal Supreme Court permeate the rejection of abuses committed in the judicial activity, not summing up only to remove partiality, but also to promote the fair conduct of the process and remove possible excesses committed by judges. The figure of the natural and impartial judge, the due criminal procedure and its balanced conduct are outlined. In the end, the figure of the judge of guarantees in the constitutional system and the nuances of the judgment process of Direct Actions of Unconstitutionality objects of analysis by the STF are analyzed. It is concluded that the adoption of the figure of the judge of guarantees is a necessary measure, considering the central concern of the proposal is the preservation of the impartiality of the judge and will contribute to the improvement of the democratic, constitutional and humanist State of law. Uses review of articles, legal works and the deductive method of approach.

KEYWORDSS: *Direct action of unconstitutionality; Constitutionality of criminal proceedings; Fundamental rights and guarantees; Impartiality; Warrant judge.*

INTRODUÇÃO

Há bastante tempo se tem refletido sobre a necessidade de efetivo desempenho das prerrogativas concedidas ao magistrado e sua maior dedicação na condução do procedimento judicial, com o propósito de elevar a qualidade da prestação jurisdicional. Além disso, a aspiração por uma participação mais ativa é ressaltada pelo fortalecimento da abordagem voltada ao interesse público, bem como em decorrência das dificuldades enfrentadas em relação à lentidão processual.

Embora essa lentidão esteja associada a diversos fatores, recai principalmente sobre o órgão judicial a responsabilidade por assegurar um desfecho satisfatório em prazo razoável. Desse modo, observa-se que vários estudos acadêmicos têm chamado a atenção para a importância do comprometimento judicial na busca por soluções mais equitativas do ponto de vista do direito material, encorajando o juiz a exercer suas prerrogativas a fim de reunir os elementos essenciais para a formação de uma convicção fundamentada, além de superar vícios processuais que possam atrasar a conclusão do processo, mesmo que isso implique em contornar deficiências técnicas das partes.

Ante a diversos casos de parcialidade do magistrado que atua a fase policial e conduz a fase de instrução processual até a sentença, a Lei n. 13.964/2019 alterou os arts. 3º-B a 3º-F do CPP, trazendo a figura do juiz de garantias, embora padeçam ainda de aplicabilidade por estarem pendentes de decisão por parte da Suprema Corte às Ações Declaratórias de Inconstitucionalidade - ADI.

A figura do juiz de garantias, em primeiro momento, visa a servir o interesse público inerente ao processo, traduzido na obtenção de uma condução processual justa e duradoura. Entretanto, a pesquisa analisa a busca por resultados mais efetivos, embora o atual formato de processo penal não autorize o exercício irrestrito das atribuições judiciais, nem tampouco exige que o órgão judicante se empenhe incessantemente em encontrar provas ou eliminar sistematicamente falhas procedimentais originadas por erros das partes.

Por mais que seja importante estimular o juiz a exercer suas prerrogativas, também é crucial evitar excessos, especialmente considerando os desafios práticos que limitam sua participação mais aprofundada em todos os casos que lhe são submetidos. Por esta razão, aqueles que defendem a figura do juiz de garantias se apoiam no fato de que a atribuição de condução do processo inicial ao final por juízes distintos evitaria esse tipo de situação.

A partir dessa premissa, a figura do juiz de garantias, criada para solucionar o problema dos vícios em relação ao processo penal nas fases acusatórias e inquisitória, visa afastar eventual presunção de que há parcialidade do juiz que acompanha ambas as fases. Ou seja, no formato em que se encontra, presume-se que haja uma contaminação que, para alguns, pode soar inconstitucional, que reclama a alteração dos códigos de organizações judiciárias dos Estados, gerando ônus incabíveis no atual cenário, dentre outros desafios.

A pesquisa objetiva demonstrar que a figura do juiz de garantias, apesar da necessidade de prevenir eventuais desvios de

conduta por parte de magistrados, ainda se encontra envolto em diversas polêmicas, inclusive com discussão ainda não encerrada no plenário do Supremo Tribunal Federal.

Dada a relevância do tema, não apenas na seara processual penal mas principalmente constitucional, tendo em vista ser considerado um instituto inconstitucional, e, da forma que se encontra previsto, precisa ainda que seja compatibilizado com outros princípios, a fim de evitar que sejam produzidas inúmeras nulidades ao longo do processo.

1. PREOCUPAÇÃO SOCIAL COM RECORRENTES E GRAVES VIOLAÇÕES: PROTEÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO JUIZ NATURAL E IMPARCIAL

A existência da figura de um juiz não é suficiente para atender aos anseios sociais que, através da devida aplicação do Direito, buscam concretizar a real medida do bem comum. Nos ensinamentos de Aury Lopes Jr. (2019), é fundamental aprofundar a análise sobre a própria natureza desse juiz. Examinar cuidadosamente suas características, histórico e valores subjacentes, bem como estabelecer quais garantias e salvaguardas são essenciais para que o juiz possa exercer sua função de maneira imparcial e justa.

Dado que as regras processuais não podem retroceder com efeito prejudicial ao acusado, é de suma importância proibir a atribuição de competência *post facto*, prevenindo que juízes ou

tribunais sejam agraciados com poderes especiais posteriores para julgar um delito específico (Lopes Jr., 2019). Trata-se de uma autêntica exclusividade reservada ao juiz designado legalmente para o exercício da jurisdição em um processo específico, impedindo qualquer criação de juízos ou tribunais de exceção, conforme preceitua o artigo 5º, XXXVII, da Constituição Federal de 1988.

O princípio do juiz natural não se restringe a ser uma simples característica externa do juiz; em vez disso, se configura como um pilar essencial que sustenta a validade de suas ações enquanto exerce a função judicante. Esse princípio transcende a mera aparência e adquire um caráter intrínseco, delineando a base sobre a qual repousa a credibilidade e a integridade do sistema de justiça.

Ao ser observado, o princípio do juiz natural assegura que a imparcialidade, a independência e a equidade sejam mantidas em todos os atos inerentes à marcha processual, no sentido de garantir a confiança das partes envolvidas, bem como na efetiva busca por um julgamento justo e equitativo.

Nesse contexto, é crucial ressaltar a contribuição de Marcon (2004), cuja visão corrobora a ideia de que o princípio do juiz natural representa essencial alicerce para a construção do Estado Democrático de Direito. Portanto, esse princípio não se limita a um contexto específico, mas sim assume uma natureza universal, servindo como alicerce essencial que sustenta a estrutura da justiça dentro de uma sociedade democrática e regida por princípios de direitos individuais e igualdade perante a lei.

É possível considerar, que o princípio do juiz natural é pedra angular na construção de sistemas legais justos e imparciais, que visam, sobretudo assegurar a proteção dos direitos fundamentais e a integridade das instituições no contexto de uma sociedade democrática.

Consequentemente, é essencial que cada cidadão possua a clareza prévia sobre a autoridade responsável por conduzir o julgamento do caso em que eventualmente esteja figurando como parte de relação processual penal, além de saber, previamente, qual juízo ou tribunal será encarregado de processar e julgar o mesmo.

Isso implica em uma expansão significativa na abrangência de salvaguardas, com o propósito de prevenir qualquer forma de manipulação dos critérios de competência, além de evitar a determinação subsequente (posterior ao evento, mas antes do processo) do juiz encarregado do caso.

Tal abordagem, tem o condão de ampliar consideravelmente a proteção conferida aos indivíduos, assegurando que fatores externos não possam influenciar na seleção do juízo ou tribunal responsável pelo julgamento do caso concreto. Ao deslocar o momento de origem da garantia para o exato instante do delito, em vez de situá-la no início do processo, como fazem outras perspectivas, a intenção é fortalecer ainda mais a imparcialidade do sistema de justiça.

Essa mudança de paradigma garante que a determinação do juiz da causa ocorra em um contexto imune a influências indevidas ou conveniências políticas, assegurando que a escolha seja pautada

estritamente pela legalidade e pela preservação dos direitos individuais. Isso, por sua vez, contribui para a construção de um contexto social no qual a confiança dos cidadãos nas instituições e na imparcialidade do processo é reforçada.

Dentro do âmbito do processo penal, ao Ministério Público cabe exercer a função de acusação, que se traduz como o direito de mover uma ação penal contra alguém (*ius ut procedatur*). Por sua vez, ao juiz é atribuído o papel de receber e analisar tal acusação e, caso verifique que o conjunto probatório é suficiente para condenação, também é investido com o poder de impor uma pena (*ius puniendi*). Portanto, nesse contexto, existem duas esferas distintas de autoridade: uma ligada ao ato de acusar e outra relacionada ao ato de punir (Lopes Jr., 2019).

O equívoco na perspectiva de pensamento tradicional reside em sua suposição de que o foco do processo é uma busca pela punição, o que implicaria que o Ministério Público operasse no campo do processo penal de maneira análoga ao papel desempenhado por um credor no contexto do processo civil. Segundo Lopes Jr. (2019, p. 56),

A premissa equivocada está em desconsiderar que o Ministério Público não exerce pretensão punitiva, porque não detém o poder de punir, tanto que não pode pedir uma determinada quantidade de pena, senão apenas a condenação. No processo penal, quem detém o poder de punir é o juiz e não o Ministério Público.

Dessa discussão, é possível notar que o devido processo penal deve se basear em premissas que visem atender ao contexto social do Direito como um todo, qual seja: a pacificação social. Pacificação que se deve verificar no estabelecimento de interações de confiança e previsibilidade no seio social.

Articulando essas premissas, é possível tecer considerações acerca da complexa e intrincada interseção entre as preocupações sociais advindas de recorrentes e graves violações em se tratando de princípios constitucionais do devido processo legal. Uma vez que por um lado deve-se atentar para os anseios sociais, porém, por outro, se faz necessária a devida reserva em relação à maneira como tais imposições influenciam na condução do devido processo penal.

Ora, necessário resistir à tentação de ceder a uma resposta imediatista e simplista que possa comprometer os princípios constitucionais em nome da celeridade ou da pressão oriunda da opinião pública. Ao invés disso, a conjugação destas preocupações com os alicerces do devido processo penal e do juiz natural e imparcial deve ser realizada com parcimônia, almejando uma sinergia que mantenha a integridade do sistema judicial intacta.

Divergindo das atribuições do Poder Executivo ou do Legislativo, cuja essência reside nos poderes de maioria, o magistrado exerce suas funções em nome do *corpus populi* – entretanto, não atrelado à maioria – a fim de salvaguardar as liberdades das minorias. A legitimidade democrática do juiz é subsumida do caráter democrático inerente à Constituição, exurgindo independente da vontade da maioria.

O juiz ocupa uma inédita incumbência no seio do Estado Democrático de Direito, com sua legitimidade de atuação erigida não sob a égide política, mas sim constitucional, embasada única e exclusivamente na inviolabilidade dos direitos fundamentais (Lopes Jr., 2019).

Importante destacar que tal independência não comporta decisionismos (Lopes Jr., 2019). Isso significa dizer que não se trata de uma liberdade desmedida, tendo em vista que sua resolução se encontra delimitada pelas provas apresentadas nos autos, em estrito cumprimento das salvaguardas essenciais (incluindo a proibição de provas ilícitas) e devidamente fundamentada. Sendo assim, o juiz não se encontra compelido a pronunciar suas decisões de acordo com as vontades da maioria, pois a validação de sua autoridade advém da relação intrínseca delineada pelo caráter cognitivo da empreitada judicante.

O alicerce que sustenta a legitimidade da jurisdição e a autonomia do Poder Judiciário reside na apreciação da sua incumbência como zelador dos direitos basilares enraizados na Constituição, seja por sua inclusão direta ou por sua emergência inerente. Nesse panorama, a atribuição do magistrado reside em exercer o papel de guardião da operacionalidade do complexo de direitos e garantias essenciais inerentes ao acusado no contexto do processo penal.

2. CONDUÇÃO EQUILIBRADA NOS TERMOS PROCESSUAIS

Apesar da já estabelecida necessidade de o juiz adotar uma abordagem menos passiva na condução do processo, há uma crescente expectativa em grande parte da comunidade jurídica para que ele assuma uma participação ainda mais enfática na busca pelo resultado mais favorável, utilizando o instrumento com determinação, intervindo de forma robusta na obtenção de evidências, corrigindo vícios procedimentais por meio de uma análise minuciosa da instrumentalidade e mantendo um diálogo aberto e transparente com as partes, visando nivelá-las no contexto do direito processual, assegurando plenamente o princípio do contraditório e proporcionando acesso a um sistema jurídico equitativo.

O ponto central de discussão deste tópico reside exatamente na busca pelo equilíbrio entre a obtenção do melhor resultado e o respeito pelas garantias que devem ser asseguradas às partes envolvidas, com a garantia de que não haverá arbitrariedade ou disparidade na aplicação da lei.

Existe um interesse coletivo e abrangente que se sobrepõe a qualquer outro, o qual se baseia na conformidade com o devido processo legal consagrado na Constituição. Isso implica que mesmo um resultado justo à luz do direito material não justifica arbitrariedades ou ilegalidades ocorridas durante o percurso para alcançá-lo.

Um dos princípios fundamentais do direito constitucional concerne ao princípio do juiz natural, que implica a proibição de

tribunais ad hoc ou tribunais de exceção (Artigo 5º, XXXVII). No sistema jurídico do Brasil, também é garantido o direito ao julgamento pelo Tribunal do Júri em casos de crimes dolosos contra a vida (Artigo 5º, XXXVIII da Constituição).

Além disso, paralelamente ao conjunto de garantias constitucionais, o legislador ordinário selecionou certas técnicas processuais como instrumentos para proporcionar segurança e previsibilidade ao sistema, como se observa nas regulamentações referentes à competência, nulidades, distribuição do ônus da prova, preclusão, entre outros. O respeito a essas normas é essencial para a validade do processo e serve como orientação para sua condução.

Todos os atos processuais possuem igual relevância. Entretanto, é inegável que um começo sólido do processo, guiado por uma avaliação sensata da petição inicial para corrigir falhas sanáveis, prepara o terreno para um caminho mais fluente até a fase de saneamento, caso o caso não seja decidido de imediato. Apenas restariam questões menores a serem tratadas, como aquelas ligadas à representação processual ou ao pagamento de custas, o que permitiria ao juiz se dedicar com maior cuidado a delinear os contornos da controvérsia para que os pontos a serem provados fiquem em evidência (Oliveira; Soares; Mendes, 2020).

Na realidade, um processo devidamente saneado é a maior homenagem que um juiz pode fazer aos princípios de economia e instrumentalidade processual. Identificar prontamente falhas que tornem a inicial inapta como pressuposto processual possibilita a correção por meio de emenda, evitando a movimentação desnecessária da máquina judiciária e a participação do réu em uma

situação que, em seguida, seria reconhecida como um obstáculo ao seu curso válido.

Da mesma forma, não é razoável dar início à fase instrutória, envolvendo intensa atividade das partes e gastos consideráveis, quando tal atividade é totalmente dispensável para a resolução da disputa. Também no que diz respeito a gastos indesejáveis, a prática antiquada de anular sentenças pelos tribunais, desconsiderando a possibilidade de transformar o julgamento em diligência, conforme disposto no artigo 515, §§ 1º e 4º, do Código de Processo Civil.

Por essas razões, é benéfico examinar momentos nos quais a intervenção mais incisiva do juiz é de extrema importância para que o processo se desenvolva de maneira eficaz, reduzindo os chamados “danos marginais” que podem surgir quando o condutor do processo não guia com eficácia a realização dos atos, ou quando prioriza o aspecto técnico em detrimento da economia e funcionalidade processuais. Tudo isso sem perder de vista até onde a intervenção judicial é viável considerando a carga de trabalho, bem como respeitando as garantias processuais fundamentais para as partes envolvidas (Silveira, 2012).

O objetivo é destacar que uma participação mais ativa do juiz, desde que focada e equilibrada, aprimora a prestação jurisdicional e, especialmente, não resulta em gastos excessivos de tempo nas atividades diárias ou em intromissões indevidas na condução do processo. Desse modo, delimitar os limites da atuação do juiz não significa tentar cerceá-la ou restringi-la. Pelo contrário, é um meio de fortalecê-la, mostrando aos críticos da abordagem participativa do magistrado que essa abordagem pode

aprimorar os objetivos do processo sem comprometer as garantias concedidas às partes envolvidas.

Em outras palavras, não se busca uma postura distante na condução do processo, mas também não é apropriado um ativismo excessivo. Para alcançar um equilíbrio e valorizar as intervenções do juiz no processo, é pertinente estabelecer alguns parâmetros cuja observância afaste alegações de tratamento desigual entre as partes ou atraso indevido no andamento processual devido a interferências judiciais contínuas. Isso demonstra também o respeito aos princípios fundamentais do sistema processual, conforme definido no primeiro tópico deste trabalho.

A Convenção Americana de Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, dispõe em seu artigo 8º que toda pessoa tem o direito de ser ouvida por um “juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente pela lei” (CIDH, 1969). Dentro desse contexto, conforme o próprio nome sugere, o Juiz de Garantias é uma figura que desempenha um papel fundamental na asseguuração do devido processo legal. Ele visa a proteção de aspectos cruciais, como a imparcialidade do juiz, ao assegurar que o magistrado responsável cumpra com os requisitos de competência e independência, tal como estabelecido pela lei.

As análises simplistas e reducionistas cercam os poderes instrutórios do juiz. O discurso predominante muitas vezes enfatiza a suposta incompatibilidade das iniciativas instrutórias do juiz no contexto de um processo penal de natureza acusatória. No entanto, tal perspectiva representa um equívoco significativo. Na realidade, o papel reservado ao juiz na condução da instrução processual

se harmoniza melhor com a concepção de um processo penal baseado na ideia de adversários, abordagem que não encontra correspondência no modelo acusatório (Gomes, 2010).

A existência de poderes instrutórios atribuídos ao julgador encontra justificativa nos princípios e interesses que norteiam o processo penal. A busca por equilibrar a realização do *ius puniendi* com a preservação das liberdades individuais orienta a dinâmica do processo. Assim, a necessidade de esclarecer os fatos de maneira mais precisa, diferentemente do mito da busca absoluta pela verdade, atua como um impulso propulsor no processo penal, possibilitando uma aplicação mais justa e precisa do Direito Penal (Zilli, 2017).

Para definir a importância desse equilíbrio e o rechaço ao excesso é que se deu a proposição do juiz das garantias. De fato, a observação da evolução na função de julgar e sua realidade em diversos sistemas jurídicos revela uma clara tendência em direção a um caráter mais público do processo, alimentando a expectativa por uma participação cada vez mais ativa do representante do Estado, visando à resolução de conflitos em prol do bem comum. Contudo, ao mesmo tempo, existe a preocupação em evitar uma atuação que desrespeite os preceitos normativos estabelecidos para garantir a segurança jurídica (Silveira, 2012).

Um breve exame histórico da figura do juiz é suficiente para destacar a mudança dos poderes incondicionais nos primórdios para a abordagem atual da judicatura. Com efeito, nota-se que o aperfeiçoamento da função judicante ocorreu em paralelo com a evolução da sociedade moderna, que enfatizou a

concepção dos direitos individuais como fundamento do Estado Constitucional. Em outras palavras, a prestação da justiça tornou-se incumbência do Estado, mas essa responsabilidade foi delimitada por condicionantes destinadas a conter possíveis abusos.

Geralmente se afirma que a figura do juiz, embora apresentando nuances diversas, sempre esteve presente ao longo da história da humanidade. Não era comum em estágios mais primitivos, onde a promoção da autotutela retirava do prejudicado a função de julgar, visto que ambos se encontravam em pé de igualdade, sem um acima do outro. Entretanto, ao analisar épocas mais remotas, descobrimos fatos interessantes.

No Brasil, adotou-se a teoria do garantismo penal, em que uma das metas é estabelecer princípios que visam prevenir a arbitrariedade e a irracionalidade no processo de acusação penal, reduzindo os efeitos negativos da ação estatal por meio de ferramentas que contribuem para a proteção dos direitos fundamentais fundamentados na dignidade humana, conforme previsto na Constituição Federal de 1988 (Oliveira; Soares; Mendes, 2020).

A análise da condução equilibrada do processo é importante e serve de suporte para fundamentar a existência e permanência da figura do juiz de garantias no ordenamento jurídico brasileiro. Nesses termos, é preciso identificar a natureza, o significado e a abrangência dos poderes instrutórios do juiz, os quais são de natureza complementar e não se confundem com atividades investigativas, sendo, portanto, incompatíveis com o caráter acusatório do processo penal.

A interpretação do magistrado encontra limitações, conforme se depreende:

[...] os juízes não podem interpretar para além do que está permitido, isto é, além das margens dos textos da lei, que devem ser definidas a partir do princípio aristotélico da não contradição. Portanto, pode-se tensionar (e aqui está o espaço no qual cabe o sentido dado pela interpretação) até a palavra não se contradizer, isto é, expressar o seu contrário (o que se não confunde com o seu oposto, por primário). Logo, onde estiver escrito a palavra não, não se pode dizer que ali está escrito sim. Tal sim seria, sempre e em face do que está escrito, falso. Tratar-se-ia de interpretação visivelmente inconstitucional. Afinal, dizer o direito (*juris dictio*), pela fonte da lei, é expressar aquilo que está contido no texto; e não o que se aportou (como novo), ainda que de boa-fé como, em geral, atuam os juízes. Assim, todos têm pouca dúvida, por exemplo, de que coisa julgada é coisa julgada; e insistir mais é despicendo.

O alcance do equilíbrio depende da observância desses limites, que não se confundem com o ativismo judicial, tendo em vista que este, em tese, não se configura como violações à lei. Nessa perspectiva, a abordagem central do garantismo penal exige que a atuação proeminente do juiz seja alcançada somente se o sistema jurídico efetivamente garantir a ele - ao juiz - a função de zelar pelos direitos e garantias fundamentais. Isso implica estabelecer no Direito Penal uma legitimidade que esteja intimamente alinhada com os princípios constitucionais.

O juiz de garantias, por sua vez, surge para evitar que haja excessos por parte do magistrado de modo que contrarie o garantismo penal, cuja atuação deve estar pautada não somente na lei, como também, e precipuamente, em preceitos constitucionais. Nessa seara, argumenta-se que o critério de validação da participação do juiz nas etapas processuais deve assegurar um duplo propósito: garantir uma conduta justa, lógica e legítima no âmbito da persecução penal e, por conseguinte, preservar os direitos fundamentais da pessoa humana afetada pela ação persecutória estatal.

3. JUIZ DE GARANTIAS NO SISTEMA CONSTITUCIONAL E AS NUANCES DO PROCESSO DE JULGAMENTO DAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADIS 6298, 6299, 6300 E 6305) PELO STF

A perspectiva que analisa o termo “juiz de garantias” configura a existência de uma significativa salvaguarda conquistada pela humanidade. Trata-se da designação de um cidadão para a função pública de julgar de acordo com as normas constitucionais e as leis estabelecidas pelo Poder Legislativo, tudo isso dentro de uma concepção tradicionalmente enfatizada por Montesquieu sobre a harmoniosa separação dos poderes.

No cenário brasileiro tradicional, quando um juiz participa da fase inicial da investigação, seja de forma ativa (como juiz-inquisidor) ou mediante convocação, ele é considerado preventivo, o que significa que será o mesmo juiz a tomar decisões no decorrer do processo.

O pacote anticrime, previsto na Lei 13.964/2019, introduziu a função do Juiz de Garantias decorrente, originalmente, de um texto que não contemplava esse instituto, mas que, porém, foi acrescentado posteriormente. O projeto de lei nº 4981, de 2019, tinha como intenção estabelecer no Processo Penal brasileiro a figura do juiz das garantias, incumbido de supervisionar a legalidade da investigação criminal e de resguardar as inviolabilidades individuais. Isso assegura a imparcialidade e distanciamento do juiz ao longo do processo.

Esse projeto foi aprovado na Câmara dos Deputados e, posteriormente, emendou a legislação existente. Nesse contexto, o artigo 3º-A do Código de Processo Penal estipula “o processo penal terá uma estrutura acusatória, sendo vedada a iniciativa do juiz na etapa de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão acusador” (BRASIL, 1941). Nesse sentido, o juiz das garantias é encarregado de supervisionar a legalidade da investigação criminal e de proteger os direitos individuais dos investigados cuja garantia tenha exigido autorização prévia do Poder Judiciário.

A partir de então, a inclusão dessa figura no Código de Processo Penal desencadeou intensos debates em relação à sua utilidade e compatibilidade constitucional. Vale ressaltar que o artigo inaugural da mencionada lei declara que sua finalidade é “aperfeiçoar” a legislação penal e processual penal. Embora possa haver discussões sobre se as novas normas efetivamente aprimoram a legislação, é importante distinguir esse debate da avaliação da constitucionalidade dos novos dispositivos (BRASIL, 2019).

É, portanto, a proposta para a fixação da competência do juiz de garantias:

A competência do Juiz de Garantias abrange todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo, e cessa com o recebimento da denúncia ou queixa. Além da segurança do devido processo legal, ao Juiz de Garantias compete desde receber a comunicação imediata da prisão (art. 5º, LXII da Constituição Federal) até decidir sobre a homologação de acordo de não persecução penal ou os de colaboração premiada, quando formalizados durante a investigação. Nesse sentido, cabe ao Juiz de Garantias zelar pela observância dos direitos do preso, podendo determinar que este seja conduzido a sua presença a qualquer tempo, inclusive para checar determinada ilegalidade (Morais, 2023).

A proposta consiste em designar um juiz para a etapa investigativa que seja distinto daquele encarregado do julgamento do processo, evitando, portanto, a possibilidade de que as decisões tomadas durante o inquérito policial possam exercer influência psicológica sobre o juiz ao proferir a sentença no caso. Embora o conceito de “juiz das garantias” tenha sido implementado em diversos países ao redor do mundo, no Brasil a adoção desse mecanismo de proteção tem enfrentado resistência. Foram apresentadas quatro ações diretas de inconstitucionalidade (Gomes, 2010).

Nesse sentido, o juiz garantidor, tal como propriamente concebido:

[...] não investiga; mantém-se afastado da investigação preliminar, limitando-se a exercer o controle formal da prisão em flagrante e a autorizar medidas restritivas de direitos. Esse afastamento ou alheamento, pessoal e institucional, revela-se importante garantia de imparcialidade, pressupondo que o magistrado não oriente a investigação policial tampouco presencie seus atos, ocupando uma postura suprapartes e distante da atividade policial (Cavalcanti, 2016).

Tão logo promulgada a lei, sofreu restrição quanto à sua efetividade, tendo em vista ao ajuizamento das tais ADIs 6298, 6299, 6300 e 6305 perante o STF, as quais colocam em dúvida a autoridade da União para lidar com o assunto, levantando preocupações sobre o período de tempo e os efeitos financeiros envolvidos na implementação do juiz de garantias. A adoção desse modelo estava programada para iniciar em 23 de janeiro de 2020, porém, por meio de uma decisão liminar, Fux suspendeu indefinidamente a medida (STF, 2023a).

A dinâmica se deu da seguinte forma:

Antes mesmo da lei entrar em vigor, em 15 de janeiro de 2020, o ministro Dias Toffoli, presidente do STF, concedeu liminar nessa ação para suspender a eficácia dos artigos que implantaram o juiz das garantias, ou seja, os artigos 3º-B, 3º-C, 3º-D, “caput” e seu parágrafo único, 3º-E e 3º-F, do CPP, inseridos pela Lei nº 13.964/2019. Decidiu, também, ampliar para 180 dias a *vacatio legis*. Poucos dias depois,

em 22 de janeiro de 2020, o ministro relator das quatro ADIs, Luiz Fux, ampliou a suspensão da eficácia dos referidos artigos, *sine die*. Nessas duas decisões, o que merece destaque, é a suspensão da eficácia do parágrafo único do artigo 3º-D, que visa apresentar uma solução para a implantação do juiz das garantias nas comarcas do interior do país, particularmente naquelas em que funciona apenas um juiz, estabelecendo que “os tribunais criarão um sistema de rodízio de magistrados” (Chenim Guimarães; Ribeiro, 2020).

No Brasil, como também em outras partes do mundo, os problemas advindos da presença do mesmo juiz na fase pré-processual e posteriormente no julgamento durante o procedimento penal são evidentes e têm sido abordados em diversas decisões do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Isso também tem motivado alterações legislativas significativas em vários países europeus, incluindo Espanha, Itália, Portugal e Alemanha, bem como em nações da América Latina. É notável a reforma substancial e criteriosa promovida pelo Chile, que incorporou integralmente o conceito do “juiz das garantias” (Schreiber, 2020).

Ante a isso, o juiz, quando intervém no inquérito policial, deve adotar o papel de defensor dos direitos fundamentais do indivíduo afetado, direitos esses que são direcionados em oposição ao Estado. No contexto do processo penal, a função do juiz se transforma em proteger o indivíduo em relação aos seus direitos fundamentais de liberdade e segurança coletiva, evitando possíveis

excessos estatais. Nesse papel de defensor, o juiz também legitima as ações do aparato estatal de polícia (Cavalcanti, 2016).

Para dirimir as dúvidas acerca da importância da figura do juiz de garantias, já ponderava Gomes (2010):

Todas as funções jurisdicionais constitucionalmente válidas e relacionadas com a primeira fase da persecução penal devem ser exercidas por esse juiz das garantias, que não poderá participar do processo contraditório ulterior (levando para dentro dele de forma absolutamente inconstitucional e inconveniente todos os seus “pré-juízos” e “préconvicções” acerca dos fatos, da sua antijuridicidade, da culpabilidade do agente etc.). Quem se posiciona no sentido de que “o projeto significa um evidente atraso legislativo, apequenando, sem qualquer propósito, as funções dos juízes que passam a não mais buscar a verdade dos fatos e contentando-se com a produzida ou orquestrada pelas partes, em prejuízo ao próprio Estado de Direito” (Fausto de Sanctis), não tem a exata noção de qual é a posição do juiz brasileiro na fase de investigação. O juiz que “busca a verdade dos fatos”, sobretudo na fase investigatória, perde completamente sua imparcialidade e, claro, não pode presidir a fase processual (propriamente dita), sob pena de nulidade absoluta. O juiz das garantias, diferentemente do que acontece no atual sistema, não ficará prevento para a ação penal futura (CPP, art. 75, parágrafo único, e art. 83).

Cabe mencionar que o juiz das garantias não visa a impedir a atuação do juiz responsável pelo julgamento posterior do caso, mas sim estabelecer um ponto de partida no qual sejam preservados os direitos do acusado, a integridade das provas e a busca pela verdade dos eventos. Essa medida proporciona um equilíbrio entre o interesse estatal na condução da investigação e o respeito aos direitos individuais do acusado, garantindo, assim, um processo penal mais equitativo e transparente (Lopes; Assunção, 2023).

Nessa perspectiva, os processos de investigação preliminar também requerem a observância do princípio do devido processo penal e das garantias que dele derivam, incluindo o juiz natural. Na fase pré-processual, dentro do contexto do sistema acusatório, a função do juiz natural deve ser a de assegurar a validade de ações que necessitem ser submetidas à jurisdição, pois elas envolvem violações aos direitos fundamentais do indivíduo. Ou seja, trata-se de um procedimento totalmente inserido na seara constitucional, tendo em vista que seus elementos estão todos atrelados aos princípios encartados no texto maior.

O primeiro ponto a ser ponderado ao se abordar uma postura mais ativa por parte do juiz diz respeito à compreensão de que foi feita uma escolha deliberada pelo legislador em relação a um determinado sistema processual. Não é possível simplesmente ignorar essa escolha sob o argumento de que não é prática para alcançar resultados mais apropriados.

Quando se aponta para a existência de um juiz garantidor, embora se considere que ele já está previsto constitucionalmente, em face dos diversos princípios que o norteiam, resta apenas a análise

da constitucionalidade das atribuições desse magistrado diante da estrutura vigente. Pela denominação de que a inconstitucionalidade reside no fato de que não deve haver presunção de parcialidade do magistrado, não impede – e nem nunca impediu – excessos grotescos como se tem observado, inclusive, em casos amplamente noticiados pela mídia.

Por isso, é válido interpretar esse sistema processual penal, que abriga seus próprios contornos, pode ser questionado e até mesmo proposta sua alteração por meios adequados, porém, acatar suas diretrizes é uma condição indispensável para legitimar a atuação judicial. Desvirtuar as regras procedimentais acarreta uma séria ameaça à segurança jurídica (Silveira, 2012).

Deve-se considerar que o juiz, em essência, já representa a própria garantia de uma jurisdição que opera por meio da avaliação e preservação dos direitos fundamentais, tanto do indivíduo envolvido (seja autor da infração ou vítima) quanto do grupo social. Mesmo quando se depara com um caso específico no qual se busca aplicar um instrumento legal de investigação ou coleta de evidências, conforme previsto nas leis e de acordo com a Constituição, sua função será exatamente interpretar e aplicar o direito ao caso concreto, e nada mais (Gomes, 2010).

Essa abordagem técnica persistirá ao longo do exercício da função judicante, em todas as etapas do processo judicial. Se a situação apresentada ao juiz justificar a aplicação de certa restrição legal ao investigado, considerada constitucional pela Suprema Corte, ele deverá implementá-la. Por outro lado, se não houver tal justificação, ele priorizará a privacidade, a intimidade

ou qualquer outro direito do cidadão investigado. Tudo isso sem necessariamente requerer a denominação de “juiz das garantias”.

Diante dessas condicionantes, defende-se a tese de que a implementação do juiz das garantias não introduz um novo patamar no processo de persecução criminal, mas visa dividir a competência funcional dos juízes, estabelecendo um magistrado para a fase de investigação e outro para a fase de julgamento. Essa divisão de responsabilidades, em sua natureza funcional, não é inovadora no contexto brasileiro, onde já existe um juiz para a instrução e o julgamento, bem como um diferente magistrado para lidar com a execução penal.

Da mesma forma, existe a figura de um juiz para a condução das ações penais relacionadas a crimes intencionais contra a vida (um togado), além de outros juízes (leigos) encarregados de avaliar o mérito da acusação, os sete jurados que constituem o conselho de sentença, nos casos de competência do tribunal do júri. Nesse sentido, a orientação da Ordem dos Advogados do Brasil (2023, p. 1):

O juiz das garantias é compatível com a Constituição Federal, em modelo similar ao que é adotado por diversas outras democracias. A demora para sua implementação acarreta um prejuízo irremediável para o sistema de Justiça. O que está em análise pelo STF é a constitucionalidade da divisão funcional entre o juiz que atua na fase de inquérito e o que ficaria responsável pela fase de julgamento. Eventuais dificuldades para a implementação da novidade não significam sua inconstitucionalidade, mas só

reforçam a necessidade de empenho para a adoção desse instituto que tem por objetivo aprimorar o sistema penal.

De outro lado, tanto tribunais estaduais quanto federais expressaram, de maneira clara e indubitável, a opinião de que as novas normas infringem o princípio da duração razoável do processo e da reserva do possível. Essas instâncias judiciais argumentam que a introdução do juiz das garantias resultaria em um acréscimo de custos de R\$ 12 milhões anuais e que a atual carência de infraestrutura prejudicaria a eficaz condução dos processos criminais, prolongando seu trâmite e eventualmente levando à ocorrência de prescrições (STF, 2023b).

Somado a isso, considera-se que existem pesquisas científicas assertivas que demonstram que indivíduos desenvolvem inclinações tendenciosas em seus processos de tomada de decisão. Contudo, o entendimento do Ministro relator Luiz Fux é de que essa condicionante “não implica na suposição generalizada de que todos os juízes criminais do país possuam propensões comportamentais intrínsecas de favorecimento à acusação” (STF, 2023a).

Considera ainda que esse fato não conduz automaticamente à conclusão de que a abordagem institucional mais eficaz para mitigar qualquer parcialidade potencial por parte de juízes criminais seja a divisão de funções entre o juiz das garantias e o juiz da instrução (STF, 2023a).

Dessa forma, é preferível que o juiz permaneça na fase pré-processual como um garantidor, em vez de adotar o papel de

inquisidor. Os mecanismos de contestação dos atos da polícia ou do promotor durante a investigação preliminar - especialmente o habeas corpus e o mandado de segurança - situam o juiz como uma autoridade de supervisão judicial, encarregada de determinar quais medidas devem ser tomadas em relação a ações que restrinjam ou ameacem os direitos fundamentais da parte afetada.

Apesar dos esforços dos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF) para atenuar, é evidente que existe um desacordo em relação ao julgamento do juiz das garantias. É importante mencionar que, “a imparcialidade do julgador representa uma das facetas da garantia do juiz natural, da qual um terceiro imparcial substitui a autonomia das partes, justamente a posição que o Estado ocupa no processo, por via do juiz”.

Na data de 16 de agosto de 2023, o STF retomou o julgamento das ADIs, porém, a sessão foi suspensa e o julgamento continuaria no dia seguinte, e até o término deste trabalho, não foi possível aferir a resposta definitiva ao julgamento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme demonstrado no texto do artigo, a imparcialidade do órgão judicante representa um princípio fundamental do processo e, como tal, é indispensável para a sua condução adequada e a consequente decisão sobre a acusação e o caso penal. A imparcialidade constitui a base sobre a qual se sustenta

a configuração dialética de um processo penal que seja tanto constitucional quanto democrático.

No entanto, a complexidade da dinâmica processual é extremamente sensível, de forma que a posição ocupada pelo juiz pode determinar se o processo se inclina para uma abordagem acusatória e democrática ou para uma abordagem inquisitória e autoritária. Alterar a posição do juiz pode implicar uma transformação completa na estrutura processual.

Após considerar os elementos apresentados, fica evidente que o conceito do juiz das garantias se sustenta em premissas carentes de embasamento científico que justifiquem a magnitude das alterações propostas em nossa estrutura processual. Ele não representa um pilar fundamental do sistema acusatório como é sugerido, e isoladamente não tem a capacidade de prevenir desvios que estão mais relacionados à formação individual e profissional do que ao arcabouço processual adotado.

Além disso, não impede que as questões sob sua competência possam ser avaliadas pelo juiz responsável pelo julgamento da ação penal, caso sejam apresentadas após o recebimento da denúncia. Essas questões também podem ser posteriormente revistas por esse segundo juiz, em uma fase que não corresponde ao exame do mérito.

Mesmo que se opte por desconsiderar a falta de eficácia da criação do instituto em análise, à luz das considerações apresentadas nos segmentos anteriores, não se pode negligenciar o fato de que, mais do que se ater ao que ocorre em outras nações - que nem

sempre é tão exemplar como se presume - é crucial direcionar o foco para a robustez de nosso sistema de justiça penal e para a organização de nosso Poder Judiciário.

O cerne estaria na condução de estudos rigorosos e criteriosos sobre os efeitos da implementação e funcionamento de um segundo juiz no mesmo nível de jurisdição. Isso deve ser feito à luz da trajetória histórica de nosso sistema processual penal, das características de nossa estrutura judiciária e dos métodos de seleção e ingresso dos magistrados na carreira, bem como a dinâmica de suas atribuições.

É fundamental, portanto, reafirmar a imperatividade de estabelecer o juiz das garantias para assegurar um processo penal que seja verdadeiramente democrático, em conformidade com a Constituição, e para garantir a entrega de uma justiça efetiva. A partir das bases teóricas apresentadas aqui, a omissão na adoção dessa medida equivale a minar a imparcialidade judiciária, comprometendo assim a plena aplicação do Código de Processo Penal proposto. Essa omissão implicaria, por sua vez, na renúncia não apenas da própria essência da jurisdição, mas também do próprio Estado de Direito.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto-lei n. 3689, de 03 de outubro de 1941.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 16 ago. 2023.

BRASIL. **Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13964.htm#art3. Acesso em: 16 ago. 2023.

CIDH. **Convenção Americana sobre direitos humanos.** São José da Costa Rica, 22 de novembro de 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm. Acesso em: 16 ago. 2023.

CHENIM GUIMARÃES, Rodrigo Régner; RIBEIRO, Sarah Gonçalves. A introdução do juiz das garantias no Brasil e o inquérito policial eletrônico. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, v. 6, n. 1, p. 147- 174, jan./abr. 2020.

GOMES, Abel Fernandes. “**Juiz das garantias**”: inconsistência científica; mera ideologia – como se só juiz já não fosse garantia. *Revista CEJ*, Brasília, Ano XIV, n. 51, p. 98-105, out./dez. 2010.

GOMES, Luiz Flávio. O juiz de [das] garantias projetado pelo novo Código de Processo Penal. 2010. Disponível em: http://www.elciopinheirodecastro.com.br/documentos/artigos/05_03_2010.pdf. Acesso em: 16 ago. 2023.

LOPES, André Gomes; ASSUNÇÃO, Gervilson Maico de. O juiz das garantias no projeto de reforma do Código de Processo Penal. **RECIMA21 -Ciências Exatas e da Terra, Sociais, da Saúde, Humanas e Engenharia/Tecnologia**, v. 4, n. 7, p. 1-20, 2023.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MARCON, Adelino. **O Princípio do Juiz Natural no Processo Penal**. Curitiba, Juruá, 2004. p. 47 e s.

MORAIS, Fernanda de. **Juiz de Garantias**: análise de sua atuação na lei 13.964. 2023. Disponível em: <https://direito.idp.edu.br/blog/direito-penal/juiz-de-garantias/>. Acesso em: 16 ago. 2023.

OAB NACIONAL. Ordem dos Advogados do Brasil. **OAB defende juiz das garantias e pede que STF termine julgamento.**

27 de junho de 2023. Disponível em: <https://www.oab.org.br/noticia/61131/oab-defende-juiz-das-garantias-e-pede-que-stf-termine-julgamento>. Acesso em: 16 ago. 2023.

OLIVEIRA, Tarsis Barreto; SOARES, Paulo Sérgio Gomes; MENDES, Alessandro Hofmann Teixeira. Os direitos humanos no contexto do garantismo penal brasileiro. **Revista Humanidades&Inovação**, Palmas, v. 7, n. 19, p. 675-686, 2020.

SCHREIBER, Simone. **Em defesa da constitucionalidade do juiz de garantias**. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/juiz-garantias.pdf>. Acesso em: 16 ago. 2023.

SILVEIRA, João José Custódio da. **O juiz e a condução equilibrada do processo**. São Paulo: Saraiva, 2012.

STF. Supremo Tribunal Federal. **Juiz das garantias: presunção de parcialidade de magistrado é inconstitucional, afirma relator**. 22/06/2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=509398&ori=1>. Acesso em: 14 ago. 2023a.

STF. Supremo Tribunal Federal. **Ministro Fux defende que juiz das garantias seja compatibilizado com outros princípios constitucionais**. 28/06/2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=509713&ori=1>. Acesso em: 14 ago. 2023b.

ZILLI, Marcos. Non ducor duco. Ainda sobre os poderes instrutórios do juiz no processo penal. In: **IBCCRIM 25 anos**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2017. p. 211-234.

**CASO “FAVELA NOVA
BRASÍLIA”: APLICABILIDADE
E CONSEQUÊNCIAS DA
RESPONSABILIDADE
INTERNACIONAL AO BRASIL**

*“FAVELA NOVA BRASÍLIA” CASE:
APPLICABILITY AND CONSEQUENCES
OF INTERNATIONAL LIABILITY TO
BRAZIL*

Lilianne Maria Furtado Saraiva²¹

Katherinne Duarte Guimarães²²

Natalie Maria de Oliveira de Almeida²³

RESUMO

O presente trabalho aborda temática relativa à responsabilidade internacional e a sua aplicação ao caso “Favela Nova Brasília”, uma incursão policial ocorrida em 1994 que resultou na morte de vinte e seis homens da comunidade - incluindo menores de idade - e na violência sexual de três mulheres por parte das forças policiais. O problema da pesquisa é voltado para a análise do reconhecimento da responsabilidade internacional ao Brasil em relação ao referido caso e, em decorrência disso, quais foram as suas consequências jurídicas. Com a finalidade de identificar os limites dessa responsabilização e as suas implicações, adotou-se a metodologia científica exploratória e qualitativa, baseada na consulta de um fundamentado arcabouço teórico sobre a temática, considerando entendimentos legislativos. Ainda, através de revisão sistemática da literatura, foram utilizados artigos científicos estratificados

21 Mestranda em Direito pela Universidade Portucalense Infante D. Henrique –UPT; Especialista em Processo Civil pela UFMA; Graduada em Direito pela Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB.

22 Mestranda em Direito pela Universidade Portucalense Infante D. Henrique -UPT; Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Faculdade Santa Terezinha – CEST; Graduada em Direito pela Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB.

23 Mestre em Direito e Instituições do Sistema de Justiça pela Universidade Federal do Maranhão -UFMA. Pós-Graduada em Direitos Humanos pela Universidade Estadual do Maranhão-UEMA; Pós-graduada em Direito Público Aplicado – EBRADI; Graduada em Direito pela Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB.

com quais, avaliados em extrato “A” e “B”, disponibilizados nas bases de dados do Scopus, LILACS, e google acadêmico, além de repositórios digitais de bibliotecas universitárias de teses e dissertações. No tocante à estrutura do presente capítulo, o primeiro tópico abordou os elementos da responsabilidade internacional, estabelecendo seus critérios; o segundo, descreveu o contexto fático do caso “Favela Nova Brasília”, explicitando os fatos que poderiam subsidiar o reconhecimento da responsabilidade brasileira e o terceiro, discorreu sobre o julgamento Corte Interamericana quanto ao reconhecimento ou não da responsabilidade internacional do Estado brasileiro. A partir disso, ficou evidenciado que as violações aos direitos humanos não podem subsistir em um Estado democrático de direito que deve ser caracterizado essencialmente pelas garantias aos indivíduos e pela concretização de direitos humanos fundamentais, necessários para a existência digna. Nesse mesmo passo, ressalta-se que a possibilidade de responsabilização é um instrumento que reafirma a obrigação dos Estados de prezar pelo bem estar da sociedade, primando, antes de tudo, pelo cumprimento dos seus próprios deveres na posição de concretizador de direitos.

PALAVRAS-CHAVE: Responsabilidade Internacional; Direitos Humanos; Favela Nova Brasília.

ABSTRACT

This paper deals with issues related to international responsibility and its application to the “Favela Nova Brasília” case, a police raid that took place in 1994 that resulted in the death of twenty-six men in the community, including minors, and in the sexual violence of three women by police forces. The research problem is focused on analyzing the recognition of international responsibility to Brazil in relation to that case and, as a result, what were its legal consequences. In order to identify whether or not there was this accountability and its implications, an exploratory and qualitative scientific methodology was adopted, based on the consultation of a well-founded theoretical framework on the subject, also considering legislative understandings. Still, through a systematic review of the literature, scientific articles stratified with qualis evaluated in extract “A” and “B”, made available in the Scopus, LILACS, and google academic databases, in addition to digital repositories of university libraries of theses were used and dissertations. With regard to the structure of this chapter, the first topic addressed the elements of international responsibility, establishing its criteria; the second, described the factual context of the “Favela Nova Brasília” case, explaining the facts that could support the recognition of Brazilian responsibility and the third, discussed the Inter-American Court judgment regarding the recognition or not of the international responsibility of the Brazilian State. From this, it became evident that violations of human rights cannot subsist in a democratic State of law that must be characterized essentially by guarantees to individuals and by the realization of fundamental human rights necessary for a dignified existence. At the same time, it is emphasized that the possibility of accountability is an instrument that reaffirms the obligation of States to care for the well-being of society, prioritizing, above all, the fulfillment of their own duties in the position of realizing rights.

KEYWORDS: *International Responsibility; Human Rights; Favela Nova Brasília.*

INTRODUÇÃO

O presente capítulo tem como finalidade analisar a aplicação do instituto jurídico da responsabilidade internacional ao Brasil no caso “Favela Nova Brasília”, ocorrido nos anos de 1994 e 1995 em virtude de operações policiais que resultaram em 26 (vinte e seis) execuções extrajudiciais, incluindo, 03 (três) casos de estupro e violência sexual.

O referido caso fora remetido à Corte Interamericana de Direitos Humanos para julgamento, ensejando a discussão da possibilidade da aplicação da responsabilidade internacional ao Estado Brasileiro.

Assim, o problema-objetivo da presente pesquisa é verificar se a Corte Interamericana reconheceu a responsabilidade internacional ao Estado Brasileiro em relação ao caso “Favela Nova Brasília” e, em decorrência disso, identificar quais foram as consequências jurídicas da adoção do instituto da responsabilidade internacional.

Quanto à hipótese provisória do supracitado questionamento, parte-se do pressuposto de que a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou o Estado brasileiro e, sendo assim, reconheceu a responsabilidade internacional. Desse modo, as consequências jurídicas são baseadas na tentativa de amenizar os danos ocasionados, tendo em vista a realização de diversos atos ilícitos praticados pela Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro que resultou em violações de direitos resguardados na ordem internacional.

Com a finalidade de encontrar a resposta ao problema de pesquisa, a metodologia científica aplicada é caracterizada como de cunho exploratório e também qualitativo, na medida em que é baseada em levantamento bibliográfico feito através dos descritores que correspondem às palavras-chave do presente artigo, em repositórios de revistas com extratos *Qualis* A ou B, além de se pautar em entendimentos legislativos do direito internacional. A partir disso, buscou-se compreender a possibilidade jurídica da aplicação do instituto da responsabilidade internacional em casos que violem Direitos Humanos.

O objetivo geral do presente trabalho é analisar se a Corte Interamericana reconheceu a responsabilidade internacional ao Estado Brasileiro em relação ao caso “Favela Nova Brasília” e, em decorrência disso, verificar quais foram as consequências jurídicas da aplicação ou não do instituto da responsabilidade internacional.

Desse modo, o primeiro objetivo tem o escopo de abordar considerações sobre o instituto jurídico da responsabilidade internacional, apresentando conceitos e elementos caracterizadores. A partir do segundo objetivo, explanou-se o contexto fático do caso “Favela Nova Brasília”, objeto de estudo do presente artigo, destacando quem são as partes e expondo o relatório completo do caso.

Por fim, quanto ao terceiro objetivo, foi analisado o tratamento da Corte Interamericana a respeito da responsabilidade internacional do Estado brasileiro, em decorrência do caso “Favela Nova Brasília”, discutindo as medidas determinadas pela Corte.

No que se refere à justificativa científica, verifica-se a aplicação de um instituto da área do direito, qual seja, a responsabilidade internacional, sendo utilizado como meio para reparação ou até mesmo constituindo obrigação de fazer ou não fazer em face da ocorrência de conduta danosa que viola regras jurídicas internacionais (ato ilícito).

Em relação ao aspecto social, percebe-se que a temática retrata uma realidade que atinge a sociedade brasileira, especificamente quanto à prática de atos de violência, muitas vezes proveniente da força policial, que transgride direitos humanos protegidos por normas internas e internacionais. O estudo é importante principalmente por gerar reflexões acerca da temática enquanto tentativa de evitar situações similares, demonstrando a aplicação de normas internacionais a casos ocorridos internamente no país.

1. RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL: CONCEITOS E ELEMENTOS

A responsabilidade internacional do Estado é o instituto jurídico que visa responsabilizar determinado Estado pela prática de um ato atentatório (ilícito) ao Direito Internacional, seja através de uma conduta dolosa ou culposa, efetuado contra os direitos ou a dignidade de outro Estado, prevendo reparação pelos prejuízos e gravames que injustamente sofreu. Este conceito leva em conta apenas os Estados nas suas relações entre si, entretanto, nas relações do Estado com as pessoas sujeitas à sua jurisdição o instituto da responsabilidade internacional também opera, especialmente no que tange às violações estatais de direitos humanos (MAZZUOLI, 2020).

Portanto, é possível afirmar que a ideia de responsabilidade internacional é desenhada pela simples lógica: “o Estado responsável pela prática de um ato ilícito segundo o direito internacional deve ao Estado a que tal ato tenha causado dano uma reparação adequada” (REZEK, 2011, p.268).

Conforme ensina Accioly (2019), o descumprimento de normas “*jus cogens*” é considerado ilícito internacional e incorre em responsabilidade internacional do Estado que as violou.

Essa ideia foi adotada e reproduzida no artigo 1º do Projeto da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas sobre Responsabilidade Internacional dos Estados, dispondo que “todo ato internacionalmente ilícito de um estado acarreta sua responsabilidade internacional”.

Assim, a responsabilidade internacional dos Estados surge como um instrumento regulador essencial e também necessário das relações mútuas, nas quais os Estados, em virtude de sua soberania, determinam livremente as suas ações, entretanto, se limitam pela liberdade igual dos outros Estados (PORTO, 2018).

Ocorre que, diferentemente da responsabilidade do direito interno, a responsabilidade internacional decorre de um ente estatal em relação a outro, afirmação endossada pelo artigo 3º do PARI. Em suma, mesmo que o agente causador do ato ilícito seja um indivíduo, por exemplo, para que haja a responsabilidade internacional é necessário “(...) que haja o endosso da reclamação do Estado nacional da vítima, ou ainda, o Estado cujo particular cometeu o ilícito é que virá a ser responsabilizado.”

Historicamente, ocorre desta maneira a possibilidade jurídica da responsabilidade de um estado-membro para outro, pois o surgimento do instituto jurídico da responsabilidade internacional teve a sua vigência após o período da Segunda Guerra Mundial justamente com o escopo de garantir direitos fundamentais e constitucionais para os indivíduos de todas as nações.

Para que seja atribuída a responsabilidade internacional a um Estado, devem estar presentes alguns elementos, tais como a existência de um ato ilícito internacional; a presença da imputabilidade e a existência de um prejuízo ou dano a outro Estado. O primeiro elemento é exatamente a violação ou a lesão de uma norma de direito internacional que compreende tanto o fato positivo, que seria a ação; quanto o fato negativo, nesse caso, a omissão. Importa ressaltar que a ilicitude a que se refere o primeiro elemento é internacional, portanto, não se pode tomar referência o direito interno.

O artigo 2º do PARI dispõe que há um ato internacionalmente ilícito do Estado quando a conduta, consistindo em uma ação ou omissão, é atribuível ao Estado consoante o direito internacional e se constitui uma violação de uma obrigação internacional do Estado .

O segundo elemento, a imputabilidade, significa que a ação ou omissão ilícita deve ser imputável a uma pessoa jurídica inscrita na mesma ordem, ou seja, deve ser um Estado ou Organismo Internacional. Pode ser indireta, quando o Estado responde por ilícito provocado por dependência sua ou direta, quando a

responsabilidade se dá pela ação de seus órgãos de qualquer natureza ou nível hierárquico.

Como terceiro elemento constitutivo da responsabilidade internacional do Estado surge o dano. Nas palavras de Rezek (2011), não se pode falar em responsabilidade internacional sem que do ato ilícito resulte um dano para “outra personalidade de direito das gentes”. O referido dano, não será necessariamente material, podendo existir danos imateriais de várias ordens que justifiquem uma reparação que não equivalha em valor econômico.

É importante mencionar uma característica da responsabilidade internacional, a proteção diplomática, que significa que ela existe de Estado para Estado, ainda que o ato ilícito tenha sido praticado por um indivíduo ou quando a vítima seja um particular. Isso é dizer que a pessoa, vítima da violação, não pode demandar diretamente o Estado, mas deve dirigir sua reclamação ao Estado de sua nacionalidade para que este a proteja internacionalmente.

Além da produção de um dano a um indivíduo e da existência da relação de causalidade adequada entre a violação de uma norma ou princípio de direito internacional e o dano, o recurso à proteção diplomática deve ter mais um pressuposto, ou seja, que o lesado deve ter agido em conformidade com o princípio do esgotamento dos recursos ou instâncias de direito interno. Há algumas exceções, por exemplo, não se exige o esgotamento das vias internas quando tal ato constituir uma tentativa inútil de reparação ou quando há grave perigo na demora ou quando os

Estados interessados renunciarem expressamente à cláusula de esgotamento de recursos de direito interno.

Cabe destacar, ainda, as situações em que existem excludentes de responsabilidade internacional. Segundo Accioly (2019), são os casos em que o ato perde o caráter ilícito e se transforma no exercício de um direito reconhecido; aqueles em que o ato determinante da responsabilidade, apesar de ilícito em si mesmo, não pode acarretar as consequências naturais dos fatos ilícitos; existem ainda aqueles em que o passar do tempo extingue a responsabilidade e, por fim, aqueles que representam a consequência direta do comportamento censurável do indivíduo lesado.

As excludentes de ilicitude estão previstas no PARI nos artigos 20 a 25, sendo elas: consentimento, legítima defesa, contramedidas em relação a um ato internacionalmente ilícito; força maior; perigo extremo e estado de necessidade.

Portanto, diante das considerações elencadas no presente capítulo verificou-se o estudo do instituto da responsabilidade internacional à luz da doutrina. Nesse sentido, o presente artigo apresentará a seguir um estudo de caso da “Favela Nova Brasília” em que a Corte Interamericana dos Direitos Humanos julgou à luz da responsabilidade internacional o Estado brasileiro em face das 26 (vinte e seis) mortes em decorrência de execução extrajudicial, bem como de 03 (três) casos de estupro.

2. O CASO “FAVELA NOVA BRASÍLIA”: RELATÓRIO DO LITÍGIO E JULGAMENTO

O caso conhecido como “Favela Nova Brasília” é relativo às chacinas ocorridas durante operações policiais na comunidade de Nova Brasília, localizada no Complexo do Alemão, no Estado do Rio de Janeiro, nos anos de 1994 e 1995, que resultou na morte de 26 (vinte e seis pessoas), sendo que 03 (três) mulheres foram vítimas de violência sexual. Em decorrência disso, em fevereiro de 2017, a Corte IDH condenou o Estado brasileiro por violência policial no caso que fora denominado de “Favela Nova Brasília vs. Brasil”.

A primeira operação aconteceu em 18 de outubro de 1994 e teve em torno de 40 (quarenta) a 80 (oitenta) policiais cíveis e militares de várias delegacias do Rio de Janeiro que invadiram, pelo menos, 5 (cinco) casas, praticando execuções e levando os corpos à praça principal da cidade. Em uma dessas casas, os policiais cometeram atos de violência sexual contra 3 (três) jovens, sendo duas delas menores de idade. Além disso, a polícia matou 13 (treze) residentes do sexo masculino, sendo 4 (quatro) destes também menores de idade.

A segunda operação aconteceu no dia 8 de maio de 1995, quando cerca de 14 (quatorze) policiais, acompanhados de 02 (dois) helicópteros adentraram a área, objetivando deter um carregamento de armas que seriam entregues às traficantes de drogas. Essa operação teve como resultado 03 (três) policiais feridos e 13 (trezes) homens da comunidade foram mortos.

Em relação às investigações da operação de 18 de outubro de 1994, no Inquérito Policial foram registradas 13 (trezes) mortes, sendo classificadas como “residências aos opositores”, descrevendo confronto contra pessoas armadas. Paralelamente, o Governador do Estado do Rio de Janeiro criou um Comissão Especial de Sindicância que recebeu depoimentos das 03 (três) supostas vítimas de violência sexual. Posteriormente, foram submetidos os exames médicos no ILM, mas não houve resultados conclusivos devido ao tempo transcorrido.

Essa Comissão Especial de Sindicância apresentou relatório final ao Governador do Estado, dispondo que havia fortes indícios de que algumas vítimas foram mortas sumariamente e de que houve abuso sexual contra as jovens. Dessa forma, fora instaurado novo Inquérito Policial e Administrativo para investigar os fatos. Nove policiais depuseram, e, destes, dois afirmaram que não teriam participado da operação e outros reconheceram que participaram, mas que não houve nenhum ato de execução, tortura ou abuso sexual. Em 30 de dezembro de 1994, foram solicitadas novas medidas, mas não houve avanço nas investigações

Quanto às investigações da operação de 8 de maio de 1995, dois membros da polícia civil, participantes dessa incursão, registraram os fatos ocorridos, qualificando o quadro como “tráfico de drogas, grupo armado e resistência seguida de morte”. Posteriormente, prestaram depoimento como testemunha dos fatos e afirmando que havia forte fogo cruzado. Em julho e setembro de 1995, foram finalizadas as investigações sobre os antecedentes penais das 13 (treze) pessoas assassinadas.

A partir disso, o delegado emitiu um relatório final afirmando que a operação policial foi destinada a interceptar a entrega de um carregamento de arma, mas diante de um ataque sofrido pelos moradores da favela, a polícia teve que reagir e, por conta disso, 13 (treze) pessoas morreram. No fim, foi decidido pelo arquivamento do caso.

Há alegações de que em decorrência da ausência de diligências necessárias para apuração criminal, bem como o fato de as investigações não terem sido realizadas de modo imparcial, em maio de 2015 o presente caso foi encaminhado à Corte IDH, sob os números 11.566 e 11.694, referente aos anos de 1995 e 1994, respectivamente, tendo como peticionários o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), organização não-governamental; a “Human Rights Watch/Americas”, organização internacional não-governamental; além do Instituto de Estudos da Região (ISER) como copeticionário, organização da sociedade civil.

Os peticionários identificaram irregularidades no trâmite dos dois casos desde a época do Inquérito Policial até na apuração e reunião das provas, como por exemplo, o Exame de Corpo de Delito nas vítimas de violência sexual não aconteceu no tempo hábil. Em decorrência disso, até o ano de 2011, no qual foi proferido o Relatório 141/11, no âmbito do processo penal brasileiro, não havia nenhuma ação penal em curso ou qualquer aplicação de penalidade imposta em face dos fatos ocorridos.

Nos dois casos supracitados os peticionários identificaram pontos de convergências, quais sejam: “(...) a disparidade entre o número de “bandidos” mortos e policiais feridos ou mortos;

graves deficiências nas autopsias oficiais; a política comum de adulterar a cena dos crimes com a remoção dos cadáveres das vítimas do local das mortes.” Ainda apresentam justificativa de que as mortes ocorreram em razão do “fogo cruzado”.

Por outro lado, o Estado brasileiro alegou que as supostas violações não foram comprovadas, uma vez que a apuração de ambos os casos ocorreu nos trâmites legais. Além disso, justificou que a ausência de segurança pública no Rio de Janeiro ocorre por conta da existência do “(...) crime organizado, tráfico de entorpecentes e ao confronto armado com gangues rivais, assim como entre esses grupos ilegais e as forças policiais do Estado.”

Em relação ao crime de abuso sexual e estupro, o Estado brasileiro alega, em síntese, “(...) que ‘não é muito verossímil’ que durante um tiroteio alguém pudesse ter condições de exercer qualquer prática de natureza sexual” .

Referente ao caso de 1994, o processo de nº 11.694, os peticionários manifestaram violações aos arts. 1.1 (obrigação de respeitar os direitos), 4 (direito à vida), 5 (direito à integridade pessoal), 7 (direito à liberdade pessoal), 8 (garantias judiciais), 11 (proteção da honra e da dignidade), 19 (direitos da criança) e 25 (proteção judicial) da Convenção Americana de Direitos Humanos. Enquanto ao caso de 1995, o processo de nº 11.566, violação aos arts. 1.1 (obrigação de respeitar os direitos), 4 (direito à vida), 8 (garantias judiciais) e 25 (proteção judicial) do mesmo diploma legal supracitado. Ressalta-se que, posteriormente, os dois casos foram unificados, uma vez que versavam sobre a mesma temática, sob o número 11.566.

O Relatório de Mérito nº 141/2011 emitido pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos concluiu que ocorreram violações as seguintes disposições normativas: arts. 4.1 (direito à vida); 5.1 e 5.2 (direito à integridade pessoal); 8.1 (garantias judiciais); 11 (proteção da honra e da dignidade); 19 (direitos da criança); e 25.1 (proteção judicial) elencados na Convenção Americana de Direitos Humanos. No mesmo sentido, violações aos arts. 1 (obrigação de prevenir e punir a tortura), 6 (medidas efetivas a fim de prevenir e punir a tortura) e 8 (garantias de recebimento e tratamento imparcial de denúncias de atos de tortura) da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (CIPPT) e o art. 7 (deveres estatais de prevenção, punição e erradicação da violência contra a mulher) da Convenção de Belém do Pará (CBP) .

Dessa forma, a Comissão realizou 08 (oito) recomendações ao Estado brasileiro, tendo prazo de dois meses para se manifestar acerca do cumprimento, com escopo de restaurar a ordem social e na tentativa de amenizar os danos ocasionados .

Entretanto, o Estado brasileiro não realizou o efetivo cumprimento das recomendações, mesmo com a prorrogação de prazo. Em decorrência disso, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos submeteu à Corte Interamericana de Direitos Humanos, em 19 de maio de 2015, para o processamento e julgamento do mérito.

Assim, a Comissão verificou as irregularidades e requereu à Corte a condenação do Estado brasileiro, na medida em que as investigações realizadas pelas autoridades brasileiras não tiveram o condão de identificar os reais culpados, bem como o

descumprimento de medidas básicas, mínimas e necessárias para apuração dos crimes cometidos.

Diante do contexto aqui apresentado, o terceiro objetivo será demonstrar o processamento do julgamento perante à Corte Interamericana e as consequências jurídicas e fáticas para o Estado brasileiro.

3.A APLICAÇÃO DA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL AO CASO “FAVELA NOVA BRASÍLIA” E AS SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS

Conforme mencionado, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos submeteu o caso “Favela Nova Brasília” à Corte Interamericana de Direitos Humanos, esta, por sua vez, em fevereiro de 2017, reconheceu a responsabilidade internacional do Estado brasileiro, em razão da violência policial, no que se refere às 26 (vinte e seis) mortes e 03 (três) casos de violência sexual.

Em relação ao julgamento do mérito, a Corte se baseou em três violações de direitos, quais sejam: a) garantias judiciais e proteção judicial; b) integridade pessoal e c) circulação e residência.

Quanto às garantias judiciais e à proteção judicial, destacou-se que é necessário que o órgão investigador seja imparcial e independente para que não ocorra violação de garantias e prerrogativas. No entanto, no caso em questão, não houve o cumprimento do devido processo legal, uma vez que a entidade

responsável pela investigação era a Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro, órgão vinculado às operações policiais ocorridas em 1994 e 1995, restando demonstrado uma conduta omissiva.

No mesmo sentido, os registros do Inquéritos Policiais classificaram a conduta policial como “ato de resistência” e, em decorrência disso, a Corte ponderou que tal enquadramento qualifica as vítimas “(...) como “opositores”, o que resulta no estabelecimento de uma única linha investigativa, voltada para buscar seus eventuais antecedentes criminosos e provar sua culpa por algum crime que tenha ocorrido no âmbito dos fatos investigados” .

Por sua vez, em relação à violação de integridade pessoal, a Corte avaliou que as famílias das vítimas, também merecem reparação, uma vez que o nexos causal verificado decorre da falta de investigação imparcial do contexto fático dos casos, assim como pela ausência de qualquer penalidade imposta. A necessidade de reparação para as famílias das vítimas tem como base os depoimentos obtidos e os relatórios psicossociais realizados que demonstraram os danos.

Acerca do crime de violência sexual, também houve o reconhecimento da responsabilidade pelo Estado brasileiro em razão da ausência de medidas necessárias para apuração e investigação dos crimes cometidos e, por este motivo, a Corte afirma “(...) experimentaram sentimentos de angústia e insegurança, bem como frustração e sofrimento. A falta de identificação e punição dos responsáveis fez com que a angústia permanecesse por anos, sem que se sentissem protegidas ou reparadas”.

No que concerne ao direito à circulação e residência das três vítimas de violência sexual, a Corte não reconheceu a responsabilidade do Estado brasileiro haja vista que não restou depreendido do marco fático no Relatório de Mérito realizado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que o Estado brasileiro violou o direito de circulação e residência estabelecido no artigo 22.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1. Desse modo, sobre este direito, não houve condenação.

Em decorrência disso, por unanimidade, a Corte decidiu pela responsabilidade internacional do Estado brasileiro, tendo em vista a violação dos direitos à proteção judicial e às garantias judiciais, previstos nos arts. 25 e 8.1 da CADH, em relação ao seu art. 1.1 (obrigação de respeitar os direitos); e dos arts. 1 (obrigação de prevenir e punir a tortura), 6 (medidas efetivas a fim de prevenir e punir a tortura) e 8 (garantias de recebimento e tratamento imparcial de denúncias de atos de tortura) da CIPPT, além do art. 7 (deveres estatais de prevenção, punição e erradicação da violência contra a mulher) da CBP, em detrimento das três jovens vítimas de violência sexual.

Destaca-se que a responsabilidade foi atribuída ao Brasil tendo em vista o artigo 4º.1 do PARI, que informa ser considerado ato do Estado, conforme o Direiro Internacional, a conduta de qualquer órgão do Estado que exerça função legislativa, executiva ou judicial ou outra, não importando a sua posição na organização interna do Estado, independente de se tratar de órgão central ou unidade territorial do Estado. Entende ainda como órgão “qualquer pessoa ou entidade que tenha tal status de acordo com

o direito interno do Estado”, nesse caso, o órgão que ocasionou a responsabilização do Brasil foi a Polícia Civil do Rio de Janeiro, vinculada ao Poder Executivo.

Ademais, a Corte estabeleceu 22 (vinte e duas) formas de reparação aos danos causados pela operação policial nos anos de 1994 e 1995, fornecendo prazo de 1 (um) ano para o devido cumprimento, que serão fiscalizadas por ela. A intenção da Corte foi promover a atuação do órgão investigatório brasileiro de forma mais efetiva, imparcial e independente e, como consequência, atribuir a aplicação de penalidades e possível reparação para as vítimas e para os seus familiares. Entre as reparações elencadas, o presente estudo mencionará 05 (cinco), tendo em vista o rol extenso estabelecido pela Corte.

A referida condenação é consequência jurídica do ato internacionalmente ilícito cometido pelo Brasil, conforme disposição dos artigos 28 e 31 do PARI .

Nesse caso, a Corte constatou que houve a prática de atos ilícitos internacionais, na medida em que o ente estatal brasileiro violou normas jurídicas internacionais – as quais já foram explicitadas ao longo do presente artigo – pela atuação dos policiais civis do Estado do Rio de Janeiro nas duas operações em 1994 e 1995, quando realizaram execuções extrajudiciais e três casos de estupro. Além disso, houve também a falta de diligência e demora excessiva para a apuração dos casos pelas autoridades responsáveis. Esses foram os pontos substanciais que a Corte Interamericana ponderou ao proferir a sua sentença.

Sob esse contexto, a Corte também reconheceu o nexo de causalidade entre o dano ocorrido e a conduta dos policiais do Estado do Rio de Janeiro que estavam atuando nas duas operações de 1994 e 1995 que violaram as normas internacionais já citadas. Considerou os relatos obtidos pelos familiares das vítimas, bem como a comprovação de que o Estado brasileiro não cumpriu com as medidas mínimas e necessárias para investigação do caso. Por este motivo, considerou, ainda, a possibilidade de reparação para as famílias das vítimas em face do transtorno ocasionado.

Em relação à autoria, resta claro que quem violou as normas internacionais de direitos humanos foi a Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro, uma vez que foram as condutas destes agentes públicos que ocasionaram a violação de direitos, bem como referente ao processo de investigação que não cumpriu as medidas mínimas e necessárias para um devido processo de apuração criminal e de responsabilidade.

Haja vista a condenação, o Estado brasileiro, através da função legislativa do Senado Federal, por meio do Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 135/2018, prevê a alteração do Código de Processo Penal conforme requerido pela Corte Interamericana dos Direitos Humanos, como, por exemplo, em relação a condução das investigações criminais.

Nesse sentido, como uma forma de garantir que as investigações sejam imparciais e independentes, segundo o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ocorreu a adoção da Resolução de número 213/2015, que dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas e que instituiu as audiências de custódia como mecanismo para controle judicial de eventual violência na abordagem policial.

Além disso, outra exigência da Corte foi a necessidade do Governo do Estado do Rio de Janeiro estabelecer metas e políticas de redução da letalidade e da violência policial. Contudo, é importante destacar que os dados disponibilizados pelo Anuário Brasileiro de Segurança Pública, elaborado pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP), em decorrência de intervenção policial, cerca de 775 (setecentos e setenta e cinco) pessoas faleceram em 2020, tendo as vítimas (negras, padras, pobres, entre a idade de 15 anos a 24 anos) o mesmo perfil daquelas do Caso da Nova Brasília.

Ocorre que, em razão deste contexto de violência latente, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgar a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamentação (ADPF) de número 635/2019, cuja relatoria do Ministro Edson Fachin, deferiu parcialmente pedido de medida cautelar, que tem por objetivo criação de um plano de redução da letalidade policial e de controle de violações de direitos humanos por agentes de segurança; a vedação ao uso de helicópteros como plataformas de tiro ou instrumentos de terror; a utilização de ambulâncias e equipes de saúde em operações policiais e, entre outras recomendações .

Verifica-se que o teor da supracitada ADPF é um meio pelo qual o Estado brasileiro, além de reconhecer a situação de grave e latente violência em decorrência da força policial, pretende, através de determinadas ações, fazer cumprir a condenação da Corte Interamericana, haja vista que o caso de 1994 e 1995 fora remetido à Corte justamente pelas execuções extrajudiciais e contexto de violência por parte dos policiais, o que é, também, objeto da ADPF nº 635/2019.

A Corte ainda prevê que o Estado brasileiro implemente um programa ou curso permanente e obrigatório sobre atendimento a mulheres vítimas de estupro. Por sua vez, o CNJ “(...) sugeriu que as academias de Polícia Civil, Militar e Federal, assim como o Conselho Nacional de Saúde, incorporem os parâmetros internacionais e interamericano de atendimento à vítima de violência sexual e investigação do crime em cursos de formação sobre os quais são responsáveis.”

Com o escopo de garantir que as vítimas ou seus familiares participem de maneira formal e efetiva da investigação conduzida pela polícia ou pelo Ministério Público, o CNJ emitiu a duas Resolução de número 253/2018 e número 386/2021, que definem a política institucional do Poder Judiciário de atenção e apoio às vítimas de crimes e atos infracionais, para dispor sobre os Centros Especializados de Atenção à Vítima.

Ademais, o CNJ garante “(...) adotar as medidas necessárias para uniformizar a expressão ‘lesão corporal ou homicídio decorrente de intervenção policial’ (...). A sentença determina que o conceito de “oposição” ou “resistência” à ação policial deve ser abolido” .

É perceptível a tentativa do Estado brasileiro em cumprir com as reparações elencadas pela Corte seja através de alterações legislativas, ou por meio de condenações judiciais, como no caso da ADPF 635/2019, que visa o controle das violações dos direitos humanos, entre outras condutas.

Ocorre que a raiz do problema enfrentado pelo Estado brasileiro perpassa por uma perspectiva histórica que interfere diretamente nos trâmites legais, na perspectiva social e institucional de uma nação. Os casos de execução extrajudiciais e as situações de violência policial extrema envolvem o mesmo perfil fenotípico humano, sendo as vítimas em sua maioria, homens negros ou pardos, moradores de favelas, com baixo poder aquisitivo e, por sua vez, quando são mulheres, ainda, têm a sua liberdade sexual tolhida e ameaçada.

Entende-se, portanto, que a condenação do Estado brasileiro pela Corte Interamericana é um passo para o avanço do país, seja pelo fato de obrigar as autoridades brasileiras a tentar modificar situações de greve violência policial e as execuções extrajudiciais, bem como oportunizar a reflexão por parte dos membros da nação brasileira a necessidade de um país cumprir com as garantias constitucionais e os Direitos Humanos protegidas internacionalmente.

Em 20 de agosto de 2021, realizou-se audiência pública com o escopo de investigar o cumprimento de determinadas medidas reparatórias elaboradoras pela Corte. Na ocasião, segundo o relatório emitido pelo CNJ, o Estado brasileiro ainda precisa cumprir 05 (cinco) das 22 (vinte e duas) medidas reparatórias.

Entretanto, conforme já mencionado, situações similares ao caso “Favela Nova Brasília” ainda são recorrentes, por esse motivo, o secretário-geral do CNJ, Dr. Valter Shuenquener, destaca a necessidade do combate ao racismo estrutural e aos atos de extrema violência .

Ao longo da realização da audiência pública, uma das questões levantadas pela Dra. Helen Rocha, advogada do Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), para um possível caminho de diminuição de casos similares ocorridos na Favela Nova Brasília, é a necessidade de “(...) mudanças estruturais nas políticas de segurança pública para que as investigações sejam realizadas com assistência de pessoal técnico, criminalístico e administrativo alheio ao órgão de segurança ao qual os acusados estejam vinculados” .

Portanto, verifica-se a importância do estudo do princípio da Responsabilidade Internacional para a proteção de direitos dos indivíduos e dos Estados na ordem internacional que refletem diretamente na ordem interna de cada estado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O problema de pesquisa do presente trabalho científico se deu ao buscar se a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconheceu a responsabilidade internacional ao Estado Brasileiro em relação ao caso Favela Nova Brasília e quais foram as consequências jurídicas da aplicação ou não do instituto da responsabilidade internacional. Tendo como hipótese provisória que a Corte condenou o Estado brasileiro, reconhecendo a responsabilidade internacional.

Nesse sentido, verificou-se o preenchimento dos requisitos da responsabilidade internacional diante do caso Favela Nova Brasília, quais sejam: (i) a conduta comissiva por parte da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro nas execuções extrajudiciais e no cometimento dos crimes de estupro e violação sexual, além da conduta omissiva na falta de diligenciamento, imparcialidade e independência nas investigações pelos órgãos responsáveis; (ii) a ocorrência do dano em decorrência das inúmeras violações de Direitos Humanos, que são consagrados pelo Pacto de São José da Costa Rica e outras convenções como a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura e a Convenção de Belém do Pará e (iii) o nexo de causalidade, uma vez que restou comprovado que o dano ocasionado resultou da conduta da Polícia Civil do Rio de Janeiro, na medida em que a morte de 26 (vinte e seis) pessoas foi proveniente de execuções extrajudiciais, assim como os 03 (três) casos de violência sexual, o que foi agravado pela ausência

de comprometimento nas investigações por parte das autoridades responsáveis no âmbito no Estado brasileiro.

Além disso, o reconhecimento da responsabilidade internacional ao Estado brasileiro se deu, inicialmente, perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que estabeleceu determinadas recomendações ao ente público brasileiro para cumprimento. Entretanto, não foram devidamente cumpridas e, em razão disso, submeteu-se à Corte Interamericana de Direitos Humanos que proferiu sentença condenando o Estado brasileiro. Ocorre que, até o presente momento, conforme audiência pública realizada, verificou-se que ainda restam pendentes o cumprimento das obrigações que a Corte estabeleceu.

Portanto, é possível afirmar que a origem do problema enfrentado pelo Estado brasileiro perpassa ainda por diversas questões, sejam históricas, raciais, sociais e de gênero, na medida em que as vítimas das inúmeras execuções extrajudiciais ocorridas neste país e, em especial, ao Estado do Rio de Janeiro, são homens jovens, negros ou pardos e pobres. Desse modo, tem-se no cumprimento das recomendações proferidas pela Corte a garantia de direitos humanos pactuados a nível internacional capazes de prevenir a repetição de casos similares no Brasil.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. Do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de direito internacional público**. 24. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. ISBN 978-85-836-1008-2.

AUDIENCIA PÚBLICA DE SUPERVISIÓN DE CUMPLIMIENTO DEL CASO FAVELA NOVA BRASÍLIA VS. BRASIL. 2021. 1 hora 45 minutos 08 segundos. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=QBhpuJIRroE&t=2s>. Acesso em: 20 dez. 2021.

BRASIL. Câmara do Senado Federal. PL nº 135/2018. **Autoria da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa**. Brasília, 2013. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7651107&ts=1630450340883&disposition=inline>. Acesso em 23 dez. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 351**. Relator: Ministro Edson Fachin. 18 agosto 2020. Disponível em: <https://sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2021/03/ADPF-635-MC.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2021.

CIDH. Relatório No. 141/11. **Casos 11.566 e 11.694 - Cosme Rosa Genoveva, Evandro de Oliveira e outros (“Favela Nova Brasília”)**. Mérito. CIDH: Washington, DC. 31 out. 2011. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2015/11566FondoPt.pdf>. Acesso em: 22 dez. 2021.

CIDH. **Caso Favela Nova Brasília X Brasil**. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/listado_escritos_principales.cfm. Acesso em: 21 de novembro de 2021.

CORTE IDH. **Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil**: exceções preliminares, mérito, reparações e custas. Sentença de 16 de fevereiro de 2017. San José, Costa Rica: Corte IDH, 2017.

Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_333_por.pdf. Acesso em 20 dez. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Caso Favela Nova Brasília: CNJ apresenta à Corte IDH balanço sobre cumprimento de sentença**. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/caso-favela-nova-brasilia-cnj-apresenta-a-corte-idh-balanco-sobre-cumprimento-de-sentenca/>. Acesso em 22 dez. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 253, de 04 de setembro de 2018**. Define a política institucional do Poder Judiciário de atenção e apoio às vítimas de crimes e atos infracionais. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2668>. Acesso em 22 dez. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 386, de 09 de abril de 2021**. Altera a Resolução no 253/2018, que define a política institucional do Poder Judiciário de atenção e apoio às vítimas de crimes e atos infracionais, para dispor sobre os Centros Especializados de Atenção à Vítima e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3858>. Acesso em 22 dez. 2021.

DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. **Direito Internacional público**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999. ISBN 972-31-0855-0.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 13º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. ISBN: 978-85-309-9043-5.

NEVES, Rafaela Teixeira Sena Neves; ALVES, Verena Holanda Mendonça. Violência Policial e a Responsabilização Internacional do Brasil no Caso Favela Nova Brasília. **Revista de Movimentos Sociais e Conflitos** e-ISSN: 2525-9830, Belém, v. 5, n. 2, p. 51 - 70 Jul/Dez. 2019.

NOVO, Benigno Nuñez. **Responsabilidade Internacional do Estado**. 2018. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-169/responsabilidade-internacional-do-estado/> Acesso em 20 dez. 2021.

Projeto da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas sobre Responsabilidade Internacional dos Estados. Disponível em: <https://iusgentium.ufsc.br/wp-content/uploads/2015/09/Projeto-da-CDI-sobre-Responsabilidade-Internacional-dos-Estados.pdf>. Acesso em 20 de dezembro de 2021.

RAMOS, André de Carvalho. **Responsabilidade Internacional por violação de Direitos Humanos**: seus elementos, a reparação devida e sanções possíveis – teoria e prática do direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. ISBN: 978-8571474086.

REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público**: curso elementar. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. ISBN: 978-85-02-12668-8.

SANTOS, Paulo Alves. Violência Policial no Brasil: uma Análise a Partir Do Caso Favela Nova Brasília na Corte Interamericana De Direitos Humanos. INTER – **Revista de Direito Internacional e Direitos Humanos da UFRJ**. Vol. 4, nº 1, Janeiro a Junho - 2021. pp 194-217.

SOARES, Albino de Azevedo. **Lições de direito internacional público**. 4. Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1996. ISBN 978-97-232-0101-7.

**OBSOLESCÊNCIA PROGRAMADA X
SUSTENTABILIDADE: DIRETRIZES
PARA O CONSUMO SUSTENTÁVEL
NO BRASIL**

*PLANNED OBSOLESCENCE X
SUSTAINABILITY: THE GUIDELINES
FOR SUSTAINABLE CONSUMPTION IN
BRAZIL*

Artigo originariamente publicado nos Anais do VI Encontro Virtual do Conpedi realizado em junho/2023 no Grupo de Trabalho Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo.

Flávia Thaise Santos Maranhão²⁴

Danielle Flora Costa Borralho²⁵

Mariana Ribeiro Santiago²⁶

RESUMO

Este artigo teve como escopo compreender os impactos socioambientais, econômicos e jurídicos da obsolescência programada, bem como as perspectivas de consumo sustentável no Brasil. Nesse sentido, o estudo abordou a seguinte problemática: como atenuar os impactos da obsolescência programada e alcançar um consumo sustentável diante do aumento significativo da vulnerabilidade socioeconômica e ambiental no Brasil? A escolha

-
- 24 Mestre em Direito pela UNIMAR/SP minter com a SVT Faculdade, São Luís/MA. MBA em Direito Tributário FGV/RJ. Especialista em Direito Constitucional UniBF Faculdade. Especialista em Educação Ambiental UCAM/RJ. Especialista em Docência do ensino superior UCAM/RJ. Professora e Advogada. E-mail: flaviathaise@gmail.com
- 25 Mestranda em Direito pela UNIMAR/SP minter com SVT Faculdade, São Luís/MA. Pós-graduada em Direito Processual Civil – UNIFOR. Pós-graduada em Direito Previdenciário-UNIDERP. Professora e Advogada. E-mail: daniellefborralho@gmail.com
- 26 Pós-doutora em Direito Civil pela Justus-Liebig-Universitat Giessen. Doutora e Mestra em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Especialista em Contratos pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professora de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Marília. Editora-chefe da Revista Argumentum. Advogada. E-mail: marianasantiago@bs-advogados.com

do tema considerou a necessidade do respeito ao princípio da sustentabilidade, que sofre impactos diretos em face do fenômeno do consumismo. Para tanto, de início se aborda a obsolescência programada em suas características principais, no contexto da sociedade de consumo. Após isso, foram analisadas perspectivas de combate à obsolescência programada, apontando-se diretrizes para um consumo sustentável. Utilizou-se o método dialético tridimensional com intuito de verificar os fatos, os valores e as normas atinentes à temática abordada, através de pesquisa crítica e procedimentos bibliográfico e documental. Realizou-se a análise de legislações, relevantes obras jurídicas e artigos científicos, considerando-se a aplicação no contexto brasileiro. Concluiu-se que a celeridade dos avanços tecnológicos impõe adaptações urgentes, devendo existir uma compatibilização, promovendo-se o desenvolvimento social e econômico e diminuição dos impactos ambientais do consumismo.

Palavras-chave: consumismo; consumo sustentável; obsolescência programada; solidariedade; sustentabilidade.

ABSTRACT

This article aimed to study the socio-environmental, economic and legal impacts of planned obsolescence, as well as the prospects for sustainable consumption in Brazil. In this sense, the study addressed the following problem: how to mitigate the impacts of planned obsolescence and achieve sustainable consumption in the face of the significant increase in socioeconomic and environmental vulnerability in Brazil? The choice of theme was based on the need to respect the principle of sustainability, which is directly impacted by the phenomenon of consumerism. Along these lines, at first, planned obsolescence is addressed in its main characteristics, in the context of the consumer society. After that, perspectives for combating planned obsolescence were analyzed, pointing out guidelines for sustainable consumption. The three-dimensional dialectical method was used in order to verify the facts, values and norms relating to the topic covered with critical research and bibliographic and documentary procedures. An analysis of legislation, relevant legal works and scientific articles was carried out, considering their application in the Brazilian context. It was concluded that the speed of technological advances imposes urgent adaptations, with compatibility, for social and economic development and reduction of the environmental impacts of consumerism.

Keywords: *consumerism; planned obsolescence; solidarity; sustainability; sustainable consumption.*

INTRODUÇÃO

Diante do massivo desenvolvimento tecnológico observado no século XXI, tornou-se essencial viabilizar caminhos de sustentabilidade, bem como a educação para o consumo, fundamental para a preservação do meio ambiente, uma vez que o consumismo contemporâneo tem gerado resultados danosos, como o esgotamento de recursos naturais, bem como produção e descarte inadequados de resíduos.

O consumo exacerbado, traço característico da sociedade de consumo, por sua vez, tem se mostrado o objetivo de empresas que, buscando o aumento da lucratividade, promovem, através da obsolescência programada, a diminuição da vida útil dos produtos, desencadeando um problema socioeconômico e ambiental.

Nesse sentido, o estudo aborda a seguinte problemática: como atenuar os impactos da obsolescência programada e alcançar um consumo sustentável diante do aumento significativo da vulnerabilidade socioeconômica e ambiental no Brasil?

A escolha do tema se justifica pela necessidade do respeito ao princípio da sustentabilidade, pois o consumismo na roupagem que se apresenta na sociedade de consumo, calcada em fenômenos como a obsolescência programada, colabora para a vulnerabilidade ambiental, econômica e social, contrariando os ditames da Constituição Federal brasileira.

Destaca-se como escopo deste artigo delinear o fenômeno da obsolescência programada e seus impactos, bem como compreender as consequências socioambientais, econômicas e jurídicas decorrentes de tal prática, fornecendo diretrizes para um consumo sustentável.

Para tanto, de início se aborda a obsolescência programada em suas características principais, no contexto da sociedade de consumo. Após isso, são analisadas perspectivas de combate à obsolescência programada, apontando-se diretrizes para um consumo sustentável.

O método de abordagem utilizado na pesquisa foi o dialético tridimensional, idealizado por Miguel Reale, visando verificar, em sua complementariedade, os fatos, os valores e as normas relacionados ao tema da obsolescência programada. O trabalho observa a perspectiva crítica, tendo em vista que pretende questionar os dogmas do crescimento econômico que justificam o incremento de técnicas de ampliação exacerbada do consumo. Quanto ao procedimento de pesquisa, foram utilizados os métodos bibliográficos e documental, com o uso de obras especialidades e relevantes sobre a matéria, bem como documentos que refletem os dados específicos sobre o problema ventilado.

1. CARACTERIZAÇÃO DA OBSOLESCÊNCIA PROGRAMADA NO CONTEXTO DA SOCIEDADE DE CONSUMO

Para tratar dos temas da sociedade de consumo e da economia de consumo (excesso e desperdício), é imperioso abordar a visão de Bauman (2008), um dos mais influentes intelectuais do século XXI, falecido em 2017, que cunhou o conceito de modernidade líquida, tendo por base a fragilidade das relações sociais econômicas e de produção na contemporaneidade.

Segundo Bauman, o consumismo é a grande marca da sociedade contemporânea, afirmando que:

Já o consumismo, em aguda oposição às formas de vida precedentes, associa a felicidade não tanto à satisfação de necessidades (como suas “versões oficiais” tendem a deixar implícito), mas a um volume e uma intensidade de desejo sempre crescentes, o que por sua vez implica o uso imediato e a rápida substituição dos objetos destinados a satisfazê-la. (BAUMAN, 2008, p. 37).

A sociedade de consumo está calcada na ideia de satisfação dos desejos humanos. Tal promessa, contudo, mostra-se sedutora apenas enquanto o desejo permanece irrealizado e o que se torna permanente é, de fato, a insatisfação. A insatisfação se instala a partir do momento em que os produtos, logo após adquiridos, são depreciados e desvalorizados pelo próprio mercado ou, ainda,

despertam novos desejos, por novos produtos. A “necessidade” torna-se, assim, compulsão ou vício (BAUMAN, 2007, p. 106-107).

Nas palavras de Jean Baudrillard (2010, p. 264),

O consumo constitui um mito. Isto é, revela-se como palavra da sociedade contemporânea sobre si mesma; é a maneira como a nossa sociedade se fala. De certa maneira, a única realidade objetiva do consumo é a ideia do consumo, a configuração reflexiva e discursiva, indefinidamente retomada pelo discurso cotidiano e pelo discurso intelectual.

A partir do momento em que não os bens, mas a imagem desses bens se torna acessível a toda a sociedade, restam caracterizados os indícios da cultura de consumo. Todo um contexto de imagens e símbolos passam a ser criados e recriados acerca dos bens, o que reflete em novas formas de comportamento, no modo de sentir e pensar de grande parcela da sociedade ocidental (TASCHNER, 2009, p. 52).

A expressão “cultura de consumo” enfatiza a importância do mundo das mercadorias e seus princípios de estruturação para a compreensão da sociedade contemporânea, dentro de um foco duplo, que verifica a dimensão cultural da economia, pela utilização de bens materiais como símbolos comunicadores, e a economia dos bens culturais, de acordo com os princípios de mercado (oferta, demanda, acumulação de capital, competição e monopolização), operando na esfera dos estilos de vida. Nesse contexto, a cultura

de consumo estimula o jogo das diferenças, pregando que estas precisam ser reconhecidas e legitimadas socialmente. Como consequência, a alteridade total e a individualidade total tendem a ser irreconhecíveis (FEATHERSTONE, 1995. p. 121-124).

Ainda sobre a temática, Latouche (2009) preceitua que o consumismo é nutrido pela publicidade, pelo desejo do consumidor e o crédito financiador, proporcionando um aprimoramento da obsolescência. Segundo o autor, os pilares da sociedade de consumo são: publicidade, crédito e obsolescência programada.

O fenômeno da obsolescência programada se observa desde o século XX, em virtude do hiperconsumismo e da potencialização do lucro, onde a característica da durabilidade do produto passou a ser dispensável para sua fabricação e aquisição (VIANA; HOLANDA, 2018, p. 113).

Conforme Resende e Vieira “com o crescente desenvolvimento econômico mudou-se o sentido de consumir, isto porque da necessidade passou-se ao bem-estar social, ao exibicionismo, ao luxo, o que é caracterizado como consumismo” (VIEIRA; RESENDE, 2015, p. 67 e 68).

A obsolescência programada é, assim, uma técnica de redução da vida útil do produto, que leva a diminuição ou perda de sua utilidade, baseada na maior motivação econômica e no incentivo do consumo frequente, característica da sociedade pós-moderna ou hiperconsumo (FRANZOLIN, 2017).

Renata Sinimbú Correa *et al.* preceituam que:

A obsolescência se tornou programada gerando a indução de consumo de produtos ainda utilizáveis. Este conceito tem sua manutenção em torno de um ciclo de consumo e da substituição de produtos. O novo torna-se ultrapassado e obsoleto em pouquíssimo tempo, o que gera uma maior necessidade de consumo pelas pessoas (CORREA *et al.*, 2015, p. 69).

As novas relações sociais pautadas na felicidade momentânea através do consumo geram maior oferta de bens por parte das empresas, incentivando o consumo e o crescimento econômico por meio da obsolescência programada que reduz a vida útil dos bens, transformando-os em obsoletos, apesar de possuírem ainda funcionalidade. Essa situação gera controvérsias, considerando a livre iniciativa privada, livre mercado, direito à informação e a boa-fé objetiva presentes do Código de Defesa do Consumidor.

A livre iniciativa é um desdobramento do princípio da liberdade, o qual se desdobra em liberdade política, econômica, intelectual, artística, de ensino, de palavra, de ação etc., sendo que a ordem econômica constitucional deve assegurar a todos uma existência digna, nos ditames da justiça social (GRAU, 2015, p. 199-200).

Por sua vez, a obsolescência planejada é uma prática que compromete a expectativa do consumidor, por gerar redução

no ciclo de vida do produto, necessitando ser informado sobre essa situação a fim de não ter violados os direitos do consumidor, principalmente, a frustração das suas expectativas sobre a durabilidade e o valor do produto ao adquiri-lo (FRANZOLIN, 2017; CORNETTA, 2017, p. 50-51).

Observa-se ainda que a obsolescência programada de produtos eletroeletrônicos está diminuindo cada vez mais sua vida útil, seja pela quebra ou defeito que ocorrem antes do esperado, seja pelo lançamento do novo modelo ou versão que diminui o desejo pelo antigo, que passa a ser descartado para a aquisição de um novo (ROSSINI; NASPOLINI, 2017, p. 67).

A sociedade do consumo, em nome do progresso, aumenta a quantidade de produtos e a velocidade de produção industrial, colaborando também para o aumento do volume de lixo. Em contrapartida, os consumidores não são adequadamente estimulados a se conscientizarem sobre a geração de resíduos (CORREA et al., 2015, p.72),

Percebe-se, assim, que as formas de obsolescência, quais sejam, de qualidade, de função e de desejabilidade, entram em choque com a função social da empresa e a boa-fé objetiva, bem como o princípio da solidariedade social que tem como foco o desenvolvimento da sociedade, sustentabilidade e proteção das gerações futuras.

A obsolescência programada de qualidade ocorre quando o tempo de vida útil do produto é intencionalmente projetado para a sua quebra ou desgaste; a obsolescência de função se observa

quando o fabricante deliberadamente deixa de introduzir melhorias no produto, fazendo-o apenas quando o produto se desvaloriza e sua demanda no mercado declina; e a obsolescência psicológica ocorre quando o design dos produtos é modificado como forma de induzir, instigar, seduzir os consumidores a gastarem reiteradamente, atingindo a psique do consumidor (SANTIAGO; ANDRADE, 2016, p. 1.777-1.778).

A gravidade do tema da obsolescência programada, ressaltado-se, ocasionou a alteração do Código do Consumo francês pela Portaria nº 2.016-301, de 14 de março de 2016 - art. 34 (V), passando a estabelecer que 1) é vedada a prática da obsolescência programada, que se define pela utilização de técnicas pelas quais o responsável pela colocação de um produto no mercado visa reduzir deliberadamente sua vida útil a fim de aumentar sua taxa de reposição (art. L441-2); 2) é proibida qualquer técnica, incluindo software, pela qual um comerciante vise impossibilitar o reparo ou recondicionamento de um dispositivo fora de seus circuitos aprovados (art. L441-3); e 3) é proibido qualquer acordo ou prática que vise limitar o acesso de um reparador a peças sobresselentes, instruções de utilização, informações técnicas ou qualquer outro instrumento, equipamento ou software que permita a reparação dos produtos (art. L441-4). Tais infrações são punidas na França com pena de prisão de dois anos e multa de 300.000 euros (art. L454-6) (FRANÇA, 2023).

Acresce que a prática da obsolescência programada, que incentiva o descarte e a mentalidade de consumo, que não se preocupa com consequências, mas apenas com a felicidade

momentânea da nova aquisição, é incompatível com as metas dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS) da Agenda 2030 da ONU, que buscam padrões de consumo e produção responsáveis, inclusive da perspectiva da educação (ROSSINI; NASPOLINI, 2017, p. 67; ALKMIN, 2020).

Sobre a função social e solidária da empresa é necessário observar o impacto ambiental da atividade empresarial, evitando poluição e dano ao ambiente, através da adoção de medidas preventivas e punitivas, para a tutela dos bens jurídicos imprescindíveis ao desenvolvimento sustentável (DINIZ, 2018, p. 403).

Percebe-se, assim, que a função social e solidária da empresa transcende a perspectiva individualista do lucro, obrigando as empresas a atenderem aos princípios constitucionais, inclusive à defesa do meio ambiente, contribuindo para o desenvolvimento sustentável.

Até antes da década de 70, não existia um arcabouço legislativo que tratasse especificamente sobre o meio ambiente, mas com a lei que instituiu a Política Nacional do meio ambiente (Lei nº 6.938/81) e a Constituição Federal de 1988, a tutela do meio ambiente passou a ser tratada com mais relevância (SIRVINSKAS, 2009).

Segundo Hoch (2016, p. 6), “os avanços tecnológicos e a redução do ciclo de vida útil dos aparelhos eletrônicos geram um crescimento exponencial de resíduos eletrônicos, que ao não

obterem destinação adequada podem causar sérios danos à saúde e ao meio ambiente”.

Oportuno mencionar que o consumo de produtos implica em exploração de novos recursos naturais, fontes não renováveis, produzindo novos resíduos, que serão descartados no meio, intensificando ainda mais a crise socioambiental, que é global e não apenas local, haja vista que a degradação ambiental extrapola fronteiras (ANDRADE; SANTIAGO, 2016, p. 1778. ROSSINI; NASPOLINI, 2017, p.59. VIEIRA; RESENDE, 2015, p. 69. GARCIA, 2015, p. 90-91).

A celeridade da tecnologia influencia na desvalorização e no desinteresse de produtos lançados e adquiridos recentemente, apesar de estarem em perfeito funcionamento, o que incentiva o mercado do consumo inconsequente, gerando impactos na economia, como endividamento dos consumidores e lucratividade excessiva das empresas (PEZZI, 2010, p.153).

A obsolescência programada atinge o princípio da eficiência e da repressão aos abusos do mercado, pois tais princípios buscam coibir práticas abusivas no mercado de consumo, conforme determina a Política Nacional das Relações de Consumo no artigo 4º, VI do Código de Defesa do Consumidor. Atinge ainda o princípio da boa-fé e da função social, através do qual as partes devem atuar com transparência, sem visar lucro fácil e desequilíbrio na relação, causando prejuízo ao outro (BRASIL, 1990).

Os impactos e riscos ambientais ligados aos seres humanos já estão presentes nas mudanças climáticas, na integridade da

biosfera, aos fluxos bioquímicos e nas mudanças no sistema terrestre (WWF, 2019, p. 14). O combate à Obsolescência Programada tem como objetivo, ainda, atingir o desenvolvimento sustentável e o respeito ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem como as responsabilizações e punições devidas, conforme o artigo 225 da Constituição Federal de 1988.

Observa-se, na análise do artigo 225 da Constituição Federal de 1988, que as condutas humanas devem ser pautadas na consciência ambiental, no uso sustentável dos recursos, não gerando risco para qualidade do meio ambiente, com o objetivo de promover a sustentabilidade planetária e com isso favorecer que as gerações futuras tenham acesso aos mesmos recursos.

O direito ao meio ambiente equilibrado é considerado direito fundamental, mesmo não estando elencado no art. 5º da Constituição Federal, tendo por objetivo ainda o resguardo da dignidade da existência de cada cidadão no âmbito individual e social (SARLET, 2012).

Percebe-se, dessa forma, que a atividade econômica não pode desrespeitar os princípios da proteção ambiental. Nessa lógica, a segurança ambiental não pode ser sofrer prejuízos por interesses econômicos individuais dos empresários, não podendo ficar presa a motivações meramente econômicas.

2. CAMINHOS PARA O COMBATE À OBSOLESCÊNCIA PROGRAMADA E O CONSUMO SUSTENTÁVEL.

A preocupação com o bem-estar social da presente e das futuras gerações e a necessidade de dar tratamento igualitário aos aspectos sociais, ambientais e econômicos, com vistas ao atingimento do desenvolvimento sustentável, guiam a sociedade contemporânea para a concretização de medidas de combate à obsolescência programada.

No Brasil, a tutela do meio ambiente possui amparo legal na CF/88, artigo 225, como já apresentado anteriormente, bem como em legislações extravagantes como a Lei de Educação Ambiental, Lei de Crimes Ambientais, Código Florestal, Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, Lei da Política Nacional de Resíduos Sólidos, dentre várias outras.

O desenvolvimento sustentável para Yoshida (2018, p.19) “encontra as necessidades atuais sem comprometer a habilidade das futuras gerações de atender suas próprias necessidades”. Sachs (2008), por sua vez, enfatiza que desenvolvimento sustentável é extrair da natureza os recursos necessários para o desenvolvimento econômico, contudo não prejudicando a presente e as futuras gerações.

Desenvolvimento e crescimento, assim, são conceitos distintos. O primeiro está atrelado a uma dimensão qualitativa; o crescimento, à quantitativa. O crescimento econômico sofre redirecionamento pautado no desenvolvimento, focando em

aspectos ambientais e sociais. Sustentabilidade é o objetivo final, e o processo por meio do qual esta se alcança é o desenvolvimento sustentável (OLIVEIRA et al., 2022, p. 666).

Cumprе ressaltar, ainda, que o desenvolvimento sustentável é constituído por três principais dimensões: econômica, ambiental e social. Na dimensão econômica, entende-se que as empresas devem se pautar não apenas no lucro, o que implica medidas de controle ao crédito. Na dimensão ambiental o enfoque é a qualidade de vida e a dignidade, pois não é possível alcançá-las em um meio ambiente degradado. A dimensão social é voltada a impedir que o desenvolvimento seja direcionado a grupos seletos, gerando segregação.

Destaca-se que no contexto do desenvolvimento sustentável e tutela ambiental a Lei nº 12.305/10, sobre a Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS), regulamentada pelo Decreto nº 7.404/10. A referida lei foi criada para diminuir os impactos ambientais em aterros sanitários e lixões, trazendo como grande avanço a implementação da logística reversa, que é a inversão do caminho da logística empresarial, onde o produto descartado volta à cadeia produtiva para ser comercializado, via reciclagem, substituição, reuso de materiais ou descarte adequado (MIGUEZ, 2010, p. 5).

Ademais, a PNRS possui articulação onde participam entes federados, setor produtivo e a sociedade em geral, com intuito de buscar soluções para o problema do aumento de resíduos sólidos, que comprometem a qualidade de vida. Isso é a responsabilidade

compartilhada na gestão ambientalmente correta dos resíduos sólidos (ROSSINI; NASPOLINI, 2017, p. 63).

Cumpra esclarecer que a PNRS não traz em seu bojo, de forma direta, referência acerca da obsolescência programada, somente trazendo no art. 3º, XIII, os padrões sustentáveis de produção e consumo, e, no art. 7º, III, taxando tais padrões de objetivos (ROSSINI; NASPOLINI, 2017, p. 66).

Observa-se, na análise de sua estrutura, que são objetivos da Lei de resíduos sólidos: o estímulo à adoção de padrões sustentáveis de produção e consumo de bens e serviços; a prioridade, nas aquisições e contratações governamentais, para bens, serviços e obras que considerem critérios compatíveis com padrões de consumo social e ambientalmente sustentáveis; o incentivo ao desenvolvimento de sistemas de gestão ambiental e empresarial voltados para a melhoria dos processos produtivos; e o reaproveitamento dos resíduos sólidos, incluídos a recuperação e o aproveitamento energético, o estímulo à rotulagem e ao consumo sustentável (BRASIL, 2010).

Referida lei preceitua que os fabricantes de algumas categorias de produtos, como os eletroeletrônicos, são responsáveis pelo recolhimento, reciclagem e pela destinação adequada de seus produtos, estimulando a adoção de padrões sustentáveis de produção e consumo de bens e serviços. Ainda dispõe sobre a prioridade, nas aquisições e contratações governamentais, para bens, serviços e obras que considerem critérios compatíveis com padrões de consumo social e ambientalmente sustentáveis. Também aborda o incentivo ao desenvolvimento de sistemas

de gestão ambiental e empresarial voltados para a melhoria dos processos produtivos e ao reaproveitamento dos resíduos sólidos, incluídos a recuperação e o aproveitamento energético, o estímulo à rotulagem e ao consumo sustentável (BRASIL, 2010).

Nesse sentido, Santiago e Andrade (2016) reforçam que são perspectivas da Política Nacional de Resíduos Sólidos, o consumo sustentável e a ecoeficiência, vinculada a produção sustentável, devendo ocorrer segundo essa lei uma divisão da responsabilidade quanto à duração e vida útil de um produto: fornecedor, consumidor e poder público.

Nessa linha, o fornecedor está imbuído da produção sustentável, haja vista que os recursos ambientais são finitos, devendo produzir bens de qualidade e durabilidade comprovadas, prestando essas informações aos consumidores. Por sua vez, os consumidores possuem a responsabilidade de consumir de forma coerente e racional, observando a procedência dos produtos e, principalmente, a real necessidade de adquiri-los. Já o Poder Público deve promover a efetividade da lei, fiscalizando os preceitos nelas dispostos, a fim de extirpar de todas as relações de consumo a prática da obsolescência programada (SANTIAGO; ANDRADE, 2016).

Diante da preocupação com os efeitos danosos da obsolescência “devem ser analisadas formas de combate ao consumo desmedido e às práticas da indústria que visam tão somente o lucro, sem se preocupar com as consequências maléficas à sociedade e ao meio ambiente” (EFING; PAIVA, 2016, p. 132).

Enfatizam Efig e Paiva que:

No que tange à questão ambiental, a Política Nacional de Resíduos Sólidos, destaca a importância do consumo consciente e a avaliação do ciclo de vida útil dos produtos (art. 6º, XIII e XV) visando a proteção do meio ambiente. Assim prática da obsolescência programada também representa violação das regras de proteção do meio ambiente, pois não obstante frustrar o consumo consciente, ainda tolhe a vida útil dos produtos, causando impactos ao meio ambiente, antecipando o pós-consumo e a geração de resíduos (como por exemplo, o preocupante lixo eletrônico ou também chamado lixo tecnológico) (EFING; PAIVA, 2016, p. 132).

Com isso, percebe-se que a principal maneira de combater a obsolescência programada e suas práticas social, econômica e ambientalmente insustentáveis de consumo, pode vir da própria sociedade, através da mudança de mentalidade com o consumo consciente, ensejando, assim, boicote dos produtos, marcas e fornecedores que se utilizam da obsolescência, desrespeitando tanto a sociedade, como o meio ambiente.

Por outro lado, de acordo com Sachs (2008), as indústrias não providenciam assumir o descarte dos produtos que colocam

no mercado de consumo, deixando de lado o desenvolvimento sustentável e a tutela ambiental, o que torna impossível a efetividade do desenvolvimento sustentável sem mudanças que impeçam o desperdício e o excesso na produção industrial.

Com a tentativa infrutífera de impedir o crescimento econômico, focou-se na possibilidade de buscar controlá-lo e adequá-lo. Com isso, a preservação ambiental passou a ser reconhecida como de importância mundial para a preservação e continuidade dos recursos naturais (CORREA et al., 2015, p. 73).

O Brasil, segundo o Ministério do Meio Ambiente, possui mais de 3,4 mil pontos de coleta para descarte. Em 2021 ocorreu a abertura de mais de 2 mil ecopontos e entre 2019 e 2021 mais de 1,3 mil toneladas de eletrônicos deixaram de ser descartadas no meio ambiente (MMA, 2021).

Entretanto, o Brasil é considerado o quinto maior gerador de resíduos, segundo pesquisa “Resíduos eletrônicos no Brasil – 2021”, divulgada pela *Green Eletron*, gestora sem fins lucrativos de logística reversa de eletroeletrônicos e pilhas, e realizada pela Radar Pesquisas (Agência Brasil, 2021).

Anualmente, mais de 53 milhões de toneladas de equipamentos eletroeletrônicos e pilhas são descartadas em todo o mundo, segundo o *The Global E-waste Monitor 2020* (Unicamp, 2021). O Brasil descartou, em 2019, mais de 2 milhões de toneladas de resíduos eletrônicos, sendo que menos de 3% foram reciclados, de acordo com o relatório desenvolvido pela Universidade das Nações Unidas (Agência Brasil, 2021).

Salienta-se que a conscientização da população a fazer o descarte correto dos produtos é uma medida relevante, para que os canais de coleta reversa se tornem o meio mais eficaz de diminuir os impactos ambientais decorrentes do descarte inadequados.

Além disso, cabe também ressaltar a possibilidade de recolocação de produtos descartados ou em desuso novamente no mercado, através da reaquisição via reaproveitamento dos itens que o compõem. Trata-se de mais uma medida de solidariedade, ampliando a efetividade da proteção ao meio ambiente, com utilização de parcerias que busquem trabalhar inclusive a perspectiva da educação ambiental, (SILVA *et al.*, 2022, p. 143-144).

Para amenizar a vulnerabilidade nas searas ambiental, econômica e social, faz-se necessário buscar auxílio na educação, através da Lei de Educação Ambiental (Lei nº 9.795/99). A educação tem o poder de transformar as condutas humanas, mitigar a degradação ambiental em decorrência do consumismo exacerbado, impactos causados ao ambiente, onde recursos naturais cada vez mais tornam-se escassos, comprometendo a vida do planeta (BRASIL, 1999).

Nessa lógica, haveria uma redução significativa dos depósitos de lixo e dos aterros sanitários, garantindo maior eficácia à sustentabilidade e à tutela ambiental.

Oportuno mencionar também que as gerações mais jovens vêm trazendo muita repercussão ao mercado de consumo,

considerando que o consumo consciente passou a ser alvo de preocupação por causa do descarte de produtos sem utilidade.

Fazem parte dessas jovens gerações a *Millenials* e a Z, além da geração A, ou geração *Alpha*. Destaca-se que as gerações *Millenials* e Z surgiram com a era digital e contaram com as redes sociais para se familiarizar e influenciar na mudança de perfil empresarial, o que colaborou para uma mudança na referência de consumo. Cumpre esclarecer que a geração A mistura o mundo físico com o virtual, uma geração, muito criativa, que adora criar e modificar suas roupas, e assim como a geração Z, também são bem influenciados pela cultura pop, e se preocupam bastante com as causas ambientais.

A geração *Millenials* observa como critério de compra, a sustentabilidade e o uso racional de recursos naturais, ficando em segundo plano aspectos culturais atinentes à afirmação da masculinidade. Convém ainda ressaltar, que não se preocupam com marcas, fidelidade e facilidades de aquisição via financiamentos. Entretanto, focam na conectividade e seus benefícios Linx (2021).

Conforme Azevedo (2017), os *Millenials* alicerçaram suas bases através das redes sociais, que se comunica diariamente através dos meios digitais, comprando com fornecedores de qualquer lugar do mundo e influenciando outros consumidores através de publicações e experiências, controlando assim, o mercado livre. Nesse sentido, as empresas com boa relação com a geração *Millenials* obtém bom espaço no mercado.

É importante frisar, alicerçado na visão de Junqueira (2020), que a geração Z estabelece suas próprias regras, observando nas marcas aspectos como simplicidade, comunicação, ecologia, valores, almejando marcas com foco na pessoa e possuam propósito, com intuito de promover a inclusão e a igualdade de oportunidades.

Percebe-se também que os *Millenials* são economicamente mais controlados, ao passo que a Geração Z possui influência no poder de compra de 93% com referência ao mercado doméstico, sendo também partidário de causas e propósitos (CROVER, 2017; LOCATIVA, 2022).

A geração Z está direcionada para a tecnologia e ambiente digital, e como isso as empresas precisam perceber o que chama atenção dos jovens e que relacionamentos buscam construir com as marcas, quer que estas os representem, buscando valores e propósitos das marcas, ponto essencial relacionado à sustentabilidade e a repulsa à obsolescência programada.

Cumprе ressaltar ainda que a geração Z poderá incentivar ações das empresas, pois tem preocupação com o meio ambiente e com causas sociais, usando a sustentabilidade como critério de escolha e consumo de produtos, embasados no consumo consciente e apoiando empreendimentos menores, reciclagem, consumo consciente de energia, entre outros, mas tudo voltado para o desenvolvimento sustentável.

Apesar de serem gerações com características diferentes, ambas impactam o padrão de consumo e a economia, considerando

que o consumo desordenado sofre enfraquecimento, dando lugar ao consumo consciente, devendo os fornecedores buscar adaptação ao novo perfil de demanda.

Quando se fala sobre padrões de consumo das gerações, é importante citar que, a geração *Millenials*, tem maiores gastos, quanto ao consumo que as gerações anteriores, principalmente quando se trata de hábitos alimentares, compras *online*, optam também por produtos genéricos, que acabam sendo mais baratos, assim como geralmente se mantem fiéis as marcas que já conhecem, portanto primam pela confiança e segurança. Um detalhe interessante sobre essa geração, é que a maioria procura adquirir produtos e serviços de empresas que se comprometem publicamente com causas beneficentes e de cidadania. Existe também uma sensibilidade bem maior, isso por que caso tenham experiências negativas com produtos e marcas, a probabilidade de mudança é grande (JUNQUEIRA, 2020).

Além disso, a geração *Millenials* procura especificamente o consumo de bons produtos e boas experiências, ou seja, o seu padrão é adquirir uma experiência de qualidade.

Por sua vez, a geração *Z* busca desafios, possuindo como objetivo quebrar barreiras, sendo uma geração com a consciência aguçada, em que a simplicidade, a ecologia e a comunicação, são os padrões que precisam existir para que haja consumo. Assim, são atraídos por marcas e produtos, e serviços que valorizem o indivíduo e tenham bons propósitos, principalmente desenvolvendo a inclusão e a igualdade em oportunidades (JUNQUEIRA, 2020).

Nesse sentido, os produtos ou serviços consumidos, precisam apresentar uma alta qualidade, com políticas ecológicas, apresentam uma preocupação significativa com o meio ambiente, primam também pela segurança de dados e informações, interessante que apesar de adquirirem produtos virtuais, ainda preferem lojas físicas, a tecnologia se torna uma aliada, no que diz respeito a pesquisas, inclusive de preços e produtos (JUNQUEIRA, 2020).

Segundo a *National Retail Federation* – NRF, um show de varejos, que reúne, varejistas, fornecedores e especialistas no setor de varejo, em 2022, apresentou um relatório sobre a geração Z, em que, 87% das famílias confirmam que são influenciados pelos filhos quando vão realizar compras, principalmente quando estas compras envolvem bens no setor de jogos, vestuário, alimentos, eletrônicos e viagens. Igualmente, é uma geração que se preocupa muito com a ética da empresa, bem como um relacionamento bom com a marca. Essa realidade quando comparada às gerações anteriores, é completamente distinta, visto que, as referidas gerações prezavam não apenas pelas tradições, mas também, pela qualidade das marcas e produtos (DISTRITO, 2022).

Quanto à geração A, ou *Alpha*, os padrões de consumo são bem exigentes, sendo interessante que os varejistas protejam a experiência em todos os pontos de contato, desde a loja física até a presença *online*. Outro ponto importante, é que as marcas saibam quem são e o que representam, para que possam se posicionar de maneira eficaz. Assim, é preciso garantir, a que sua mensagem esteja onde esses consumidores estão. São mídias em que é

possível unir criação de conteúdo por meio de lives, ao mesmo tempo em que divulga produtos. Portanto, os varejistas devem gerar conteúdo que ressoe com os seus valores (OMOREGIE, 2023).

É possível, comparando as duas primeiras gerações, existirem pontos semelhantes quanto ao consumo, todavia, as gerações são marcadas, por questões culturais de sua época, e acabaram adquirindo o costume temporal, e se adaptando as novas mudanças que foram surgindo ao longo do tempo.

Um grande diferencial da Geração *Millenials*, é justamente o seu dinamismo, a sua proatividade e inovação, influência da época em que nasceram, portanto, uma época marcada pela evolução tecnológica e pela globalização. Portanto, uma geração inovadora, que pensa no coletivo. Ao passo que a geração Z, está totalmente imersa no mundo virtual, são pessoas que são focadas, proativas, mas, bem mais ansiosas, resolver as coisas de forma mais rápida é o seu objetivo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa evidenciou que a obsolescência programada gera muitos desvios, de cunho econômico, ambiental e social.

Foram observadas contradições entre o crescimento econômico e desenvolvimento, com problemas oriundos da obsolescência programada, em especial o consumismo, gerador do superendividamento e desequilíbrio financeiro, assim como os impactos sociais e ao meio ambiente.

Verificou-se, ainda, a necessidade de implementação de mais políticas públicas envolvendo a educação para o consumo e a educação ambiental, com vistas a promover a tal almejada sustentabilidade, colaborando para o desenvolvimento ambiental, econômico e social do Brasil, e, desse modo, atenuar os impactos da obsolescência programada para proporcionar o alcance do consumo sustentável.

Diante desse quadro preocupante, mostrou-se necessária, para atenuar os impactos da obsolescência, uma urgente modificação de padrões de produção e consumo, para diminuir o descarte desnecessário de toneladas de lixo eletrônico, amenizando ou revertendo essa situação, criando um modelo industrial sustentável.

Evidenciou-se, ainda, pelos números do descarte de lixo no Brasil, que as autoridades públicas não vem se posicionando adequadamente e proporcionando a atenção merecida ao problema da obsolescência e seus efeitos negativos em várias searas. Sem medidas repressivas sobre o tema por parte do Poder Público, a extensão do problema do descarte de resíduos oriundos da sociedade de consumo tende a agravar-se cada vez mais.

Na perspectiva do consumidor, observou-se que, para o combate da obsolescência programada, é necessário também que o consumidor repense seus estilos de vida e a forma como consome, colaborando para evitar o esgotamento dos recursos naturais e a redução da produção de resíduos.

Evidenciou-se que, para atenuar os impactos da obsolescência programada, é necessário garantir a efetividade

da Política Nacional de Resíduos Sólidos, combatendo o aumento da geração de lixo, ocasionado pelos atuais padrões de produção e consumo. Como visto, referida lei busca combater o *e-lixo* e dispõe sobre a utilização da logística reversa e conscientização do consumidor. Tal efetividade demanda o aumento de políticas públicas de informação para demonstrar a importância de se combater a obsolescência programada, colaborando assim para a diminuição dos impactos deixados por ela.

Nessa linha, conclui-se que são necessárias intervenções públicas voltadas para educação consciente e sustentável para o consumo, como incentivo à reciclagem, reuso e descarte adequado, colaborando assim com a disseminação dessas práticas, seja através de cartilhas educativas, informes, cursos, implementação de mais ecopontos, colaborando, assim, para o desenvolvimento sustentável.

REFERÊNCIAS

AGENCIA BRASIL. <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2021-10/brasil-e-o-quinto-maior-produtor-de-lixo-eletronico#:~:text=As%20informa%C3%A7%C3%B5es%20s%C3%A3o%20da%20pesquisa,foi%20conduzido%20pela%20Radar%20Pesquisas>. Acesso em: 01 out. 2022.

ALKMIM, Maria Aparecida. A educação de qualidade concretizando a inclusão e a

sustentabilidade: objetivo n. 4 de desenvolvimento sustentável (ODS). In: **Direitos Humanos e Meio Ambiente: os 17 objetivos de desenvolvimento sustentável da Agenda 2030** [recurso eletrônico]. Coordenação: Livia Gaigher Bósio Campello. 1 ed. São Paulo: IDHG, 2020.

AZEVEDO, Inês. A economia partilhada em Portugal: comportamento do consumidor millennial. Dissertação de Mestrado. In.: **IPAM The Marketing School**, 2017. Disponível em: <https://comum.rcaap.pt/bitstream/10400.26/19033/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20de%20Mestrado%20de%20M-GM%20-%20In%C3%AAs%20Azevedo%20216113.pdf>. Acesso em: 05 out. 2022.

BAUDRILLARD, Jean. **A sociedade de consumo**. S/L: Edições 70, 2010.

BAUMAN, Zygmund. **Vida Líquida**. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988. Acesso em: 05 jul. 2022.

BRASIL. **Lei no 9.795, de 27 de abril de 1999**. Dispõe sobre a educação ambiental, institui a política nacional de educação ambiental e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9795.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **Política Nacional do Meio Ambiente**, Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **Política Nacional de Resíduos Sólidos**, Lei 12.305, de 02 de agosto de 2010. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **Decreto regulamentador da PNRS**, Decreto 7.404, de 23 de setembro de 2010. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei 8078 de 11 de setembro de 1990. Acesso em: 10 set. 2022.

CORNETTA, William. **A obsolescência como artifício usado pelo fornecedor para induzir o consumidor a realizar compras repetitivas de produtos e as formas de combater esta prática no CDC**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

CORREA, Renata Sinimbu et al. IMPACTOS SOCIOAMBIENTAIS DA OBSOLESCÊNCIA PROGRAMADA. **Semioses**, v. 9, n. 2, p. 68-76, 2016. Acesso em: 20 jul. 2022.

CROVER, Raissa. Quem gasta mais: Baby boomers, Geração X ou Geração Y? In.: **Consumidor Moderno**, 2017. Disponível em: <https://www.consumidormoderno.com.br/2017/09/01/quem-gasta-mais-baby-boomers-geracao-x-ou-geracao-y/>. Acesso em: 02 out. 2022.

DINIZ, Maria Helena. Importância da Função Social da Empresa. **Revista Jurídica**, [S.l.], v. 2, n. 51, p. 387 - 412, abr. 2018. ISSN 2316-753X. Disponível em: <<http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/2815>>. Acesso em: 25

set. 2022. doi:<http://dx.doi.org/10.26668/revistajur.2316-753X.v2i51.2815>.

DISTRITO. Geração Z determina prioridades e padrões de consumo, 202. Disponível em: <https://distrito.me/blog/geracao-z-determina-prioridades-e-padroes-de-consumo/>. Acesso em 05 abr. 2023

EFING, Antônio Carlos; DE PAIVA, Leonardo Lindroth. Consumo e obsolescência programada: sustentabilidade e responsabilidade do fornecedor. **Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo**, v. 2, n. 2, p. 117-135, 2016. Acesso em: 10 ago. 2022.

FEATHERSTONE, Mike. **Cultura de consumo e pós-modernismo**. Trad. Julio Assis Simões. São Paulo: Studio Nobel, 1995.

FEANÇA. **Code de la consommation**, Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006069565>. Acesso em: 24 mar. 2023.

FRANZOLIN, Cláudio José. Obsolescência planejada e pós-consumo e a tutela do

consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 109, ano 26, jan-fev, pp. 39-75, 2017. Acesso em 02 set. 2022.

GARCIA, Heloíse Siqueira. **Avaliação ambiental estratégica e política nacional de resíduos sólidos: uma análise da aplicação em suas ações estratégicas no contexto do Brasil e Espanha**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

HARMONY WITH NATURE. Disponível em <http://www.harmonywithnatureun.org/>. Acesso em: 02 out. 2022.

HOLANDA, Fábio Campelo Conrado de; VIANA, Janile Lima. Obsolescência programada na sociedade pós-moderna e uma reflexão sobre as relações de consumo. **Revista Argumentum – RA**, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 19, N. 1, pp. 111-127, Jan.-Abr. 2018. Acesso em: 05 jul. 2022.

HOCH, Patrícia Adriani. A obsolescência programada e os impactos ambientais causados pelo lixo eletrônico: o consumo sustentável e a educação ambiental como alternativas. **Seminário Nacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea**, 2016. Acesso em: 05 out. 2022.

JUNQUEIRA, Gabriel. Geração Z e Millennials, entenda as diferenças e o impacto no seu negócio. In.: INFOVAREJO, 2020. Disponível em: <https://www.infovarejo.com.br/geracao-z-e-millennials-entenda-as-diferencas-e-o-impacto-no-seu-negocio/>. Acesso em: 05/04/2023

LATOUCHE, Serge. **Pequeno tratado do decrescimento sereno**. Tradução Claudia Berliner. São Paulo: WMP Martins Fontes, 2009.

LINX. *Millennials*: a geração que está mudando a forma de consumo. 2021. Disponível em: <https://www.linx.com.br/blog/millennials-geracao-consumidor/#:~:text=Os%20Millennials%20se%20identificam%20menos,%2C%20>

manuten%C3%A7%C3%A3o%2C%20impostos%20e%20seguros. Acesso em 06 out. 2022.

LOCATIVA, Alex. O impacto da “Geração Z” na economia através do consumo consciente. In.: *AUTEN*, 2022. Disponível em: <https://auten.energy/o-impacto-da-geracao-z-na-economia-atraves-do-consumo-consciente/>. Acesso em 06 de out. 2022.

MIGUEZ, Eduardo Correia. **Logística reversa como solução para o problema do lixo eletrônico** – benefícios ambientais e financeiros. Rio de Janeiro: Qualitymark, 2010.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE (MMA). **Logística reversa: sistema em implementação**. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/cidades-sustentaveis/residuos-perigosos/logistica-reversa/sistemas-em-implantacao>. Acesso em: 10 set. 2022.

OLIVEIRA, Suziane Cristina Silva de; TREVISAM, Elisaide; EBERHARDT, Louise. Educação para o desenvolvimento sustentável e as políticas nacionais para o ensino de nível superior. **Revista Argumentum – RA**, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 23, N. 2, p. 659-678, Mai.-Ago. 2022. Acesso em: 05 out. 2022.

OMOREGIE, Charles. **Gerações Z, Alpha e o futuro do consumo: Os varejistas devem se preparar para um novo desafio à medida que a geração Z passa o bastão para a geração A**. In.: NRF, 2023. Disponível em: <https://www.meioemensagem.com.br/nrf/geracoes-z-alpha-e-o-futuro-do-consumo>. Acesso em: 05 abr. 2023.

PARLAMENTO EUROPEU. Relatório sobre Produtos com Uma Vida Útil Mais Longa: Vantagens para os Consumidores e as Empresas. Parlamento Europeu, 2017. Disponível em: [http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&reference=A8-2017-](http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&reference=A8-2017-0214&format=PDF&language=PT)

0214&format=PDF&language=PT. Acesso em: 22 set. 2022.

PEZZI, Silvia Vanti. Desequilíbrio ambiental e consumo: a sociedade em tempos líquidos. **Revista Faculdade de Direito**, Caxias do Sul, n.20, pp. 147-162, 2010.

ROSSINI, Valéria; NASPOLINI, SHDF. Obsolescência programada e meio ambiente: a geração de resíduos de equipamentos eletroeletrônicos. **Revista de Direito e Sustentabilidade**, v. 3, n. 1, p. 51-71, 2017. Acesso em: 15 jul. 2022.

SACHS, I. **Desenvolvimento: includente, sustentável, sustentado**. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

SANTANA DOS SANTOS, S. M.; RODRIGUES DE OLIVEIRA PEREIRA, L.; SPINELLI DA CRUZ, I.. Mudanças no comportamento econômico: um estudo comparativo entre os millenials e a geração z no Brasil. **Ideias e Inovação - Lato Sensu**, [S. l.], v. 6, n. 2, p. 78, 2021. Disponível em: <https://periodicos.set.edu.br/ideiaseinovacao/article/view/10147>. Acesso em: 5 abr. 2023.

SANTIAGO, Mariana Ribeiro; ANDRADE, Sinara Lacerda. A obsolescência programada e psicológica como forma de biopoder:

perspectivas jurídicas do consumismo. **Quaestio Iuris**. vol. 09, nº. 04, Rio de Janeiro, 2016. pp. 1771-1786

DOI: 10.12957/rqi.2016.21252. Acesso em: 01 jun. 2022.

SARLET, Info Wolfgang. **Direito Constitucional ambiental: Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de Direito Ambiental**. 7 ed. São Paulo: Saraiva. 2009.

TASCHNER, Gisela. **Cultura, consumo e cidadania**. Bauru, SP: EDUSC, 2009.

UNICAMP. <https://wordpress.ft.unicamp.br/mats/no-brasil-ja-sao-mais-de-34-mil-pontos-de-coleta-para-descarte-e-destinacao-correta-do-lixo-eletronico/>. Acesso em: 01 out. 2022.

VIEIRA, Gabriella Castro; REZENDE, Elcio Nacur. A responsabilidade civil ambiental decorrente da obsolescência programada. **Revista Brasileira de Direito**, v. 11, n. 2, p. 66-76, 2015. Acesso em: 20 ago. 2022.

WWF. **Relatório Anual 2019**. Disponível em: <https://www.wwf.org.br/?76509/Relatorio-Anual-2019>. Acesso em: 10 set. 2022.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato, in: **Meio Ambiente e Desenvolvimento: Os 25 anos da Declaração do Rio de 1992** [recurso eletrônico] /. Coordenação Livia Gaigher Bósio Campello; Maria Claudia Antunes de Souza; Mariana Ribeiro Santiago. 1 ed. São Paulo: IDHG, 2018. Acesso em: 29 ago. 2022.

**A COMERCIALIZAÇÃO DA
INFORMAÇÃO: O DESAFIO DE
MANTER UMA IDENTIDADE HUMANA
FRENTE A UMA INTERNET DAS
COISAS.**

*THE COMMERCIALIZATION OF
INFORMATION: THE CHALLENGE OF
MAINTAINING A HUMAN IDENTITY IN
THE FACE OF AN INTERNET OF THINGS.*

Hailton dos Santos Rodrigues²⁷

Wellington Cláudio Pinho de Castro²⁸

RESUMO

Tendo em vista as implicações econômicas e sociais que envolvem a utilização de dados em uma sociedade da informação para fins de comercialização, uma confusão entre indivíduo produtor de dados e ao mesmo tempo produto desse mercado. Instiga-se a pesquisa sobre a comercialização da informação: o desafio de manter uma identidade humana frente a uma internet das coisas, a fim de compreender quais são os principais desafios enfrentados para se manter uma identidade humana frente a uma comercialização da informação. Para tanto, é necessário

27 Doutorando em Direito – Empreendimentos Econômicos, Desenvolvimento e Mudança Social – pela Universidade de Marília – UNIMAR; Mestre em Direito em Ciências Jurídico-Políticas –UPT-PT; Especialista em Ética e Política - IESMA-MA; Docência do Ensino Superior e Planejamento educacional - IESMA-MA – Maranhão; E-mail: rodrigues252@yahoo.com.

28 Doutorando em Direito – Empreendimentos Econômicos, Desenvolvimento e Mudança Social – pela Universidade de Marília – UNIMAR; Mestre em Direito em Ciências Jurídico-Políticas –UPT - PT; Graduado em Direito pela Universidade Federal do Maranhão – UFMA; Juiz Federal na Justiça Federal de 1ª instância/MA.

definir sociedade da informação; caracterizar o contexto da comercialização da informação; elucidar a identidade humana no contexto da internet das coisas e verificar como se dá a interação do sujeito e a internet das coisas. Realiza-se, então, uma pesquisa de finalidade básica estratégica, objetivo descritivo e exploratório, sob o método dialético jurídico, com um viés jurídico-propositivo, uma abordagem qualitativa e realizada com procedimentos bibliográficos e documentais. Diante disso, verifica-se que a comercialização da informação e os dilemas de identidade são uma realidade vivida pelos indivíduos conectados.

Palavras-chave: comercialização da informação; conectividade; internet das coisas; identidade humana; sociedade da informação.

ABSTRACT

In view of the economic and social implications that involve the use of data in an information society for commercialization purposes, a confusion between an individual producer of data and at the same time a product of this market. Research on the commercialization of information is instigated: the challenge of maintaining a human identity in the face of an internet of things, in order to understand what are the main challenges faced to maintain a human identity in the face of commercialization of information. For that, it is necessary to define the information society; characterize the context of information commercialization; elucidate human identity in the context of the internet of things and verify how the subject and the internet of things interact. Then, a research of basic strategic purpose, descriptive and exploratory objective, under the legal dialectical method, with a legal-propositional bias, a qualitative approach and carried out with bibliographic and documentary procedures is carried out. In view of this, it appears that the commercialization of information and identity dilemmas are a reality experienced by connected individuals.

Keywords: *information marketing; connectivity; internet of things; human identity; information society.*

INTRODUÇÃO

A produção de informação como um bem intangível cujo valor aumenta na mesma proporção das novas possibilidades de exploração de suas aplicações, acabou por instigar a respeito do comércio dessa informação, especialmente o ser humano que produz a informação e ao mesmo tempo se vê como um produto da mesma.

Assim, esta investigação tem como cerne a comercialização da informação, enfrentar o movimento das transformações tecnológicas revestidas pelas inovações com o fim de descobrir os desafios de uma identidade humana.

Diante disso, o tema proposto para esse artigo é a comercialização da informação: o desafio de manter uma identidade humana frente a uma internet das coisas. Portanto, indaga-se quais são os desafios enfrentados para preservar a identidade humana frente a comercialização da informação em uma internet das coisas?

Desse modo, o objetivo geral da pesquisa consiste em compreender quais são os principais desafios enfrentados para se manter uma identidade humana frente a comercialização da informação.

Para tanto, foram delineados os seguintes objetivos específicos: definir sociedade da informação; caracterizar o contexto da comercialização da informação; elucidar a identidade

humana no contexto da internet das coisas e verificar como se dá interação do sujeito e a internet das coisas.

Adota-se como metodologia uma pesquisa de finalidade básica estratégica, objetivo descritivo e exploratório, sob o método dialético jurídico, com um viés jurídico-propositivo, uma abordagem qualitativa e realizada com procedimentos bibliográficos e documentais.

Assim, na primeira seção, realiza-se a definição da sociedade da informação, bem como a sociedade da informação e a tecnologia e o sentido de ser humano no contexto construído por essa sociedade;

Na segunda seção são caracterizados os contextos da sociedade da informação, o fenômeno da segunda tela, as principais características da comercialização da informação e o vale do silício uma nova lógica dos adolescentes do Brasil;

Por fim, na terceira seção, verifica-se o contexto de uma internet das coisas, bem como a identidade humana e a consequente interação sujeito internet das coisas.

Ao final, conclui-se que os objetivos foram atendidos e o problema de pesquisa respondido, com a constatação de que a comercialização da informação é uma realidade, por isso, manter uma identidade humana quanto produtor e produto de informações é um dilema que faz parte do próprio ser humano enquanto ser social.

1. A SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

Segundo Bauman e Lyon (2005, p. 33), “No admirável mundo novo das oportunidades fugazes e das seguranças frágeis, as identidades ao estilo antigo, rígidas e inegociáveis simplesmente não funcionam”.

A hora chegará para que uma estrutura dê lugar a outra de forma quase imperceptível, mas com resistências necessárias da própria falta de sensibilidade de que não há retorno, pois a data de validade passou. (BAUMAN; LYON, 2005).

1.1. Conceito e definição

De acordo com a jornalista Burch (2005), ativista e membro do grupo de coordenador do Fórum social da internet, a sociedade da informação tem sua origem pelos idos de 1973, quando Daniel Bell no livro intitulado “*O advento da sociedade pós-industrial*” expõe que o conhecimento teórico está no centro dessa sociedade, assim como os serviços serão baseados no conhecimento, ou seja, a informação estará no centro dessa economia.

No entanto, Coutinho e Lisboa (2011, p. 6) retornam aos primeiros indícios da expressão sociedade da informação:

Um dos primeiros autores a referir o conceito de Sociedade da Informação (SI) foi o economista Fritz Machlup, no seu livro publicado em 1962, *The Production and Distribution of Knowledge in the United States*. No entanto, o desenvolvimento do conceito deve-se a Peter Drucker que, em 1966, no bestseller *The Age of Discontinuity*, fala pela primeira vez numa sociedade pós industrial em que o poder da economia – que, segundo o autor, teria evoluído da agricultura para a indústria e desta para os serviços - estava agora assente num novo bem precioso: a informação (Crawford, 1983).

Tal expressão ressurgiu nos anos de 1990 com a internet e as TIC, definindo-se como uma construção política e ideológica tendo como escopo a instauração de um mercado mundial aberto que fosse autorregulado, sendo amplamente discutida nas agendas do G7 e G8 e fóruns da comunidade Europeia Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico (OCDE) (BURCH, 2005).

Nesse aspecto, tanto inovações quanto comercialização são processos sociais advindos de uma gama de interações que o indivíduo realiza ao longo de sua vida, e essa miscelânea de contextos remontam ao que comumente chamamos de sociedade. Assim, na sociedade da informação, destaca-se o papel do indivíduo, da comunidade e das redes que a compõe.

O indivíduo é um coautor nessa sociedade onde os algoritmos ganham projeção de protagonistas, e atuam em todas as frentes, provocando diversas alterações na própria definição da identidade do indivíduo, e esse, por sua vez sofre

diversas alterações, que envolvem sua privacidade, sua noção de propriedade, seu padrão de consumo, sua administração do tempo e lazer, por causa de uma nova rotina adaptada aos interesses da rede (SCHWAB, 2016).

Logo, Schwab (2016, p. 97) comenta que “a alta disponibilidade, o baixo custo e neutralidade geográfica das mídias digitais também permitem maiores interações que ultrapassam os limites sociais, econômicos, culturais, políticos, religiosos e ideológicos.”

Essa adaptação começa por inserir-se em uma nova forma de pertencimento à comunidade. Os valores e interesses individuais moldam a criação desse novo pertencer, pois o centro é o indivíduo. Assim, amizades antigas são resgatadas sem as barreiras do tempo e espaço na comunidade; a família se reencontra e se reconhece novamente. Os limites são definidos pelo próprio indivíduo que tem o poder de criar novas comunidades, conforme seus interesses imediatos (SCHWAB, 2016).

1.2 A sociedade da informação e a tecnologia

A sociedade da informação está intimamente interligada com ideia de inovação tecnológica, pois possibilita que transformações possam acontecer no meio social, cultural, econômico e político. Uma recombinação do que está sendo produzido e consumido na rede, e esses novos conteúdos são observados em uma cibercultura emergente (SOUZA; AVELINO; SILBEIRA, 2021).

Logo, a tecnologia interfere tanto no comportamento quando na locomoção dos indivíduos, como exemplo de sucesso

na sociedade da informação cita-se o smartphone que, em curto período de 20 anos conseguiu condensar diversas funcionalidades, utilizando softwares e aplicativos a baixíssimo custo.

Atividades rotineiras são auxiliados pelos smartphones, dentre elas a busca pelo melhor itinerário para o restaurante preferido, ou para o simples ato de despertar em um determinado horário em uma reunião on-line, no próprio smartphone. O que afetou drasticamente na mobilidade urbana, ao traçar rotas alternativas mais rápidas evitando engarrafamentos e outros transtornos advindos de uma escolha equivocada de rota (NYBO, 2019).

1.3 O sentido de ser humano no contexto construído pela sociedade da informação

Assim cabe destacar que:

Em 1994, um cartaz espalhado pelas ruas de Berlim ridicularizava a lealdade a estruturas que não eram mais capazes de conter as realidades do mundo: ‘Seu Cristo é Judeu. Seu carro é japonês. Sua pizza é italiana. Sua democracia, grega. Seu café, brasileiro. Seu feriado, turco. Seus algarismos, arábicos. Suas letras, latinas. Só o seu vizinho é estrangeiro’. (BAUMAN, 2005, p. 33).

No diálogo entre Zygmunt Bauman e David Lyon publicado em 2013, Bauman e Lyon (2013, p. 78) comentam sobre o que foi criado no século XX para gestar uma era moderna, representado

por uma modernização compulsiva, obsessiva e viciante. Como o mesmo aduz que a busca pela modernidade implicou em uma modernização, assim, “[...] trazer a ordem ao mundo dos seres humanos, até então irritantemente opaco, imprevisível a ponto de desconcertar, desobediente e cego aos desejos e objetivos humanos [...]”. Essa era a tarefa.

O sentido de ser humano é ressignificado com o avanço da tecnologia, modificações que vão desde a expectativa de vida, cognição e saúde. O que suscita questões que envolvem a própria condição de ser humano, e sua posição ética e seu posicionamento como animal social em sentido individual e coletivo (SCHWAB, 2016).

Embora o cenário de inovação seja cada vez mais parecido a um filme de ficção a realidade ainda se mostra construída por pessoas, pessoas que constituem empresas, e comandam suas ações, mas o que não estava previsto seria esse crescimento exponencial das tecnologias, em um curto prazo, acelerado pelas contingências mundiais, elevando a sociedade da informação a uma importância crucial para o desenvolvimento e para a própria existência do ser humano no planeta (NYBO, 2019).

Para Bauman (2007, p. 35), [...] “ainda não chegamos perto de perceber e entender os efeitos de longo alcance das massas cada vez maiores de pessoas desperdiçadas no equilíbrio político e social da coexistência humana planetária. Mas é tempo de começar.”

Em Tempos Líquidos, o sociólogo Zigmnt Bauman faz referência á capacidade administrativa do planeta, no contexto da sociedade da informação composta por uma massa de seres humanos produzindo conhecimento, e talvez essa capacidade

administrativa tenha na tecnologia e na inovação as respostas para tais problemas que envolvem a sobrevivência do ser humano.

2. A COMERCIALIZAÇÃO DA INFORMAÇÃO

Para se contextualizar uma realidade onde a comercialização da informação tornou-se relevante é necessário partir de uma definição detalhada da quarta revolução industrial, assim, Schwab (2016) comenta que essa revolução teve início ainda na terceira revolução, chamada de digital que começou na década de 1960 com os semicondutores em “*mainframe*”, passando pela computação na década de 1970 e consolidando-se na década de 1990 com a internet.

Nesses termos, a quarta revolução traz uma internet mais onipresente e essencialmente móvel, composta por sensores melhores, menores e mais baratos, seguindo-se de uma inteligência artificial. A cooperação é a mola mestra das relações nessa revolução de sistemas tanto físicos quanto virtuais (SCHWAB, 2016).

A inovação tecnológica atrelada ao produto informação e ao conhecimento tornaram-se elementos basilares para o crescimento da economia, por intermédio dessas inovações foi possível alcançar padrões e níveis de produção com mais assertividade, padrões sociais e a própria visão sobre a organização da economia se remodela para adequar-se aos novos padrões (CASTELLS, 2002).

A finalidade almejada ainda está longe de ser conhecida, embora algumas características possam denotar esse escopo avassalador onde máquinas, sistemas e as constantes descobertas e inovações são protagonistas dessa nova realidade virtual. Em

áreas tais como: energia, sequenciamento genético, computação quântica e nanotecnologia em constante interação e tantas outras (SCHWAB, 2016).

A informação nesse contexto de inovações tecnológicas acaba por ganhar contornos de produto do processo produtivo oriunda da flexibilidade, e do poder desse novo paradigma. Novos modelos de negócios já nascem como dispositivos que processam muito bem informações e tem a capacidade de criar processos com base em informações coletadas (CASTELLS, 2002).

Bauman (2008, p. 55) indica que os olhos estão voltados para um bem escasso, o que acirra de certa maneira os ânimos por esse novo recurso e a “atenção de potenciais dos consumidores” que, satisfeita com esse novo produto, a informação e consequentemente a quem produz e, nesses momentos de consumo os intervalos são opções para mais produtores de informação atuar.

2.1 O fenômeno da segunda tela

Conforme dados da Nielsen, empresa líder global de medições de dados, o fenômeno da segunda tela tem sua origem vinculada à primeira tela, ou seja, a televisão, no entanto a empresa ao medir a quantidade de pessoas que consomem mídia, cerca de 45% dos entrevistados revelaram que utilizam smartphones ao assistirem a televisão (NYBO, 2019).

E não parou, a interação televisão e celulares acaba por transportar para a tv o mundo dos celulares e aos mesmos os da tvs. Conforme assevera Nybo (2019, p. 61): “esse movimento para uma interação obtida por uma conectividade gradual avança

cada vez mais”. O autor ainda destaca que com o surgimento da tecnologia *bit torrent* onde os arquivos audiovisuais puderam ser compartilhados possibilitou que no ano de 2018 a Netflix conseguisse 100 milhões de usuários.

Essa necessidade de consumo, até então adormecida, é explorada por essa sociedade que tem em sua base os dados, que ao formarem informações conseguem modificar os hábitos de consumo, com uma conseqüente modificação dos produtos oferecidos, com o fim de suprir essa nova demanda de consumo baseada na informação.

Os algoritmos passam a ser valorizados pelo seu potencial de coleta e processamento de informações para o novo mercado no mundo digital, abandonando aos poucos a ideia de que os bens tangíveis que já estiveram no centro da valorização de grandes empresas, perdem a cada dia espaço para os intangíveis que surgem (NYBO, 2019).

Um exemplo dessa demanda crescente em busca de informação como produto é obtido pela Nielsen (2020, não paginado):

Os dados Nielsen mostram que entre março e agosto de 2020, os adultos americanos gastaram 12,2 trilhões de minutos com TV digital, 11,1 trilhões de minutos com TV linear e 2,8 trilhões de minutos em streaming - e estes números continuam a crescer exponencialmente. À medida que o público se move sem problemas entre linear,

streaming e digital, os anunciantes estão exigindo uma visão única e duplicada de seu público em todas as plataformas e meios. Ao mesmo tempo, os editores querem oferecer mais opções de anúncios para os compradores e melhorar a experiência geral do telespectador.

Um outro exemplo desse novo potencial de comercialização de dados é obtido pelo sistema de geolocalização que envolveu a criação de um jogo de captura “Pokemons Go, uma das febres do ano de 2017, de propriedade da Niantic e Google” (NYBO, 2019, p. 13).

Uma fonte de captura de usuários, o jogo possibilitou a comercialização do fluxo de pessoas em determinado local, em que os Pokemons fossem localizados de forma virtual para a captura, e não para apenas no fluxo de pessoas, pois no ato de capturar os Pokemons possibilitou que o jogo pudesse processar uma quantidade razoável de imagens feitas no local da captura por intermédio das câmeras dos smartphones (NYBO, 2019).

2.2. Principais características da comercialização da informação

Considerando a percepção de Bauman a seguir:

É nisso que nós, habitantes no líquido mundo moderno, somos diferentes. Buscamos, construímos e mantemos as referências comunais de nossas identidades em movimento – lutando para nos juntarmos aos grupos igualmente móveis e velozes

que procuramos, construímos e tentamos manter vivos por um momento, mas não por muito tempo. (BAUMAN; LYON, 2005, p. 32).

O sociólogo remete a estruturas que não mais sustentam os anseios, devido a velocidades e a fluidez de seu movimento perpétuo, então confiar nessa certeza já não se mostra uma opção duradoura e segura, logo, um novo paradigma com características similares é requisitado (BAUMAN; LYON, 2005).

Uma característica marcante na sociedade da informação é a constante orientação oriunda de dados coletados, constituindo-se elemento central para a tomada de decisões dessa sociedade emergente.

A sociedade da informação possui alguns aspectos que constituem a base material da mesma, assim: a informação figura como matéria-prima, pois as tecnologias atuam sobre a informação; a penetrabilidade dos efeitos dessas novas tecnologias e a atividade humana é prestigiada por uma existência tanto coletiva, quanto individual; a lógica das redes, que envolve as interações e o desenvolvimento derivado do poder criativo; sistema de redes, com processos reversíveis e organizados e uma crescente convergência de tecnologias específicas. (CASTELLS, 2002).

A interação entre pessoas é cada vez menor nesse novo contexto, e com o advento do uso crescente da tecnologia de forma cotidiana em atividades rotineiras acentuou a diminuição das relações interpessoais, ao passo que aumentou a influência dessas relações virtuais entre pessoas e empresas (NYBO, 2019).

Uma consequência advinda dessas características da sociedade da informação, segundo Magrani (2018), sem dúvida

será o crescimento do universo digital, os dados são trabalhados em um nível de excelência cada vez maior, implicando em sensíveis modificações nas relações entre consumidores máquinas e empresas.

Essas características serão cada vez mais intensas, logo a tecnologia enquanto conjunto de saberes, e a inovação que oxigena esse aspecto sempre novo, atualizado e complexo transforma a informação em um insumo atrativo e necessário ao desenvolvimento. Magrani (2018) traduz essa complexa relação na palavra interconectividade.

2.3 O Vale do Silício, uma nova lógica dos adolescentes do Brasil

A sociedade de consumo tem como base de suas alegações a promessa de satisfazer os desejos humanos em um grau que nenhuma sociedade do passado pode alcançar, ou mesmo “sonhar, mas a promessa de satisfazer só permanece sedutora enquanto o desejo continua insatisfeito.” (BAUMAN, 2008, p. 63).

Na sociedade composta por gerações entre elas os *babys boomers* e a geração *x* e a dos *millenials* com pensamentos e comportamentos diversos, um ponto em comum entre as mesmas pode ser identificado como a disputa por atenção aos algoritmos, uma nova dinâmica social (NYBO, 2019).

Segundo Fabiano Sabatini, membro do comitê cidades inteligentes da Associação Brasileira da Internet das Coisas (ABINC), a aplicação da tecnologia para melhorar a qualidade de vida das pessoas nas cidades, é utilizada para resolver problemas com soluções inteligentes, por fim, ressalta que a busca por inovação é importante tanto no interior quanto nos grandes centros (MONTANHA, 2022).

A migração para um mundo digital, para Nybo (2019) é uma realidade em que as relações interpessoais, isto é, os indivíduos aos poucos estão submetidos a uma carência que envolve máquinas tais como smartphones e computadores.

O comitê gestor da internet no Brasil divulgou uma pesquisa em que 93% dos brasileiros com idades entre 9 e 17 anos de idade são usuários de internet, perfazendo, assim, 22,3 milhões de crianças e adolescentes conectados (MONTANHA, 2022).

Na mesma linha de pesquisa, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), por intermédio de sua diretoria de pesquisa coordenação de trabalho e rendimento, realizou uma pesquisa nacional por amostra domiciliar contínua em 2019, revelando alguns índices entre eles que no Brasil cerca de 82,7% dos domicílios utilizam internet, na zona urbana 86,7% e na zona rural 55,6% (BRASIL, 2019).

A Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura (2021, p. 103), em seu relatório de avaliação do desenvolvimento da internet no Brasil, divulgou em 2021 os seguintes índices:

Dados nacionais da pesquisa TIC Domicílios 2017, conduzida pelo Cetic.br, mostram que 42,1 milhões de domicílios estavam conectados em 2017, correspondendo a 61% das residências brasileiras. Em 2016, essa porcentagem era 54% e, em 2015, 51%. A pesquisa também mostrou que persistem as desigualdades de acordo com a classe socioeconômica e entre áreas urbanas e rurais. Em áreas urbanas, essa proporção foi de 65%, enquanto nas áreas rurais apenas 34% dos

domicílios tinham acesso à Internet. O acesso à Internet estava presente em 30% de domicílios pertencentes às classes DE, ao passo que, nas classes A e B, as proporções alcançaram 99% e 93%, respectivamente.

Os dados revelam um crescente aumento de pessoas conectadas, mas ainda uma persistente desigualdade no Brasil, Morozov (2018, p. 127) em sua análise sobre a expansão da conectividade e as consequências advindas de uma internet das coisas, prevê que em breve teremos “garfos inteligentes que monitoram a frequência com que escovamos os dentes; sapatos inteligentes que nos informam quando estão prestes a se desgastar; guarda-chuvas inteligentes que verificam quando vai chover e os avisam para levá-los conosco ao sair de casa.”

Os problemas de conectividade são uma realidade no Brasil, mas a realidade de uma vida interligada a internet está cada vez mais presente nos lares brasileiros. O movimento iniciado no Vale do Silício continua gerando ondas e mais ondas que contagiam e inspiram essa conectividade.

Em 2021, cerca de 78% dos usuários de internet com idades de 9 a 17 anos acessaram plataformas do tipo redes sociais, um aumento significado em relação a 2019 que foi em torno de 68%. Outra variável de pesquisa foi o perfil no TikTok, sendo que 58% dos usuários na mesma faixa etária assim como sua distribuição nas classes AB (79%), na comparação com as classes C (57%) e DE (53%) (CENTRO REGIONAL DE ESTUDOS PARA O DESENVOLVIMENTO DA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO, 2022).

Para Schwab (2016, p. 103) a medida em que o mundo se torna digital e tecnológico, cresce a necessidade de se sentir o toque humano alimentada nas conexões sociais e pelas redes de relacionamento. Assim, o Doutor em economia Schwab comenta que de acordo com “Sherry Turke do MIT, 44% dos adolescentes nunca se desplugam, mesmo ao praticar esportes ou durante a refeição com familiares ou amigos”.

A realidade do consumo de tecnologia é uma constante tanto no Brasil como no resto do mundo, no entanto, os avanços tecnológicos nos indicam uma trilha ética que envolve avanços tais como na área da biologia, curando doenças, criação de novos tratamentos e a própria excelência humana, correr mais rápido, viver mais tempo, ser melhor. Tudo dependerá da capacidade de adaptação e convivência com esse novo mundo que se apresenta.

3. O CONTEXTO DE UMA INTERNET DAS COISAS

Diniz (2006), professor da escola de administração da fundação Getúlio Vargas, aduz que a internet das coisas traz em seu âmago uma nova dimensão do significado conexão. Essa nova acepção amplia a comunicação em uma perspectiva atemporal, possibilitando que barreiras como tempo e lugar possam ser transpostas pela interação. Logo, a comunicação em governocidadão, cliente-cliente e humano-coisa e por fim, coisa-coisa acaba por denotar o potencial dessa nova sociedade que envolve humanos e coisas interligados.

O termo “coisa” em sua dupla dimensão semântica, revela-se tanto no discurso comum como no filosófico. Uma mais ampla conotando um termo “qualquer de um ato humano qualquer

ou, mais exatamente, qualquer objeto com que, de qualquer modo, se deva tratar.” (ABBAGNANO, 2012, p. 175).

Por outro lado, em sua dimensão mais restrita tem em Berkeley uma definição do termo como “ideias impressas nos sentidos pelo autor da natureza”. [...] reais e as suscitadas pela imaginação, sendo menos regulares, vívidas e constantes, são mais propriamente chamadas ideias ou imagens”. “[...] corpo ou objeto natural em geral” (ABBAGNANO, 2012, p. 175).

De posse das definições citadas, é possível uma compreensão razoável que identifique essa nova sociedade como uma rede heterogênea, em plena relação humanos e não humanos, suscitando novos conceitos e novas ideias advindas dessas conexões com a internet (SOUZA; AVELINO; SILBEIRA, 2021).

Santiago e Payão (2018, p. 794) definem internet das coisas como sendo “capacidade de capturar, analisar e agir por meio de dados gerados por objetos e máquinas conectados à internet”.

Esse capturar, analisar e agir pode ser compreendido por intermédio de Bauman (2008, p. 63) que declara:

A sociedade de consumo tem como base de suas alegações a promessa de satisfazer os desejos humanos em um grau que nenhuma sociedade do passado pôde alcançar, ou mesmo sonhar, mas a promessa de satisfação só permanece sedutora enquanto o desejo continua insatisfeito.

A incerteza ou insegurança que a tecnologia e a inovação instigam suscita uma nova identificação para o ser humano em suas relações, consigo ou por intermédio de uma inteligência artificial,

Bauman e Lyon (2005, p. 30) descreve o cenário dessa incerteza “quando a identidade perde as âncoras sociais que a faziam parecer ‘natural’, predeterminada e inegociável, a ‘identificação’ se torna cada vez mais importante para os indivíduos que buscam desesperadamente um ‘nós’ a que possam pedir acesso.”

Nessa mesma perspectiva, continua Santiago e Payão (2018) destacando que a internet das coisas teve um papel central como infraestrutura inteligente conectando os actantes a uma rede inteligente composta pela internet das comunicações.

Essa conectividade onipresente traz uma nova perspectiva para esse “nós” e a mesma é citada por Morozov (2018) pois tais sensores possibilitam a criação de novos mercados que utilizem a informação oriunda do automonitoramento, possibilitando uma monetização desses dados.

A monetização recorre à reciprocidade para tornar natural o processo em que se envolve os atores que transitam pelas redes em constante interação, essa troca mútua representa o cerne da sociedade informacional, pois essa dinâmica de reconfiguração da sociedade com uma arquitetura lógica horizontal em constante mutação é dependente dos atores que nela interagem (SOUZA; AVELINO; SILBEIRA, 2021).

Todos nós estamos acostumados com ocasiões desagradáveis e desconfortáveis em que as “coisas ou pessoas nos causam preocupações que não esperaríamos, e certamente não desejaríamos, que causassem” (BAUMAN, 2007, p. 99).

A incerteza dessa sociedade líquida é trabalhada por Bauman (2007) na obra *Tempos líquidos*, essa busca constante de segurança que constrange o indivíduo, identificado como produto de si mesmo, agora nessa nova ótica, monetizado.

3.1 A identidade humana no contexto de uma internet das coisas

[...] De tanto ser, só tenho alma. Quem tem alma não tem calma. Quem vê é só o que vê, Quem sente não é quem é, Atento ao que sou e vejo, Torno-me eles e não eu. Cada meu sonho ou desejo. É do que nasce e não meu. Sou minha própria paisagem. Assisto à minha passagem, Diverso, móbil e só, [...]. (PESSOA, 1993, p. 48).

O doutor em economia pela universidade de Friburgo Klaus, Schwab (2016) comenta sobre as mudanças sistemáticas e profundas com a chegada da quarta revolução industrial, e entre elas a identidade do próprio homem como ser humano, logo, tanto Fernando Pessoa quanto Schwab vislumbram o quanto o eu identidade é desafiado por permanente identificação e reconhecimento.

Da mesma forma, antes de se adentrar em um contexto de desenvolvimento, tecnologias e informação é de bom tom ouvir a definição denotativa de identidade insculpida pelo dicionário de Abbagnano (2012, p. 612), ao citar Tomas de Aquino “[...] devem ser notórias por si mesmas as proposições nas quais se a firma a identidade de uma coisa consigo mesma, como em homem é homem ou nas quais o predicado está incluído na definição do sujeito como homem é animal”. Além disso, frisa-se que esse conceito possui três definições fundamentais: como uma unidade de substância; como possibilidade de substituição e como convenção.

Embora conceitos e definições possam mudar conforme o contexto, os dilemas da identidade concentram-se em síntese e de forma intrínseca nas três formas acima citadas, como uma

profunda e desesperada busca pela adequação homem e identidade, às vezes vazia ou outras preenchidas por um contexto percebido, mas nunca adequado.

Bauman e Lyon (2005) comentam a respeito do pertencimento e identidade, e como são relativas suas definições pela vida, ao contrário são negociáveis e revogáveis, refletindo nas decisões tomadas, nos caminhos escolhidos e a maneira de agir com uma firme determinação possuem em si os seus fatores singulares.

Quando Aristóteles em Abbagnano (2012, p. 612) define uma identidade que “diz respeito em sentido essencial, as coisas são idênticas no mesmo sentido em que são unas, já que são idênticas quando é uma matéria ou quando sua substância é uma”.

É percebido uma identidade incontrolável e mesmo em construção presa a uma essencialidade, funcionando como um núcleo central orbitado por constantes fontes de agregação que podem acrescentar, mas não interferir na essência nuclear que o identifica.

Portanto, não é possível recriminar o poeta Fernando Antônio Nogueira Pessoa ao abandonar seus estudos universitários para uma vida de autodidata, construindo seus heterônimos com identidades distintas e complexas (FRAZÃO, 2021),

Já na segunda definição de identidade Leibniz declara que “cada coisa é aquilo que é” em uma clara aproximação com a igualdade, em contrapartida, F. Waismann em 1936 na obra (“*Über den Begriff der Identität*”, em *Erkenntnis*) expõe que estabelecer uma definição que seja definitiva não é possível, pois os significados e os critérios utilizados para tanto não se bastam, mas no campo da linguística um critério pode ser determinado (ABBAGNANO, 2012, p. 612).

O que bem retrata Bauman e Lyon (2005, p. 18) ao dizer que “em nossa época líquida-moderna, o mundo em nossa volta está repartido em fragmentos mal coordenados, enquanto as nossas existências individuais são fatiadas numa sucessão de episódios fragilmente conectados”.

Souza, Avelino e Silveira (2021, p. 131) recorrem à teoria de Latour (2010) denominada teoria do ator-rede para compreender a diversidades de entes, também chamados de “actantes, que ao mesmo tempo em que assumem identidades singulares na rede, são dependentes das inter-relações que estabelecem entre si para garantir sua existência na rede.”

Essas relações fortalecem cada vez mais os actantes que aumentam suas conexões e se tornam mais complexos em sua unidade, mesmo que fragmentados pelas diversas relações que conseguem realizar dentro da rede, seu novo ambiente conquistado.

3.2 A interação do sujeito e a internet das coisas

Segundo Bauman (2008, p. 76), “Os membros da sociedade de consumidores são eles próprios mercadorias de consumo, e é a qualidade de ser uma mercadoria de consumo que os torna membros autênticos dessa sociedade”.

Certamente essa interação do sujeito internet e coisas não seria possível, muito menos a ampliação da atividade de consumo na rede de computadores, sem a contribuição notória que envolve Turing e Neumann e suas inovações.

Logo, desde a máquina de Turing Universal da década de 1930, passando pela arquitetura em camadas de Von Neumann em 1950 até uma internet das coisas, as máquinas proporcionaram, por intermédio de uma arquitetura de hardware, uma contribuição

ímpar ao desenvolvimento tanto de máquinas programáveis e seus respectivos programas (SANTRELLA *et al.*, 2013).

Para um melhor esclarecimento, Santrella *et al.* (2013) citam que a máquina de Turing era composta de uma fita infinita com subdivisões em quadrantes, onde cada quadrante acondicionaria um número finito de símbolos e um scanner, com a capacidade ler, escrever e apagar o que for impresso na fita.

Para Bauman (2005, p. 91) a “construção da identidade assumiu a forma de uma experimentação infundável. Os experimentos jamais terminam. Você assume uma identidade num momento, mas muitas outras, ainda não testadas, estão na esquina esperando que você a escolha.”

Esse espírito de mutabilidade foi trazido pela máquina de Turing e consolidado pela arquitetura em camadas de Neumann, uma camada após a outra os algoritmos e outros algoritmos produzindo algoritmos, ou seja, o programador ao criar uma linguagem que instiga outros programas de camadas diversas, estimulando que uma linguagem seja traduzida e siga de forma natural executada por outras máquinas (SANTRELLA *et al.*, 2013).

Com isso, insta recordar as palavras de Nybo (2019), enfatizando que o consumo ao mudar os produtos e serviços oferecidos impõe às empresas necessariamente uma mudança. A essa capacidade dinâmica de adaptação a um cenário adverso tecnológico, quando não observada, tem o condão de decretar o fim das atividades de quem não se adequa.

Como exemplo:

A General Electric e Saint-Gobain e a Amazon desenvolveram uma capacidade de adaptação ao mercado de consumo com um olhar na conectividade dos indivíduos ao passo que, a Kodak,

Toys'RU's, Sears, Blockbuster enfrentaram de forma devastadora esses novos tempos (NYBO, 2019),

Assim, a lógica dos negócios acompanha as mudanças necessárias e a própria identificação de produto e produtor em uma nova dinâmica social e econômica dessa sociedade da informação e da própria internet das coisas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A sociedade da informação com sua gama de novas possibilidades de modelos de negócio se expande cada vez mais e a comercialização da informação tornou-se uma realidade dentro da rede mundial de computadores, reforçada pelas relações dos indivíduos conectados que são produtores de dados e informações e ao mesmo tempo produto para esse mercado.

Essa realidade nos levou ao tema da comercialização da informação: o desafio de manter a identidade humana frente a uma internet das coisas.

O objetivo geral da pesquisa que foi compreender quais são os principais desafios enfrentados para se manter uma identidade humana frente a uma comercialização da informação.

Assim, é possível responder que a informação como um bem mais importante dessa nova sociedade, ganha um status que antes era dos bens tangíveis e se ressignificou como o próprio indivíduo nas gerações que se sucedem, mesmo com todas as contradições, medos e incertezas que o ser humano carrega, seu toque de humanidade permanece no centro das relações que envolve as redes e as comunidades conectadas.

Os objetivos específicos foram atingidos, pois, constatou-se que a sociedade da informação possui um núcleo formado por um

conhecimento teórico bem como os serviços a ela ligados, uma vez que sua evolução passou pela agricultura, indústria e serviços.

A informação em si é o bem mais precioso dessa nova lógica social, uma construção política ideológica. Os indivíduos, as comunidades e as redes possuem um papel de destaque. Os algoritmos aos poucos ganham o papel de destaque, suscitando diversos olhares que envolvem a privacidade, a propriedade, o padrão de consumo, a administração do tempo e lazer.

A inovação e a tecnologia encontram-se intimamente ligadas a essa sociedade da informação, capaz de transformar o meio social, cultural, econômico e político. Uma cibercultura, com uma tecnologia que interfere na mobilidade dos indivíduos e em suas escolhas.

O sentido de ser humano é repensado devido as possibilidades que a tecnologia e as inovações podem propiciar, com mais vida, saúde e tempo. O indivíduo como ser social no sentido individual e coletivo é testado constantemente, sua identidade é posta à prova a cada algoritmo criado.

Os novos modelos de negócio, conseguem coletar e processar por intermédio dos algoritmos uma quantidade de dados cada vez maior. A atenção dos consumidores é combustível para o novo recurso disponível a informação.

O consumo das mídias são uma realidade, as interações entre tvs e smartphones avança cada vez mais, os algoritmos passaram a ser potenciais coletores de dados, dados esses que podem ser utilizados para diversos fins, tais como a comercialização do fluxo de pessoas.

Quanto ao problema de pesquisa que foi quais os desafios enfrentados para preservar a identidade humana frente

a comercialização da informação em uma internet das coisas? Foi respondido por intermédio dos percentuais de brasileiros conectados à internet, pois as gerações atuais conectadas, embora ainda exista uma desigualdade tanto social, quanto regional constituem-se em um dos desafios a serem enfrentados especialmente em relação a sua quantidade e qualidade de material acessado.

A preservação da identidade humana dependerá de sua capacidade de adaptação com essa nova ética advinda da sociedade da informação, com base no conhecimento e na coleta de dados. A comunicação será outro desafio a ser enfrentado, principalmente na internet das coisas, pois a interação entre homem, coisa e homem se aprofundará cada vez mais.

Essa rede heterônoma entre humanos e não humanos criará certamente novos conceitos e definições, descobrindo novos mercados oriundos da conectividade e da monetização dos dados. Enfim, uma nova dinâmica social se apresenta, uma lógica dos negócios será imposta e uma adequação para as mudanças será necessária para manter o sentido de ser humano e sobreviver.

REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Tradução Alfredo Bosi. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012.

BAUMAN, Zygmunt. **Tempos líquidos**. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2007.

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

BAUMAN, Zygmunt; LYON, David. **Identidade**: entrevista a Benedetto Vecchi. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005.

BAUMAN, Zygmunt; LYON, David. **Vigilância líquida**. Tradução Carlos Alberto Medeiros. – Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

BRASIL. Ministério da Economia. Uso de internet, televisão e celular no brasil. **IBGE Educa**, Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <https://educa.ibge.gov.br/jovens/materias-especiais/20787-uso-de-internet-televisao-e-celular-no-brasil.html>. Acesso em: 21 ago. 2022.

BURCH, Sally. Sociedade da informação/sociedade do conhecimento. In: AMBROSI, Alain; PEUGEOT, Valérie; PIMIENTA, Daniel. **Desafios das palavras**: enfoques multiculturais sobre as sociedades da informação. [S. l.]: Vecam, 2005.

CASTELLS, Manuel. **A era da informação**: economia, sociedade e cultura. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002. v. 1.

CENTRO REGIONAL DE ESTUDOS PARA O DESENVOLVIMENTO DA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO. **TIC Kids Online Brasil 2021**: 78% das crianças e adolescentes conectados usam redes sociais. São Paulo, 16 ago. 2022. Disponível em: <https://cetic.br/pt/noticia/tic-kids-online-brasil-2021-78-das-criancas-e-adolescentes-conectados-usam-redes-sociais/>. Acesso em: 21 ago. 2022.

COUTINHO, Clara Pereira; LISBÔA, Eliana Santana. Sociedade da informação, do conhecimento e da aprendizagem: desafios para educação no século XXI. **Revista de Educação**, [S. l.], v. 18, n. 1, p. 5-22, 2011.

DINIZ, Eduardo Henrique. Internet das coisas. **Era Digital**, [s. l.], 3 out. 2006. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10438/26521>. Acesso em: 19 ago. 2022.

FRAZÃO, Dilva. Biografia de Fernando Pessoa. *In*: EBIOGRAFIA. **Fernando Pessoa**. [S. l.], 30 set. 2021. Disponível em: https://www.ebiografia.com/fernando_pessoa/. Acesso em: 23 ago. 2022.

MAGRANI, Eduardo. **A internet das coisas**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2018. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?hl=pt-PT&lr=&id=qYtIDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA1&dq=internet+das+coisas&ots=rgUmBDoa74&sig=tF4-eGXbi4IFQLKeG4VPnNDoPk#v=onepage&q=internet%20das%20coisas&f=false>. Acesso em: 23 ago. 2022.

MONTANHA, Aleksandro. **ABINC reforça a importância da digitalização e implementação de tecnologias nas cidades brasileiras**. São Paulo, 4 ago. 2022. Disponível em: <https://abinc.org.br/abinc-reforca-a-importancia-da-digitalizacao-e-implementacao-de-tecnologias-nas-cidades-brasileiras/>. Acesso em: 23 ago. 2022.

MOROZOV, Evgeny. **Big Tech**: a ascensão dos dados e a morte da política. Tradução Claudio Marcondes. São Paulo: Ubu Editora, 2018. (Coleção Exit).

NIELSEN. **Estudo Bharat 2.0 da Nielsen revela um crescimento de 45% nos usuários ativos da Internet na Índia rural desde 2019**. [S. l.], maio 2020. Disponível em: <https://www.nielsen.com/pt/news-center/2022/niensens-bharat-2-0-study-reveals-a-45-growth-in-active-internet-users-in-rural-india-since-2019/>. Acesso em: 13 ago. 2022.

NYBO, Erik Fontenele. **O poder dos algoritmos**. São Paulo: Enlaw, 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E CULTURA. **Avaliação do desenvolvimento da internet no Brasil**: usando os indicadores Universalidade da Internet DAAM-X. Paris: Unesco, 2021. (Série de Avaliações Nacionais de Indicadores de Universalidade da Internet da Unesco). Disponível em: https://cetic.br/media/docs/publicacoes/8/20210217115717/avaliacao_do_desenvolvimento-da-internet-no-brasil.pdf. Acesso em: 21 ago. 2022.

PESSOA, Fernando. **Novas poesias inéditas**. Direção, recolha e notas Maria do Rosário Marques Sabino, Adelaide Maria Monteiro Sereno. 4. Ed. Lisboa: Ática, 1993. Disponível em: <http://arquivopessoa.net/textos/277>. Acesso em: 23 ago. 2022.

SANTAELLA, Lucia *et al.* Desvelando a Internet das coisas. **Revista GEMInIS**, São Carlos, v. 4, n. 2, p. 19-32, 2013. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Adelino-Gala/publication/327601891_Desvelando_a_Internet_das_Coisas/links/5b991fe5299bf14ad4d41ca3/Desvelando-a-Internet-das-Coisas.pdf. Acesso em: 23 ago. 2022.

SANTIAGO, Mariana Ribeiro; PAYÃO, Jordana Viana. Internet das coisas e cidades inteligentes: tecnologia, inovação e o paradigma do desenvolvimento sustentável. **Revista de Direito da Cidade**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 2, p. 787-805, 2018. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/31207>. Acesso em: 13 ago. 2022.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Tradução Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016.

SOUZA, Joyce; AVELINO, Rodolfo; SILVEIRA, Sérgio Amadeu da (org.). **A sociedade de controle manipulação e modulação nas redes digitais**. 2. ed. São Paulo: Editora Hedra, 2021.

**DIREITOS HUMANOS, DEMOCRACIA E
MOVIMENTOS SOCIAIS:**

**AS MANIFESTAÇÕES DE JUNHO DE
2013 NO BRASIL – DEZ ANOS DEPOIS**

*HUMAN RIGHTS, DEMOCRACY AND
SOCIAL MOVEMENTS:*

*THE DEMONSTRATIONS OF JUNE 2013
IN BRAZIL – TEN YEARS LATER*

Ensaio apresentado para Revista Júris Advocatus, a convite dos diretores, cujo escopo busca trabalhar os dez anos após os movimentos que eclodiram no Brasil em junho de 2013. Trata-se de uma abordagem crítica sedimentada a partir da presente linha do tempo.

RESUMO

O texto faz uma avaliação das manifestações de junho de 2013 no Brasil, dez anos depois, e sua relação com o exercício dos direitos humanos, no Estado democrático. Analisa o conflito entre o exercício de direitos, por uns, em detrimento de direitos de outros, como o de reunião e expressão, com o de locomoção, prejudicado em mobilizações que obstruem vias públicas. Analise os riscos causados por vândalos nos movimentos sociais, que usam a oportunidade para extravasar revolta pessoal, roubar ou propiciar o uso da violência policial por autoridades públicas ambiciosas. O texto trata da eficiência da mobilização pelas redes sociais. Analisa a origem dos eventos de junho de 2013 e conclui que não foi o aumento das tarifas de transporte que produziu as manifestações de junho de 2013, mas a corrupção. Trata, também, da invasão e depredação de instalações públicas em Brasília. A subsequente

1 Advogado e jornalista. Promotor de Justiça (1980-1984) e Juiz de Direito (1991-1996). Membro fundador do Instituto dos Advogados do Maranhão, da Academia Maranhense de Letras Jurídicas e do Instituto Maranhense de Direito Comparado (atual presidente). Mestre em Direito Político e Econômico (Mackenzie, SP, 2001). Presidente da OAB-MA (1985/1989) e Conselheiro Federal da OAB (1998/2004). Autor de *A Ordem dos Advogados do Brasil e o Estado brasileiro* (Brasília: Conselho Federal da OAB, 2001).

violação a direitos constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Para a análise da relação dos eventos coma democracia o texto vale-se de discurso do senador José Sarney tratando de direitos humanos inerentes à democracia.

Palavras-chave: Direitos humanos. Democracia. Movimentos sociais. Garantias constitucionais. Segurança jurídica.

ABSTRACT

The text evaluates the demonstrations of June 2013 in Brazil, ten years later, and their relationship with the exercise of human rights in the democratic State. It analyzes the conflict between the exercise of rights, by some, to the detriment of the rights of others, such as meeting and expression, with locomotion rights, which are harmed in mobilizations that obstruct public roads. Analyzes the risks caused by vandals in social movements, who use the opportunity to vent personal anger; steal or encourage the use of police violence by ambitious public authorities. The text deals with the efficiency of mobilization through social networks. It analyzes the origin of the events of June 2013 and concludes that it was not the increase in transport fares that produced the demonstrations of June 2013, but corruption. It also deals with the invasion and depredation of public facilities in Brasília. The subsequent violation of constitutional rights to due process, adversarial proceedings and full defense. To analyze the relationship between events and democracy, the text uses a speech by Senator José Sarney dealing with human rights inherent to democracy.

Keywords: *Human rights. Democracy. Social movements. Constitutional guarantees. Legal security.*

INTRODUÇÃO

Em junho de 2013 houve no Brasil uma manifestação popular inédita. À época, escrevi sobre o assunto, analisando o conflito entre as garantias constitucionais inerentes às manifestações (CRUZ, 2013). Dez anos depois, no dia 8 de janeiro de 2023, ocorreu outro fato relevante: invasão e depredação das instalações do Congresso Nacional, do Palácio do Planalto e do Supremo Tribunal Federal, em Brasília. Mais de 2000 pessoas foram detidas, das quais, 1.196 estavam distantes do local das invasões, num acampamento em frente ao Quartel General do Exército. Inclusive idosos, mulheres e crianças. Deu-se, na sequência, violação a direitos constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Os fatos foram resultantes da inconformação de parte do eleitorado com o resultado das eleições presidenciais de 2022, consideradas fraudadas pelos insatisfeitos. (MENDES, 2023).

Independentemente do mérito dos dois movimentos, a eles são inerentes tanto o exercício dos direitos humanos quanto a defesa da democracia. Este texto propõe-se a breves considerações sobre os temas anunciados no título, a partir do artigo anterior: Garantias constitucionais inerentes às manifestações de junho de 2013 no Brasil.

1. MOVIMENTOS SOCIAIS: AS MANIFESTAÇÕES DE JUNHO DE 2013 NO BRASIL

Em junho de 2013, milhares de pessoas reuniram-se nas ruas de diversas capitais e cidades do País, em manifestações públicas de protestos e reivindicações. As primeiras, em São Paulo e no Rio de Janeiro, tinham uma finalidade explícita específica: protestar contra a majoração da tarifa de transportes. (VEJA, 2013; YAMAGUTI, 2023)

A eficiência da mobilização e sua transmissão ao vivo pelos meios de comunicação, rádio, televisão e internet ensejaram que o método e a convocação se espalhassem instantânea e simultaneamente para o resto do País, desencadeando semelhantes e sucessivas manifestações, pelas mesmas motivações ou temas localizados. A princípio, porém, a motivação generalizada foi o protesto contra os caóticos serviços de transporte urbano das cidades brasileiras. A população que dependia de transporte público no Brasil era vítima da falta ou da precariedade desse serviço: atrasos, desconforto, abusos, constrangimentos e humilhações decorrentes dessa realidade. Pior: o usuário/passageiro pagava caro para passar por esses vexames e submeter-se, ainda, a assédio, molestação, furtos e roubos, pois não havia segurança suficiente para impedir tais crimes nos locais de acesso aos transportes públicos e nos próprios veículos. Isso não era tudo. A violência urbana também vinha atormentando os brasileiros, produzindo vítimas inocentes em todos os ambientes. Até dentro de suas residências, balas perdidas iam atingi-las. O caos nos serviços de saúde completava o descaso com que as autoridades tratavam os

cidadãos. Essa realidade era incontestável e seus flagrantes estavam nos noticiários de todos os dias, há muito tempo. (EXTRA, 2011).

Decorridos dez anos, o que mudou? Os serviços de transporte urbano? A segurança pública?

Os noticiários continuam veiculando a violência de cada dia, mais ousada, com facções criminosas expandindo-se nos espaços urbanos, disputando e dividindo, entre si, territórios, nos quais impõem suas próprias regras, onde o poder estatal é ignorado e a vida humana, com saúde, segurança, paz, é um privilégio de poucos, tornando apropriada a afirmação de que o Brasil é um “monumento à negligência social” (HOBSBAWM, 1997, p. 555). A população estava chegando a um ponto de exaustão diante da carência de praticamente tudo o que faz falta para uma sociedade viver com dignidade e em paz. Ainda que tenha ocorrido situação semelhante por qualquer motivo, nenhuma outra manifestação popular teve a extensão e a repercussão nacional e internacional das ocorridas naquele mês, nas principais capitais e cidades brasileiras.

A componente da mobilização pelas redes sociais não era novidade. Há algum tempo a internet já vinha sendo usada para convocações com diversas finalidades, tais como para que, num determinado dia, não fossem usados telefones; ou para que não consumissem combustível de determinada bandeira; ou, ainda, para manifestações de protesto em defesa do meio ambiente ou contra a violência. Esses são apenas alguns dos inúmeros exemplos. Porém, com a intensidade, a extensão e as características do que aconteceu em 2013, nunca tinha ocorrido. Mas o poder desses recursos já havia sido percebido, embora nem mesmo Bill Gates

(1995, p. 15) tenha imaginado essa utilidade da internet, ainda que tenha previsto outros usos para a tecnologia que ajudou a desenvolver:

Não está longe o dia em que você poderá realizar negócios, estudar, explorar o mundo e suas culturas, assistir a um grande espetáculo, fazer amigos, frequentar mercados da vizinhança e mostrar fotos a parentes distantes sem sair de sua escrivaninha ou de sua poltrona.

Gates (1995, p. 14) teve a percepção de que todos os computadores iam “se unir para se comunicar conosco e por nós.” Previu, então, que os computadores, “Interconectados globalmente, formarão uma rede que está sendo chamada de estrada da informação.” Fez referência ao que havia àquela época: “Um precursor direto é a Internet atual, que é um grupo de computadores trocando informações através da tecnologia atual.” Saint-Exupéry já dissera, antes, que a máquina se tornaria parte da humanidade. Com os resultados das manifestações de junho de 2013 as redes sociais passaram a ser, definitivamente, uma forma eficaz de mobilização, também, no Brasil. Essa foi uma das características daqueles eventos.

As manifestações teriam sido, supostamente, recebidas com surpresa pelo Poder Público. As autoridades se dividiram na reação. Umas não conseguiram esconder a hipocrisia; outras fingiram que suas responsabilidades não tinham qualquer relação com os protestos. Houve, enfim, as que conseguiram *surfar na onda* do movimento para alcançar objetivos pessoais. As autoridades tinham

conhecimento ou percepção de que aquelas manifestações, mais cedo ou mais tarde, brotariam das ruas, produzindo circunstâncias perigosas para a democracia. Só os ingênuos não sabiam que, nesses movimentos, oportunistas e baderneiros sempre se infiltram para tirar proveito pessoal ou satisfazer ambições de poder daqueles que usam esse contingente criminoso para seus objetivos, que incluem o autoritarismo.

A inexistência de serviços públicos de qualidade para a população brasileira não decorria - e não decorre - da falta de recursos, mas do desvio das verbas que deveriam ser aplicadas em tais serviços. Trata-se de corrupção e de impunidade. Um círculo vicioso ininterrupto que acaba por fazer com que seja uma realidade vista com naturalidade pelos corruptos que, assim, vão ousando cada vez mais e aplicando cada vez menos os recursos públicos nas suas legítimas finalidades. Por se tratar de realidade pública e notória, tornou-se fácil a conclusão de que a origem da motivação das manifestações de junho de 2013 no Brasil não foi o aumento da tarifa do transporte urbano, nem o fato de que a frota de veículos de transporte estava sucateada, não oferecia conforto para seus usuários, não havia transporte em quantidade suficiente para atender à demanda, os ônibus não ofereciam segurança e muito menos o fato de que não respeitavam horários. Essas carências eram evidentes, inequívocas e inegáveis. Constituíam uma realidade que tinha origem no fato de que o poder econômico das empresas de transporte sobrepunha sua vontade ao interesse público, fazendo com que as instituições se curvassem a esse desvio através da corrupção que se espalhava desde a definição das linhas até sua concessão pública, sem esquecer a omissão e

a conivência na fiscalização, tanto das condições dos veículos quanto do cumprimento das demais exigências normativas, voluntariamente aceitas para a exploração das linhas.

Alguna coisa mudou, dez anos depois? Reportagem da revista VEJA (26/06/2013) dizia:

Tradicionais financiadores de campanhas, os empresários do ramo são pródigos no atendimento, pontual e generoso, aos candidatos a prefeito de todos os partidos. Em troca, costumam receber dos eleitos uma fiscalização leniente e vista grossa para planilhas suspeitas.

Não foi, portanto, o aumento das tarifas de transporte que produziu as manifestações de junho de 2013. Foi a corrupção desenfreada, cujos atores estavam tão autoconfiantes que não se davam conta de que as pessoas poderiam se rebelar. Talvez até estivessem cientes desse risco e fosse uma conduta deliberada, planejada, como estratégia para propiciar a formação de um ambiente almejado, de violência e depredação, para justificar uma reação arbitrária.

Maycon Freitas, que pouco antes havia criado o movimento União contra a Corrupção – UCC e participou dos protestos de junho de 2013, disse, em entrevista a Álvaro Leme, nas Páginas Amarelas da revista Veja (03/07/2013):

Eu e meus amigos estamos cansados de tanta história de corrupção e impunidade. Sabe quanto desaparece dos cofres públicos todo ano no Brasil? Mais de 200 bilhões de reais. Isso é dinheiro nosso, da sociedade, do povo, que precisa de mais saúde, educação, segurança. Com essa dinheirama, vamos poder comer melhor, nos vestir melhor. O aumento da passagem do ônibus foi só a gota d'água que fez transbordar o copo. Um copo cheio de insatisfações. Está todo mundo indignada com tanta afronta.

2. EXERCÍCIO DE DIREITOS HUMANOS NAS MANIFESTAÇÕES

É evidente que toda manifestação pacífica tem respaldo legal em regimes democráticos, como diz ser o Brasil, conforme sua Constituição. Essa declaração e os direitos humanos e sua proteção prometidos aos brasileiros constam a partir de seu preâmbulo:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, ...

Vê-se, porém, no cotidiano, através dos diversos meios de comunicação e diretamente, nos logradouros e órgãos de serviços públicos, que os brasileiros se ressentem de tudo o que lhe teria sido prometido no introito da Carta Constitucional da República e que estaria garantido no art. 5º, no Capítulo I - Dos direitos e deveres individuais e coletivos, do Título II, que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais. Nesse artigo estão expressos os direitos – os exercidos e os violados - inerentes às manifestações de junho de 2013:

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

No exercício desses direitos, o cidadão, consciente de sua cidadania, deve respeitar o direito alheio, como, certamente, quer o seu respeitado. O que se viu, entretanto, em junho de 2013 – e se repetiu em Brasília em janeiro de 2023, no âmbito de instalações públicas – foi o abuso contra o salutar exercício de direitos constitucionalmente garantidos.

Em movimentos sociais como aquele de junho de 2013, passeatas, protestos ou manifestações pacíficas, feitas observando o respeito ao direito dos outros, é dever do Poder Público assegurá-las, para cumprir o art. 5º da Constituição brasileira. Entretanto, esse mesmo dispositivo constitucional põe sob proteção a vida, a liberdade, a segurança e a propriedade de quem não participa de qualquer daqueles movimentos.

Quando alguém, por vandalismo, depreda o patrimônio alheio, saqueia estabelecimentos privados ou instituições públicas, não está exercendo nenhum direito, mas violando o direito de alguém. Está cometendo um ou mais crimes. Sua conduta tem previsão legal de tipo penal, qual seja, no mínimo, um dos capitulados nos seguintes artigos do Código Penal: Furto (Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel); Roubo (Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência); Dano (Art. 163 - Destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia).

A ação policial também deve observar os limites de suas atribuições. Limites que têm amparo no mesmo art. 5º da Constituição, inciso II, pois tanto trata do *fazer* quanto do *não fazer*. A violência, o dano, o saque, o abuso, enfim, são vedados por lei. E o inciso III do mesmo art. 5º garante que ninguém deve ser submetido à tortura ou a tratamento desumano ou degradante, como, lamentavelmente, sói acontecer.

Os movimentos sociais pacíficos, contudo, enfrentam verdadeiro desafio: conter seus participantes nos limites do exercício dos direitos. O problema está menos nos integrantes dos movimentos do que nos infiltrados, vândalos de todos os tipos, desde os que se misturam aos demais para extravasar sua raiva até aqueles que se aproveitam da oportunidade para depredar e roubar. Os piores de todos, porém, são aqueles infiltrados a mando dos próprios agentes do Poder Público, para comprometer a legitimidade e a pacificidade do movimento, e

justificar a reação policial violenta, para intimidar e até enquadrar inocentes cidadãos como terroristas perigosos, autores de atos antidemocráticos, quando, na verdade, são apenas vítimas do arдил e da maldade dos que não têm qualquer escrúpulo para exercitar sua sanha arbitrária como meio de manutenção no Poder.

O protesto legítimo tem amparo no mesmo art. 5º da Constituição, destacando-se os incisos IV (livre manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato), IX (livre expressão da atividade de comunicação, independentemente de censura ou licença), XV (livre locomoção no território nacional) e o XVI (direito de reunião pacífica, “sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente”). A esses acresce-se o art. 220, que prevê: “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição”, sendo “vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística”. (CF, art. 220, § 2º)

A Constituição, porém, serve apenas de garantia de direitos, mas não de seu exercício. Quando esse exercício é negado coletivamente e as instituições que, por dever constitucional – Ministério Público² – ou legal – Ordem dos Advogados do Brasil³ – ou opção – partidos políticos e ONGs – não fazem a sua parte, restam os protestos e manifestações populares.

Sindicatos, associações, partidos políticos, todas as instituições, de um modo geral, por razões diversas, foram desviando suas finalidades. A omissão, a ineficiência e os desvios dos intermediários das reivindicações sociais cansaram os brasileiros, que passaram a sentir o esgotamento de suas esperanças e o saturar de sua tolerância diante de tanto descaso e abuso. E, simplesmente, extravasaram, quase explodiram.

O fundamento primário do exercício do direito de manifestação é a existência desse direito. Havendo direitos distintos, neles está implícito o princípio de que seus limites são os mesmos, ou seja, o direito de alguém vai até onde encontra o direito do outro, e vice-versa. Salvo, evidentemente, a hierarquia entre o legítimo interesse público e o interesse privado, pela qual o direito coletivo, em regra geral, tem prevalência sobre o direito

2 Constituição da República: Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

3 Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia e a OAB): Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade: I - defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social, e pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas;

individual. Independentemente do referencial teórico a respeito do conceito de Direito, seja ele o Normativismo⁴ de KELSEN (1974), o Egologismo⁵ de COSSIO (1964), o Tridimensionalismo⁶ de REALE (2003) ou qualquer outra teoria. Nos movimentos sociais está presente o direito: o exercido, o ameaçado e o violado.

A excepcionalidade das manifestações públicas, contudo, numa democracia, cuja Constituição, como a da República brasileira, estabelece que todos são iguais perante a lei (art. 5º, CF) e que “ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, II, CF), não exclui a punibilidade de alguém cuja conduta seja típica de crime previsto em lei.

Os autores de crimes cometidos durante as manifestações devem ser processados, julgados e punidos na forma da lei, sob pena de quebrar-se um dos pilares da democracia, que é a segurança jurídica. Garantia essa que vale tanto para os abusos no suposto exercício do direito de participar de manifestações públicas como para os abusos no direito de prevenção e repressão do Estado, seu poder de polícia e sua atividade policial. O que não deve existir é seletividade nessa repressão, pela assunção explícita de posição político-partidária, descabida para qualquer agente do Poder Público e fatal para a democracia quando protagonizada no ápice do Poder Judiciário, pois é a esse Poder que o povo conferiu a preservação da Constituição e da base da democracia, que é a segurança jurídica. O mínimo desvio de conduta de qualquer

4 Teoria do direito desenvolvida por Hans Kelsen.

5 Egologismo teria do direito desenvolvida por Carlos Cossio.

6 Teria do direito desenvolvida por Miguel Reale.

agente dos Poderes Públicos viola os princípios básicos da Administração Pública, que incluem legalidade, impessoalidade e moralidade⁷. A distorções desse tipo é que se dirige a crítica de José Cláudio Pavão Santana (2023), tratando das acusações atípicas de atos antidemocráticos: “o conceito de antidemocrático pode ser reduzido ao seguinte: É tudo aquilo com que eu não concordo.” E acrescenta:

Todo e qualquer ato que subverta a ordem constitucional é um ato antidemocrático mais grave do que os crimes de dano ao patrimônio público vistos em Brasília naquele dia 8 de janeiro. (...)

A inversão (eu diria mesmo, subversão) de ritos e procedimentos estabelecidos em leis processuais. O atropelo de garantias constitucionais expressas, algumas, aliás, decorrentes de tratados internacionais. A violação de prerrogativas parlamentares. A invasão de competências de outros Poderes da República. O estabelecimento de medidas que se configuram efeitos de sentenças condenatórias antes da defesa prévia. O cárcere sem acesso a processos acusatórios na inteireza que exige a ampla defesa.

7 Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...).

Nos desdobramentos das manifestações proliferaram-se movimentos de grupos de pessoas que, usando a queima de pneus e outros recursos impeditivos, danificaram e interditaram vias públicas, impossibilitando as pessoas de nela transitarem livremente. Não se trata, na hipótese, de impedimento momentâneo, causado pelos próprios manifestantes em seus deslocamentos, mas de ação premeditada para interditar a via pública, sempre com consequências danosas para a população, porque a via pública é um patrimônio mantido pelos tributos pagos pela população e destruí-la é causar prejuízo a si mesmo, se considerar-se que se trata de manifestação popular com tão equivocada intenção. Deixando o movimento que vândalos infiltrados destruam o patrimônio público, tanto pode ensejar reação autoritária para alcançar terceiros inocentes, como pode visar à criação de oportunidade para desvio de verba pública ou beneficiar parceiros de corrupção, na reconstrução ou reparação dos danos.

A manifestação popular é absolutamente lícita e válida, mas exige coragem, notadamente quando se trata de um país onde a democracia não passa de uma menção no texto constitucional. Coragem, determinação, habilidade e meios para não sucumbir à violência e, assim, fazer o jogo de quem não tem interesse na democracia, mas no abuso e no autoritarismo.

3. A DEMOCRACIA

As formas de governo têm sido uma questão tormentosa, supostamente prevalecendo no Ocidente a chamada de Democracia. Diz-se chamada de Democracia porque, se analisada sob o rigor conceitual, seria difícil encontrar um país que efetivamente tenha uma experiência democrática digna do conceito dessa extraordinária forma de governo, que, para Bobbio (1992, p. 1), depende do reconhecimento e proteção dos direitos humanos: “sem direitos do homem reconhecidos e protegidos, não há democracia; (...)”

Não comporta neste texto tratar da história dos direitos humanos. Implicaria ir à origem da vida (do ser humano), que, por si só, continua a ser um mistério, apesar de todas as explicações científicas. As religiões têm suas próprias versões. Superada a polêmica sobre a origem do ser humano, tem-se por incontroverso que passou a conviver com seus semelhantes, pela sua natureza, condição à qual Aristóteles (SCIACCA, 1966, p. 103) se referiu vaticinando: o homem é “por natureza animal político”, “nele é inata a tendência a viver em sociedade”. Essa sociabilidade, contudo, foi desenvolvida com o exercício de disputas por privilégios. Yuval Noah Harari (2017, p. 141) tratou dessa realidade em seu livro – *Uma breve história da humanidade - Sapiens*, com um capítulo intitulado: “Não existe justiça na história”. Nele desenvolve sua demonstração baseando-se exatamente na violação de direitos humanos. E cita como exemplos os conteúdos discriminatórios de dois documentos

importantes na evolução social: o Código de Hamurabi e a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América.

O Código de Hamurabi “estabelecia uma ordem hierárquica formada por homens superiores, homens comuns e escravos” e a Declaração americana:

Criou uma hierarquia entre homens, que se beneficiavam dela, e mulheres, que ficaram desprovidas de autoridade. Criou uma hierarquia entre brancos, que desfrutavam de liberdade, e negros e indígenas, considerados humanos de uma espécie inferior, não compartilhando, assim, dos direitos igualitários dos homens. (HARARI, 2017, p. 141)

Adotamos, então, como pressuposto, o que disse Bobbio (1992, p. 1) sobre o tema: “O problema é estritamente ligado aos da democracia e da paz, (...) O reconhecimento e a proteção dos direitos do homem estão na base das Constituições democráticas modernas.” Nesse mesmo momento, Bobbio elabora uma equação cujo resultado equiparar-se-ia à Utopia⁸:

Direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e protegidos, não há democracia; sem democracia não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos. Em outras palavras, a democracia é a sociedade dos cidadãos, e os

8 Utopia. Livro de Thomas More, que descreve uma sociedade ideal.

súditos se tornam cidadãos quando lhes são reconhecidos alguns direitos fundamentais; haverá paz estável, uma paz que não tenha a guerra como alternativa, somente quando existirem cidadãos não mais apenas deste ou daquele Estado, mas do mundo (BOBBIO, 1992, p. 1).

Colho de outro ilustre italiano – Cesare Cantu (1967, vol. 1, p. 19) – a perspectiva de esperança com a qual inicia sua alentada História Universal: “Quanto mais a humanidade se adianta em seu caminho, tanto mais ela sente a imensa necessidade do verdadeiro, do belo e do bom, nenhuma ciência satisfaz mais esta necessidade do que a história”.

Não há como negar a evolução da humanidade, ainda que esse termo – evolução – exigisse uma análise sobre seu conceito, para evitar que houvesse discussão sobre sua evidência. Admitindo, porém, que a humanidade evoluiu, já não haverá consenso sobre o papel da história como veículo para a necessidade do verdadeiro, do belo e do bom, sem admitir, também, que é ela quem traz os registros da belicosidade do ser humano, de seu egoísmo, de sua ambição e de sua absoluta dificuldade de conviver, em paz verdadeira, apesar do vaticínio aristotélico. Enfim, de permanente afronta aos direitos humanos.

Assim, a condição de Bobbio para a paz estável, ainda que seja com reconhecimento de apenas “alguns” direitos fundamentais, é completamente improvável (para não dizer impossível).

Em seu *Sapiens*, Harari (2017, p. 68) refere-se ao surgimento da guerra e da violência, registrando as teses dos estudiosos se ambos os fenômenos teriam surgido com a Revolução Agrícola “quando as pessoas começaram a acumular propriedade privada”, ou se tiveram origem com os antigos caçadores-coletores, cujo mundo “era excepcionalmente cruel e violento.” Nem se refere a Caim, apesar de tratar o tema num capítulo intitulado “Um dia na vida de Adão e Eva”.

Também não importa. É incontroverso para os contemporâneos que basta a história dos últimos milênios, devidamente registrada e comprovada pela Arqueologia, para não haver qualquer dúvida sobre as guerras de conquistas realizadas entre os povos. As várias tentativas de construção de impérios e suas derrocadas, no Oriente e no Ocidente, e até daquelas que conseguiram se espalhar para além desse marco. (CANTU, 1967; LIMA, 1962; HARARI, 2017)

Guerras essas que não ensinaram a ninguém que elas não levam à paz, senão a mais conflitos. E a aperfeiçoar a capacidade de destruição, a aumentar a eficiência, a eficácia e a letalidades dos recursos bélicos. A descobrir e desenvolver técnicas sofisticadas de dominação, através da propaganda, da manipulação de informações, de recursos tecnológicos, enfim, um universo cada vez mais perigoso e capaz tanto de uma ocupação e dominação quanto de preparar o Armagedon⁹. Isso sem falar nas estratégias econômicas, a exemplo dos bloqueios, com resultados desastrosos para a população dos países alcançados por essas medidas. Clara

9 Reunião dos exércitos, antes da batalha final. Apocalipse, 16:16. Bíblia Sagrada.

Kelliany Rodrigues de Brito, Joasey Pollyanna Andrade da Silva e Valter Moura do Carmo (2021) fizeram uma análise do que tal medida pode causar: “reflexos humanitários preocupantes que violam o patamar mínimo civilizatório do indivíduo”.

Isso tudo porque é da natureza humana. Não importa se o indivíduo nasça bom, como disse Rousseau, ou mau, como afirmou Hobbes. Ele será, como constatou Ortega y Gasset (1967, p. 13), ele e suas circunstâncias.

E as circunstâncias do mundo não apontam para a paz, mas para a guerra (HAKKETT, 1980). E quando se pretende tratar de direitos humanos e democracia como pressupostos da paz, a constatação não é alentadora. Quanto aos direitos humanos, sim, à medida em que as desigualdades individuais vão sendo superadas. Mas a superação de desigualdades de direitos humanos não significa a superação das desigualdades sociais, pois esta implica o envolvimento estatal. Presumindo-se, aí, um Estado Democrático, o que é mais difícil, ainda, pelas mesmas razões: a natureza humana, o homem e suas circunstâncias. A Democracia, entretanto, esta sim, depende da consciência da cidadania. Sem ela, não há como se admitir a existência da Democracia, senão de um arremedo, que atende mais ao arbítrio do que ao bem-estar da sociedade. Por isso a luta pelos direitos humanos e o efetivo e correto exercício deles é fundamental para conquistar-se e preservar a Democracia.

Entretanto, quando num país que se autoproclama Estado Democrático, são os próprios agentes do Poder Público que atentam contra a Democracia, é absolutamente impossível tratar-

se efetivamente de um Estado Democrático, salvo se as instituições funcionassem como previsto na Constituição. Contudo, à medida em que o princípio da independência entre os Poderes é letra morta e o Poder que tem a atribuição, a competência, o direito/dever de preservar o respeito à Constituição é quem a descumpre, desrespeita, o que há é o arbítrio desenfreado. Garantido pela promiscuidade da dependência entre os agentes dos Poderes, que, para autopreservação, mantêm-se na chantagem uns dos outros, para que todos possam, finalmente, usufruir impunemente dos abusos que cometem no exercício de seus cargos e funções.

A história está aí como prova irrefutável (CANTU, 1967; LIMA, 1962; HOBBSAWM, 1995; HARARI, 2017), ainda que contrarie Hegel e dê razão a Marx (MIA), quando este, na ironia a Napoleão III, que é *O 18 de Brumário de Luís Bonaparte*, diz que “Hegel observa em uma de suas obras que todos os fatos e personagens de grande importância na história do mundo ocorrem, por assim dizer, duas vezes. E esqueceu-se de acrescentar: a primeira vez como tragédia, a segunda como farsa.” Como ideólogo do comunismo, sabia do que estava falando e do que viria.

O que exsurge dos fatos, na construção da farsa ou da tragédia a que se referiu Karl Marx, é uma espécie de palco onde um significativo número de espertos procura tomar o poder e nele manter-se a qualquer custo.

Observando-se com isenção a história, é fácil constatar a reincidência no seu enredo. A recorrência é fácil de explicar: egoísmo e ambição. Aí vale tudo. Revisitem-se os conflitos tribais

desde a era primitiva às guerras sofisticadas de hoje. A (des) informação e a comunicação usadas cada vez mais como Cavalos de Tróia¹⁰ invisíveis. O emprego cirúrgico da tecnologia letal. O risco permanente da autodestruição planetária, num apertar de botão, reconhecimento facial, digital, de retina, ou leve toque na tela de um celular. No percurso, as tentativas de exterminação de povos inteiros, para lhes tomar os territórios. Algumas, com êxito; outras, em parte. Os recursos usados variam ao longo do tempo. A tecnologia tem permitido maior eficiência e eficácia nesse desiderato. A brutalidade que emergia da rudeza primitiva foi-se aperfeiçoando em maldade consciente, crueldade mesmo, com requintes diferenciados de impiedade.

A farsa e a tragédia se revezando ao sabor das obsessões doentias de quem está no poder. Assim como os meios de dominação e destruição evoluíram, também os discursos de fachada e as formalidades cerimoniais foram deixadas de lado. A desfaçatez está à mostra, exibida triunfante, afrontosa, impune, no comando da farsa e da tragédia. Não há criatividade, senão na maldade, em intensidade e extensão. Tudo, porém, doloroso desperdício à humanidade. Disso já sabia até Alexandre, o Grande, que aos 20 anos tornou-se Rei da Macedônia e poucos anos depois, derrotando os persas, construiria um império, da Grécia à Índia. Morto aos 32 anos, de causa desconhecida e até hoje objeto de estudos, Alexandre teria pedido aos seus generais

10 Mitologia grega e epopeia homérica. Grande construção de madeira em formato de cavalo. Oca. Com soldados no interior. Estratégia com a qual os soldados gregos, em seu interior, foram introduzidos na fortaleza de Tróia, de onde, à noite, saíram para abrir os portões para o exército grego entrar, vencer os troianos e recuperar Helena.

que seu caixão fosse carregado por médicos, para lhes mostrar que não têm poder sobre a morte; que a prata, o ouro e as pedras preciosas que conquistara fossem espalhados pelo caminho, para mostrar às pessoas que bens materiais não as acompanham na viagem da morte; finalmente, que suas mãos ficassem balançando do lado de fora do caixão, para que todos vissem que deste mundo partimos de mãos vazias, como chegamos.

Essa realidade não muda. Basta visitar a história, com cuidado, para não se deixar enganar pelas *fake news*, tema analisado com maestria pelo eminente jurista e magistrado Paulo Brasil Menezes (2020), em obra com esse nome – Fake News -, prática que entrou na rotina diária das pessoas, recebendo-as, compartilhando-as, enfim, criando uma área nebulosa, cinzenta, onde a verdade não existe. É criada, imposta, desde os tempos de Adão e Eva, que sucumbiram à *fake news* da traiçoeira serpente.

Nos Anais do Senado Federal, na fantástica web, precisamente na 25ª Sessão Deliberativa Ordinária do dia 20 de março de 2002, há um desses registros que se imortalizam pela atemporalidade, pela atualidade diante da permanente violação à Democracia. Personagem dos mais importantes da história do País, com trajetória ímpar, postura respeitável, responsável pela administração pacífica de um dos momentos graves da história nacional, José Sarney foi sempre criticado com intensidade e virulência. Entretanto, nunca soube do Senador se deixar dominar, como os maus, pelo ódio, escorrer bÍlis de raiva pelos cantos da boca ou divertir-se ironizando ou atacando adversários, saboreando gosto de sangue espelhado na perversidade do olhar.

Disse o Senador Sarney naquele discurso, sinceramente emocionado, como orador talentoso que é: “As conversas privadas entre homens públicos devem ser respeitadas.” Explicou: “Falo pelo dever que tem um ex-Presidente da República - de defender o país e suas instituições, e a base delas são os direitos individuais. O direito de cada um de nós não ser espionado, escutado, seguido, perseguido, tocado pelo aparato do Estado, construído para proteger os cidadãos.”

O Senador estava indignado com os “atos de violência política que aconteceram no Maranhão” e que visavam inviabilizar a candidatura de sua filha Roseana à Presidência da República. Disse claramente: “planejou-se esse escândalo com o objetivo de afastá-la da sucessão.” O prestígio da ex-governadora, conquistado pelo seu carisma, contribuía favoravelmente para viabilizá-la.

Mais adiante, o Senador fez perguntas para aquele momento, mas que poderiam ser feitas no passado, como caberia no futuro: “Quem acredita neste país, qual o idiota, que uma ação desta magnitude seria armada sem que a máquina estatal de nada soubesse ou dela não participasse? Quem nesse país não sabe que foi uma ação política suja, com propósito determinado?” (...) “E, para farsa geral, com o timbre sigiloso. Sigilo para proteger o vazamento, a calúnia, a mentira, o desrespeito à dignidade das pessoas, expostas a versões falsificadas, difamadoras e interessadas.”

Perguntou o Senador Sarney: “De que adianta dizer a Constituição que todos têm direito à defesa, que ninguém é

culpado senão depois de julgado pela Justiça em procedimentos legais? O aparato do Estado espalha, sem defesa, versões, documentos e calúnias. É assim que funcionavam os Dops, a Gestapo, pior hoje, neste tempo de comunicação em tempo real, em que a imagem de defesa é impossível.”

Caminhando para o final de seu discurso, disse o Senador José Sarney: “Precisamos ter cuidado quando quisermos julgar as aparências de atos formais como sendo atos legais. Sabe-se como se fazem estas coisas. Não devemos esquecer: Quantos milhões de pessoas foram levados ao forno crematório e às valas da Sibéria por investigações, inquéritos, papeluchos. Por um mandado foi Olga Benário levada das masmorras do Estado Novo para o campo de concentração. Processos, inquéritos, condenações políticas forjadas, foram sempre métodos de intimidação e liquidação de adversários, métodos já ultrapassados na humanidade. O Brasil não pode ter inquéritos secretos para provocar o medo, o terrorismo moral. É este o estado democrático que queremos?” “(...) Que se diga a qualquer cidadão de que é acusado, tipifique seu crime, se assegure o direito de defesa. Que se condene quem tiver culpa. Mas que não se invoquem simulacros, mascarados sob a capa de formalidades. Seja respeitado o processo legal. Respeitem os direitos individuais, as garantias constitucionais, e não usem o Estado para esse tipo de ação que denigre o país e as instituições. Não persigam.”

A atemporalidade do discurso do Senador, portanto, está inclusive na atualidade de seu apelo final: “Peço que meditem sobre isso os políticos, a imprensa, o governo e o povo brasileiro.”

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Foram relevantes as manifestações de junho de 2013. Manifestações, porém, não precisam de violência para alcançar resultados, mas de continuidade de propósitos, com a exigência de transparência, acompanhada pela mesma internet que faz as mobilizações.

Ocupar um espaço público em manifestação é exercício de um direito constitucional, desde que, ao exercê-lo, não se esteja violando o daqueles que têm o direito constitucional de locomoção. Obstruir, portanto, deliberadamente a via pública para cercear o direito de outros é abuso. Não apenas contra quem só quer locomover-se, mas, com maior gravidade, para aqueles que têm o direito constitucional de exercer uma atividade profissional e, mais ainda, para aqueles que por motivo de acidente ou enfermidade precisam ser transportados. O abuso e a omissão têm um preço. E é no mesmo discurso que o Senador Sarney faz essa advertência.

Poeta, o Senador encerra seu discurso com o poema *E não sobrou ninguém*, do pastor alemão Martin Niemöller, algumas vezes atribuído equivocadamente a Vladimir Maiakovski ou Bertolt Brecht. Um poema que certamente inspirou Eduardo Alves da Costa, que refez o drama, com versos a que deu o nome de *No caminho, com Maiakovski*, o que talvez tenha gerado a confusão sobre a autoria do poema original. A mensagem é parecida. *No caminho, com Maiakovski*, Alves da Costa verseja: “Na primeira noite eles se aproximam / e roubam uma flor / do nosso jardim. / E não dizemos nada. / Na segunda noite, já não se

escondem: / pisam as flores, / matam nosso cão, / e não dizemos nada. / Até que um dia, / o mais frágil deles / entra sozinho em nossa casa, / rouba-nos a luz e, / conhecendo nosso medo, / arranca-nos a voz da garganta. / E já não podemos dizer nada.”

Disse o Senador: “O que vejo no Brasil de hoje é o medo dos dossiês, das escutas, da espionagem na vida privada das pessoas. Todos têm medo. Ninguém tem confiança de que o aparato estatal não seja jogado contra si.”

E finalizou: “É sempre bom lembrar o pastor Niemoller, um dos líderes da resistência protestante contra o nazismo: ‘Quando vieram buscar os comunistas, eu não disse nada, eu não era comunista. / Quando vieram buscar os judeus, eu não disse nada, eu não era judeu. / Quando vieram buscar os católicos, eu não disse nada, eu não era católico. / Então vieram me prender, e não havia mais ninguém para protestar.’”

A questão da Democracia, portanto, está, em teoria, no binômio assinalado por Bobbio: reconhecimento e proteção dos direitos humanos. Na prática, o Senador Sarney expressou de forma contundente, reclamando o reconhecimento dos direitos humanos, sem o que não há Democracia. Disse, então, o Senador: “Processos, inquéritos, condenações políticas forjadas, foram sempre métodos de intimidação e liquidação de adversários, métodos já ultrapassados na humanidade. O Brasil não pode ter inquéritos secretos para provocar o medo, o terrorismo moral.”

E perguntou, para reflexão: “É este o estado democrático que queremos?”

Essa mesma indignação expressou José Cláudio Pavão Santana:

Você acha normal que pessoas sejam presas sem atenção às mínimas regras do devido processo? Você acha normal que vozes sejam caladas por “crime de opinião” inexistente juridicamente? Se acha, lamento dizer, antidemocrático é todo o ato que não respeite o que está escrito na Constituição. Hoje seu adversário em aflição. Amanhã você, porque concordou com as “exceções” e se calou. Antidemocrático é todo aquele que não conseguiu compreender que o pluralismo político é um fundamento constitucional. Por isso, o que se precisa urgentemente no Brasil é retomar o valer constitucional, a força normativa da Constituição, que merece ser urgentemente sentida como documento de liberdades, não manual de opressão, para que ela, verdadeiramente, valha.

Sônia Amaral (2023), em artigo sobre democracia, diz:

Ora, força bruta é justamente o oposto daquilo a que se propõe o regime democrático. Um regime que se impõe pela força, não há liberdade para pensar diferente daquilo que pensa e quer o governante de turno; um regime que se impõe pela força, não há que se falar em democracia. No regime democrático vige o poder do argumento; do debate, muitas vezes discordante, mas respeitoso; da tolerância entre diferentes pontos de vista; da prevalência da vontade da maioria, com observância dos direitos da minoria.

Prender e arrebentar para impor o regime democrático é qualquer coisa, menos regime democrático.

Cabe, aqui, lembrar que mesmo Kelsen (2000, p. 185), quando trata do caráter racionalista da democracia, preocupa-se com o que é fundamental para a democracia: a segurança jurídica. Ainda que se possa divergir de sua teoria pura, o que vale destacar é sua preocupação com a segurança jurídica:

Há uma franca necessidade de racionalizar o processo no qual o poder do Estado se manifesta. É esse o motivo pelo qual a legislação é vista como a base das outras funções do Estado. O ideal de legalidade desempenha um papel decisivo: admite-se que os atos individuais do Estado podem ser justificados por sua conformidade com as normas gerais do Direito. A segurança jurídica, em vez da justiça absoluta, ocupa o primeiro plano da consciência jurídica.

A sociedade brasileira precisaria ter aprendido com as manifestações de junho de 2013 que é possível, sim, obter mudanças. Não pelo grito, mas pela cobrança e pela fiscalização, exigindo transparência e informando-se para separar o joio do trigo, a fim de que, no exercício do voto, possa fazer escolhas viáveis para dar efetividade ao parágrafo único do art. 1º da Constituição Federal: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.” Afinal, é pela representação popular que se dá, na democracia, o exercício

do poder, salvo nas experiências da democracia direta, como no caso da Suíça, para a qual Galbraith (1991, p. 332) dedica capítulo em seu livro *A era da incerteza* e admite:

O exemplo suíço sempre me incentivou a acreditar que há muita potencialidade e eficiência na democracia. É aquele instinto suíço de que os problemas podem ser resolvidos por responsabilidade coletiva e inteligência do próprio povo. É essa responsabilidade e inteligência que valem. Dessa forma, a solução está no cidadão, e não no governante.

Enfim, as autoridades públicas e os cidadãos devem estar atentos para as circunstâncias que a Declaração Universal dos Direitos do Homem já previu em seus considerandos: é “essencial que os direitos da pessoa sejam protegidos pelo império da lei, para que a pessoa não seja compelida, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão.”

REFERÊNCIAS

AMARAL, Sônia. *Democracia, pero no mucho?* **IMIRANTE**, 27/07/2023. Disponível em: <https://imirante.com/noticias/sao-luis/2023/07/27/democracia-pero-no-mucho>. Acessado em: 10 set. 2023.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRITO, Clara Kelliany Rodrigues de, SILVA, Brito Joasey Pollyanna Andrade da e CARMO, Valter Moura do Carmo. Da crise humanitária em razão do bloqueio econômico dos EUA sobre a Venezuela denunciado na OMC: uma análise a partir do direito internacional público e dos direitos humanos. **Revista Brasileira**

de Direito Internacional. Encontro Virtual, v. 7, n. 2, p. 111 – 131, Jul/Dez. 2021.

CANTU, Cesar. **História universal.** São Paulo: Edameris, 1967. Vol. 1.

Cartel da roda presa. **VEJA**, São Paulo, 26/06/2013. p. 86-87.

Comissão debate prisões relacionadas a atos de 8 de janeiro e o respeito às prerrogativas dos advogados. **Agência Câmara de Notícias.** Câmara dos Deputados. Brasília, 3/8/2023. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/981504-comissao-debate-priso-es-relacionadas-a-atos-de-8-de-janeiro-e-o-respeito-as-prerrogativas-dos-advogados/>. Acessado em: 8 ago. 2023.

COSTA, Eduardo Alves. No caminho, com Maiakósvki. **PENSADOR.** Disponível em: https://www.pensador.com/autor/eduardo_alves_da_costa/ Acessado em: 12 set. 2023

FREITAS, Maycon. A voz que emergiu das ruas. [03/07/2013]. **VEJA**, São Paulo, n. 2328, p. 17-21. Entrevista concedida a Álvaro Leme.

GALBRAITH, John Kenneth. **A era da incerteza.** 8ª ed. São Paulo: Pioneira, 1991.

GATES, Bill; RINEARSON, Peter. Tradução de Beth Vieira. **A estrada do futuro.** São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HACKETT, John. **A terceira guerra mundial.** Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército, 1980.

HARARI, Yuval Noah. **Sapiens – uma breve história da humanidade.** 26ª. Porto Alegre: L&PM, 2017.

HOBSBAWM, Eric. **Era dos extremos – o breve século XX 1914 – 1991.** Tradução de Marcos Santarrita. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1997.

KELSEN, Hans. *A Democracia*. 2ª. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LIMA, Oliveira. **História da Civilização**. 12ª ed. São Paulo: Melhoramentos, 1962.

MENDES, Carla. Paulo Moura: Desdobramentos das manifestações de 8 de janeiro vão definir caráter do movimento. **NOTÍCIAS AGRÍCOLAS**. 8/1/2023. Disponível em: <https://www.noticiasagricolas.com.br/noticias/politica-economia/338011-paulo-moura-desdobramentos-das-manifestacoes-de-8-de-janeiro-vao-definir-carater-do-movimento.html>. Acessado em: 9 jan 2023.

MENEZES, Paulo Brasil. **Fake news**. Salvador: Jus Podium, 2020.

MOTA, Camila Veras. 7 fatores que explicam os ataques de 8 de janeiro em Brasília. **BBC News Brasil**. São Paulo, 5 de julho de 2023. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cye7egj6y1no>. Acessado em: 6 jul. 2023

NINA, Carlos Sebastião Silva. *Garantias constitucionais inerentes às manifestações de junho de 2013 no Brasil*, in **Estudos atuais de Direito Constitucional**. (Organizadores: André Gonzalez Cruz, Hildélis Silva Duarte Júnior, e Thiago Allisson Cardoso de Jesus). Rio de Janeiro: Barra Livros, 2014.

O 18 de Brumário de Louis Bonaparte. **MIA**. Disponível em: <https://www.marxists.org/portugues/marx/1852/brumario/cap01.html>. Acessado em: 8 set. 2023

ORTEGA Y GASSET, José. **Meditações do Quixote**. São Paulo: Livraria Ibero-Americano, 1967.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens – Discurso sobre as ciências e artes**. São Paulo: Cultural, 1988. (Os pensadores, vol. II)

SANTANA, José Cláudio Pavão. Atos antidemocráticos. **A PENA DO PAVÃO**, 6 de fevereiro de 2023. Ano 11 – vol. 02 – n. 08/2023. Disponível em: <https://doi.org/10.5281/zenodo.8332701>. Acessado em: 6 fev. 2023.

SCIACCA, Michele Federico. **História da Filosofia**. São Paulo: Mestre Jou, 1966. Vol. 1

Segundo dados do ISP, registros de casos com balas perdidas caem 44%. **Extra**, 17/11/2011. Disponível em: <https://extra.globo.com/noticias/rio/segundo-dados-do-isp-registros-de-casos-com-balas-perdidas-caem-44-886393.html>. Acessado em: 18 jul. 2013

Senado federal. Pronunciamento do Senador José Sarney em 20/03/2002, durante a 25ª Sessão Deliberativa Ordinária, no **Senado Federal**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/pronunciamentos/-/p/pronunciamento/323198>. Acessado em 10 set. 2023.

YAMAGUTI, Bruna. Manifestações de junho de 2013: passada uma década, pessoas que participaram dos atos relembram os protestos. **G1**, Distrito Federal, 04/06/2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2023/06/04/manifestacoes-de-junho-de-2013-passada-uma-decada-pessoas-que-participaram-dos-atos-relembra-os-protestos.ghtml>. Acessado em: 10 jun 2023.



EDIÇÃO E DISTRIBUIÇÃO



LEIA AS EDIÇÕES ONLINE
www.cecgp.com.br

EDIÇÃO Nº 12
REVISTA *Juris*
ADVOCATUS



REVISTA *Júris*

ADVOCATUS



ISSN-23577940