

PERSPECTIVAS DE ESTADO E SOCIEDADE

PEMBROKE COLLINS

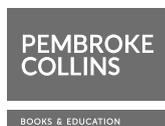
CONSELHO EDITORIAL

PRESIDÊNCIA Felipe Dutra Asensi

CONSELHEIROS Adolfo Mamoru Nishiyama (UNIP, São Paulo)
Adriano Moura da Fonseca Pinto (UNESA, Rio de Janeiro)
Adriano Rosa (USU, Rio de Janeiro)
Alessandra T. Bentes Vivas (DPRJ, Rio de Janeiro)
Arthur Bezerra de Souza Junior (UNINOVE, São Paulo)
Aura Helena Peñas Felizzola (Universidad de Santo Tomás, Colômbia)
Carlos Mourão (PGM, São Paulo)
Claudio Joel B. Lossio (Universidade Autónoma de Lisboa, Portugal)
Coriolano de Almeida Camargo (UPM, São Paulo)
Daniel Giotti de Paula (INTEJUR, Juiz de Fora)
Danielle Medeiro da Silva de Araújo (UFSB, Porto Seguro)
Denise Mercedes N. N. Lopes Salles (UNILASSALE, Niterói)
Diogo de Castro Ferreira (IDT, Juiz de Fora)
Douglas Castro (Foundation for Law and International Affairs, Estados Unidos)
Elaine Teixeira Rabello (UERJ, Rio de Janeiro)
Glaucia Ribeiro (UEA, Manaus)
Isabelle Dias Carneiro Santos (UFMS, Campo Grande)
Jonathan Regis (UNIVALI, Itajaí)
Julian Mora Aliseda (Universidad de Extremadura, Espanha)
Leila Aparecida Chevchuk de Oliveira (TRT 2ª Região, São Paulo)
Luciano Nascimento (UEPB, João Pessoa)
Luiz Renato Telles Otaviano (UFMS, Três Lagoas)
Marcelo Pereira de Almeida (UFF, Niterói)
Marcia Cavalcanti (USU, Rio de Janeiro)
Marcio de Oliveira Caldas (FBT, Porto Alegre)
Matheus Marapodi dos Passos (Universidade de Coimbra, Portugal)
Omar Toledo Toribio (Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Peru)
Ricardo Medeiros Pimenta (IBICT, Rio de Janeiro)
Rogério Borba (UVA, Rio de Janeiro)
Rosângela Tremel (UNISUL, Florianópolis)
Roseni Pinheiro (UERJ, Rio de Janeiro)
Sergio de Souza Salles (UCP, Petrópolis)
Telson Pires (Faculdade Lusófona, Brasil)
Thiago Rodrigues Pereira (Novo Liceu, Portugal)
Vania Siciliano Aieta (UERJ, Rio de Janeiro)

ORGANIZADORES:
DENISE MERCEDES N. N. LOPES SALLES, FREDERICO JACINTO CARDOSO GAZOLLA,
GUILHERME MOTTA, JARDELINO MENEGAT

PERSPECTIVAS DE ESTADO E SOCIEDADE



PEMBROKE COLLINS
Rio de Janeiro, 2021

Copyright © 2021 Denise Mercedes N. N. Lopes Salles, Frederico Jacinto Cardoso Gazolla, Guilherme Motta, Jardelino MenegatI (org.)

DIREÇÃO EDITORIAL Felipe Asensi

EDIÇÃO E EDITORAÇÃO Felipe Asensi

REVISÃO Coordenação Editorial Pembroke Collins

PROJETO GRÁFICO E CAPA Diniz Gomes

DIAGRAMAÇÃO Diniz Gomes

DIREITOS RESERVADOS A

PEMBROKE COLLINS

Rua Pedro Primeiro, 07/606

20060-050 / Rio de Janeiro, RJ

info@pembrokecollins.com

www.pembrokecollins.com

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS

Nenhuma parte deste livro pode ser utilizada ou reproduzida sob quaisquer meios existentes sem autorização por escrito da Editora.

FINANCIAMENTO

Este livro foi financiado pela Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro, pelo Conselho Internacional de Altos Estudos em Direito (CAED-Jus), pelo Conselho Internacional de Altos Estudos em Educação (CAEduca) e pela Pembroke Collins.

Todas as obras são submetidas ao processo de peer view em formato double blind pela Editora e, no caso de Coletânea, também pelos Organizadores.

P467

Perspectivas do Estado e sociedade / Denise Mercedes Lopes Salles, Frederico Jacinto Cardoso Gazolla, Guilherme Motta e Jardelino Menegat (organizadores). – Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2020.

840 p.

ISBN 978-65-87489-94-0

1. Direito. 2. Estado. 3. Nação. 4. Sociedade. I. Salles, Denise Mercedes Lopes (org.). II. Gazolla, Frederico Jacinto Cardoso (org.). III. Motta, Guilherme (org.). IV. Menegat, Jardelino (org.).

CDD 342.1

SUMÁRIO

ARTIGOS - ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	17
CONTRATAÇÕES PÚBLICAS, PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO E DISPENSA EMERGENCIAL DE LICITAÇÃO: LEGALIDADE X INTERESSE PÚBLICO.....	19
<i>Alexia Aqueni Bernardes de Oliveira</i>	
A PROPOSTA DO ESTATUTO DO CONCURSO PÚBLICO FLUMINENSE: O QUE DIZEM CONCURSEIROS E GESTORES PÚBLICOS.....	36
<i>Luiz Fernando Caldeira</i> <i>Lúcia Regina Goulart Vilarinho</i>	
SINDICÂNCIA ADMINISTRATIVA.....	55
<i>João Eduardo Ferreira</i>	
CONSEQUÊNCIAS DA DISLEXIA E DA ATECNIA LEGISLATIVA.....	72
<i>Nilson Tadeu Reis Campos Silva</i>	
INEXECUÇÃO CONTRATUAL POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO – POSSIBILIDADE DA <i>EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS</i>	86
<i>Cristina Dal Sasso</i>	
TERCEIRO SETOR: UM ENFOQUE SOBRE A GOVERNANÇA CORPORATIVA E OS DESAFIOS DA SUSTENTABILIDADE ECONÔMICA.....	99
<i>Eliene Barbosa de Oliveira</i>	
SOLUÇÕES PARA DESPESA PÚBLICA REALIZADA SEM COBERTURA CONTRATUAL: ANÁLISE PRÁTICA ACERCA DOS TERMOS DE AJUSTE DE CONTAS E RECONHECIMENTO DE DÍVIDA	117
<i>Tamires Sousa Duarte</i>	

O GASTO PÚBLICO NA ECONOMIA: ESTUDO DAS FINANÇAS PÚBLICAS DO DISTRITO FEDERAL.....	132
--	-----

Mateus Rodarte de Carvalho

ARTIGO – DESENVOLVIMENTO.....151

DESENVOLVIMENTO HUMANO: A BUSCA PELA DA SEGURANÇA ALIMENTAR, CONTRIBUIÇÕES DO PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR (PNAE)	153
---	-----

Simone Cesario Soares

Marli Renate von Borstel Roesler

ARTIGOS – DIREITOS SOCIAIS.....171

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O DIREITO À ALIMENTAÇÃO: CAMINHOS PARA SUA EFETIVIDADE	173
---	-----

Túlio Almeida Rocha Pires

ACESSO À SAÚDE E A DICOTOMIA ENTRE A RESERVA DO POSSÍVEL E O MÍNIMO EXISTENCIAL.....	185
--	-----

Marcelo Pinto Chaves

Lilian Lourenço Gerard

A EDUCAÇÃO PÚBLICA CONECTADA COMO DIREITO SOCIAL: O CONTEXTO HISTÓRICO DO ENSINO PRIVADO AO PÚBLICO NO BRASIL DO ONTEM AOS DIAS DE INCLUSÃO DIGITAL.....	203
--	-----

Camila Borges Ramalho

O ESPORTE COMO DIREITO SOCIAL FRENTE ÀS POLÍTICAS PÚBLICAS BRASILEIRAS.....	221
---	-----

Fábio de Souza Peragene

VIOLÊNCIA POLÍTICA EDUCACIONAL, VEZOS DO GOVERNO BOLSONARISTA	241
---	-----

Dirceu Manoel de Almeida Júnior

A APOSENTADORIA DA POPULAÇÃO TRANS BINÁRIA E NÃO-BINÁRIA: UMA ANÁLISE.....	253
--	-----

Gabriela Bazilli Montenegro

O AUXÍLIO EMERGENCIAL E A PRESTAÇÃO POSITIVA DO ESTADO: UMA AVENTURA AO CONCEITO ARISTOTÉLICO SOBRE A IGUALDADE.....	272
<i>Francisco Jackson Barros Silva</i>	
EM DEFESA DOS DIREITOS SOCIAIS: NOTAS SOBRE A APLICABILIDADE IMEDIATA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	288
<i>Luiz Carlos Quintella Neto</i>	
A HIPERVULNERABILIDADE DA PESSOA IDOSA NAS RELAÇÕES CONSUMERISTAS EM SÃO LUÍS - MA.....	306
<i>Marco Aurélio de Jesus Pio</i> <i>Jorge Michael Rodrigues Araújo</i>	
A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA DIANTE DA CARÊNCIA DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO À MORADIA.....	324
<i>Regina Maria Ferreira da Silva Lima</i> <i>Malba Santos</i>	
UM OLHAR PANORÂMICO DO SUJEITO USUÁRIO DE SUBSTÂNCIAS PSICOATIVAS E AS POLÍTICAS NACIONAIS DE TRATAMENTO DA DROGADIÇÃO NO BRASIL.....	341
<i>Raquel Soares Bonatto</i>	
ARTIGOS – ECONOMIA E DIREITOS HUMANOS E FUNDAMENTAIS.....	355
LAS IDEAS, POR MÁS QUE LAS CONTENGAMOS, ELLAS IRRUMPEN Y SE PRECIPITAN: EL DERECHO HUMANO A LA RENTA BÁSICA UNIVERSAL.....	357
<i>Danielle Rocha Santos</i>	
TERRITÓRIO ECONÔMICO: A VIOLAÇÃO DO DIREITO DE PROPRIEDADE NOS EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS	373
<i>Helberty Vinícios Coelho</i> <i>Arthur Bridges Venturini</i> <i>Aryne Alves Coelho Oliveira</i>	
DESINTEGRAÇÃO ECONÔMICA NA INDÚSTRIA PETROLÍFERA DO BRASIL: CONSEQUÊNCIA DO GOLPE DE ESTADO DE 2016.....	388
<i>Carlos Augusto de Oliveira Diniz</i> <i>Vinicius de Castro</i>	

ARTIGOS – FINANÇAS E TRIBUTOS.....405

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LEGALIDADE NO DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO.....407

Jardson Bruno Barros de Souza

O TRUST COMO INSTRUMENTO DE PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO: DA MORALIDADE FISCAL A LICITUDE.....422

Débora Manke Vieira

Fabrizio Bon Vecchio

A TAXATIVIDADE DO ROL DE DOENÇAS GRAVES DO IRPF NA LEI 7.713/88 FRENTE AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA E OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS.....436

Alessandra Cristina do Nascimento Casas

Lívia Cristina da Silveira e Silva

Jair Eduardo Arruda Guimarães

A CRIMINALIZAÇÃO DO NÃO RECOLHIMENTO DO ICMS PELO CONTRIBUINTE.....454

Antônio Marcos Rodrigues Caracas

Dalton Max Fernandes de Oliveira

Gabriela de Aguiar Andrade

Graciete Afonso Prioto de Castro

TRIBUTAÇÃO E EQUIDADE ARRECADATÓRIA.....471

Ruggery Meira Navarro Ribeiro

ARTIGO - GESTÃO DOS DIREITOS HUMANOS E FUNDAMENTAIS.....483

QUANDO O “LENÇOL É CURTO”, O QUE “COBRIR” PRIMEIRO? A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL NOS PRIMEIROS MESES DE PANDEMIA DE COVID-19.....485

Milena Márcia de Almeida Alves

Ana Luíza Melo Leal

ARTIGOS - POLÍTICAS PÚBLICAS.....505

RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS PARA A EXECUÇÃO PENAL E A RESERVA DO POSSÍVEL: DIREITOS FUNDAMENTAIS VIOLADOS FRENTE AO COLAPSO FINANCEIRO DO PODER EXECUTIVO E A FUNGIBILIDADE DE

FONTES DE RECEITA ALTERNATIVAS DO ESTADO.....	507
<i>Ricardo Gomes Quintana Gonçalves</i>	
<i>Tarsis Barreto Oliveira</i>	
<i>Paulo Sérgio Gomes Soares</i>	
OS CIDADÃOS QUILOMBOLA-KALUNGA E AS POLÍTICAS PÚBLICAS EM SAÚDE: O SILÊNCIO ENSURDECEDOR.....	524
<i>Fátima Gonçalves Messias Takahashi</i>	
O PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR E A AGRICULTURA FAMILIAR.....	543
<i>Karine Nunes Lima</i>	
O PROCESSO DE GOVERNANÇA NO ENFRENTAMENTO AO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ÓRGÃOS.....	558
<i>Brayan da Silva Azevedo</i>	
<i>Nelson Speranza Filho</i>	
POLÍTICAS PÚBLICAS BRASILEIRAS PARA A EDUCAÇÃO SUPERIOR.....	582
<i>Sóstenes Targino da Silva</i>	
ACESSIBILIDADE E ALTERIDADE: EXPERIÊNCIAS DO COTIDIANO DISCENTE NA CASA DE ESTUDANTE II DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA-RS.....	599
<i>Emileidi Machado Gonçalves</i>	
<i>Elisane Maria Rampelotto</i>	
ESTRATÉGIAS POLÍTICAS DE DEFESA: INFORMAÇÕES INSTITUCIONAIS A SERVIÇO DO ESTADO BRASILEIRO.....	618
<i>Rafaela Araújo Jordão Rigaud Peixoto</i>	
<i>Karina Coelho Pires</i>	
PARCERIA ENTRE MICRO E PEQUENAS EMPRESAS E TERCEIRO SETOR NO COMBATE À COVID-19.....	636
<i>Sóstenes Targino da Silva</i>	
SEGURANÇA PÚBLICA NA REGIÃO OESTE METROPOLITANA DE SÃO PAULO: ESTATÍSTICAS CRIMINAIS E POLÍTICAS INTERMUNICIPAIS.....	648
<i>Adriano Rodrigues de Oliveira</i>	

AS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O ENFRENTAMENTO DA VIOLÊNCIA
CONTRA A MULHER NO MUNICÍPIO DE SOBRAL- CE.....668

Caroline Silva Bezerra

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O ENSINO DA INOVAÇÃO E O
EMPREENDEDORISMO NA EDUCAÇÃO BÁSICA.....685

Elías Vieira de Paula

A RESPONSABILIZAÇÃO FEMININA NO ACESSO FAMILIAR DAS POLÍTICAS
PÚBLICAS NO MUNICÍPIO DE BREVES (MARAJÓ-PA): REFLEXÕES
ACERCA DO AUXÍLIO EMERGENCIAL E SUAS CONDICIONALIDADES DE
GÊNERO.....698

Elizandra Gomes de Lima

Jaqueline Brito da Silva Sanches

CONJUNTURA DAS POLÍTICAS PÚBLICAS EDUCACIONAIS PARA A
FORMAÇÃO DOCENTE NA EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS (EJA)715

Marcel Pereira Pordeus

POLÍTICAS PÚBLICAS HABITACIONAIS PARA REQUALIFICAÇÃO DE
EDIFÍCIOS SUBUTILIZADOS EM ÁREAS CENTRAIS: PAPEL DO ARQUITETO
NA CONCEPÇÃO DE ESPAÇOS NO ÂMBITO SOCIAL ATRAVÉS DA LEI ATHIS..730

Kamila dos Santos Pita.

ARTIGO - TEORIA DO ESTADO.....743

O CENTRO ESPACIAL DE ALCÂNTARA (CEA) COMO PREMISA DE
NEGAÇÃO DA SOBERANIA NACIONAL: O “PELOURINHO TECNOLÓGICO”
DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE ALCÂNTARA.....745

Artêmio Macedo Costa

RESUMOS.....765

ANÁLISE DA DOUTRINA ACERCA DA CLASSIFICAÇÃO DA
RESPONSABILIDADE CIVIL INCIDENTE NOS HOSPITAIS PÚBLICOS SOB
GESTÃO DE UMA ORGANIZAÇÃO SOCIAL (OS).....767

Catia Martins Gonçalves

PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA E SEUS ANIMAIS.....772

Natália Rossi Doro

O IMPACTO DA REGULAMENTAÇÃO DO MANDADO DE INJUNÇÃO (LEI Nº 13.300/2016) NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS.....	776
<i>Cláudia Toledo</i>	
<i>Nicole Oliveira</i>	
<i>Wanderlei Amorim</i>	
A DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO AO SANEAMENTO BÁSICO E ÁGUA POTÁVEL NO BRASIL: OS DESAFIOS PROPOSTOS PELO ODS 6 NA AGENDA 2030.....	782
<i>Ana Carolina Iunes Santos</i>	
LINGUAGEM JURÍDICA COMO INSTRUMENTO DE PODER: MOVIMENTOS DESCONTRUTORES DE IDEOLOGIAS JURÍDICAS E USO DO DESIGN THINKING PARA EXERCÍCIO DE CIDADANIA.....	788
<i>Augusto César Sousa Ribeiro</i>	
VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER INDÍGENA NO BRASIL:PERSPECTIVAS EM SAÚDE COLETIVA E JUSTIÇA.....	794
<i>Isabely Pereira Sanches</i>	
<i>Rhelrisson Bragança Carneiro</i>	
<i>Arthur Mendes Valentim</i>	
A SITUAÇÃO SOCIAL DO IDOSO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE INSTRÍNSECA A PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA E QUALIDADE DE VIDA.....	798
<i>Ana Paula Moreira Rodrigues</i>	
PANDEMIA DO COVID-19 COMO AGENTE PROPULSOR DO ASSÉDIO MORAL E A RESPONSABILIDADE DOS EMPREGADORES.....	804
<i>Pedro Henrique de Souza</i>	
IDOSOS VÍTIMAS DE VIOLÊNCIA ATENDIDOS NO CENTRO INTEGRADO DE PROTEÇÃO E DEFESA DOS DIREITOS DA PESSOA IDOSA EM MANAUS	809
<i>Alisilvia Leão Pedrosa</i>	
<i>Seldon Rodrigues Duarte Júnior</i>	
PERSPECTIVAS DE QUAL REFORMA AGRÁRIA SERÁ APLICADA AO BRASIL (APÓS 2020).....	815
<i>Kleber Destefani Ferretti</i>	

A POLÍTICA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E SEGREGAÇÃO SOCIOESPACIAL:
UM ESTUDO DE CASO EM CASCAVEL (PR).....821

Juliana Ritter Souto

André Vinicius Beck de Lima

COTAS RACIAIS COMO POLITICA PÚBLICA ALTERNATIVA AO
ENCARCERAMENTO EM MASSA: UM NOVO OLHAR ESTATAL PARA O
NEGRO?.....828

Tauan Silva do Carmo

Lucas Augusto Tomé Kannoa Vieira

O DIREITO À VIDA: EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO À MULHER VÍTIMA
DE VIOLÊNCIA.....833

Eliane Cristina de Carvalho Mendoza Meza

CONSELHO CIENTÍFICO DO CAED-JUS

Adriano Rosa	<i>(Universidade Santa Úrsula, Brasil)</i>
Alexandre Bahia	<i>(Universidade Federal de Ouro Preto, Brasil)</i>
Alfredo Freitas	<i>(Ambra College, Estados Unidos)</i>
Antonio Santoro	<i>(Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil)</i>
Arthur Bezerra de Souza Junior	<i>(Universidade Nove de Julho, Brasil)</i>
Bruno Zanotti	<i>(PCES, Brasil)</i>
Claudia Nunes	<i>(Universidade Veiga de Almeida, Brasil)</i>
Daniel Giotti de Paula	<i>(PFN, Brasil)</i>
Danielle Ferreira Medeiro da Silva de Araújo	<i>(Universidade Federal do Sul da Bahia, Brasil)</i>
Denise Salles	<i>(Universidade Católica de Petrópolis, Brasil)</i>
Edgar Contreras	<i>(Universidad Jorge Tadeo Lozano, Colômbia)</i>
Eduardo Val	<i>(Universidade Federal Fluminense, Brasil)</i>
Felipe Asensi	<i>(Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil)</i>
Fernando Bentes	<i>(Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Brasil)</i>
Gláucia Ribeiro	<i>(Universidade do Estado do Amazonas, Brasil)</i>
Gunter Frankenberg	<i>(Johann Wolfgang Goethe-Universität - Frankfurt am Main, Alemanha)</i>

João Mendes	<i>(Universidade de Coimbra, Portugal)</i>
Jose Buzanello	<i>(Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Brasil)</i>
Kleber Filpo	<i>(Universidade Católica de Petrópolis, Brasil)</i>
Luciana Souza	<i>(Faculdade Milton Campos, Brasil)</i>
Marcello Mello	<i>(Universidade Federal Fluminense, Brasil)</i>
Maria do Carmo Rebouças dos Santos	<i>(Universidade Federal do Sul da Bahia, Brasil)</i>
Nikolas Rose	<i>(King's College London, Reino Unido)</i>
Oton Vasconcelos	<i>(Universidade de Pernambuco, Brasil)</i>
Paula Arévalo Mutiz	<i>(Fundación Universitaria Los Libertadores, Colômbia)</i>
Pedro Ivo Sousa	<i>(Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil)</i>
Santiago Polop	<i>(Universidad Nacional de Río Cuarto, Argentina)</i>
Siddharta Legale	<i>(Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil)</i>
Saul Tourinho Leal	<i>(Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasil)</i>
Sergio Salles	<i>(Universidade Católica de Petrópolis, Brasil)</i>
Susanna Pozzolo	<i>(Università degli Studi di Brescia, Itália)</i>
Thiago Pereira	<i>(Centro Universitário Lassale, Brasil)</i>
Tiago Gagliano	<i>(Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Brasil)</i>
Walkyria Chagas da Silva Santos	<i>(Universidade de Brasília, Brasil)</i>

APRESENTAÇÃO - SOBRE O CAED-Jus

O **Conselho Internacional de Altos Estudos em Direito (CAED-D-Jus)** é iniciativa consolidada e reconhecida de uma rede de acadêmicos para o desenvolvimento de pesquisas jurídicas e reflexões interdisciplinares de alta qualidade.

O **CAED-Jus** desenvolve-se via internet, sendo a tecnologia parte importante para o sucesso das discussões e para a interação entre os participantes através de diversos recursos multimídia. O evento é um dos principais congressos acadêmicos do mundo e conta com os seguintes diferenciais:

- Abertura a uma visão multidisciplinar e multiprofissional sobre o direito, sendo bem-vindos os trabalhos de acadêmicos de diversas formações;
- Democratização da divulgação e produção científica;
- Publicação dos artigos em livro impresso no Brasil (com ISBN), com envio da versão ebook aos participantes;
- Galeria com os selecionados do Prêmio **CAED-Jus** de cada edição;
- Interação efetiva entre os participantes através de ferramentas via internet;
- Exposição permanente do trabalho e do vídeo do autor no site para os participantes;
- Coordenadores de GTs são organizadores dos livros publicados.

O Conselho Científico do **CAED-Jus** é composto por acadêmicos de alta qualidade no campo do direito em nível nacional e internacional,

tendo membros do Brasil, Estados Unidos, Colômbia, Argentina, Portugal, Reino Unido, Itália e Alemanha.

Em 2020, o **CAED-Jus** organizou o **Congresso Interdisciplinar de Direitos Humanos e Fundamentais (CDHF 2020)**, que ocorreu entre os dias 02 a 04 de dezembro de 2020 e contou com 60 Áreas Temáticas e mais de 380 artigos e resumos expandidos de 62 universidades e 34 programas de pós-graduação *stricto sensu*. A seleção dos trabalhos apresentados ocorreu através do processo de *peer review* com *double blind*, o que resultou na publicação dos livros do evento.

Esta publicação é financiada por recursos da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro (FAPERJ), do Conselho Internacional de Altos Estudos em Direito (CAED-Jus), do Conselho Internacional de Altos Estudos em Educação (CAEduca) e da Editora Pembroke Collins e cumpre os diversos critérios de avaliação de livros com excelência acadêmica nacionais e internacionais.

ARTIGOS - ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

CONTRATAÇÕES PÚBLICAS, PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO E DISPENSA EMERGENCIAL DE LICITAÇÃO: LEGALIDADE X INTERESSE PÚBLICO

Alexia Aqueni Bernardes de Oliveira¹

INTRODUÇÃO

Ao inaugurar deste ano a humanidade contemplou-se totalmente desorganizada quanto a seu cotidiano trivial devido a um novo patológico vírus, chamado de coronavírus ou Covid- 19, o qual surgiu na cidade de Wuhan, China, ao final do ano de 2019. Como uma chama que se alastra sobre plumas, a contaminação desenfreada alcançou todos os países do mundo, causando distúrbios nas normalidades econômicas, jurídicas, financeiras, sociais, educacionais, mercantes, além de diversas outras repartições igualmente atingidas.

No Brasil as repercussões maléficas consequentes da doença pandêmica alcançaram esferas categóricas logo ao início. O Decreto Legiferante de número 6 pronunciou o estado de calamidade pública, destarte com o avanço da pandemia, todas as ramificações jurídicas se viram prejudicadas face à suas normalidades.

1 Graduanda no curso de Direito pela Instituição CESA. Aprovada em processos seletivos promovidos pelo TJMG, DPMG e TRE-MG. Conta com cursos complementares em diversas ramificações jurídicas, bem como cursa “Justice” pela Universidade de Harvard.

Uma das esferas mais afetadas, a implicação dos efeitos da crise notória que se espalhou, foi a administrativa. Cerceada de limitações extremamente burocráticas, criticadas por diversos doutrinadores da atualidade, a Administração Pública se viu presa às questões legais, intrínsecas à própria atividade administrativa, estas no momento, encontravam-se abaixo da essencialidade da celeridade de reformas simplistas, para que se adequasse a nova realidade, às legislações, de modo que os gestores públicos pudessem agir amparados pela legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, probidade e publicidade administrativa, sem serem “freados” pelos mecanismos de controle externo, tais como Ministério Público e Tribunais de Contas.

A manutenção de atividades e produtos essenciais sofria com a barreira morosa das formalidades licitatórias, pré-impostas como necessidade constitucional para todas contratações públicas, consoante disposto no artigo 37, inciso XXI, da CFRB/88.

O Estado como garante da coletividade e precursor de direitos fundamentais forçou-se por vias transversas à edição da Lei nº 13.979/2020, feita às pressas. Esta versa sobre as compras e aquisições públicas neste período de pandemia, sendo a própria, lei excepcional e temporária, no entanto devido a presteza normativa em sua edição, a própria já sofreu várias modificações, como as oriundas de emissões de Medidas Provisórias exaradas pelo próprio executivo federal, tais como as de número 926, 952, 961 e 951. Algumas já perderam a eficácia, para análise em sessão, ou se transformaram na Lei nº 14.065, sancionada no dia 30 de Setembro deste ano, o que reverbera que a instabilidade ocasionada pelo déficit normativo acerca das contratações públicas não findou-se ainda.

Com tantas instabilidades nas contratações públicas e riscos da não continuidade da prestação de serviços considerados essenciais, a legislação forçou-se a de adequar sumariamente a situação, adotando diversas medidas acautelares para enfrentamento da pandemia que assolava o meio internacional, destaca-se deste modo, a dispensa licitatória adiante dissertada.

1.0. DISPENSA EMERGENCIAL PRÉ COVID

O artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal exige de forma vinculada processos licitatórios para qualquer compra, obra, serviço ou

alienações feitas pela Administração Pública direta ou indireta. Todavia comina logo ao seu início que, pode haver exceções expostas em lei, mediante determinados contextos casuísticos.

Segundo as disposições instrumentais da CFRB/88, a Lei nº 8.666/93 em seu artigo 24, expôs a possibilidade de dispensa de licitação mediante discricionariedade do gestor público frente a oportunidades dadas por lei e por circunstâncias a ele impostas, de modo que a celeridade e eficiência sobressaltam a formalidade na ponderação de princípios, teoria esta criada por Roberty Alexy.

As injunções cedidas pelo artigo em comento são taxativas, já que constituem abertura constitucional oferecida a própria regra, e como se sabe, as exceções na interpretação hermenêutica, em regra, devem se dar de maneira restritiva, observando as disposições frias e gramaticais das legislações (vide arts. 20 e 22 da LINDB). Diante o exposto, no que tange ao tema em comento, Rafael Rezende de Oliveira exalta que, três incisos do supracitado artigo incidem sobre o estado pandêmico nas contratações, sendo estes, os incisos I e II, que versam não sobre a emergência em si, mas discorrem sobre o valor do processo, o qual dispensa as formalidades, como forma econômica de recursos públicos, posto que o processo feito para contratar algo de baixo vulto não seria proporcional a sua elaboração. E por fim, o inciso IV, que taxa a própria circunstância de emergência ou calamidade pública como excepcionalidade para a dispensa dos procedimentos administrativos de compra e aquisição.

Na regra da Lei de licitações e contratos públicos, a escolha do administrador público pela dispensa emergencial mediante o inciso IV, deve ser feita por meio de um procedimento de justificação, conforme Maria Sylvia Zanella relata a respeito do artigo 26 da Lei anteriormente citada. Este procedimento exige a motivação, fundamentação e provas das circunstâncias ensejadoras da situação calamitosa ou emergencial, bem como as razões que levaram o gestor a escolha da dispensa, a justificação do porque aquele preço ser escolhido para formulação do contrato, além da indicação às provas de aprovação de projetos de pesquisa, tendo como objeto os bens almejados. Contudo mesmo com estas exigências legais para evitar fraudes aos cofres públicos, cerca de quase 90% dos processos administrativos, julgados pelos Tribunais de Conta, que aludem a este tema, cominam a

responsabilização de agentes públicos, nulidade de contratos e várias outras sanções.

Destarte é notório que os gestores públicos se encontraram cercados pelo período excepcional presente, aos quais devem escolher seguir a legalidade administrativa, e, conseqüentemente, serem responsabilizados pelos órgãos de controle e/ou MP, ou se voltarem ao cumprimento de recomendações exaradas pelo poder executivo superior, violando a legalidade administrativa e novamente sendo responsabilizados pelo controle externo. A única conjectura para a não implicação de sancionamento a estes, seria a estagnação/inércia na prática de qualquer ato, por mero receio de se responsabilizar por tentar adequar o déficit normativo presente, à um período anteriormente nunca vivenciado e abarcado pelas legislações.

No que se refere aos incisos I e II, que abordam os valores, o problema de déficit prevencionista e burocratizador da legislação também pairava sobre a Administração Pública, posto que os insumos necessários para combate direto e/ou indireto à pandemia sobressaiam ao limite previsto no repertório jurídico.

No limite quantitativo cominado pelos incisos, resumidamente correspondem a, no inciso I, referente a obras e serviços de engenharia, a 10% do valor da modalidade convite, na alínea a, inciso I do artigo 23 da Lei geral de licitações, o qual mediante as modificações do Decreto nº 9.412/2018 passou a ser o correspondente de cento e cinquenta mil reais (R\$150.000,000), logo o limite para dispensa de licitação a obras e serviços de engenharia equivale a trinta e três mil reais (R\$33.000,00). No inciso II, o mesmo raciocínio é empregado, contudo sobre o valor do inciso II, alínea a do artigo 23, o qual é de oitenta mil reais (R\$80.000,00), conseqüentemente o limite para dispensa de compras e serviços é de dezessete mil e seiscentos reais (R\$17.600,00).

Oportuno mencionar que no parágrafo primeiro do artigo 24, o mesmo cálculo é aplicado aos consórcios públicos, empresas públicas, sociedades de economia mista e autarquias e entidades fundacionais sob a forma de agências executivas, porém os valores dos incisos I e II são duplicados quando o contratante se encaixa entre estes órgãos ou entes mencionados, deste modo, para contratar diretamente, sob dispensa de licitação, obras e serviços de engenharia, o valor limite será de sessenta e seis mil reais

(R\$66.000,00), e nas compras e serviços, a limitação valorativa é de trinta e cinco mil e duzentos reais (R\$35.200,00).

Os valores supramencionados perante a compra de insumos, como já aludido, toraram-se exímios diante da necessidade fática, não se aplicando a prática, principalmente por corolário a vedação do fracionamento do objeto licitado (art. 23, §5).

Voltando a dispensa emergencial, esta deve respeitar, como já elencado, as condicionantes de sua eficácia presentes nos prazos do artigo 26, *caput*, a qual equivale a três dias para intimação de ratificação da autoridade superior, e a sua publicação dentro de cinco dias na imprensa oficial da Administração Pública exarante, bem como o respeito aos elementos de instrução, presentes nos incisos do parágrafo único já comentados pelo presente estudo, todos sendo devidamente justificados e provados. Ressalto que, conforme a mesma disposição normativa dispensa-se as formalidades elucidadas neste parágrafo para as hipóteses de dispensa por valor, dos incisos I e II.

Ante as balizas normativas manifestas para com a prática administrativa e seu alcance eficiente aos administrados, viu-se um outro empecilho estatal ao cumprimento legalístico exigido pelos preceitos administrativos, sendo este a legalidade obstando o cumprimento do poder-dever legal do Estado como garantidor da saúde, a todo e qualquer cidadão sem distinções. Dever positivado na própria Constituição Federal em seu artigo 196.

Destarte mediante todos os empecilhos legalísticos, obrigações privativas atribuídas ao Estado constitucionalmente (art. 22, XXVII), repercussões sociais, jurídicas e financeiras que se entranharam sob todo sistema econômico levando a crise sanitária e econômica mundial, impulsionamento da necessidade de manutenção aos serviços essenciais juntamente com a ampliação do rol destes, a aplicação ilegal de decretos, recomendações, portarias e regulamentações como fontes primárias do direito administrativo, a imprescindibilidade do direito administrativo como instrumento de concretização de disposições constitucionais (art. 3º da CFRB/88), inibidas pela legalidade administrativa, além do indispensável controle acerca de planejamentos de políticas públicas e legislativas, subjugaram a Administração Pública a uma verdadeira desordem, juntamente com a hierarquia das normas, conseqüentemente na realidade fática mais

valia atos administrativos inovadores e equivocados, sem submissão ao legislativo, do que legislações estagnadas no ordenamento jurídico a anos.

2.0. ATIVIDADE NORMATIVA FRENTE A CRISE DAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS TRADICIONAIS E O RESSURGIR DA DISPENSA EMERGENCIAL COMO PRINCIPAL MEDIDA CELERE

Por efeito das propensões acima exibidas, no dia 6 de Fevereiro de 2020 o presidente da República sancionou a Lei nº 13.979 decretada pelo Congresso Nacional. A saber como já comentado a própria foi feita às pressas e precisou de várias “emendas” normativas para convencionar seus pontos equívocos.

Esta Lei além de medidas pessoais e “abusivas” às liberdades individuais, asseguradas pela Constituição, também previu algo muito importante para o nosso presente estudo, isto é, a nova hipótese de dispensa de licitação, chamada de dispensa Covid, em seu artigo 4º, prevendo contratação direta para bens, insumos, serviços e compras concernentes ao enfrentamento direto ou indireto da situação de emergência notória. O instituto como já demonstrado não é relativamente novo, pois como já explicado, já existia a hipótese de dispensa em situações emergenciais ou de calamidade pública, porém explicarei ulteriormente as inovações trazidas, cabendo neste tópico somente os atos legiferantes que recaem sobre o tema.

Ratifico que a incompatibilidade do regime geral de licitações da Lei nº 8.666/93, conjuntamente com a redação desfalcada da Lei nº 13.979/2020 colaborarão para a decretação de diversas Medidas Provisórias.

A MP 926 (atualmente convertida na Lei nº 14.035/2020) trouxe a flexibilização a diversas exigências do procedimento licitatório sob a ótica da dispensa do artigo 4º da Lei 13.979/2020.

A MP 952 (atualmente perdeu sua eficácia por falta de análise) trouxe o Sistema de Registros de Preço com dispensa da licitação.

A MP autônoma 961 (atualmente convertida na Lei nº 14.035/2020) elevou os limites quantitativos para admissão de dispensa licitatória em face de valores, proclamou a antecipação de pagamentos nos contratos

(algo que já vinha sendo adotado perante os precedentes dos tribunais de contas a troca de garantias do particular) e postergou o Regime de Contratação Diferenciado para toda e qualquer modalidade licitatória.

Essas foram as principais medidas provisórias, entretanto também teve outras, e nesta esteira, no dia 30 de Setembro aprovou-se a Lei 14.035/2020, sendo esta a conversão da Medida Provisória 961, ademais também inovou quanto a seus institutos, ensejando outras duas novidades legiferantes, transplantadas sobre o artigo 4º, que será comentado a seguir.

Acoplada a essas inovações normativas várias outras surgiram, não diretamente ligadas ao tema em comento, mas que de certo modo, vale a pena as mencionar de sorte que interferem, em todos os efeitos, ao erário público, recurso visado pela proteção contra possíveis fraudes, ocasionadas inclusive, com a prática de licitações.

Exemplos como os acima enunciados são, a Lei Complementar nº 173/2020 que visou implantar um regime fiscal provisório de maneira a balancear os custos dos entes federativos proporcionando um melhoramento ao reequilíbrio econômico-financeiro frente aos gastos e ganhos públicos, e a Emenda Constitucional nº 106/2020 que ressignou um regime extraordinário financeiro e fiscal para as contratações públicas.

Não obstante a explanação das novas disposições de dispensa e, contratações públicas em geral, é oportuno e inquestionável a necessidade de diferenciação entre licitação inexigível, dispensável e dispensada.

3.0. COMO SABER SE A LICITAÇÃO É INEXIGÍVEL, DISPENSADA OU DISPENSÁVEL?

A licitação dispensada está presente no artigo 17, incisos I e II da Lei nº 8.666/93, assim sendo elenca as possibilidades em que a Administração Pública figura como sujeito ativo das relações de alienação, compras, serviços e outros. Ana Cláudia Campos diferencia tais peculiaridades com maestria em sua obra, destarte diz que, na licitação dispensada não cabe ao gestor público juízo de valor sobre sua aplicação ou não, sendo ato vinculado o enquadramento normativo ao caso concreto e sua efetivação conforme ditames da legislação vigente. Ressalto ainda que, conforme artigo 26, *caput*, a própria não exige formalismos de justificação salvo nos casos dos §§ 2º e 4º.

A licitação inexigível corresponde as hipóteses taxadas exemplificativamente no artigo 25 da Lei nº 8.666/93. Nestes casos em específico, a inexigibilidade é vinculada, posto que inexiste concorrência pública para as conjunturas fáticas, que não permitem a feitura de procedimento licitatório.

Já a licitação dispensável corresponde a ato discricionário da Administração Pública quanto a sua elaboração ou não, *a contrario sensu* da dispensada, nesta o poder público figura como sujeito passivo da compra, alienação, serviços e obras. Suas hipóteses estão no artigo 24 da Lei nº 8.666/93 e artigo 4º da Lei nº 13.979/2020. Submetem-se as formalidades do artigo 26 da Lei nº 8.666/93 (ordinariamente ou de forma subsidiária) sendo necessária uma instrução formalística, salvo nos casos dos incisos I e II do artigo 24.

4.0. DISPENSAS EMERGENCIAIS “EXTRAVAGANTES”

Destaco que a Lei nº 13.303/2016, a Lei das Estatais, também consta com sua hipótese específica de dispensa emergencial, sob as mesmas estipulações da lei geral 8.666/93, dispensa instalada no artigo 29, inciso XV. É fundamental sua menção porque as estatais exaram grande atividade pública no período pandêmico, tal como a Fiocruz (Fundação Oswaldo Cruz), no que se refere a realização da maior parte de exames e pesquisas concernentes a pandemia.

No que pertine a esse tema as legislações ainda não param, em virtude de que, nos últimos dias o Projeto de Lei nº 898/2020 se encontra na Câmara Legislativa Federal aguardando apreciação. Este estabelece a dispensa de licitação para contratação de médicos brasileiros que sejam diplomados no exterior, além de estrangeiros para a composição corporativa dos hospitais públicos nacionais.

5.0. LICITAÇÃO DISPENSÁVEL SOB O ÉDICE DO ARTIGO 4º DA HODIERNA LEI Nº 13.979/2020

A lei nável comentada discorre sobre medidas em prol do enfrentamento de emergência à saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, dentre as quais estão as medidas destinadas

as contratações públicas, mais especificamente, dentro da temática desta pesquisa, a dispensa de licitação do artigo 4º. No entanto é importante destacar que a lei é temporariamente limitada no tempo, característica pré-definida em seu artigo 8º, o qual ressalta a validade vinculada ao prazo do Decreto nº 6/2020.

Rafael Carvalho Rezende Oliveira nomeia os institutos desta legislação como *fast track* licitatório, posto que a dispensa abordada nesta Lei é exceção à exceção, ou seja, a regra é a feitura de procedimento licitatório, sua exceção é a dispensa da lei geral de licitações, contudo a lei em comento apresentou uma nova forma de dispensa que abrange mais particularizações simplistas que o rol do artigo 24, o qual também engloba em *latu sensu* o próprio artigo 4º.

O artigo 4º demonstra a dispensa específica Covid logo em seu *caput*, como uma contratação direta excepcional que se aplica a aquisições ou contratações de insumos, serviços e bens direcionados direta ou indiretamente ao enfrentamento da doença pandêmica, sendo a dissertada exposição sumária, sua própria limitação material. A reserva legal que lhe é atribuída presume-se diante do caso concreto, e a condiciona a diretrizes desburocratizantes do que na regra, já era visto como exceção. Ademais a dispensa emergencial, que permeia a excepcionalidade presente, prescinde de requisitos materiais e processuais, com planejamento mínimo para sua devida aplicação, sendo estes demonstrados a seguir.

Logo em seu parágrafo primeiro a limitação temporal é novamente exaltada, ao predizer que, a inovação da licitação dispensável é limitada enquanto perdurar formalmente a pandemia.

O parágrafo segundo prescreve a necessidade vinculada de transparência dos contratos celebrados sob este edice, destarte, todas as contratações e aquisições deverão dentro de um prazo máximo de cinco dias constarem em sítio oficial específico da rede.

A publicação deve conter diversos requisitos, tais como aqueles que constam no artigo oitavo, parágrafos primeiro e terceiro da Lei de Acesso a Informação nº 12.527/2011, voltados a acessibilidade e autenticidade das informações disponibilizadas, além de também estar presente nas disposições contratuais, a identificação da pessoa física ou jurídica contratada, constando seu nome e inscrição junto a Receita Federal, sendo CPF à pessoa física e o CNPJ à jurídica, assim como o valor contratado ou adqui-

rido e seu processo utilizado para tanto, consistindo no ato de autorização da contratação direta ou seu extrato, a particularização do objeto ou serviço contrato, seu local de entrega ou prestação, o valor e todas as minúcias contratuais que concernem a este, informações de aditivos eventuais sobre o contrato, disposições de parcelamento do objeto quanto a seu pagamento e entrega, bem como se for o caso, a ata de registro de preço originária da contratação (art. 4º, §2º, I ao VI da Lei nº 13.979/2020).

O parágrafo terceiro apresenta uma redução de exigências na habilitação, ou seja, possibilita que, caso o único fornecedor do objeto almejado pela Administração Pública, esteja esta, sob sancionamento administrativo de inidoneidade ou suspensão de contratar com a máquina estatal, sua aptidão temporária para participação de licitações, de modo a abrandar restrições em prol da competitividade licitatória. Logo, uma empresa que possui negatividade perante a fazenda pública poderá participar normalmente do processo de dispensa, por exemplo. Entretanto a pessoa física ou jurídica contratada sob essas condições deverá obrigatoriamente prestar uma garantia que não exceda a 10% do valor contratado (art.4º, § 3º-A da Lei 13.979/2020).

A enunciação normativa do parágrafo quarto inova ao trazer a hipótese de Sistema de Registro de Preços (art. 15º, II da Lei 8.666/93) por meio da dispensa licitatória em prol de compras ou contratações voltadas a mais de uma entidade ou órgão do poder público. Tal procedimento especial é chamado de *just in time* no direito privado, pois visa o não desperdício, em que nada deve ser transportado ou produzido sem as devidas necessidades plausíveis.

Ademais o parágrafo quinto expande a aplicabilidade deste dispositivo a todos os demais entes federados, ou seja, contrariamente ao Decreto nº 7.892/2013 que voltou-se ao SRP da União, a norma temporária expandiu sua eficácia a todos entes da federação que não possuem normatização própria sobre o tema, destarte poderão subsidiariamente adotar o dispositivo federal. Rafael Carvalho Rezende Oliveira chama a atenção para a expressa novidade da legislação ao dizer que, esta trata-se de norma de duvidosa constitucionalidade, uma vez que admite uma espécie de “*carona regulamentar*” em aparente violação da autonomia atribuída à cada Ente federado para regulamentar a matéria (CARVALHO REZENDE OLIVEIRA, 2020, p. 131)

Na mesma linha legislante, o parágrafo sexto impõe que a entidade ou órgão que procederá as formalidades para formação da ata de registro de preços deverá dar um prazo de dois a oito dias úteis, iniciando sua contagem da publicação da intenção de registro para que demais participantes de adesão, a ata, se manifestem (antes da Lei nº 14.065 o prazo era de dois a quatro dias úteis).

Menciono ainda que há várias críticas que envolvem a celeridade e adoção deste modelo de “dispensa por intermédio do SRP” ou “dispensa da licitação para fins de registro de preço” como é chamada atualmente. Gabriela Gomes Acioli Castroviejo, em seu artigo “Coronavírus (COVID-19) e Dispensa de Licitação: análise sob a ótica da Lei 13.979/2020”, enuncia que:

“Determinadas demandas, por serem personalizadas, são incompatíveis com o SRP. Desse modo, necessidades que requeiram solução única, em outras palavras, que não vá se repetir, ou, ainda, que não se preste a atender demandas de mais de um órgão público ou entidade, não devem ser processadas pelo SRP. Ademais, os procedimentos para realizar o registro de preços são mais demorados, pois, em tese, existe a obrigatoriedade de divulgar a IRP (art. 4º, § 6º)” (ACIOLI CASTROVIEJO, 2020, p.10)

Outrossim também critica-se muito as controvérsias suplantadas a cada instituto, posto que o SRP é voltado a contratações futuras, enquanto a dispensa ocorre por motivos de extrema urgência atuais.

O artigo 4º-A foi uma das noveis disposições mais aplaudidas doutrinariamente, posto que permitiu a contratação de bens e produtos usados, com a condição de o fornecedor se responsabilizar pelo funcionamento e condições de uso do objeto prometido.

O artigo 4º-B é de extraordinária importância, visto que elenca as condições de dispensa emergencial da Lei, enumerando em seus incisos todos os pressupostos necessários para adequação fática ao regulamento, ou seja, as condições suficientes para que haja o nexo de causalidade entre o objeto e a emergência que permeia o mundo real. Destarte sua configuração carece de uma situação emergencial, necessidade de pronto atendimento para sanar ou evitar os efeitos dessa conjuntura *de fact*. Nesta esteira

prescinde igualmente de existência de risco real à prestação de serviços continuada, obras, pessoas, equipamentos dentre outros bens de cunho privado ou particular, e por fim, é cabível somente quanto aos objetos limitados a resolução direta ou indireta da situação emergencial.

No próximo dispositivo, 4º-C, há novamente a flexibilização de formalidades ao dispensar a elaboração de estudos preliminares, contudo somente no que se refere a serviços e bens comuns. Já no 4º-D dispensa-se a elaboração momentaneamente do gerenciamento de riscos, sendo este elaborado somente no decorrer da própria execução contratual.

Aludido dispositivo 4º-E também trouxe a simplificação do procedimento, sendo esta hipótese voltada a fase externa, de habilitação, do procedimento licitatório, o qual o termo de referência ou projeto básico deverão conter, igualmente (o que difere da legislação geral que enumera requisitos distintos a cada estudo), a discriminação do objeto, motivação simplista acerca da contratação (sem necessidade de provar o fato notório de situação emergencial), declaração sumária das soluções previstas com a adoção da contratação desejada, os requisitos para a própria, tal como formas de pagamento e medição, adequação orçamentária (art. 7º, §2º do Decreto 7.892/2013 não exige essa dotação orçamentária, visto que os recursos serão observados somente no momento da contratação), e a estimativa dos valores por meio de pesquisas de mídia especializadas ou sob realização com potenciais fornecedores, por contratações símile feitas por outros entes, sites especializados no tema ou de domínio global, assim como também pelo Portal de Compras do Governo Federal, entretanto esta última poderá ser dispensada mediante fundamentação ao gestor competente (art. 4º-E, §2º da Lei nº 13.979), além do mais os valores previamente fixados não são taxativos, já que as oscilações no mercado decorrentes da crise vivenciada balançam muitos as cotações e impostos sob cada bem, podendo incidir alegações de sobrepreço nas contratações, destarte pode o poder público contratar fornecedores por valores maiores que os previamente estipulados, desde que, observada a negociação com os posteriores fornecedores de modo a buscar a proposta mais vantajosa, e a devida fundamentação do pretense reequilíbrio econômico-financeiro.

Ademais ressalto que o parágrafo sétimo, do artigo quarto, expressamente se posiciona ao enunciar que as disposições do 4º-E não serão aplicadas ao Sistema de Registro de Preço, sob dispensa licitatória, outrossim

o parágrafo oitavo comina que qualquer contratação feita após trinta dias da assinatura da ata de registro de preços, deverá sofrer com o reexame de valores do mercado.

Em seguida, temos o artigo 4º-F, o qual explicitamente prevê a essencialidade de concorrência pública caso constate a restrição de prestadores de serviço ou fornecedores. Quando averiguada tal situação, mediante fundamentação, o gestor público pode afastar exigências que se desprendem sobre a regularidade fiscal, trabalhista e demais requisitos da habilitação que julgar conveniente. Saliento que, tal abrandamento de formalidades não pode alcançar a regularidade perante a Seguridade Social e a prova da não utilização de mão de obra infantil, tal parâmetro foi adotado por consequência de disposições nativas da cobrança constitucional, por força dos artigos 195, parágrafo 3º, e artigo 7º, inciso XXXIII da Constituição Federal.

Não obstante é de extrema relevância citar a Emenda Constitucional 106/2020, a qual em seu artigo terceiro, parágrafo único, afasta a aplicabilidade do artigo 195, §3º da Constituição, supradito, durante a vigência do estado de calamidade pública, isto é, dar-se-á mais uma flexibilização “extra” ao artigo 4º-F.

Em relação ao artigo 4º-G da lei, este se refere a modalidade pregão, deste modo não cabe seu explano em minúcias pelo presente trabalho, posto que é voltado principalmente a contratação direta pela nova hipótese de dispensa, mas como se encontra no rol do artigo quarto, menciono-o sumariamente. O próprio é responsável por diminuir pela metade os prazos dos pregões, tanto presenciais como eletrônicos, a dispensa de audiência pública e recursos com efeitos devolutivos e não suspensivos, de modo a corroborar com a situação emergencial e a verdadeiramente explanar o *fast track* licitatório.

Adiante o artigo 4º-H elucida outro ponto temporário da legislação, por conseguinte é demonstrada a limitação circunstancial de seis meses dos contratos regidos pela Lei em comento, dentre estes, os oriundos da dispensa licitatória. Este período semestral poderá ser prorrogado sucessivamente até o termino do estado de calamidade pública instaurado pelo Decreto nº 6/2020, tal atributo é novidade quanto a prorrogação de contratos oriundos de dispensa emergencial, na medida que o artigo 24, inciso IV da Lei nº 8.666/2020 pregava o período de 180 dias improrrogáveis

para a duração do próprio. As prorrogações somente poderiam ocorrer se devidamente fundamentadas e, se baseassem em teses de não cumprimento total do objeto ou por motivos de interesse público superveniente, como a não interrupção do serviço público prestado.

Como o protelar limita-se ao período de calamidade pública, o contrato deve contar com cláusula resolutiva, de sorte que, caso o Decreto que mantem a lei temporária vigente perca sua eficácia, os contratos sob as circunstâncias desta também poderão ser findados.

É assegurada a Administração Pública ainda a alteração unilateral dos contratos, no valor de até 50% (art. 4º-I), sobre o valor do objeto ou serviço contratado, na forma de supressões ou acréscimos em encargos contratuais. Conquanto cumpro advertir que, o artigo 65, parágrafo primeiro da Lei nº 8.666/93 vincula a necessidade de expressa menção contratual a respeito de eventuais alterações acima de 25% de compras ou serviços.

Relativamente ao Sistema de Registro de Preços, antes mencionado, o 4º-J trazido pela Lei nº 14.065 de 30 de Setembro de 2020, pois fim a uma grande discussão doutrinária acerca da carona dos entes federados na ata de registro de preço, porquanto o Decreto nº 7.892/2013, em seu artigo 22, parágrafo oitavo, juntamente com precedentes dos Tribunal de Contas da União vedavam a carona da Administração Pública federal em atas estaduais, distritais e municipais, contudo o supracitado dispositivo expressamente admitiu a adesão da federação nas atas estaduais, distritais e municipais, suplantando um limite quantitativo de objetos por ata de 50% sob cada órgão ou entidade.

Outro fruto de inovação da Lei nº 14.065/2020, o 4º-K veio com intuito de admitir segurança jurídica aos agentes públicos, algo que logo ao início do trabalho foi veemente criticado pela insegurança normativa ocasionada aos próprios. No parágrafo único prescreveu ainda a função orientadora do Tribunal de Contas frente a estas situações, não exercendo pareceres em teses, mas enfrentando os próprios casos do mundo naturalístico de modo a evitar prejuízos à coletividade e ao erário público.

Diante as disposições, é aconselhável também a exigência de documentos que vislumbrem a ausência de indícios de nepotismo para com os contratados, a requisição não consta prevista em lei, entretanto é aconselhável sua solicitação de modo a prevenir o gestor de público de futuras alegações de improbidade perante os órgãos de controle e fiscalização.

Além disso a lei nº 14.035/2020 logo em seu artigo primeiro, incisos I e II também foi responsável por expandir os valores pré-dispostos no artigo 24 da Lei nº 8.666/93, incisos I e II, abrangendo as obras e serviços de engenharia, no texto da nova dispensa com valor limítrofe de até cem mil reais (R\$100.000,00), assim como o montante de cinquenta mil reais (R\$50.000,00) para compras e demais serviços.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após as menções outrora aclaradas, inicialmente, concluo este artigo remetendo ao tema de ressignificação da legalidade administrativa, por consequência de que, embora a pandemia tenha ocasionado numerosos efeitos negativos, os positivos igualmente sobrevieram nas inovações trazidas no âmbito de contratações públicas, principalmente quanto a dispensa. Mesmo possuindo norma anterior que previa seu prognóstico, não houve a adequação conveniente à realidade, exteriorizando o grande desprovimento e desproporcionalidade quanto ao efeito prático da lei geral de contratações públicas.

A dispensa de licitação se demonstrou um grande avanço quanto a desburocratização de formalidades que são dadas as licitações, a exceção demonstrou ser a melhor solução, nos tempos que se exigiam celeridade em prol do interesse coletivo, algo que já era aclamado doutrinariamente, tornou-se transparente perante os fatos sociais.

Não é função legislativa conter atos corruptivos de gestores públicos, preposto que se iguala quando o assunto é a mitigação de formalidades referentes às contratações públicas, que hodiernamente são dotadas de fraudes na prática administrativa, exemplo este vislumbrado pela própria lei de licitações gerais, a qual toda doutrina e jurisprudência concorda quanto a seu exacerbado e desnecessário rigorismo que nada contém práticas corruptivas.

A legislação comentada no presente estudo revitalizou a dispensa emergencial, entretanto foi possível a verificação da não menção de obras pelo novo artigo de dispensa da Lei nº 13.979/2020. A contratação emergencial originária/mãe, que consta na Lei nº 8.666/93 engloba obras em sua redação, enquanto a nova contratação emergencial específica não as

alcança, todavia é notória sua maior celeridade em comparação a respectiva norma geral.

Um ponto muito aplaudido doutrinariamente, que retomo em questão, foi a possibilidade de renovação dos contratos elaborados por processos de dispensa, algo que era bastante cobiçado na prática. A regra muitas vezes atrapalhava o interesse público com base em uma teoria utópica de evitar praticas fraudulentas, ocasionava formalidades desvantajosas que não implicavam maior segurança e acarretava custos extras que não seriam necessários com uma breve renovação contratual, em prol da continuidade de prestação de serviços. Tal inovação da legislação temporária levou inclusive a importantes juristas como Cristiana Fortini a defender que a extensão deveria se aplicar inclusive as hipóteses do artigo 24, IV da Lei nº 8.666/93.

Concluo, portanto que as disposições demonstradas evidenciam que uma modificação na legislação deve ser feita de modo a corroborar com a prestação de serviços públicos de forma eficiente e célere. Conclusão veemente criticada pela doutrina e jurisprudência que ganhou verdadeiro alarde somente no pior momento possível.

Com o advento de circunstancias alarmantes se concebe direitos, forma-se fundamentos e princípios antes não “enxergados” pela atividade legiferante, destarte encerro este trabalho com a importante explanação de que, os direitos e deveres fundamentais da Constituição pairam sobre toda formalidade burocratizada e morosa das contratações públicas, e como principal prova desta tese, viu-se a nova dispensa emergencial pandêmica, a qual precisou ser reformulada para amoldar-se a situação a qual sempre havia sido criada. Por conseguinte, ao princípio da obrigatoriedade da licitação e sua relativização leciona Bielsa o seguinte preceito, que a causa jurídica, fundada numa causa fática, é sempre elemento essencial dos contratos (BIELSA, 2015, p.239).

REFERÊNCIAS

ACIOLI CASTROVIEJO, Gabriela Gomes. Coronavírus (COVID-19) e Dispensa de Licitação: análise sob à ótica da Lei 13.979/2020. *In* **Âmbito Jurídico**. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-administrativo/coronavirus-covid-19-e-dis->

pensa-de-licitação-analise-sob-a-otica-da-lei-13-979-2020/>. Acesso em: 25/10/2020.

ADDUCH SANTOS, José Anacleto. Novidades da Lei nº 14.065/2020: contratações públicas durante o estado de calamidade pública. *In* **Blog Zenite**. Disponível em: <<https://www.zenite.blog.br/novidades-da-lei-no-14-065-2020-contratacoes-publicas-durante-o-estado-de-calamidade-publica/>>. Acesso em: 27/10/2020.

BITTENCOURT, Sidney. A contratação emergencial por dispensa de licitação em função da pandemia provocada pelo novo coronavírus. *In* **O Licitante**. Disponível em: <<https://www.olicitante.com.br/emergencial-coronavirus/>>. Acesso em: 24/10/2020.

BRAGA, Maryberg; Contratações públicas em tempo de COVID-19. *In* **ConLicitação**. Disponível em: <<https://portal.conlicitacao.com.br/plantao-coronavirus/covid-19-e-as-licitacoes/contratacoes-publicas-em-tempos-de-covid-19/>>. Acesso em: 27/10/2020.

CAMPOS, Ana Cláudia. **Direito Administrativo Facilitado**. São Paulo: Método; Rio de Janeiro: Forense, 2019.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Licitações e contratos administrativos: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020

RITTON MACEDO, Marcelli; ALMEIDA, Daniel da Silva; MENDES VIEIRA, Priscilla; MANASFI DA CRUZ, Jamil. Dispensa de licitação no enfrentamento da Covid-19, conforme Lei nº 13.979/2020. *In* **Jus Brasil**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/81528/dispensa-de-licitacao-no-enfrentamento-da-covid-19-conforme-lei-n-13-979-2020>>. Acesso em: 24/10/2020.

A PROPOSTA DO ESTATUTO DO CONCURSO PÚBLICO FLUMINENSE: O QUE DIZEM CONCURSEIROS E GESTORES PÚBLICOS

Luiz Fernando Caldeira

Lúcia Regina Goulart Vilarinho

O CONCURSO PÚBLICO E SUA IMPORTÂNCIA SOCIAL

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu, de forma expressa, que o ingresso de pessoal no serviço público aconteça por meio de concurso. Ainda que outras constituições brasileiras já previssem o concurso, sua aplicabilidade era eventual. Desta forma, predominava o clientelismo, apadrinhamento e nepotismo para a ocupação de cargos públicos.

Por ser um instrumento de seleção de pessoal que preza pela impessoalidade, onde raça, credo, aparência, opção sexual e condição social não são critérios avaliativos, uma grande parcela da população enxerga no concurso público a melhor opção para obter um emprego. Somado a isso, há o fato de a Administração Pública oferecer estabilidade empregatícia, remuneração atraente e não exigir experiência profissional para ocupar o cargo oferecido.

Em momentos de crise econômica, o concurso público acaba tornando-se a melhor alternativa para driblar a falta de vagas na iniciativa privada, não só para profissionais mais experientes como para jovens que buscam o primeiro emprego.

No entanto, a aprovação em um concurso e a conquista de uma carreira pública pode levar alguns anos. Muitos se dedicam aos estudos com o objetivo de fazer do concurso público um verdadeiro projeto de vida, investindo tempo e dinheiro.

O concurso é instrumento de promoção de equidade e justiça social. É visto, pela maioria das pessoas como uma possibilidade de mudar de patamar social, de transformar a própria vida, de viver com mais conforto e proporcionar uma maior qualidade de vida à família. No entanto, desde a promulgação da Constituição Federal de 1988 ainda não existe uma regulamentação geral dos concursos públicos. Com isso, os processos seletivos, sejam eles dos governos federal, estadual ou municipal, não são padronizados, ou seja, não seguem regras básicas para selecionar servidores públicos. Não raro, muitos editais são questionados na Justiça, por fazerem exigências descabidas aos candidatos, ou seja, muitos editais acabam violando os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, especificados na Constituição Federal de 1988. Assim, não restam dúvidas que os processos seletivos no Brasil, para ingresso na Administração Pública, carecem de aperfeiçoamentos. Este é o sentimento de muitos especialistas e estudiosos na área.

Oliveira (2016, p. 128), afirma que o concurso público é uma das maiores conquistas democráticas do povo brasileiro, mas seus resultados mostram que o modelo é disfuncional e necessita aprimoramentos. Para Marinella (2013, p. 3), especialista em Direito Público, “são tantos direitos, tantas garantias, tantas regras constitucionais que não podem ser exercidas por falta de norma regulamentadora”.

Tais problemas, aliados ao crescente número de pessoas que realizam concursos públicos e a uma maior conscientização da população por seus direitos, fazem com que a Justiça seja cada vez mais demandada para solucionar conflitos que ocorrem nos processos seletivos, o que traz problemas para os candidatos e a Administração Pública.

UMA PROPOSTA DE REGULAMENTAÇÃO DE CONCURSOS PARA O RIO DE JANEIRO

Em março de 2016, a Ordem dos Advogados do Brasil do Rio de Janeiro (OAB-RJ) criou a Comissão de Defesa da Acessibilidade Pública.

Considerando que o Estado do Rio de Janeiro não possui uma lei que estabeleça regras a serem cumpridas pela Administração Pública para formular um edital de concurso, o principal objetivo desta Comissão foi elaborar uma proposta de Estatuto do Concurso Público Fluminense, para ser apresentada ao governador.

Atualmente, o Estado do Rio de Janeiro conta apenas com o Decreto nº 43.876/2012, que estabelece algumas diretrizes para concursos, mas sua abrangência é limitada e não normatiza diversos aspectos importantes dos direitos e deveres do público concursado², além de ser omissivo em vários pontos que poderiam beneficiar a Administração Pública.

A proposta foi criada a partir de audiências públicas, realizadas na sede da OAB-RJ, em junho de 2016 e maio de 2017, com a participação de especialistas na área de concursos, gestores públicos e por pessoas que estudam para prestar provas para a Administração Pública. Nessas ocasiões foram discutidos diversos problemas que ocorrem nos concursos públicos e suas consequências para os candidatos e para o Poder Público, sendo sugeridos regramentos para serem incluídos na proposta.

É importante destacar que a proposta busca, primeiramente, atender aos anseios do público concursado, que costuma ser bastante prejudicado pela falta de regulamentação nos concursos. Mas não se limita somente a isso; a Comissão pretendeu oferecer um projeto que contribua para aperfeiçoar o processo de seleção de pessoal para a Administração Pública, corrigindo distorções avaliativas, de forma a selecionar profissionais mais qualificados e aumentar a eficiência do Poder Público. O objetivo do presidente da Comissão é que a OAB-RJ encaminhe ao governador do Estado do Rio de Janeiro e ao Prefeito da cidade do Rio de Janeiro a proposta para ser analisada e aprovada pela Assembléia Legislativa e/ou a Câmara Municipal dos Vereadores. Acredita-se que haverá uma repercussão positiva, caso seja aprovada e adotada por outras prefeituras do estado.

Diante deste cenário, o presente estudo tem como objetivo avaliar se a proposta do Estatuto do Concurso Público Fluminense, elaborada pela OAB-RJ, atende às necessidades dos candidatos e da Administração Pública. Pretende-se saber se as normas nela contidas atendem aos anseios

2 Nome dado aos sujeitos que fazem sistematicamente provas de concursos para ingresso no serviço público.

dos que prestam concursos públicos e dos gestores públicos. A partir desta avaliação será possível alterar ou incluir novos regramentos ao projeto.

Coradini e Murini (2009, p. 60) destacam a importância de um eficiente processo de recrutamento e seleção de pessoal: “Cada candidato deveria ser tratado como um futuro diretor (ou presidente), pois somente assim seria possível a construção de alicerces para consolidar a visão organizacional”.

Para nortear o estudo, foram elaboradas duas questões avaliativas: (a) em que medida a proposta de regulamentação de concursos públicos, elaborada pela OAB-RJ, atende às necessidades dos candidatos? e (b) em que medida a proposta de regulamentação de concursos públicos, elaborada pela OAB-RJ, atende às necessidades da Administração Pública?

REFERENCIAL TEÓRICO

Esta proposta foi elaborada em conjunto com dezenas de concurseiros que participaram de duas audiências públicas para discutir a sua regulamentação. Seu objetivo foi tornar as sugestões recebidas o mais plural possível, de forma a abarcar diferentes visões de especialistas na área, produzindo um projeto que conseguisse conciliar as necessidades de concurseiros e da Administração Pública.

A proposta se baseou em vários pontos estabelecidos em legislações em vigor, tais como a Lei Estadual nº 19.587/17, que regulamenta os concursos públicos no Estado de Goiás; o Decreto nº 60.449/14, que regulamenta os concursos no Estado de São Paulo; e o Decreto nº 6.944/09, que estabelece regras para concursos no Poder Executivo Federal.

Outras referências para a elaboração da proposta foram os projetos de lei nº 6004/13 e nº 252/03, que tramitam há anos no Congresso Nacional, sem terem ainda sido apreciados pelos parlamentares da Casa.

Essa legislação foi fonte para a elaboração da proposta por estabelecer regramentos que são demandas do público concurseiro, entre elas: o estabelecimento de um intervalo mínimo de tempo entre a divulgação do edital e a aplicação das provas objetivas; a indicação no edital das prováveis datas das etapas de seleção e a obrigatoriedade de o edital trazer o conteúdo programático.

Mesmo baseando-se em regramentos já existentes, a proposta não é uma cópia deles. Foram feitas várias adaptações e sugeridas inovações pelos membros da Comissão da OAB-RJ e concurseiros que participaram das audiências públicas. Entre as inovações destacam-se: estabelecimento de cotas para pessoas transgênero; vedação de procedimento licitatório pelo tipo menor preço para se escolher a organizadora do concurso; proibição de certames apenas com provas objetivas, bem como limitando a até 50% da pontuação dessas avaliações em relação ao total do concurso; e aplicação de exame prático, dentro das competências e atribuições da carreira.

CATEGORIAS E INDICADORES PARA SE AVALIAR UM CONCURSO PÚBLICO

As legislações mencionadas foram referências para a criação da proposta de Estatuto do Concurso Público Fluminense. A partir delas elaborou-se um quadro de categorias, com seus respectivos indicadores, para dar conta da avaliação conduzida neste estudo.

Como se desejava uma avaliação transparente, na qual existisse uma concordância entre o que dizem os textos legais e o que se quer avaliar, as categorias e seus respectivos indicadores foram tomados como parâmetros no momento da avaliação. A importância deste quadro de categorias e indicadores refere-se, fundamentalmente, ao atendimento dos objetivos desta avaliação. Os indicadores (critérios) escolhidos para a realização do estudo estão em consonância com o objetivo e as questões avaliativas. Worthen, Sanders e Fitzpatrick (2004, p. 695), definem critérios como: “indicadores de mérito que definem as características de um programa ou de uma implementação bem-sucedida”.

Foi fundamental usar categorias e seus respectivos indicadores, pois além de darem um norte à avaliação, também ensinaram os critérios de ética, de transparência, transformando as perguntas em algo justo. Cinco são as categorias utilizadas: Transparência, Cronograma. Limitações, Segurança e Ações Afirmativas, as quais se desdobraram em vários indicadores.

PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS DO ESTUDO

Os procedimentos metodológicos a seguir relatados (abordagem avaliativa; participantes; instrumento utilizado e sua validação; e definição

dos padrões de avaliação para análise dos dados) se apoiaram em entrevista realizada com um técnico do Ministério Público Federal (MPF). Este técnico pode ser visualizado como um concursado mais experiente, por já ter realizado uma série de concursos públicos e dar ‘dicas’ e orientações, àqueles que querem ingressar no serviço público, por meio de um canal que possui no *Youtube*, onde congrega mais de 25 mil seguidores.

Tendo em vista o objetivo do estudo, optou-se por utilizar a ‘abordagem centrada em objetivos’, cujo traço distintivo, segundo Worthen, Sanders e Fitzpatrick (2004, p. 129), é o fato de que “os propósitos de uma atividade são especificados e, nesse caso, a avaliação concentra-se na medida em que esses propósitos forem alcançados”. Esses autores afirmam que o principal atrativo e a maior vantagem desta abordagem está na sua simplicidade: é de fácil compreensão, fácil de ser seguida e implementada e produz informações que os responsáveis pelo programa julgam ser relevantes para a sua missão. As informações obtidas com esta abordagem podem ser usadas para reformular as metas de uma determinada atividade.

Dois grupos integraram os participantes do estudo: o primeiro composto de pessoas que estudam para concursos e/ou que, rotineiramente, prestam provas para ingresso no serviço público, aqui denominados de concursados; e o segundo formado por gestores públicos, ou seja, por profissionais responsáveis por planejar e gerenciar órgãos e empresas públicas.

Na impossibilidade de se conhecer todo o universo de pessoas que prestam concursos no Estado do Rio de Janeiro, utilizou-se como amostra a base de cadastrados no *site* da Degrau Cultural - um dos principais cursos preparatórios do estado - composta por 75.911 pessoas que estudam e/ou prestam concursos regularmente. Foram disparados e-mails para esse quantitativo, sendo que 724 clicaram no questionário e 339 o responderam, o que equivaleu a 46,82% deste total.

Já o segundo grupo, composto por 39 gestores públicos, foi selecionado com base na relação de trabalho que um dos autores do presente estudo tem com vários desses profissionais, e também por indicações feitas por assessorias de imprensa de diversos órgãos públicos.

As respostas às perguntas avaliativas, submetidas a uma análise quantitativa e qualitativa, foram registradas em escala do tipo misto, nomeada de escala Likert, composta por 39 questões fechadas, seguidas de espaços para comentários livres. Nove perguntas traçaram o perfil dos responden-

tes e 30 abrangeram as propostas da OAB-RJ. Esta segunda parte reflete os indicadores apontados no Quadro 1.

Os espaços para comentários livres no questionário serviram para que os respondentes pudessem fazer suas observações sobre cada uma das cinco categorias do estudo (Transparência, Cronograma, Limitações, Segurança e Ações Afirmativas). Tais comentários foram registrados em questões abertas, de forma a captar opiniões, crenças e sugestões dos concurreis e gestores públicos. O objetivo foi levantar aspectos que fossem além das questões fechadas.

O instrumento foi validado por cinco especialistas: dois doutores do Curso de Mestrado Profissional em Avaliação da Faculdade Cesgranrio, responsáveis por avaliar a parte técnica do questionário; e três profissionais externos, encarregados da análise do conteúdo.

A escala foi aplicada aos dois grupos, cabendo ressaltar que apenas algumas perguntas, referentes ao perfil do respondente, foram diferenciadas, de forma a caracterizar melhor cada um dos públicos. As demais perguntas foram aplicadas, sem qualquer distinção, aos concurreis e gestores públicos.

A versão final do questionário foi editada eletronicamente no Google Forms e enviada aos respondentes, sendo similar ao que foi proposto pelos docentes da Faculdade Cesgranrio e especialistas externos.

Para se definir o nível de concordância dos *stakeholders* em relação a cada uma das categorias e indicadores, foi usado o padrão de julgamento utilizado por Negri (2019), no qual foram atribuídos pesos para cada padrão da escala de Likert, a saber: Concordo Plenamente – peso 4; Concordo Parcialmente – peso 3; Discordo Parcialmente – peso 2; Discordo Totalmente – peso 1; Não tenho opinião formada – zero.

Para calcular a nota de cada questão, eliminou-se as respostas do comando “Não tenho opinião formada” e foi aplicada a seguinte fórmula:

$$Nota_q = \frac{\sum(f_p \cdot Peso_p)}{\sum f_p}$$

Onde:

$Nota_q$ = Nota da questão

f_p = Frequência do padrão da escala de satisfação de Likert para a questão

$Peso_p$ = Peso do padrão, de acordo com os pesos anteriormente mencionados

No julgamento do nível de concordância por parte dos respondentes, para cada questão do questionário, foi aplicado o critério criado por Negri (2019), a saber: (a) nota igual ou maior que 3,0 – alto nível de concordância; (b) nota de 2,99 a 2,0 – nível de concordância médio; e (c) nota menor que 2,0 – baixo nível de concordância.

Para calcular a nota da categoria, utilizou-se a média aritmética das notas das questões que a compõe. Em seguida, comparou-se o nível de concordância de cada questão e de cada categoria obtidos nos dois públicos, com o intuito de avaliar se o projeto atendia ou não às necessidades de ambos e descobrir em quais aspectos havia conflitos de interesse.

RESULTADOS DO ESTUDO

Nesta parte são apresentados o perfil dos respondentes e dos gestores e os resultados obtidos na escala aplicada aos concurseiros e gestores públicos, abrangendo as cinco categorias avaliadas e suas 30 questões.

Perfil dos concurseiros

No que se refere à faixa etária, a maior parte dos respondentes, 123 (36,3%) tem entre 25 a 34 anos de idade. Quanto ao gênero observou-se uma predominância de mulheres (191 – 56,3%). Quase a metade dos concurseiros (164 – 48,4%) é composta por brancos. Negros e pardos correspondem a 49,9% dos respondentes. Aproximadamente 55% (186 respondentes) apresentam nível superior completo ou pós-graduação. O percentual ultrapassa 70%, se forem incluídos os que têm nível superior incompleto. Quanto à renda dos concurseiros, percebe-se que metade faz parte na classe média baixa (recebem até 3 salários mínimos – 50,3%). Chama atenção o fato de 32,2% dos respondentes (109) informarem que estão desempregados. A tabulação apontou também números representa-

tivos de respondentes (80) que estão no setor privado (23,6%) e no próprio serviço público (48 - 14,2%).

Verificou-se ser predominante o perfil de respondente que vem prestando provas para ingresso no setor público há, no mínimo, 5 anos, com um total de 152 sujeitos (44,8%). Esse longo período, no entanto, não significa que a maior parte deles tenha larga experiência na realização de provas. Pelo contrário, 26,8% fizeram de 1 a 3 concursos e 21,2% de 4 a 6. Além disso, 19,8% ainda não participaram de qualquer seleção. Apenas 32,1% são candidatos com média ou alta experiência, e já participaram, ao menos, de sete concursos.

Resultados das respostas dos concurreiros

A seguir, analisa-se o nível de aceitação do público concurreiro em relação a cada proposta apresentada. Os resultados são apresentados segundo as categorias avaliativas, de acordo com a seguinte ordem: Transparência (questões 10 a 21); Cronograma (questões 22 a 26); Limitações (questões 27 a 32); Segurança (questões 33 a 35); e Ações Afirmativas (questões 36 a 39).

Tabela 1- Síntese das respostas dos concurreiros na categoria Transparência

Questões avaliadas	Padrão de Concordância					Nota	Nível de aceitação
	CT	CP	DP	DT	SO		
10 vedada a formação de cadastro de reserva.	184	58	35	31	31	3,28	Alto
11 criação de site com dados sobre os concursos.	307	24	0	3	5	3,90	Alto
12 permissão de levar para casa o caderno das questões.	309	18	4	6	2	3,86	Alto
13 permissão para levar a cópia do cartão de respostas.	253	36	10	31	9	3,54	Alto
14 publicação do gabarito das provas com o julgamento da banca examinadora.	294	31	4	3	7	3,85	Alto
15 tornar público o modelo de gabarito como forma de o candidato se preparar para interpor recurso.	276	44	6	5	8	3,78	Alto

Questões avaliadas	Padrão de Concordância					Nota	Nível de aceitação
	CT	CP	DP	DT	SO		
16 quando houver prova oral, será apresentado comentário sobre o desempenho do candidato reprovado	246	61	5	5	22	3,72	Alto
17 apenas os aprovados em até oito vezes a oferta de vagas vão figurar no resultado da prova objetiva.	95	78	50	82	34	2,60	Médio
18 os editais deverão apresentar a bibliografia básica referente a cada disciplina.	270	50	6	2	10	3,79	Alto
19 as inscrições para o concurso deverão ocorrer pela internet e em postos de atendimento.	283	37	7	6	6	3,79	Alto
20 a taxa de inscrição não excederá o limite de 3% referente ao vencimento inicial do cargo oferecido no concurso.	227	55	17	19	21	3,54	Alto
21 todas as etapas do concurso terão seus resultados publicados com a lista dos candidatos.	293	27	8	6	5	3,81	Alto
Nota da categoria Transparência						3,86	Alto

Legenda:CT–Concordo plenamente; CP–Concordo parcialmente; DP–Discordo parcialmente; DT–Discordo totalmente; SO- Não tenho opinião formada.

Fonte: Os autores (2019).

Nessas respostas destacam-se: a **questão 11**, por ter obtido a maior nota - 3,90 - e a menor quantidade de respostas de caráter negativo; e a **questão 17** que apresentou um nível de aceitação médio. A média final das respostas (3,86) indica que, na categoria Transparência, o nível de aceitação das propostas foi alto.

Tabela 2- Síntese das respostas dos concurreseiros na categoria Cronograma

Aspectos avaliados	Padrão de Concordância					Nota	Nível de aceitação
	CT	CP	DP	DT	SO		
22 o período para solicitar isenção da taxa será de pelo menos 2/3 do prazo de inscrição	188	72	12	15	52	3,50	Alto
23 o intervalo entre a divulgação do edital e a aplicação da prova objetiva não será inferior a 120 dias e nem superior a 180 dias.	253	52	18	8	8	3,66	Alto
24 será concedido um prazo entre cinco e dez dias para o candidato interpor recursos.	243	57	16	12	11	3,61	Alto
25 a resposta ao recurso, será apresentada no prazo máximo de 15 dias corridos a contar da data do último dia para apresentação do recurso.	246	53	13	8	19	3,67	Alto
26 o cronograma detalhado das nomeações planejadas pela administração pública constará dos editais.	284	32	6	1	16	3,85	Alto
Nota da categoria Cronograma						3,65	Alto

Legenda: CT–Concordo plenamente; CP–Concordo parcialmente; DP–Discordo parcialmente; DT–Discordo totalmente; SO- Não tenho opinião formada.

Fonte: Os autores (2019).

Na tabela 2 chama atenção a **questão 26**, com a maior nota da categoria (3,85). Apresentou, também, o maior índice de respostas consideradas positivas (316 ou 93,2%), assinaladas nos comandos Concordo Totalmente e Concordo Parcialmente. O resultado indica o interesse dos candidatos na divulgação de um calendário das nomeações dos aprovados no concurso.

Tabela 3 - Síntese das respostas dos concurreiros na categoria Limitações

Aspectos avaliados	Padrão de Concordância					Nota	Nível de aceitação
	CT	CP	DP	DT	SO		
27 é vedada a realização de concursos por meio somente de provas objetivas.	76	51	59	140	13	2,19	Médio
28 - as provas objetivas corresponderão a, no máximo, 50% do total de pontos da seleção.	76	84	49	117	13	2,36	Médio
29 serão sempre aplicadas provas práticas, de caráter exclusivamente eliminatório, a candidatos a todos os cargos.	86	74	57	111	11	2,41	Médio
30 haverá provas de títulos apenas para cargos de nível superior.	123	83	45	65	23	2,83	Médio
31 as provas de títulos serão limitadas a até 10 pontos.	140	92	33	27	47	3,18	Alto
32 é vedada a realização de provas físicas no horário das 11h às 15h, salvo se ambiente for climatizado.	242	53	20	14	10	3,85	Alto
Nota da categoria Limitações						2,80	Médio

Legenda:CT–Concordo plenamente; CP–Concordo parcialmente; DP-Discordoparcialmente; DT–Discordo totalmente; SO- Não tenho opinião formada.

Fonte: Os autores (2019).

Quatro questões, em um total de seis, receberam nível médio de aceitação. A **questão 27** teve o menor nível (2,19), com 60% dos respondentes não aprovando a proposta, o que sugere à Comissão da OAB-RJ se manifestar junto aos concurreiros sobre essa proposição.

Tabela 4 - Síntese das respostas dos concurreiros na categoria Segurança

Aspectos avaliados	Padrão de Concordância					Nota	Nível de aceitação
	CT	CP	DP	DT	SO		
33 será vedada a contratação de organizadora do concurso pelo procedimento licitatório do tipo menor preço.	138	71	43	28	59	3,13	Alto
34 será utilizado detector de metais em todos os locais de prova para auxiliar segurança.	287	35	7	5	5	3,80	Alto
35 caso o número de questões anuladas for de 40% do total da prova ou 30% de uma disciplina, o concurso será anulado.	201	74	25	23	16	3,40	Alto
Nota da categoria Segurança						3,44	Alto

Legenda:CT–Concordo plenamente; CP–Concordo parcialmente;DP-Discordo parcialmente; DT–Discordo totalmente;SO- Não tenho opinião formada.

Fonte: Os autores (2019).

A **questão 34** foi a que apresentou o maior nível de aceitação na categoria (3,80), com o maior número de respondentes (287) optando pelo comando Concordo Totalmente. Teve a menor quantidade de respostas negativas (apenas 12).

Tabela 5 - Síntese das respostas dos concurreiros na categoria Ações Afirmativas

Questões avaliadas	Padrão de Concordância					Nota	Nível de aceitação
	CT	CP	DP	DT	SO		
36 os editais destinarão 3% das vagas a candidatos transgêneros.	64	31	22	198	24	1,87	Baixo
37 será permitido o uso de nome social para participar do concurso.	162	42	14	88	33	2,93	Médio
38 ficam reservadas, no mínimo 10% e no máximo 20% das vagas para pessoas com deficiência.	174	87	35	28	15	3,25	Alto
39 a organizadora contratada para o concurso terá de elaborar edital inclusivo (versão em áudio).	244	57	14	6	18	3,71	Alto
Nota da categoria Ações Afirmativas						2,94	Médio

Legenda:CT– Concordo plenamente; CP– Concordo parcialmente; DP- Discordo parcialmente; DT– Discordo totalmente; SO - Não tenho opinião formada.

Fonte: Os autores (2019).

Cabe ressaltar que a **questão 36** foi a única, entre todas as propostas do instrumento, que obteve um baixo nível de aceitação (nota 1,87) por parte dos concurreiros. Foram inúmeros os comentários criticando esta destinação de vagas. É possível que nesta forte rejeição à reserva de vagas para transgêneros esteja embutida uma aversão ao sistema de cotas como um todo. Tal resposta merece atenção especial da Comissão da OAB-RJ.

Embora a maior parte dos respondentes seja contrária à cota para transgêneros, percebe-se que não existem grandes restrições quanto ao uso do nome social nos concursos públicos. Isto ficou claro na **questão 37**, que teve um nível de aceitação médio (2,93), onde a quantidade de respostas consideradas positivas (204) foi o dobro das respostas negativas (102).

A **questão 38** apresentou alto nível de aceitação, muito provavelmente, pela institucionalização, há mais de duas décadas, da reserva de vagas para pessoas com deficiência nos concursos públicos. Finalmente, a **questão 39** foi a que obteve o maior nível de aceitação, atingindo a nota 3,71.

Assim, encontrou-se seis questões com nível médio de aceitação, a saber: questões 17; 27; 28; 29; 30 e 37, e a questão 36 que obteve baixo nível de aceitação, o que aponta a necessidade de reflexão sobre esses resultados por parte da Comissão da OAB-RJ.

Perfil dos gestores públicos

Os 29 gestores possuem uma média de idade entre 35 e 54 anos (72,4%), ampla predominância do gênero masculino (79 %) e de pessoas de cor branca (69%). Chama atenção a alta qualificação desses profissionais: 89,7% são pós-graduados; os demais (10,3%) possuem curso superior completo, sendo que 96,6% são concursados, ou seja, são servidores ou empregados públicos de carreira, e 75,9% atuam há mais de dez anos no setor público.

Mais de 65% dos respondentes têm até 50 servidores ou empregados públicos subordinados, sendo que 48,3% deles possuem até 15. No entanto, há também gestores que coordenam um grande quantitativo de pessoas: 10,3% têm de 101 a 300 comandados e outros 10,3% têm de 501 a mil.

O grupo é diversificado em termos de experiência de trabalho, porém há um predomínio de gestores que atuam na área Gestão de Pessoas (27,6%) e que, supostamente, sabem da importância de se realizar um bom recrutamento de pessoal, bem como de se capacitar e qualificar os agentes públicos.

Verificou-se, também, que 41,4% dos respondentes fizeram de um a três concursos públicos ao longo de sua trajetória profissional, havendo gestores (27,6%) que afirmaram ter participado de quatro a seis seleções e 24,1% de dez ou mais.

Infere-se, então, que este grupo é bastante qualificado, possui sólida vivência no setor público e acumula significativa experiência na realização de concursos.

Resultados das respostas dos gestores sobre as propostas retiradas do estatuto do concurso público fluminense

Para não se repetir o mesmo tipo de tabela, apresenta-se os resultados obtidos com os gestores, indicando quais questões não alcançaram alto nível de aceitação

Na categoria Transparência apenas uma questão apresentou nível médio de aceitação: **questão 17**, com média 2,93, tendo 19 gestores (65,5%) assinalado os comandos positivos. Este resultado sugere que os gestores provavelmente não desaprovam a cláusula de barreira (fixação de uma limitação de aprovados para o resultado final), mas admitem que seu limite possa ser superior a oito vezes a oferta de vagas. Essa questão também apresentou nível médio de aceitação entre os concurreiros. A média final na categoria Transparência foi 3,57, portanto, obteve um alto nível de aceitação.

Na categoria Cronograma, todas as questões tiveram alto nível de aceitação. Vale destacar a **questão 23** que recebeu maior nível de aceitação, com a média 3,64, tendo 21 respondentes (89,6%) assinalado os comandos positivos. A média final na Categoria foi 3,58

No que tange à categoria Limitações, das seis questões apresentadas, observou-se que apenas duas tiveram alto nível de aceitação (questões 30 e 32). As demais (questões 27, 28, 29 e 31) receberam grau médio de aceitação. Cabe salientar que, embora a **questão 31** seja um complemento

da **questão 30**, observou-se uma discrepância em relação às médias de aceitação. Os gestores concordam com a existência de provas de títulos, mas discordam de que sejam limitadas a até 10 pontos. A média final nesta categoria ficou sendo 2,82 (nível médio de aceitação).

Em relação à categoria Segurança, todas as questões apresentaram alto grau de aceitação, sendo que a **questão 34** obteve o maior grau (3,5). A média de pontos nesta categoria foi 3,33.

Finalmente, na categoria Ações Afirmativas, das quatro questões apresentadas, verificou-se que duas obtiveram alto grau de concordância (questões 37 e 39), outras duas receberam grau médio (38) e baixo grau de aceitação (36). A **questão nº 36** foi a que apresentou a nota mais baixa do estudo: 1,46, ainda menor do que a dos concurseiros, que concederam nota 1,87 à proposição. É recomendável que seja feita uma análise se, de fato, vale a pena manter a reserva de vagas para transgêneros nesta proposta. Já a **questão 38** obteve nível médio (2,96). É possível que os gestores tenham discordância quanto ao percentual de vagas reservado às pessoas com deficiência, tendo em vista a dificuldade de alocá-los em virtude da falta de acessibilidade arquitetônica, instrumental, digital e de comunicação que possa existir no setor público.

Da mesma forma que os concurseiros, os resultados indicam que na **questão 37** (nota 3,17) os gestores são favoráveis à utilização do nome social em concursos, recebendo, portanto, nível alto de aceitação.

Podemos, então, resumir os resultados entre os gestores, considerando o nível médio de aceitação: (a) categoria Transparência – questão 17; (b) categoria Limitações – questões 27, 28, 29 e 31; (e) categoria Ações Afirmativas – questão 38. Verifica-se uma concordância entre as posições dos concurseiros e gestores em relação às questões 17, 27, 28, 29, cabendo ressaltar que ambos os grupos também concordaram na questão que obteve um baixo nível de aceitação, a saber: questão 36 (destinação de 3% das vagas a candidatos transgêneros). Essas cinco questões são merecedoras de uma atenção muito especial.

CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES

Retomam-se aqui as questões avaliativas com objetivo de serem respondidas.

A primeira pergunta, em que medida a proposta de regulamentação de concursos, elaborada pela OAB-RJ, atende às necessidades dos candidatos (concurseiros)?, obteve a **nota geral 3,33** (Transparência – 3,86; Cronograma – 3,65; Limitações – 2,80; Segurança – 3,44; e Ações Afirmativas – 2,94), com três categorias tendo alto grau de concordância e duas nível médio. Pode-se, então, afirmar que o Estatuto do Concurso Público Fluminense, elaborado pela OAB-RJ, atende às necessidades dos concurseiros.

A segunda questão avaliativa do estudo, em que medida a proposta de regulamentação de concursos, elaborada pela OAB-RJ, atende às necessidades da Administração Pública, obteve a média 3,22, com Transparência – 3,57; Cronograma – 3,58; Limitações – 2,82; Segurança 3,33 e ações Afirmativas 2,80, evidenciando alto nível de concordância com as propostas.

Verificou-se que tanto concurseiros como gestores concordaram em suas repostas, atribuindo às categorias Transparência, Cronograma e Segurança alto nível de aceitação e às categorias Limitações e Ações Afirmativas nível médio.

A seguir são relacionadas algumas recomendações, extraídas das falas dos respondentes nas questões abertas: (a) retirar do regramento de concursos (ou discutir a retirada) a proposta que estabelece que o edital destine 3% das vagas a candidatos transgêneros; (b) no que tange à chamada cláusula de barreira, ampliar para até dez vezes a oferta de vagas o número de aprovados que vai figurar no resultado final do concurso; (c) avaliar a inclusão de provas práticas somente para determinados cargos cujas atribuições exijam determinada perícia para serem executadas; (d) fazer uma avaliação das propostas de regramento elaboradas pela OAB-RJ junto a representantes de organizadoras de concursos, que serão impactados pelas medidas

REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto nº 6.944, de 21 de agosto de 2009. Estabelece medidas organizacionais para o aprimoramento da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, dispõe sobre normas gerais relativas a concursos públicos, organiza sob a forma de sistema as

atividades de organização e inovação institucional do Governo Federal, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 24 ago. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6944.htm>. Acesso em: 19 jun. 2019.

BRASIL. Lei nº 19.587, de 10 de janeiro de 2017. Estabelece normas gerais para a realização de concursos públicos no âmbito da Administração Pública estadual. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 10 jan. 2017. Disponível em: <http://www.gabinetcivil.goias.gov.br/leis_ordinarias/2017/lei_19587.htm>. Acesso em: 29 mar. 2019.

BRASIL. Decreto nº 60.449, de 15 de maio de 2014. Regulamenta os procedimentos relativos a realização de concursos públicos, no âmbito da Administração Direta e Autarquia do Estado e dá providências correlatas. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 16 maio 2014. Disponível em: <<http://dobuscadireta.imprensaoficial.com.br/default.aspx?DataPublicacao=20140516&Caderno=DOE-I&NumeroPagina=1>>. Acesso em: 19 jun. 2019.

BRASIL. Projeto de Lei nº 6.004, de 17 de julho de 2013. Regulamenta o art. 37, inciso II, da Constituição Federal, estabelecendo normas gerais para a realização de concursos públicos na Administração Pública direta e indireta dos Poderes da União. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 17 jul. 2013a. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=F6F0F2FE-B4B0FE71A6A627C3A11755CC.proposicoesWebExterno2?codteor=1111173&filename=PL+6004/2013>. Acesso em: 19 jun. 2019.

BRASIL. Projeto de Lei nº 252, de 7 de março de 2003. Dispõe sobre as normas gerais relativas a concursos públicos. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 8 mar. 2003. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=115608&filename=PL+252/2003>. Acesso em: 19 jun. 2019.

CORADINI, Joziane; MURINI, Lisandra. *Recrutamento e seleção de pessoal: como agregar talentos à empresa*. *Revista Eletrônica DisciplinariumScientia: Ciências Sociais Aplicadas*. Santa Maria (RS), v. 5, n.

1, 2009. Disponível em: <<https://periodicos.ufn.edu.br/index.php/disciplinarumSA/article/view/1494>>. Acesso em: 4 ago. 2018.

MARINELA, Fernanda et al. *Comentários ao Decreto nº 6.944,09: normas gerais relativas a concursos públicos federais*. Niterói, RJ: Impetus, 2013. Disponível em: <http://editoraimpetus.com.br/comentario-saodecreto/comentarios_decreto.pdf>. Acesso em: 4 ago. 2018.

NEGRI, Sergio Ferreira. *O sistema internacional de informação nuclear e sua base de dados: um estudo avaliativo*. Dissertação (Mestrado Profissional em Avaliação) – Faculdade Cesgranrio, Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <http://mestrado.cesgranrio.org.br/pdf/dissertacoes2019/29%20agosto%202019_Dissertacao%20Sergio%20Negri%20T2018%20Final1.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2020.

OLIVEIRA, Antonio Batista da Silva. *Seleção de pessoas para o setor público brasileiro: competências, legislações e visão estratégica*. 2016. 158 p. Dissertação (Mestrado em Administração) - Faculdade de Administração e Ciências Contábeis, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2016. Disponível em: <<https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/3965/1/Disserta%20a7%20a3o%20-%20Antonio%20Batista%20da%20Silva%20Oliveira.pdf>>. Acesso em: 14 jul. 2018.

RIO DE JANEIRO (Estado) Decreto nº 43.876 de 8 de outubro de 2012. Regulamenta os concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos integrantes dos quadros permanentes de pessoal do poder executivo e das entidades da administração indireta do estado do Rio de Janeiro e dá outras providências. *Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro, 9 out. 2012. Disponível em: <http://www.silep.planejamento.rj.gov.br/decreto_43876_-_081012_.htm>. Acesso em: 19 jan. 2020.

WORTHEN, Blaine R.; SANDERS, James R.; FITZPATRICK, Jody L. *Avaliação de programas: concepções e práticas*. São Paulo: Gente, 2004.

SINDICÂNCIA ADMINISTRATIVA

João Eduardo Ferreira

1 INTRODUÇÃO

Em qualquer esfera do direito e em qualquer camada social, existem indivíduos que cometam atos indevidos e que devem ser punidos por eles. No serviço público, essa realidade não é diferente, possuindo, os servidores públicos, um regime disciplinar próprio e ligeiramente diferente daqueles aplicados às pessoas comuns.

Se em uma empresa privada o funcionário pode ser demitido por justa causa ao cometer um ato ilícito, o servidor público possui uma garantia maior; para que a sua demissão possa ser efetivada, é preciso que se instauere um processo administrativo, com o objetivo de apurar suas ações.

Os funcionários estatutários, empregados em virtude de aprovação por concurso público, adquirem estabilidade após três anos de serviço efetivo, de acordo com o disposto no artigo 41 da Constituição Federal. Um funcionário público titular somente perde seu cargo em três casos, quais sejam: (a) pela força de uma decisão judicial transitada em julgado; (b) por meio de um processo administrativo, no qual ele tem ampla defesa; ou (c) por meio de processo periódico de desempenho, de acordo com as disposições da lei complementar, se assegurando também a ampla defesa.

Além disso, os servidores públicos podem ser punidos cível, criminal e administrativamente por um único ato indevido, sendo a cumulação dessas condenações pacificamente aceita em nosso ordenamento jurídico. Da mesma forma, o agente público poderá ser considerado culpado na esfera penal e ser absolvido na esfera cível, pois as esferas são independentes entre si.

O PAD é o procedimento administrativo cabível para a apuração de faltas graves, quando a penalidade a ser aplicada ao servidor público for maior suspensão de 30 dias, pagamento de multa ou advertência.

A sindicância pode ser entendida como sendo uma forma sumária do PAD, podendo correr de forma pública ou sigilosa, adequado para apuração de esclarecimento fatos cometidos pelos funcionários públicos que podem ser punidos com a sanção máxima de até 30 dias de suspensão. Seu principal objetivo é evitar que sejam tomadas decisões temerárias, tomadas sem a devida cautela e que poderiam acarretar danos irreparáveis aos servidores.

E é esse o objetivo do presente artigo; estudar qual é a função do procedimento administrativo, mostrando a sua importância para o bom funcionamento de um órgão público. Mais a mais, estudaremos também o instituto da Sindicância e quais as principais diferenças entre eles. Com estes estudos, poderemos entender quais são as formas que podem, e devem, serem utilizadas pelo Estado para diminuir a eventual impunidade aos servidores públicos que agirem fora das normas previstas em leis específicas. Para isso, usaremos a metodologia bibliográfica.

O primeiro capítulo irá abordar os aspectos jurídicos do PAD, definindo o seu conceito, princípios e fases. Após, trataremos da sindicância, como por exemplo, o seu conceito e evolução histórica. Por fim, no quarto e último capítulo, iremos expor quais são as principais diferenças entre a Sindicância e o PAD.

A relevância econômica, política, social e jurídica da matéria se justifica na tamanha importância que o tema tem dentro da nossa sociedade, tendo em vista que decisões tomadas de maneira erra podem afetar a vida dos servidores públicos que não tiveram um procedimento administrativo justo, o que pode macular a sua imagem. Essa definição vai servir de orientação às instâncias ordinárias da Justiça, para a solução de casos fundados na mesma controvérsia e terá importante reflexo nos nossos tribunais.

2 PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

2.1 Conceito

Quando se trata de administração pública e a correta punição a servidores, é necessário muito cautela. Diferente do que ocorre em esferas

particulares ou em vínculos trabalhistas regidos pela CLT, os servidores da União, Autarquias e Fundações Públicas não podem ser punidos sem a instauração de um processo administrativo, no qual são apurados todos os fatos e o servidor pode se defender das acusações aludidas a ele.

O processo administrativo disciplinar, também conhecido por PAD, é uma espécie de processo estatal utilizado pela Administração Pública para exercer o poder disciplinar perante os seus servidores regido pela Lei nº 8.112/90. Dele, através de uma conjugação ordenada de atos, se busca a verdade real dos fatos ocorridos, afim de se aplicar a justa e correta punição ao autor dos fatos. Nas palavras da professora Maria Sylvia Di Pietro (2017, p. 869):

O processo administrativo disciplinar é obrigatório, de acordo com o artigo 41 da Constituição, para a aplicação das penas que impliquem perda de cargo para o funcionário estável. A Lei n o 8.112/90 exige a realização desse processo para a aplicação das penas de suspensão por mais de 30 dias, demissão, cassação de aposentadoria e disponibilidade, e destituição de cargo em comissão (art. 146); o artigo 100 do Decreto-lei n o 200, de 25-2-67 (Reforma Administrativa federal), ainda exige o mesmo processo para a demissão ou dispensa do servidor efetivo ou estável, comprovadamente ineficiente no desempenho dos encargos que lhe competem ou desidioso no cumprimento de seus deveres.

No mesmo interm, afirma Matheus de Carvalho (2017, p. 886):

Consoante previamente explicitado, não é possível a aplicação de quaisquer penalidades administrativas, sem que haja o prévio processo administrativo, em que sejam asseguradas as garantias do contraditório e da ampla defesa. Neste sentido, a aplicação de penalidades sem o devido processo legal se afigura ilícita e abusiva.

O PAD é o único procedimento administrativo cabível para a apuração de faltas graves, quando a penalidade a ser aplicada ao servidor público for maior suspensão de 30 dias ou pagamento de multa.

Insta salientar que o PAD não se faz necessário nos casos de exoneração ou demissão de servidores em estágio probatório. Em relação ao tema, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, conforme *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. DECISAO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. SERVIDOR PÚBLICO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 182 DO STJ. ESTÁGIO PROBATÓRIO. EXONERAÇÃO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO REGULAR. AMPLA DEFESA OBSERVADA. MOTIVAÇÃO. NAO-PREENCHIMENTO DO REQUISITO CONDUTA ILIBADA. PRETENSÃO DE REEXAME PELO JUDICIÁRIO. ANÁLISE SUBJETIVA. DESCABIMENTO. JUÍZO RESTRITO AOS ASPECTOS DA LEGALIDADE. [...] 2. É pacífico o entendimento neste Tribunal de que é desnecessária a instauração de processo administrativo disciplinar, com todas suas formalidades, para a apuração de inaptidão ou insuficiência no exercício das funções para fins de exoneração em estágio probatório, bastando que sejam asseguradas as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, mediante decisão fundamentada, tal como ocorrera na espécie. 3. O controle do ato administrativo a cargo do Poder judiciário dd-se, apenas, quanto aos aspectos da legalidade. Aferir se a prática do crime de porte ilegal de arma mostra-se ou não suficiente para macular a conduta do servidor, por exigir juízo de valor, não pode ser levado a efeito pelo Judiciário, sem que isso implique ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes, daí porque não se vislumbra negativa de prestação jurisdicional 4. Agravo regimental desprovido." (A.gRg no RMS 13.984/SP, Rei. Ministra LAURITA VAZ, DJ de 06108/2001)

A importância do PAD é extrema; ele não visa apenas punir aqueles praticam ato ilícito, mas também tem uma função proteger e aplicar o princípio da eficiência, garantindo um serviço público de qualidade. Através dele e da lei nº 8.112/90, o servidor é impedido de atuar de forma desidiosa, sabendo que suas ações podem acarretar sua exoneração.

Não obstante a sua importância e necessidade, a instauração do PAD deve ser realizada de acordo com os princípios norteadores e também deve seguir as fases determinadas por lei, os quais estudaremos a seguir.

2.2 Princípios

O ordenamento jurídico brasileiro, antes do ano de 1999, possuía grande deficiência no que tange a diplomação a respeito do procedimento administrativo disciplinar. Antes desse importante ano, os servidores públicos eram carentes de um procedimento administrativo fundado em garantias, princípios e com procedimentos regulares definidos.

Assim, surgiu a necessidade da edição de um diploma para sanar o problema: a lei 9784/99, a qual dispõe sobre princípios e regras básicos para a realização dos processos administrativos em âmbito federal.

A lei é prevista como sendo de aplicação subsidiária, sendo aplicada apenas nos casos omissos e não previstos pela lei 8.112/90, conforme disposto no artigo 69 do citado diploma, *in verbis*: “Art. 69. Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei.”

Com entrada em vigor da lei 8784/99, os servidores públicos passaram a possuir mais garantias e puderam contar com a estruturação definitiva do procedimento administrativo disciplinar, o que passou a lhes conferir melhor defesa, menos perseguição e injustas.

Desta forma, mister se faz o estudo aprofundado desses princípios, sendo clara a sua importância.

2.2.1 Princípio da oficialidade

A *contrário sensu* do que ocorre nos meios judiciais brasileiros, onde o juízo só age de ofício – ou seja, o judiciário só possui competência para agir quando é provocado –, no âmbito do direito administrativo, a punição e a apuração dos fatos pode e deve ocorrer ser provocação. A união pública, não é regida pelo princípio da oficialidade, permitindo a melhor proteção do interesse público. Nas palavras da professora Maria Sylvia Di Pietro (2017, p. 858 - 859):

No âmbito administrativo, esse princípio assegura a possibilidade de instauração do processo por iniciativa da Administração, independentemente de provocação do administrado e ainda a possibilidade de impulsionar o processo, adotando todas as medidas necessárias a sua adequada instrução. Essa executoriedade, sendo inerente à atuação administrativa, existe mesmo que não haja previsão legal; como a Administração Pública está obrigada a satisfazer ao interesse público, cumprindo a vontade da lei, ela não pode ficar dependente da iniciativa particular para atingir os seus fins.

O princípio, além de amplo e aplicável em todo o ramo do direito administrativo, é reafirmado pela lei 9.784/99, em seu artigo 2º, XII.

2.2.2 Princípio do Informalismo

Segundo este princípio, a Administração Pública, durante todo o decorrer do PAD, precisa adotar formas simples, não investidas de rigidez, evitando que a formalidade fique acima do objetivo de encontrar a verdade material. Para Maria Sylvia Di Pietro (2017, p. 860):

Na realidade, o formalismo somente deve existir quando seja necessário para atender ao interesse público e proteger os direitos dos particulares. É o que está expresso no artigo 2º, incisos VIII e IX, da Lei nº 9.784/99, que exige, nos processos administrativos, a “observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados” e a “adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados”. Trata-se de aplicar o princípio da razoabilidade ou da proporcionalidade em relação às formas.

Desta forma, este princípio admite que, nos procedimentos administrativos, o processo corra sem todas as formalidades exigidas no judiciário. Aqui, só serão cumpridas as exigências previstas em leis próprias.

2.2.3 Princípio da instrumentalidade das normas

Segundo este princípio, há a possibilidade de aproveitamento dos atos processuais que tenham cumprido sua finalidade, mesmo que estejam

presentes vícios de formalidade. Assim, admite-se o “saneamento do processo quando se tratar de nulidade sanável, cuja inobservância não prejudique a Administração ou o Administrado (DI PIETRO, 2017, p. 866)”.

2.2.4 Princípio da verdade material

Segundo este princípio a Administração não está restrita apenas à versão dos sujeitos, podendo e devendo produzir provas, todas possíveis, desde que sejam lícitas, necessárias para seu convencimento.

Ao contrário do que ocorre no judiciário, no âmbito administrativo não é buscada a verdade real. O julgador não deve buscar a verdade apenas naquilo que consta nos autos, mas também pode buscar a verdade material fora do PAD. O foco é apresentar a verdade ocorrido, e não aquela que costa em documentos apresentados no processo.

2.2.5 Princípio da gratuidade

Previsto no artigo 2º, parágrafo único, inciso XI, da Lei nº 9.784, este princípio estabelece que a Administração não pode cobrar despesas processuais no âmbito dos processos administrativos. Pra Maria Sylvania di Pietro (2017, p.861):

Sendo a Administração Pública uma das partes do processo administrativo, não se justifica a mesma onerosidade que existe no processo judicial (v. item 14.1). A regra da gratuidade está agora expressa no artigo 2º, parágrafo único, inciso XI, da Lei nº 9.784, que proíbe “cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei”. A menos que haja leis específicas exigindo cobrança de determinados atos, a regra é a da gratuidade dos atos processuais.

Assim, as custas dos processos federais só poderão ser cobradas caso sejam previstas em lei, não sendo admitidas as cobranças dos demais atos.

2.2.6 Princípio da legalidade

O princípio da juridicidade foi positivado na legislação brasileira, conforme *in verbis*: Lei n. 9.784/99, art. 2º: “A Administração Pública

obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - Atuação conforme a lei e o Direito;

(...)”.

Assim, segundo este princípio, a Administração só faz o que a lei determina. Nela, é possível enxergar tanto a supremacia da lei (ato administrativo é inferior à lei) como a reserva da lei (só há atuação administrativa sob a previsão legal).

2.2.7 Princípio da moralidade

Segundo este princípio, a atuação da administração pública deve ser honesta, justa e com decoro, seguindo as regras e princípios previstos em lei. Dessa forma, aplicando estes mandamentos ao PAD, entende-se o procedimento disciplinar deve seguir as regras previstas em lei, seguindo a moral administrativa.

Desta forma, o PAD deve, além de seguir o devido processo legal, seguir o princípio da legalidade, pois, todo ato administrativo que não respeite ao princípio da moralidade é passível de anulação.

2.2.8 Princípio do devido processo legal

Segundo o estabelecido no texto constitucional, em seu artigo 5º, LIV, "*ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal*". Não obstante o atual consenso sobre o tema, em anos anteriores e até a edição da CF/88, esse princípio somente era aplicado em processos da esfera judicial, não sendo cumprido dentro da esfera administrativa.

Assim, diante da sumula 473 do STF, é necessário que todo e qualquer processo administrativo seja conduzido de forma padronizada, sem que haja qualquer alteração ou supressão de fases previstas na lei específica.

De igual forma, este princípio também advoga pela transparência na condução do processo, evitando abusos por parte de superiores.

2.2.9 Princípio do contraditório e ampla defesa

No processo administrativo disciplina, estão expressos nos art. 143 e 156, ambos da lei nº 8112/1990, conforme *in verbis*:

Art. 143. A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, **assegurada ao acusado ampla defesa**. (grifo nosso).

Art. 156. É assegurado ao servidor o direito de acompanhar o processo pessoalmente ou por intermédio de procurador, arrolar e reinquirir testemunhas, produzir provas e contraprovas e formular quesitos, quando se tratar de prova pericial.

§ 1º O presidente da comissão poderá denegar pedidos considerados impertinentes, meramente protelatórios, ou de nenhum interesse para o esclarecimento dos fatos.

§ 2º Será indeferido o pedido de prova pericial, quando a comprovação do fato independe de conhecimento especial de perito.

Desta forma, estes princípios, que são aplicados de forma conjuntas, resultam e geram diversos efeitos, como o direito do administrado de ser informado daquilo que se lhe é imputado e quais são as punições que podem advir do processo; o direito do administrado de a ter vista dos autos do PAD e o direito à defesa técnica de um advogado.

2.2.10 Princípio da presunção da verdade da administrado

Consagrado no artigo 5º, inciso LVII, da CF, estabelece que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Assim, por esse princípio, o administrado, durante o

processo disciplinar e enquanto não houver decisão final condenatória, deve ser considerado como inocente.

2.2.11 Princípio da motivação da finalidade

Não é expresso enquanto princípio da Administração Pública. No entanto, ele decorre da relação de administração e do Estado Democrático de Direito (direito de conhecer as razões que determinaram as decisões administrativas), visando a transparência e o controle da Administração. A motivação é obrigatória. A Administração tem o dever de motivar os seus atos porque uma Administração democrática motiva seus atos.

O princípio da motivação não deve ser confundido com o requisito “motivo” do ato administrativo. Segundo este, para que um ato administrativo seja validado, é preciso que haja motivação legal, ou seja, que o ato seja amparado em lei.

Em antemão, o princípio da motivação exige que a entidade pública de a motivação de todos os atos realizados dentro do PAD.

2.2.12 Princípio do Juiz Natural

Previsto no artigo art. 5º, incisos XXXVII e LIII da Carta Magna, o princípio do juiz natural é compreendido como uma das principais garantias processuais existem dentro do nosso ordenamento jurídico. Segundo este importante princípio, é vedado a criação de tribunais ou juiz de exceção (ou seja, juízos criados posteriormente a ocorrência do fato) ou ainda que um caso seja julgado por juiz incompetente. É o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

O postulado do juiz natural, por encerrar uma expressiva garantia de ordem constitucional, limita de modo subordinante, os poderes do Estado – que fica, assim, impossibilitado de instituir juízos *ad hoc* ou de criar tribunais de exceção –, ao mesmo tempo em que assegura, ao acusado, o direito ao processo perante autoridade competente abstratamente designada na forma da lei anterior, vedados, em consequência, os juízos *ex post facto*. (AgRg 177313-9, REL. MIN. CELSO DE MELLO, JULGAMENTO EM 24-4-96, DJ DE 17-5-96).

Desta forma, aplicando o princípio ao âmbito administrativo, entende-se que os órgãos estatais e servidores encarregados do processo administrativo disciplinar precisam ter sua competência estabelecida em lei, agindo com imparcialidade, defendendo apenas o interesse público.

2.3 Fases

Para que o procedimento investigatório seja iniciado, é preciso que haja uma denúncia, que pode ser feita pela autoridade correccional ou por qualquer outro indivíduo que tenha conhecimento do cometimento de ato ilícito, desde que a sua identificação (nome e endereço) esteja presente no termo de denúncia. Assim, é previsto no Art. 144, da lei 8112/90, que:

As denúncias sobre irregularidades serão objeto de apuração, desde que contenham a identificação e o endereço do denunciante e sejam formuladas por escrito, confirmada a autenticidade.

Em nosso entendimento, deve prevalecer o anonimato do denunciante, tendo em vista que tal atitude previne que o mesmo seja retaliado por denunciar os atos ilícitos que possui conhecimento. Dessa forma, o Estado garante que a sociedade contribua para a efetiva punição daqueles que cometem atos ilícitos no exercício de sua função. Esse é, inclusive, entendimento pacificado nos nossos tribunais, conforme segue:

SÚMULA N. 611: Desde que devidamente motivada e com amparo em investigação ou sindicância, é permitida a instauração de processo administrativo disciplinar com base em denúncia anônima, em face do poder-dever de autotutela imposto à Administração. Primeira Seção, aprovada em 09/05/2018, DJe 14/05/2018. STJ, Primeira Seção, aprovada em 09/05/2018, DJe 14/05/2018. Inf. 624.

Assim, conforme entendimentos e julgados mais atuais, não é necessário que o denunciante seja identificado no termo de abertura de sindicância, com o fim de se evitar retaliações.

Após o oferecimento da denúncia, de forma anônima ou não, deverão ser iniciados os trabalhos para a apuração dos fatos ocorridos. A

primeira atitude a ser tomada pela autoridade competente é a abertura e publicação da portaria no Diário Oficial da União. A publicação desta portaria é um dos principais atos de todo o PAD, tendo em vista que é o ato que autoriza a comissão processante a dar início em seus trabalhos. A portaria deverá dispor sobre os procedimentos a serem realizados, qual é a duração prevista dos trabalhos, qual é o objeto da apuração. Mais a mais, a portaria publicada não poderá indicar o nome do servidor suspeito, assim como qual é a conduta investigada e sua tipificação legal, conforme parecer da AGU GQ-12/94.

A comissão, ainda, será responsável pela designação dos membros da comissão apuradora, que deve ser composto por três servidores estáveis, de acordo com as regras de hierarquia previstas no art. 143, §3º, da lei 8112/90. Deverão ser observadas as regras de impedimento e suspeição, que vedam a participação de membros que sejam cônjuge, companheiro ou parente do acusado.

A instauração do PAD interrompe a prescrição (art. 142, §1º da lei 8112/90) assim como impede o pedido de exoneração e a aposentadoria voluntária.

A próxima fase é a instauração do inquérito administrativo, onde deverão ser assegurados os princípios do contraditório e ampla defesa. É nesse momento que os membros da comissão iram realizar suas diligências, como tomadas de depoimentos, acareações, investigações e etc.

Logo após a realização de todas as diligências e produção das provas, será realizado o interrogatório do acusado, seguindo-se o disposto no art. 159 da lei 8112/90. A presença do procurador não é obrigatório, no entanto, é vedada a interferência deste no interrogatório.

Após a coleta do depoimento pessoal, a comissão deverá formular a ata de encerramento da instrução, onde constará o seu entendimento sobre os fatos colhidos e analisados. Caso seja decidido pela tipificação da infração disciplinar, deve ser formulada a indicição do servidor, especificando os fatos a ele imputados e suas provas, conforme art.161 da Lei n] 8112/90. No termo de indicição deverá conter a delimitação da acusação, para que o acusado apresente sua defesa.

A defesa deverá ser escrita, devendo ser elaborada pelo próprio indiciado ou procurador devidamente constituído, onde deverão constar os contra-argumentos sobre as acusações do mérito do processo. Caso não

seja oferecida a defesa no prazo legal, será considerado revel, sendo nomeado um servidor como defensor dativo, pois, no processo administrativo, a revelia não pode ser considerada como confissão dos fatos.

Após a juntada da defesa, a comissão deve tipificar os atos cometidos e enviar seu relatório autoridade competente, para que seja realizado o julgamento (art. 166 da lei nº 8112/90). Após o recebimento do processo, a autoridade julgadora deverá proferir sua decisão, no prazo de vinte dias, definindo qual a punição administrativa aplicável ao ato aplicado.

Caso se verifique os atos cometidos também se tipifiquem penalmente, O PAD deve ser remetido ao Ministério público, onde será instaurado a devida ação penal.

2.3.1 Espécies de sanções disciplinares

O PAD é o meio legal utilizado pela administração para aplicar as penalidades por infrações graves cometidas por servidores públicos. Por tais infrações, o servidor não poderá ser punido por meio de sindicância, pois a penalidade de tais atos ultrapassam a pena de multa ou de suspensão por 30 dias.

Quando o servidor público cometer irregularidades e precisar ser punido, deve ser instaurado o PAD, que é um procedimento que garante ao servidor fazer a sua defesa e ser responsabilizado dentro dos limites impostos pela lei, sendo as punições desproporcionais evitadas.

As penalidades que exigem a instauração de um PAD são: a) suspensão por mais de 30 dias; b) demissão; c) cassação da aposentadoria; d) cassação da disponibilidade; e) destituição de cargo em comissão.

3 O INSTITUTO DA SINDICÂNCIA ADMINISTRATIVA

Nas palavras de Hely Lopes Meirelles (Meirelles, 2003, p. 668 e p.666) “sindicância administrativa é o meio sumário de elucidação de irregularidades no serviço para subsequente instauração de processo e punição ao infrator”.

Segundo o Manual de Processos e Procedimentos Administrativos Disciplinares da Polícia Militar de Goiás conceitua Sindicância como sendo:

A sindicância será instaurada quando houver indícios de autoria e materialidade de transgressão disciplinar. É um procedimento investigativo, portanto de natureza inquisitorial, que segue as mesmas regras e rito procedimental do Inquérito Policial Militar (IPM), salvo em relação à nomeação e atuação do escrivão, pois aqui é facultativo e quanto ao arquivamento dos autos, que aqui pode ser realizado pela autoridade delegante. O IPM está disciplinado no Título III (artigos 9º ao 28) do Código de Processo Penal Militar (CPPM) - Decreto-Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969. (IS-6-PM, 2018, p. 22).

Em nosso ordenamento jurídico existem duas correntes majoritárias que buscam conceituar a sindicância e sua natureza jurídica. A primeira delas, que possui como principal defensor o doutrinador Diogenes Gaspari, defende que a Sindicância é um mero procedimento administrativo, que visa a elucidação de eventuais irregularidades, não possuindo competência para aplicar sanções. Dessa forma, não é necessário que estejam presentes o contraditório e a ampla defesa.

Segundo Gaspari (2007, p. 967) a sindicância é um “processo sumário de elucidação de irregularidades no serviço público, para bem caracterizá-las ou para determinar seus autores, para a posterior instauração do competente processo administrativo”.

Dessa forma, se seguirmos essa linha de pensamento, a sindicância se assemelharia ao inquérito policial. Os dois institutos têm o objetivo de apurar a autoria e a materialidade do ato ilícito, mas não possuem o objetivo de punir o crime, o que acontece apenas com a instauração do devido procedimento punitivo – no caso, o PAD – e não possuem contraditório e ampla defesa.

A segunda corrente, defendida por Jose de Carvalho Filho, diz que a sindicância não é apenas um procedimento administrativo que tem como objetivo apenas a averiguação de fatos. Ele também pode ser usado para a punição dos servidores públicos, desde que a sanção não seja maior que suspensão por trinta dias. Segundo Filho (2011, p. 985):

assim, é inafastável reconhecer a natureza de processo administrativo para a sindicância, no sentido de que todas as garantias inerentes ao devido processo legal se aplicam ao caso. Trata-se, tão somente, de um processo administrativo com procedimento simplificado,

em vista da reduzida gravidade da infração a ser apurada. A sindicância se caracteriza pela simplicidade procedimental.

4 DIFERENÇAS ENTRE SINDICÂNCIA E PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Após o estudo e aprofundamento nos conceitos de Sindicância e suas espécies, mister se faz entender as diferenças da Sindicância para o PAD – Processo Administrativo Disciplinar.

Segundo a Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2014, p.711), o PAD é:

[...] obrigatório, de acordo com o artigo 41 da Constituição, para a aplicação das penas que impliquem perda de cargo para o funcionário estável. A lei nº 8.112/90 exige a realização desse processo para a aplicação das penas de suspensão por mais de 30 dias, demissão, cassação de aposentadoria e disponibilidade, e destituição de cargo em comissão (art.146).

Já a Sindicância, segundo a mesma autora é:

[...] “a operação cuja a finalidade é trazer a tona, fazer ver, revelar ou mostrar algo, que se acha oculto”. [...] Nesse conceito, a sindicância seria uma fase preliminar a instauração do processo administrativo; corresponderia ao inquérito policial que se realiza antes do processo penal.

A lei federal nº 8.112/90 prevê sindicância para a apuração de irregularidade (artigo 143), dela podendo resultar: arquivamento do processo; aplicação de penalidade de advertência ou suspensão de até 30 dias; e instauração do processo administrativo disciplinar (art.145). (Di Pietro, 2014. p.714)

É comum que haja confusão entre estes dois instrumentos, ambos muito importantes para o controle disciplinar, sendo instrumentos para averiguação de irregularidades administrativas.

A sindicância é indicada para inflações que não possuem elevada gravidade, pois só pode punir os funcionários com sanções de multa ou suspensão abaixo de 30 dias.

O PAD, por outro lado, pode aplicar sanções maiores, como demissão. No entanto, deve ser possível o respeito aos princípios do contraditório e ampla defesa. Mais a mais, o PAD possui prazo maior para conclusão (60 dias), podendo ser prorrogado pelo mesmo prazo.

5 CONCLUSÃO

Diferente do habitual, na esfera do serviço público não há demissão de imediato, como ocorre nas demais esferas da sociedade; é preciso haver um procedimento administrativo, responsável por averiguar a verdade real e punir corretamente o servidor público.

Presente em Emenda Constitucional, também possibilidades da perda de cargos, através da Lei de Responsabilidade Fiscal. Considerado de fato, mais garantia de permanência em um trabalho, porém o servidor público não fica isento de responder cível, criminal e administrativamente pelos seus atos.

Com esse artigo, após abordar função de procedimento administrativo e da sindicância, evidenciamos a importância que esses institutos possuem em na economia, política, no âmbito social e jurídica, na medida que qualquer decisão errada e de forma precipitada interfere diretamente de forma negativa a vida de um servidor público.

Portanto, concluímos que o PAD e a sindicância são de extrema relevância, que através de um conjunto de atos e diligências, buscam apurar a verdade de fatos alegados; investigação, sindicância. Garantindo, evitar que sejam tomadas decisões temerárias, sem a devida cautela e que poderiam acarretar danos irreparáveis aos servidores.

REFERÊNCIAS

BRASIL. INSTRUÇÃO DE SERVIÇO - 06 - PM MANUAL DE PROCESSOS E PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARES DA POLÍCIA MILITAR DE GOIÁS. Disponível em: http://www.pm.go.gov.br/2017/download/Manual_de_

Processos_e_Procedimentos_Administrativos_Disciplinares_da_PMGO.pdf. Acesso em: 24/01/2019.

_____. INSTRUÇÕES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DA POLÍCIA MILITAR DE 2013. Disponível em: http://www.tjmsp.jus.br/leis/pm%20_i16_20130809.pdf. Acesso em: 24/01/2019.

_____. Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8112cons.htm. Acesso em: 24/01/2019.

_____. Lei nº 9.784, de 29 de Janeiro de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm>. Acesso em: 28/01/2019.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. – 29. ed. rev., ampl. e atual.– São Paulo: Atlas, 2015.

CARVALHO, Matheus. Manual de direito administrativo. 4º Ed.rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Curso de Direito Administrativo – 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Curso de Direito Administrativo – 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

GASPARI, Diogenes. Curso de Direito Administrativo. 12ª ed. São Paulo. Saraiva; 2007.

MINISTÉRIO DA TRANSPARÊNCIA, FISCALIZAÇÃO E CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. Manual de Processo Administrativo Disciplinar/CGU. Disponível em: <<https://www.cgu.gov.br/Publicacoes/atividade-disciplinar/arquivos/manual-pad-maio-2017.pdf>>. Acesso em: 31/01/2020.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. 29.ed

CONSEQUÊNCIAS DA DISLEXIA E DA ATECNIA LEGISLATIVA

*Nilson Tadeu Reis Campos Silva*³

1. INTRODUÇÃO

A presente reflexão versa sobre a tábua principiológica que a Proposta de Emenda Constitucional número 32/2020, de iniciativa do Poder Executivo, pretende fazer inserir no texto da Constituição Federal de 1988, com o objetivo de analisar criticamente os seus objetivos e as eventuais consequências da sua implantação, seja para a prestação do serviço público, seja para a efetividade do direito humano de acesso ao serviço público, para verificar, sob a ótica do Direito Administrativo Constitucional, se a emenda potencializa ou desvaloriza os princípios, como contributo à análise jurídica e política pelos legisladores.

Para tanto adotou-se como metodologia a pesquisa bibliográfica, documental e jurisprudencial para se investigar, no que diz respeito à adição de princípios subordinantes da Administração Pública, os possíveis efeitos da validação da proposta de emenda constitucional para a gestão administrativa e para a consecução do interesse público sem prejuízo dos direitos e garantias fundamentais dos administrados.

³ Pós-doutor em Ciências Histórico-Jurídicas (Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa); Doutor em Sistema Constitucional de Garantia de Direitos (Instituição Toledo de Ensino); Professor Associado da Universidade Estadual de Maringá; Professor Visitante do Doutorado em Ciência Jurídica da Universidade Estadual do Norte do Paraná.

2. DOS PRINCÍPIOS

Princípios jurídicos podem ser conceituados como mandados de exteriorização dos valores que consagram como diretivas de matiz deôntico, suscetíveis a gradações de intensidade e de aplicabilidade segundo as possibilidades fáticas e jurídicas (JUSTEN FILHO, 2015, p. 123), sendo inconfundíveis com diretrizes que estampam modelos de gestão não necessariamente vinculativos, posto que suscetíveis a mudanças, em especial as provocadas por avanços tecnológicos e as causadas por situações excepcionais.

A administração do Estado brasileiro é subordinada a vários princípios vetores de suas funções, em especial aos inscritos no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional número 9, de 1998: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, e eficiência, que formam um acrônimo que curiosamente remete à expectativa da assepsia de vícios que possam afetar o modo de agir republicano, daí esse bloco principiológico ser imposto como exigência de equidade, segurança jurídica e de justiça, por conferir, na dicção do relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.661, ministro Celso de Mello, “substância e dá expressão a uma pauta de valores éticos sobre os quais se funda a ordem positiva do Estado.” (BRASIL, 2002).

Tais princípios, aliados ao da subsidiariedade que restringe a exploração direta de atividade econômica pelo Estado⁴, norteiam as administrações públicas direta e indireta de todos os entes federados, o que autoriza a parafrasear a definição de ato administrativo cunhada por Michel Stassinopoulous (1954, p. 69) para se afirmar que aqueles princípios são a fonte e o limite da atuação da Administração Pública.

Em 03 de setembro de 2020, o Governo Federal protocolizou a Proposta de Emenda Constitucional n.º. 32/2020, visando, dentre outros objetivos, acrescentar oito princípios aos já constantes do *caput* do artigo 37, a saber: imparcialidade; transparência; inovação; responsabilidade; unidade; coordenação; boa governança pública; e subsidiariedade, como novo modelo administrativo para a prestação de serviço público com maior dinamicidade, racionalidade e eficiência (BRASIL, 2020, p. 14-17).

4 Art. 173 da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988.

Quiçá por ser aquela proposta subscrita pelo Ministro da Economia, o viés econômico nela sobressai como mote primordial, em detrimento da ontológica “raison d'être” do serviço público: assegurar efetividade aos direitos fundamentais.

3. DO SERVIÇO PÚBLICO

A noção de serviço público não é unívoca, embora possa ser compreendida como a atividade cuja prestação é imposta de forma exclusiva ao Estado como um “dever-poder” (GRAU, 2001, p. 249) a ser efetivado, direta ou indiretamente por concessão, permissão ou autorização, ou mediante parcerias, sob regime jurídico híbrido⁵, para atender, ainda que com prejuízo financeiro, aos interesses e as necessidades essenciais da população e de seus integrantes.

Até a promulgação da Emenda Constitucional 19/1998, o modelo de gestão da Administração Pública era o burocrático, regido em especial pelo Decreto-lei n° 200/1967 e caracterizado basicamente pela ênfase emprestada ao controle dos meios utilizados sob o pálio do paradigma legal.

Com a inserção do princípio da eficiência no *caput* do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil, efetivada pela referida emenda, passou a ser adotado o modelo de administração gerencial que tem como paradigma o resultado da função administrativa em detrimento de processos e ritos, por isso, o realce do controle passou a incidir sobre os resultados da atividade estatal, os quais foram otimizados pela criação de agências executivas e pelas parcerias estabelecidas mediante a celebração de contratos de gestão, com estímulo à participação popular na gestão pública.

Essa administração gerencial, ou governança consensual, tem como noção central o princípio da subsidiariedade, o que na prática implica que não se deve atribuir ao Estado senão as atividades cujo exercício seja inviável à iniciativa privada.

A restrição observa que os princípios de liberdade de iniciativa e da livre concorrência são vitais ao desenvolvimento econômico da sociedade e do próprio Estado, o que encontra óbice na existência de serviços priva-

5 Com normas predominantes de direito público, mas também com normas de direito privado.

tivos do Estado, por força constitucional⁶, como o serviço postal, correio aéreo nacional, serviços de telecomunicações, serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens, serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, a navegação aérea, aeroespacial e a infraestrutura aeroportuária, os serviços de transporte ferroviário, aquaviário, e rodoviário, a exploração dos portos marítimos, fluviais e lacustres, os serviços de estatística, geografia, geologia e cartografia, a exploração de serviços e instalações nucleares, a comercialização de radioisótopos para pesquisas e usos médicos, agrícolas e industriais.

Essa questão, na comunidade europeia, foi superada com a substituição da expressão serviço público pelo nome de serviço de interesse geral, o que atende aos interesses econômicos e sociais.

A compreensão da noção de serviço público ressalta a propriedade da previsão constitucional dos princípios éticos a ela aplicados, sendo de se ressaltar que a legislação infraconstitucional brasileira estabelece inúmeros outros princípios também específicos, como faz o artigo 2º da Lei nº 9784/99 (que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal) ao impor, à Administração Pública, a observância, dentre outros, dos princípios da segurança jurídica, da motivação, da proporcionalidade, da razoabilidade, da ampla defesa, do contraditório, do interesse público, e da finalidade.

O exame desses princípios desborda dos limites impostos a este esforço, razão pela qual sua análise dar-se-á apenas para o cotejo com os princípios objeto do Projeto de Emenda Constitucional.

4. DA CRÍTICA AO PROJETO DE EMENDA CONSTITUCIONAL

O Projeto de Emenda Constitucional nº 32/2020 prevê, como visto, a inserção no *caput* do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil, de oito princípios, aqui analisados a partir das justificativas apresentada no Projeto.

6 Art. 21, XI e XII, e art. 175, da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988.

4.1 Do princípio da imparcialidade

A pretensão de inserção do princípio da imparcialidade é assim justificada no projeto:

Se a impessoalidade traduz o dever ético de o agente público se conduzir de modo íntegro em relação às pessoas envolvidas no processo, a imparcialidade traduz esse mesmo dever, porém em relação à matéria sob tratamento. Trata-se de exigir que todo agente público, no exercício do seu mister funcional, se conduza de modo absolutamente imparcial, ainda que possua valorações internas pré-concebidas a respeito do tema sob exame. (BRASIL, 2020. p. 5).

A exegese restritiva do conceito da impessoalidade não se sustenta, assim como sua explicação é reducionista, uma vez que a impessoalidade, além de vedar a promoção pessoal de agentes públicos nas publicidades da Administração Pública, proíbe que a finalidade pública seja contaminada por preferências subjetivas dos servidores públicos, tal como sucede com as regras de impedimento e de suspeição.

A imparcialidade não se refere apenas à atividade administrativa cotidiana, mas ao procedimento administrativo, sendo voltada à redução do subjetivismo e da irracionalidade nas decisões administrativas, o que envolve, necessariamente, a temática enfrentada pelo agente público, máxime naquelas que envolvem conflitos de interesses como, por exemplo, a licitação.

4.2 Do princípio da transparência

A proposta de emenda constitucional é voltada, também, à inclusão do princípio da transparência, sob o argumento de que

Transparência implica não apenas estar disponível ao público, mas ser compreensível pelo público, com clareza e fidedignidade. A transparência é elemento fundamental para conferir maior controle social sobre os atos do Estado, auxiliar no controle externo aos órgãos públicos, fortalecer o combate a corrupção e elevar o nível de desempenho socioeconômico dos entes federativos. O dever de

transparência relaciona-se intimamente à ideia de governança pública e responsabilização dos gestores. (BRASIL, 2020, p. 5).

O referido princípio, como reconhece o autor da proposta, é complementar ao princípio da publicidade já constitucionalizado, e que é regulamentado pela Lei 12.527/2011 e pelo Decreto 7.724/2012, normas que estabelecem inclusive a responsabilização dos agentes públicos.

4.3 Do “princípio da inovação”

A justificativa para a inserção de inovação como princípio está assim deduzida na Proposta de Emenda Constitucional:

A inovação como princípio a ser observado por toda a Administração pública guarda plena consonância com uma concepção modernizadora das relações entre o poder público e a sociedade. [...] O estabelecimento expresso da inovação como princípio constitucional da Administração servirá como símbolo de uma nova era do Estado brasileiro, deixando para trás a mera conservação burocrática, que, desconectada dos tempos atuais, tem se revelado ineficiente para atender aos anseios do povo brasileiro. (BRASIL, 2020, p. 5).

Assim como princípio não tem função simbólica, inovação não é princípio, mas sim diretriz constitucional (art. 218 e 219, Constituição da República Federativa do Brasil) para implantação de processo gerenciável de adoção de novidades, definida pelo art. 2º da Lei 10.973/2004 (Lei de Inovação Tecnológica) com a redação dada pela Lei 13.243/2016 como:

introdução de novidade ou aperfeiçoamento no ambiente produtivo e social que resulte em novos produtos, serviços ou processos ou que compreenda a agregação de novas funcionalidades ou características a produto, serviço ou processo já existente que possa resultar em melhorias e em efetivo ganho de qualidade ou desempenho. (BRASIL, 2016).

Assim, a proposta padece de severa atecnia jurídica.

4.4 Do princípio da responsabilidade

A inclusão do princípio em epígrafe, no texto constitucional, é explicada da seguinte forma:

Essa responsabilidade é ampla e configura uma atuação íntegra não apenas sob o ponto de vista objetivo ou formal, mas também materialmente responsável. o princípio da responsabilidade, conquanto dialogue com outros princípios como a moralidade, a legalidade e a impessoalidade, possui autonomia conceitual ao traduzir um direito fundamental de todos exigirem que os agentes estatais atuem de modo efetivamente responsável. (BRASIL, 2020, p. 6).

A proposta adota premissa equivocada segunda a qual a atuação administrativa seria imputável ao servidor público e não ao Estado, e olvida a legislação infraconstitucional que prevê a responsabilização objetiva do Estado e a subjetiva do servidor, está última sancionável como infração disciplinar e até mesmo por meio de ação regressiva.

É de se ressaltar que o princípio da impessoalidade, sob o prisma da Administração Pública, significa que os atos administrativos não podem ser imputáveis ao agente público, seu mero executor, mas sim à própria Administração e, na perspectiva dos administrados, é garantia de isonomia.

Ademais, a proposta confunde direito fundamental com obrigação.

4.5 Do princípio da unidade

A Proposta de Emenda Constitucional apresenta a unidade como princípio nos seguintes termos:

Pelo princípio da unidade entende-se que quando um agente público está atuando, qualquer que seja a matéria, o momento ou o lugar, sua atuação somente será legítima se estiver dirigida a alcançar as finalidades da Administração. (BRASIL, 2020, p. 6).

No direito brasileiro, o princípio da legitimidade é desdobrado em duas presunções: de legalidade e de veracidade, e sua consequência é a aplicabilidade imediata do ato administrativo.

Sob outra ótica, a atuação de agente público contrária à finalidade do interesse público, implica em desvio de poder, *aberratio finis legis* que pode até mesmo configurar crime de abuso de autoridade (Lei 6.657/1979).

4.6 Do princípio da coordenação

A Proposta de Emenda Constitucional traceja o objetivo do princípio da coordenação, sem, todavia, defini-lo:

O princípio da coordenação visa a entrosar as atividades da Administração, de modo a evitar a duplicidade de atuação, a dispersão de recursos, a divergência de soluções e outros males característicos de uma burocracia fragmentada. Coordenar é, portanto, harmonizar todas as atividades da Administração, submetendo-se ao que foi planejado e poupando-a de desperdícios em qualquer de suas modalidades. (BRASIL, 2020, p. 6).

Coordenação não é princípio, e sim processo de desenvolvimento de padrão atitudinal com “*esprit de corps*” assecuratório da unidade de ações para a consecução de um propósito comum.

4.7 Do princípio da subsidiariedade

A intenção de se incluir, no *caput* do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil, o princípio da subsidiariedade, é explicitada na Proposta de Emenda Constitucional da seguinte forma:

O princípio da subsidiariedade está associado com a valorização do indivíduo e das instâncias mais próximas a ele, prestigiando sua autonomia e sua liberdade. Tal princípio, historicamente consolidado, visa a garantir que as questões sociais sejam sempre resolvidas de maneira mais próxima ao indivíduo-comunidade, e só subsidiariamente pelos entes de maior abrangência, ressaltando, no âmbito da Administração pública, o caráter do federalismo. (BRASIL, 2020, p. 6).

A proposta embaralha conceitos-garantias tais como a facilidade de acesso ao serviço público e o respeito à dignidade da pessoa humana, além de utilizar indevidamente o termo subsidiariedade.

A ideia de solução de uma questão social poder ser resolvida por ente federado diverso daquele em que foi inicialmente discutida, quebra o pacto federativo e implica em desconhecimento do regime de competências.

O princípio da subsidiariedade não é associado à valorização de pessoas, mas, sim, é vinculado à harmonização das relações do Estado com a sociedade, em especial na área econômica, a fim de privilegiar a iniciativa privada através da limitação de intervenção estatal.

Sua origem histórica é encontrada no item IX da “La Carta del Trabajo”:

A intervenção do Estado na produção econômica tem lugar unicamente quando falte ou seja insuficiente a iniciativa privada ou quando estejam em jogo interesses políticos do Estado. Tal intervenção pode assumir a forma de controle, de encorajamento e de gestão direta. (ITÁLIA, 1927)⁷.

O princípio da subsidiariedade não consta da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: os autores que defendem a tese de estar implícito no texto do artigo 173 daquela Constituição fazem uma “captura ideológica do texto” (SOUZA NETO e MENDONÇA, 2007, p. 734), uma vez que o texto constitucional se refere à excepcional permissão para a exploração direta de atividade econômica pelo Estado quando vinculada a imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo.

O dispositivo constitucional não se refere à exploração exclusiva, segundo o Supremo Tribunal Federal:

Quer dizer, o art. 173 da CF está cuidando da hipótese em que o Estado esteja na condição de agente empresarial, isto é, esteja explorando, diretamente, atividade econômica em concorrência com a iniciativa privada. Os parágrafos, então, do citado art. 173 aplicam-se com observância do comando constante do *caput*. Se

7 Tradução livre do autor.

não houver concorrência – existindo monopólio, CF, art. 177 – não haverá aplicação do disposto no § 1º do mencionado art. 173. (BRASIL, 2004).

A exegese do princípio jurídico da subsidiariedade só permite concluir que, em sede de atividades econômicas, o Estado só deve exercer aquelas inviáveis à iniciativa privada.

SILVA e MARTINS apontam relevante e extrema consequência à tentativa de inserção do princípio da subsidiariedade no *caput* do artigo 37 da atual Constituição brasileira:

[...] falar em subsidiariedade como princípio regente da atuação administrativa do Estado acaba por sustentar, ainda de que de maneira reflexa, a ideia de unicidade de regime a que estaria sujeita Administração Pública. Ou seja, que toda atuação administrativa, na cena econômica e em todas as demais áreas, estaria sujeita a um aludido princípio da subsidiariedade. Não há, todavia, qualquer nota na Constituição que obrigue a Administração a se submeter a um único regime, estanque e inflexível. (2020, p. 1).

De fato, essa alteração que se pretende fazer no texto constitucional, possibilita, em última análise, subtrair do Estado o exercício da função administrativa.

4.8 Do princípio da boa governança

O Projeto de Emenda constitucional pretende, por derradeiro, implantar o princípio em epígrafe no texto constitucional:

preceitua que, no exercício do poder, seja posto em prática o conjunto de mecanismos de liderança, estratégia e controle para avaliar, direcionar e monitorar a gestão, com vistas à condução das políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade. No conceito de uma boa governança pública é possível sublinhar a posição de destaque do cidadão, como centro de toda a atuação administrativa, incluindo o direito de ser ouvido antes de qualquer decisão administrativa que o afete desfavoravelmente, de ter acesso

aos processos que tratem de seus interesses, bem como a obrigação, por parte da Administração, de fundamentar suas decisões, que devem ser imparciais e proferidas num prazo razoável. (BRASIL, 2020, p. 16).

Sob todas as óticas, o texto não permite entrever na proposta de emenda constitucional matiz principiológico, uma vez que olvida que o centro da atuação administrativa é a satisfação do interesse público, em disléxica compreensão de direitos fundamentais como celeridade processual e devido processo legal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na Ciência Jurídica, princípios não são inventados, são descobertos ou desvendados pela doutrina, o que ocorre somente após a maturação de sua aceitação desenvolvida em imprecisos e longos períodos da História.

Daí a imperiosa necessidade de não serem, os princípios, banalizados, consabido que é ser a sua vulgarização causa eficiente da despoticização.

O Projeto de Emenda Constitucional nº 32/2020, no que se refere à pretensão de se implantar uma nova tábua axiológica para a regência da Administração Pública brasileira, mediante a inserção de oito princípios no *caput* do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil, a rigor se presta a reverberar os interesses daqueles que criticam, com ou sem razão, a falta de efetividade na prestação do serviço público e, por isso, anseiam pela modificação do atual modelo de gestão administrativa do Estado.

Contudo, não parece ser o melhor veículo a propositura de emenda constitucional para a satisfação de interesses setoriais da sociedade, eis que essa deve ser uma discussão política-ideológica, e não jurídica.

O exame jurídico do Projeto, limitado ao específico tema dos princípios, autoriza a conclusão de padecer de atecnia científica, verificável desde o simples arrolamento de verbetes, passando pela impropriedade conceitual do uso de todos os vocábulos e pela vacuidade destes, até a temeridade de se inventar princípios, como os da transparência, da inovação, da responsabilidade, da unidade, da coordenação, e o da boa governança jurídica.

Por outro lado, a proposta, que implica na implantação de um novo modelo de gestão administrativa, olvida que a federação brasileira é assimétrica, com abissais diferenças dentre os entes federados, o que pode ser exemplificado desde a baixa densidade da população brasileira na maioria dos municípios e pelo déficit de infraestrutura em alguns setores, como o energético.

Desde a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil em 1988, que em seu artigo 18, § 4º, atribuiu a competência aos Estados para fixar requisitos mínimos para a criação de Municípios através de lei estadual em período a ser estabelecido em Lei Complementar Federal, além de convalidar as criações de Municípios efetivadas por lei publicada até 31 de dezembro de 2006 (artigo 96 do Ato de Disposições Transitórias), a inexistência de Lei Complementar (já reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 3.682/2007) tem propiciado a fragmentação territorial com a criação de entes municipais que não reúnem mínimas condições de sobreviverem com autonomia, em especial pela baixa densidade populacional que afeta a ordem social, política e econômica, com consequências tributárias e institucionais diretas e imediatas para a população.

Segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, a população não chega a 1.000 habitantes em cinco municípios (Engenho Velho, no Estado do Rio Grande do Sul; Araguainha, no Estado do Mato Grosso; Borá, no Estado de São Paulo; e Serra da Saudade, no Estado de Minas Gerais), e apenas 3.121, dos 5.570 municípios brasileiros possuem mais de 10.000 habitantes (IBGE, 2020).

Em 2019, o Instituto de Energia e Meio Ambiente – IEMA, divulgou dados georreferenciados que demonstram que 20% do território brasileiro não possui energia elétrica, o que obstaculiza o acesso ao serviço público de energia elétrica a mais de um milhão de brasileiros, com significativo impacto na qualidade de vida das pessoas, ao impedir, por exemplo, a refrigeração de vacinas, a preservação de alimentos e medicamentos, a utilização de computadores, e o bombeamento de água potável.

Apenas esses dois exemplos, o de Municípios sem autonomia por consequência da baixa densidade populacional, e o de significativa área do território brasileiro sem acesso à energia elétrica, servem para demonstrar que os objetivos do Projeto de Emenda Constitucional nº 32/2020,

descritos em suas justificativas, são inexecutáveis e inalcançáveis para a absoluta maioria das administrações públicas dos Municípios, o que o torna disléxico.

O acesso ao serviço público é aceito como direito humano, desde sua expressa previsão no artigo 21.2 da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, enquanto a prestação do serviço público é obrigação imposta ao Estado desde quando a sociedade abdicou do direito da auto governança em favor da instituição estatal para a defesa do interesse público, conservando, nos regimes democráticos, a sua participação através da escolha dos seus governantes por meio de eleições.

Caso aprovado o Projeto de Emenda Constitucional, a sociedade brasileira corre o risco de a prestação do serviço público passar a ser administrada e executada pelo setor privado, o que suscita a possibilidade da captura do poder político pelo poder econômico, fenômeno conhecido por plutocratização, que afeta as instituições de modo subterrâneo e que talvez seja, na contemporaneidade, um dos maiores problemas das democracias existentes e, dentre elas, a brasileira.

Cabe destacar, à guisa de conclusão, a curiosidade despertada pela consequente extinção do simbolismo do acrônimo LIMPE da regência constitucional da Administração Pública, pela evocação que traz da sua não sujeição à captura pelo poder econômico (quando não pela corrupção) que mina a promoção do interesse público e faz agravar a pobreza e as desigualdades sociais.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição – PEC 32/2020**, Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2262083>>. Acesso em: 03 mai 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ADI 2.661 MC**, rel. min. Celso de Mello, j. 5-6-2002, pub. DJ de 23-8-2002.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **RE 407.099**, voto do rel. min. Carlos Velloso, j. 22-6-2004, 2ª T, pub. DJ de 6-8-2004.

BRASIL, Presidência da República. **Lei 13.243 de 11 de janeiro de 2016**. Diário Oficial da União de 12.01.2016.

GRAU, Eros Roberto. **Constituição e Serviço Público**. In: *Direito constitucional – Estudos em Homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros. 2001.

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **O Brasil sem síntese**. Disponível em: <<https://brasilemsintese.ibge.gov.br/territorio/densidade-demografica.html>>. Acesso em: 03 mai 2020.

IEMA - Instituto de Energia e Meio Ambiente. **Quem ainda está sem acesso à energia elétrica no Brasil?** IEMA: 2020.

ITÁLIA. **La Carta del Lavoro**. Disponível em: <<http://www.polyarchy.org/basta/documenti/carta.lavoro.1927.html>>. Acesso em: 04 mai 2020.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. **Estatísticas Sociais**. 2020. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/9103-estimativas-de-populacao.html>>. Acesso em: 06 nov 2020.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

SILVA, André Guimarães, e MARTINS, Victor Silveira. **Primeiras impressões sobre a PEC da Reforma Administrativa. Ainda princípios?**. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/pec-da-reforma-administrativa-19102020#_ftn1>. Acesso em: 19 mai 2020.

SOUZA NETTO, Cláudio Pereira de SOUZA; MENDONÇA, José Vicente Santos de. **Fundamentalização e Fundamentalismo na Interpretação do Princípio Constitucional da Livre Iniciativa**. In: SOUZA NETTO, Cláudio Pereira de. e SARMENTO, Daniel (coords.), *A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2007.

STASSINOPOULOS, Michel. **Traité des actes administratifs**. Athènes: Sirey, 1954.

INEXECUÇÃO CONTRATUAL POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO – POSSIBILIDADE DA *EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS*

*Cristina Dal Sasso*⁸

OS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS E AS PRERROGATIVAS DA ADMINISTRAÇÃO

As prerrogativas do Estado advêm do seu poder impositivo, o qual tem origens na Europa, mais precisamente na França, a partir do século XVIII. E, naquele contexto verifica-se que um dos motivos pelos quais o Estado teve essa grande força contra o domínio dos particulares (os senhores feudais) foram os abusos e arbitrariedades a que os vassallos eram submetidos. Entretanto, a sociedade muda seus costumes, muda seus valores, muda seu contexto e, muitas vezes o que antes era considerado algo tão normal e tão aceitável; com o passar dos anos a aceitação de certas medidas vai se modificando, ou mesmo situações em que se verifica, por vezes, um desequilíbrio forte entre as partes; com o passar do tempo, a população vai deixando de aceitar tais condições como sendo normais.

É o que vem acontecendo hoje em relação aos contratos administrativo, nas situações em que verifica-se que várias empresas contratadas

⁸ Membro da Comissão da Mulher Advogada da OAB/RS Moderadora do Grupo de Estudos em Direito Administrativo da OAB/RS, Membro da Comissão de Direitos Humanos da OAB/RS Pós-Graduada em Direito do Estado pela FMP Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela Uniritter.

pelo Estado através de licitações possuem não apenas um contrato, mas várias contratações em razão de terem sido vencedoras em licitações, e por esse fato, terem sido contratadas por mais de um órgão do Estado. Ocorre que, quando isso acontece e a empresa adjudicada possui muitos funcionários para pagar (salários, tributos, impostos) e em contrapartida o Estado não lhes paga, acaba tornando-se insustentável manter a saúde desta empresa em dia sem poder rescindir esse contrato com a Administração. A saúde da empresa pode ir mal em decorrência de que não são apenas salários são devidos aos funcionários, mas também às vezes não conseguem nem pagar ao Estado os recolhimentos de verbas ao FGTS, SEFIP, GEFIP, entre outros encargos que são exigidos em edital e minuta. Nesses casos, onde o volume de empregados de uma empresa terceirizada contratada para a prestação de serviços à Administração Pública é muito grande, suspender a execução contratual, é o único caso de defesa do particular previsto na lei 8.666/93, para que essa empresa consiga se eximir de dar a contraprestação vinculada ao contrato, em decorrência de inexecução contratual por de falta de pagamento ao Erário. Essa suspensão está expressamente prevista no artigo 77, inciso XV, da Lei de Licitações. Entretanto a rescisão contratual só é autorizada após 90 (noventa) do atraso de pagamento pelo erário.

Nos termos do art. 77 da lei 8666/93, desde que não haja causas justificadoras para a inexecução contratual, tais como força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, a inexecução total ou parcial do contrato pela Administração Pública pode ensejar a sua rescisão apenas nos casos em que a falta de pagamento ocorra por mais de 90 (noventa) dias. Neste sentido, o artigo 78 do referido diploma legal elenca os motivos que constituem causas para a rescisão do contrato por parte do particular e expressamente prevê a inadimplência da Administração Pública por falta de pagamento por prazo superior a 90 (noventa) dias da data aprezada para o pagamento à empresa.

Assim, estando a Administração Pública em atraso com os pagamentos devidos antes de 90 (noventa) dias, e não se tratando de situação de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra, poderá o particular apenas suspender a execução do contrato. Apenas após esse prazo é que ele terá o direito de pleitear a sua rescisão. No que tange à obrigatoriedade de pagamentos aos particulares, ressalte-

-se que, conforme entendimento já consolidado pelo STJ, tendo o particular fornecido o objeto ou prestado o serviço contratado, a Administração Pública tem a obrigação de realizar os pagamentos devidos, sob pena de enriquecimento ilícito. Tal obrigação persiste, inclusive, em caso de eventual nulidade do contrato administrativo.

Da Exceptio non Adimpleti Contratus

Além da possibilidade de pleitear a suspensão ou rescisão do contrato administrativo nos casos de inadimplemento superior a 90 (noventa) dias (art. 78 da Lei 8666/93), o particular poderá também requerer, junto aos órgãos de controle e ao MP, a responsabilização cível, penal e administrativa dos administradores públicos pela má gestão dos contratos. Por fim, considerando que os contratos administrativos regem-se primeiramente por suas cláusulas e pelos preceitos de Direito Público, e supletivamente pelos princípios e normas de Direito Privado, também é possível ao particular pleitear sua rescisão com base na figura da *exceptio non adimpleti contractus*, consistente na impossibilidade de um dos contratantes exigir o cumprimento do contrato pela outra parte, por já ter infringido o pactuado na relação bilateral.

Neste cenário de inadimplência verifica-se a necessidade de mudanças legislativas. É notório que a inadimplência por parte da Administração Pública pode causar um desequilíbrio econômico na relação firmada entre as partes, sendo tal fator relevante para evocar a rescisão do contrato com base na *exceptio non adimpleti contractus*. A partir do estudo consolidado de seus fenômenos, verifica-se que o Estado apresenta-se, no âmbito intrínseco, como ente personalizado capaz de adquirir direitos e contrair obrigações na ordem jurídica, definindo-se como pessoa jurídica de direito público interno, a teor do que dispõe o artigo 41, incisos I a III, do Código Civil Brasileiro. Assim, e considerando que o Estado deixa progressivamente a sua postura clássica, exclusivamente impositiva, para, à luz da inspiração jurídica norte-americana, relacionar-se com seus administrados por meio de uma cada vez mais ampla parceria, tem-se nos contratos da Administração verdadeira expressão de consensualidade e de negociação, na medida em que se faz presente em tais instrumentos o acordo de vontades com objetivo determinado,

elemento nuclear básico desse tipo de negócio jurídico, segundo a Teoria Geral dos Contratos⁹. Conforme lição do professor Caio Mário¹⁰ :

Aqui é que se situa a noção estrita de contrato. É um negócio jurídico bilateral, e de conseguinte exige o consentimento; pres-supõe, de outro lado, a conformidade com a ordem legal, sem o que não teria o condão de criar direitos para o agente; e, sendo ato negocial, tem por escopo aqueles objetivos específicos. Com a pacificidade da doutrina, dizemos então que o contrato é um acordo de vontades, na conformidade da lei, e com finalidade de adquirir; resguardar; transferir; conservar; modificar ou extinguir direitos. Dizendo-o mais sucintamente (...) podemos definir contrato como o “acordo de vontades com a finalidade de produzir efeitos jurídicos”.

Esmiuçando-se o parágrafo alhures, verifica-se que, para a contratação de empresas pelo Estado, a fim de prestar serviços terceirizados, necessário se faz um procedimento licitatório, no qual através de adjudicação, contrata-se a empresa vencedora para prestar seus serviços ao Estado.

Na seara do Direito Administrativo é importante salientar que, para maior parte dos autores administrativistas, a expressão “Contratos da Administração” diz respeito a um gênero que designa todo e qualquer pacto bilateral em que seja parte a Administração Pública e do qual decorrem duas espécies de contratos, quais sejam, a dos contratos privados da Administração – também chamados contratos semipúblicos – e a dos contratos administrativos¹¹.

O artigo 54 da Lei nº 8.666/1993 institui normas para licitações e contratos da Administração Pública admitindo-se para essa última instru-

9 Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/52221/a-protecao-do-particular-contratado-diante-da-inadimplencia-contumaz-da-administracao-publica-no-ambito-dos-contratos-administrativos>>.

10 PEREIRA Caio Mario da Silva. Instituições de Direito Civil – Introdução ao direito civil. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

11 Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/52221/a-protecao-do-particular-contratado-diante-da-inadimplencia-contumaz-da-administracao-publica-no-ambito-dos-contratos-administrativos>>.

mentos que instabilizem o vínculo jurídico em favor da Administração, que dele participa na qualidade de Poder Público. Nesta espécie de contrato, pode-se definir o conceito de que trata-se de um “ajuste firmado entre a Administração Pública e um particular, regulado basicamente pelo direito público, e tendo por objeto uma atividade que, de alguma forma, traduza interesse público”, Há verdadeiro desequilíbrio na relação contratual em homenagem ao princípio da supremacia do interesse público em detrimento do particular, o que, de forma alguma, não pode se confundir com sujeição total do contratado à Administração¹²

No momento em que ocorre o inadimplemento contratual em relação à falta de pagamento pela administração pública, a consequência lógica decorrente de tal fato é o desequilíbrio econômico, o que inclusive, poderia acarretar o ensejo de ações judiciais para reaver esses lucros cessantes por parte das empresas contratadas. Nesse sentido, há a reflexão de que não seria mais vantajoso à administração possibilitar a rescisão contratual pelo contratado, em lugar de ter que arcar com possíveis despesas administrativas e quiçá, judiciais caso o contratado promova ações judiciais para reaver seu equilíbrio econômico-financeiro decorrente de seu próprio inadimplemento contratual?

Nos contratos administrativos o que se visa é a satisfação de um interesse público concreto a que o contrato deve servir. Entretanto não há, nem seria justo sacrificar os princípios superiores de justiça e equidade a que todo o Estado deve obedecer. Tem-se, portanto, que, embora os princípios tradicionais da imutabilidade unilateral dos contratos administrativos (“lex inter partes” e “pacta sunt servanda”) não sejam absolutamente afastados, eles sofrem relevante mitigação. Entretanto tal mitigação até hoje sempre operou-se a favor da administração e não em prol dos particulares, e a justificativa utilizada para tal sempre foi o argumento da posição preponderante da Administração pela busca à proteção de um interesse coletivo específico.

A exceção do contrato não cumprido (*exceptio non adimpleti contractus*), na teoria geral dos contratos, é a expressão empregada para designar a defesa utilizada contra a parte que exige o cumprimento do avençado sem ter cumprido sua prestação. Está prevista nos seguintes termos do art. 476 do

12 NOHARA, RENE PATRÍCIA. Direito. Administrativo. 5ª edição. Atualizada e Revista. SÃO PAULO. EDITORA ATIAS S.A. - 2015.

Código Civil: “nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro”. E, no direito público sempre houve restrições ao uso de tal defesa, pois, se administração não cumpre com a sua parte, não pode o particular exigir que primeiro arque com a contraprestação para que somente então venha exigir-lhe o cumprimento da obrigação, pois como os contratos administrativos acabam satisfazendo a finalidade de interesse público, em grande parte dessas situações os principais prejudicados seriam os cidadãos que necessitam da prestação destes serviços¹³. Imagine-se a suspensão dos serviços de terceirizadas contratadas para prestação de serviços de higiene e limpeza em um hospital público? Caso houvesse a possibilidade de rescisão contratual, a administração estaria autorizada a contratar outra empresa. Porém enquanto estiver vinculada a uma empresa que suspendeu seus serviços está de mãos atadas para dar andamento a esse serviço.

Previsão normativa vigente a respeito das modalidades de extinção contratual

A Lei de Licitações em seu art. 79 prevê três modalidades de extinção do contrato administrativo. Entretanto ao particular, cabe apenas 01 (uma) modalidade de rescindir o contrato que se dá quando ocorre o atraso no pagamento por mais de 90 (noventa) dias. Já rescisão unilateral por iniciativa da Administração é prevista nas hipóteses em que associadas ao inadimplemento do particular; a amigável (que apela à ideia de conveniência administrativa) e, ainda, a judicial. E sobre essa modalidade, a lei limita-se a indicar que ela deve ser exercida nos termos da lei. O art. 78 prevê hipóteses em que se contempla a possibilidade de rescisão do contrato, além do caso de inadimplementos da Administração quando ocorre o atraso de pagamentos superior ao prazo de 90 (noventa dias), bem como prevê a suspensão da execução por mais de 120 (cento e vinte dias). Nestes casos, o direito de rescindir o contrato surge de circunstâncias razoavelmente objetivas, associadas à implementação das condições previstas na Lei.

Contudo, evidente que não são apenas essas as hipóteses que autorizam a resolução por falta contratual da administração. Isso porque o tema

13 NOHARA, RENE PATRÍCIA. Direito. Administrativo. 5ª edição. Atualizada e Revista. SÃO PAULO. EDITORA ATIAS S.A. - 2015.

se avalia caso a caso, a partir das disposições contratuais. Em regra, qualquer inadimplemento contratual pode conduzir à extinção do vínculo, devendo-se, todavia, especialmente a partir dos influxos da moderna civilística, buscar preservar a conservação do vínculo obrigacional¹⁴.

Entretanto, possivelmente o caso mais danoso ao particular para esperar o lapso de implemento de condição seria de o particular precisar esperar mais de 90 (noventa) dias para rescindir seu contrato em caso de falta de pagamento. Danoso uma vez que, como dito anteriormente, existem empresas contratadas pela administração com vários contratos estabelecidos com o Erário, e, quando esse ente deixa de realizar a sua contraprestação ao particular (pagamento pelo serviço prestado), pode ocorrer de essa empresa não conseguir efetuar os pagamentos tributários previstos em lei e edital, podendo inclusive vir a falir, pondo assim em risco o emprego de muitas pessoas que dependem dessa empresa, o que ocasionaria um desequilíbrio inclusive perante o cenário econômico-financeiro de certa região.

Embora o tema usualmente não seja colocado em perspectiva, fato é que o centro de gravidade das obrigações das partes é o instrumento do contrato. Quem o declara é a própria Lei nº 8.666/93, que diz com clareza no seu art. 54 que “Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado”. Note-se que o legislador colocou no mesmo patamar como fonte das obrigações contratuais suas cláusulas e os preceitos de direito público, o que serve para destacar o caráter eminentemente obrigacional do vínculo que se celebra entre a Administração e o particular. Enfim, nem só de exorbitâncias vive o direito contratual administrativo¹⁵.

Verifica-se que, com base nas prescrições legais acima que a doutrina reza que caso a Administração não cumpra suas obrigações contratuais e, em especial a de pagamentos vinculados aos contratos administrativos, o

14 Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/bernardo-strobel-guimaraes/inadimplemento-contratual-por-culpa-da-administracao-o-direito-de-o-particular-rescindir-o-contrato-independentemente-de-recurso-ao-poder-judiciario>>.

15 Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/bernardo-strobel-guimaraes/inadimplemento-contratual-por-culpa-da-administracao-o-direito-de-o-particular-rescindir-o-contrato-independentemente-de-recurso-ao-poder-judiciario>>.

único modo de o particular extinguir o vínculo contratual seria depois de obter tutela judicial nesse sentido. Para que esse particular pudesse se proteger da referida inexecução, haveria a possibilidade de se dar por meio da suspensão da execução do contrato, mas não alcançaria a possibilidade de rescisão. A partir dessa linha de raciocínio, o contrato poderia perder a eficácia, mas não deixaria de existir, salvo quando houvesse pronúncia judicial que o desconstituísse.

Data vênia, a ideia de que em caso de inadimplemento contratual por parte da administração pública o particular esteja, necessariamente, obrigado a obter tutela judicial constitutiva negativa para extinguir o vínculo não só é equivocada, mas prejudicial ao interesse público. É que além de penalizar de modo desvantajoso o particular, ainda imporiam maiores custos à Administração e, às vezes ainda correria o risco de ter que arcar com o ônus de sucumbência. Isto porque não cabe à Administração negar esse direito em havendo o inadimplemento de sua parte. Está obrigada a reconhecer o seu inadimplemento e exonerar o particular do vínculo no caso de ela ter descumprido sua contraprestação contratual.

Não há discricionariedade de ordem alguma a respeito disso, mas sim vinculação ao dever de reparar a legalidade. Afinal, não existe interesse público que possa ser exercido à revelia da Lei. Logo, não há interesse juridicamente tutelável pela Administração em preservar um contrato em relação ao qual já se implementaram as condições que permitem ao particular pleitear sua desconstituição. Respeitosamente, seria rematado paradoxo permitir que a Administração deixasse de prestigiar a legalidade e, mais do que isso, trouxesse ainda maiores ônus para si (i.e. ao erário, a toda a coletividade), além dos já decorrentes de seu inadimplemento¹⁶.

Discricionariedade ou Vinculação

Não há qualquer discricionariedade que permita à Administração pretender preservar vínculo que deve ser extinto. Sendo certos os fatos que permitem ao particular demitir-se do vínculo, a Administração estaria obrigada, em razão da *exceptio non adimpleti contractus*, a rescindi-lo

16 Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/bernardo-strobel-guimaraes/inadimplemento-contratual-por-culpa-da-administracao-o-direito-de-o-particular-rescindir-o-contrato-independientemente-de-recurso-ao-poder-judiciario>>.

com o particular. Não deveria haver escolha alguma por parte da Administração nestes casos. Inclusive, eventuais valores afetados à execução do contrato devem ser utilizados, necessariamente, para compor os referidos prejuízos, que devem ser arbitrados com seriedade, englobando não só os danos, mas também os lucros cessantes.

Nesta seara é certo que o atraso da administração, em tratando-se da falta de pagamento no prazo estipulado em contrato acarreta desequilíbrio contratual e gera prejuízo financeiro ao particular. Em razão de tal fato, a melhor hipótese seria a de rescisão amigável, a qual deveria, neste caso ser compreendida como vinculada. E isso não haveria de causar surpresa nenhuma aos que atuam no ambiente dos contratos públicos. Essa idéia de solução consensual também é repetida para outros campos em que a atuação da Administração é reconhecidamente vinculada, como no que toca, e.g., ao reequilíbrio do contrato (CF. art. 65, II, d da Lei 8.666/93).

Disto decorre a percepção de que mesmo a lei não prevendo explicitamente o direito de o particular demitir-se do contrato por iniciativa sua, essa prerrogativa existe, pois a ela está associado um dever da Administração, derivado da legalidade. E esse dever não pode ser afastado sob a invocação de que o particular está obrigado a procurar o Judiciário numa espécie de *solve et repete*. Logo, a rescisão amigável prevista na Lei não significa que exista a opção em rescindir ou não o contrato. Quando a lei fala em conveniência do administrador, não está criando regra que preveja competência discricionária, mas sim indicando uma análise que apela à economicidade. Afinal, não há dúvida de que é vantajoso para a Administração rescindir o vínculo por ato bilateral, de modo a evitar a instalação de um processo em que ela não tem razão¹⁷.

Mais do que isso, percebe-se que qualquer outra solução seria inócua. Isso porque, no caso em que se admite a resolução em favor do particular, já lhe assiste o direito de suspender a execução. Fato é que isto significa que a ele é dada a faculdade de despir o contrato de seus efeitos concretos. Logo, o argumento de que a preservação do vínculo em caso de inadimplemento se dá em prestígio à ideia de continuidade é contraditório com o que prescreve a lei, pois ela reconhece o direito de o particular suspender

17 Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/52221/a-protacao-do-particular-contratado-diante-da-inadimplencia-contumaz-da-administracao-publica-no-ambito-dos-contratos-administrativos#>>>.

suas obrigações nas hipóteses nela previstas. Do ponto de vista material, o contrato administrativo ordinário pode ter sua execução suspensa implementados os prazos previstos na Lei. Tanto é assim que nos contratos em que se faz presente a nota de continuidade, está clara a obrigação de manter o serviço no curso do processo (CF. art. 39, Parágrafo único da Lei 8.987/95). Inclusive, é perfeitamente cabível a tutela mandamental nesse caso para que se reconheça o direito líquido e certo do particular à rescisão do contrato¹⁸.

Acerca dos esclarecimentos acima, verifica-se que a disposição que indica que a rescisão em favor do particular deve ser feita judicialmente só se aplica nos casos em que a Administração recusa a incidência dos eventos que conduzem à rescisão e, tendo em vista o devido processo legal. Ou seja, o Judiciário deve ser chamado para compor os litígios em que a Administração se recusa a admitir a ocorrência do fato ou negue os efeitos dele derivados. Jamais, contudo, ela caberá quando for inequívoco o fato do inadimplemento, pois nessa hipótese a Administração está obrigada a reparar por si só a legalidade e rescindir o contrato. E, no caso de ter havido razões para rescindir o contrato e o administrador não as quis reconhecer, o custo da postergação dos direitos do particular deve correr à conta daquele que optou por conduzir a discussão ao Judiciário de modo indevido.

Em suma e para arrematar, é chegada a hora de compreender que as prerrogativas da Administração servem à efetiva tutela do interesse público, e não para negar direitos aos particulares, protegendo os maus administradores. Se o contrato for inadimplido pela Administração, impõe-se ao administrador reconhecer essa circunstância e declarar o contrato encerrado administrativamente, arcando com os efeitos econômicos de suas condutas. A previsão normativa para tanto é a de resolução amigável (que aqui significa extrajudicial) na precisa medida em que não há dúvida de que para a Administração é mais conveniente utilizar-se dessa via do que ser compelida a litigar numa causa em que não lhe assiste razão. Nos contratos administrativos, a posição de superioridade da Administração em relação ao contratado fica evidenciada pelas prerrogativas que lhe são conferidas pela já mencionada Lei nº 8.666/1993. São as chamadas Cláu-

18 Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/bernardo-strobel-guimaraes/inadimplemento-c>>.

sulas Exorbitantes ou também chamadas de Cláusulas de Privilégio. Essas características que apresentam-se como inerentes a esse tipo de contrato, seriam consideradas em um contrato regido pelo direito privado como cláusulas abusivas, ilícitas e, portanto, não lidas”. E o que dizem essas cláusulas exorbitantes? Em seu artigo 58, a referida Lei de Licitações prevê, em favor da Administração, a possibilidade de modificar e rescindir unilateralmente o contrato, fiscalizar sua execução, aplicar penalidades e ocupar provisoriamente os bens do contratado com vistas à proteção da continuidade de serviços públicos. Ressalte-se que as garantias contratuais em favor da Administração Pública são tantas que, além das já supra mencionadas, ainda existem outras na legislação esparsa. São prerrogativas outras implícitas ou explícitas, as quais poderão ter incidências sobre essa modalidade de contrato. Uma dessas prerrogativas seria a *exceptio non adimpleti contractus*¹⁹.

O contrato administrativo é um negócio jurídico bilateral e comutativo, ajustado entre a Administração Pública e o particular, por meio do qual surgem obrigações e direitos para ambas as partes. Como já referido anteriormente, apesar de a Administração Pública deter o poder de estabelecer as condições iniciais do ajuste, e se apoderar com as chamadas cláusulas exorbitantes, não se conhece no ordenamento jurídico brasileiro nenhuma prerrogativa que lhe permita contratar com determinado particular, receber o produto ou serviço contratado e abster-se de realizar o pagamento devido.

Campos, *apud* Marçal Justen Filho: "a Administração apenas pode realizar um contrato após cumprir minuciosas formalidades prévias. A Administração tem o dever de avaliar, previamente, a necessidade da contratação, apurar a existência de recursos orçamentários e programar desembolsos. Logo, a ausência de recursos efetivos para o pagamento é um contrassenso injustificável". Conforme se verifica, apesar de cada vez mais comuns os atrasos nos pagamentos pela Administração Pública, o ordenamento jurídico brasileiro coloca à disposição do particular uma série de instrumentos para resguardar seus direitos. Por essa razão, é imprescindível que o particular conheça a fundo seus direitos legais e contratuais,

19 Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/bernardo-strobel-guimaraes/inadimplemento-contratual-por-culpa-da-administracao-o-direito-de-o-particular-rescindir-o-contrato-independentemente-de-recurso-ao-poder-judiciario>>.

bem como acompanhe de perto a gestão dos contratos pela Administração Pública²⁰.

Diante de toda a argumentação trazida à baila, verifica-se que a sociedade e as ciências jurídicas e sociais são algo dinâmico e que devem acompanhar a evolução do contexto social sociedade. Em decorrência de um direito social, o Direito ao Trabalho, do qual inclusive pode-se deduzir que em muitas vezes obtém-se a dignidade da pessoa, o Poder Legislativo poderia repensar a redação do artigo para prever uma redução de prazo para que as empresas terceirizadas contratadas para prestação de serviços `Administração pudessem rescindir seus contratos antes de decorridos 90 (noventa) dias de atraso de seu pagamento, tendo em vista que smj, há sempre uma possibilidade de que essas empresas não consigam mais resgatar sua saúde financeira ao suportar atraso tão longo em relação aos pagamentos devidos podem vir a falir e como consequência ver uma demissão em massa pela empresa.

Referências Bibliográficas

ALMEIDA, Igor. **A proteção do particular contratado diante da inadimplência contumaz da administração pública no âmbito dos contratos administrativos.** Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/52221/a-protecao-do-particular-contratado-diante-da-inadimplencia-contumaz-da-administracao-publica-no-ambito-dos-contratos-administrativo>>. Acesso em: 02 de outubro de 2020.

CAMPOS, Mariana de. **A contumaz inadimplência da Administração Pública e os instrumentos legais à disposição do particular.** Disponível em: <<https://migalhas.uol.com.br/depeso/212150/a-contumaz-inadimplencia-da-administracao-publica-e-os-instrumentos-legais-a-disposicao-do-particular>>. Acesso em: 03 de outubro de 2020.

20 Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/35659/inadimplencia-da-administracao-publica-em-contrato-originario-de-procedimento-licitatorio-atualizacao-monetaria-e-juros-moratorios>>.

GUIMARÃES, Bernado Strobel. **Inadimplemento contratual por culpa da Administração: o direito de o particular rescindir o contrato independentemente de recurso ao Poder Judiciário.** Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/bernardo-strobel-guimaraes/inadimplemento-contratual-por-culpa-da-administracao-o-direito-de-o-particular-rescindir-o-contrato-independentemente-de-recurso-ao-poder-judiciario>>. Acesso em: 30 de setembro de 2020.

NOHARA, Rene Patrícia. **Direito Administrativo.** 5ª edição. Atualizada e Revista SÃO PAULO. EDITORA ATIAS S.A., 2015.

PEREIRA Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil – Introdução ao direito civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2004.

TERCEIRO SETOR: UM ENFOQUE SOBRE A GOVERNANÇA CORPORATIVA E OS DESAFIOS DA SUSTENTABILIDADE ECONÔMICA.

*Eliene Barbosa de Oliveira*²¹

INTRODUÇÃO

O Terceiro Setor é de suma importância para qualquer sociedade que se preocupe com o desenvolvimento social, através da erradicação da pobreza e marginalização, redução das desigualdades sociais e regionais, da promoção do bem-estar de todos e, com a consolidação de valores democráticos, visando construir uma sociedade livre, justa e solidária, e uma vida digna para todos.

Constitui, atualmente, em âmbito mundial, um importante segmento das ações consideradas públicas não estatais, ou seja, ações que são direcionadas para o interesse público, mas que não são executadas diretamente por órgãos do Estado, estando a cargo de uma multiplicidade de organizações, cuja caracterização é bastante díspar.

Torna-se fundamental o investimento em gerenciamento de pessoas e projetos, visando garantir não apenas sua sobrevivência, mas também seu crescimento e a consolidação de uma nova visão da sociedade. Entidades transparentes e especializadas em todos os níveis operacionais, com intuito de maximizar seus recursos, posto que a capitação está cada vez mais

21 Direito – Faculdade Batista de Minas Gerais.

incerta, sobressalta a velha questão, que se faz o “*Calcanhar de Aquiles*” das entidades sem fins lucrativos, a sustentabilidade econômica.

A busca por sustentabilidade, enquanto capacidade de desenvolver ações que viabilizem a continuidade das ações vem sendo paulatinamente incorporada às escolas e faculdades. Temas como profissionalização, técnicas de gerenciamento, desenvolvimento institucional, captação de recursos, compliance e advocacy, passam a fazer parte do cotidiano. Dessa forma, o presente trabalho tem como objeto discorrer sobre a questão da sustentabilidade nas entidades sem fins lucrativos, bem como elucidar a relação das práticas de governança corporativa com alcance da autossustentabilidade.

Este estudo tem por objetivo, gerar conhecimentos para aplicações práticas dirigidas à solução de problemas genéricos, o que torna sua natureza qualitativa, desenvolvido a partir de revisão de literatura, e para esse fim, livros, artigos, websites de internet, estudos de casos, materiais monográficos, especialmente os de natureza científica (teses, dissertações e artigos científicos), legislações e jurisprudências, foram consultados, através do método científico dialético, vez que fornecem bases para uma interpretação dinâmica.

Para melhor compreensão do assunto, a pesquisa foi estruturada da seguinte forma: introdução, de modo a despertar no leitor interesse pelo tema debatido, e mais 03 capítulos. O primeiro refere-se à revisão de literatura, construída em três seções. A primeira seção discorre sobre os conceitos de Terceiro Setor, sua relevância e os motivos que levam as organizações a implantarem práticas de governança corporativa.

A segunda seção trata da governança corporativa, suas definições e princípios, e como sua aplicação pode auxiliar as Organizações na busca pela sobrevivência e na libertação da dependência exclusiva dos recursos de origem pública, tais como: Convênios, Contratos de Gestão, Termos de parcerias, Termos de colaboração e de fomento e Acordo de cooperação técnica.

Por sua vez, a terceira seção discorre sobre a sustentabilidade econômica e os desafios para que as organizações sociais tornem-se autossustentáveis, frente a um mercado escasso e competitivo.

No capítulo 2, apresentamos os Resultados e Discussões, de forma a compilar e refletir sobre o conteúdo trazido sobre Terceiro Setor, governan-

ça e sustentabilidade, bem como, demonstrar que a governança corporativa está atrelada ao alcance da sustentabilidade por possuírem características e princípios basilares comuns.

Por fim, no capítulo 3, apresentamos as Considerações finais sobre o debate apresentado, de modo a trazer de forma sucinta a resposta dessa pesquisa.

1 REFERENCIAL TEÓRICO

1.1 Terceiro Setor: conceito

O referido é um conceito muito abrangente e difuso, que procura agrupar uma grande variedade de instituições da sociedade civil que se constituíram com objetivos e estratégias distintas. O elemento de identidade é o fato de serem sem fins lucrativos, não se pautando, portanto, pelas leis mercantis, e de se caracterizarem pela promoção de interesses coletivos. (ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DE SÃO PAULO, 1999).

Corroborando com o exposto, Melo (2014), expõe em sua pesquisa “Sociedade Civil, Terceiro e ONGs”, a recorrente a dificuldade na distinção dos termos Sociedade Civil e Terceiro Setor. Para a autora, a noção da primeira apresenta-se como uma categoria explicativa da própria sociedade, ao articular os diferentes grupos e classes nos níveis econômicos, político, cultural, ideológico, ou mesmo na formação da opinião pública.

Assim, muito se fala sobre o Terceiro Setor, mas nem todas as pessoas conhecem de fato seu significado. Para que possamos entender o que é o Terceiro Setor, necessário saber primeiro quais são o Primeiro e o Segundo Setor. Nesse sentido, Melo (2014), cita a colocação de Ruth Cardoso, que assim explica:

Recorremos hoje à expressão Terceiro Setor para distingui-lo do Primeiro, que é o setor público, e do segundo, representado pelas atividades lucrativas. Com essa denominação, queremos também enfatizar o caráter autônomo e inédito desse algo novo que está mudando a sociedade e que se define por não ser nem governo nem empresa, por não querer submeter-se nem à lógica do mercado nem à lógica governamental (CARDOSO, 1997, p.08).

Na busca de novos caminhos, por iniciativa da própria sociedade, surge uma alternativa ao setor público e privado, conforme explica DIAS (2008), um setor que não é público e nem privado: o Terceiro Setor.

A ideia é que nele se situem organizações privadas, sem objetivo de lucro, dedicadas à execução de objetivos sociais ou públicos, sem as limitações do Estado e as ambições do mercado.

Dessa forma, o Terceiro Setor é um referencial jurídico usado frequentemente em contextos técnicos para qualificar o estatuto legal da organização. Elas são formalmente reconhecidas no Código Civil Brasileiro (Lei nº. 3.107 de 1/1/1916), enquanto pessoas jurídicas de direito privado, diferenciadas das sociedades mercantis, pelos fins econômicos. É composto por entidades sem fins lucrativos e não governamentais, tais como, a ONG, instituições religiosas, fundações, organizações voluntárias, entidades de classes e diversas outras.

Possuem o objetivo de gerar serviços de caráter público, propiciando o desenvolvimento político, econômico, social e cultural no meio em que atuam.

Tais organizações da sociedade civil, devido a sua eficiência no apoio ao Estado, na execução de suas políticas públicas, ganharam no ano de 2014, uma lei própria, visando suprir a falta de legislação específica aplicável às diversas parcerias estatais. Assim, surgiu a Lei nº 13.019, intitulada como Marco Regulatório das Organizações Cívicas.

A referida lei, assim define as Organizações da Sociedade Civil como:

Entidade privada sem fins lucrativos que não distribua entre seus sócios e associados, conselheiros, diretores, empregados, doares ou terceiros eventuais relatórios, sobras, excedentes operacionais, brutos ou líquidos, dividendos, isenções de qualquer natureza, participações ou parcelas do seu patrimônio, auferidos mediante o exercício de suas atividades, e que o aplique integralmente na consecução do respectivo objeto social, de forma imediata ou por meio da constituição de fundo patrimonial, ou fundo de reserva;

O conceito dado por PIETRO (2017, p. 622) é: “pessoas jurídicas de direito privado, instituídas por particulares, com ou sem autorização

legislativa, para o desempenho de atividades privadas de interesse público, mediante fomento e controle pelo Estado”.

Não abrangem as entidades da Administração Indireta, pois, trata-se de pessoas privadas que exercem função típica (embora não exclusiva do Estado), como as de amparo aos hipossuficientes, de assistência social e de formação profissional e exatamente por atuarem ao lado do Estado e terem com ele algum vínculo jurídico recebem também à denominação de entidades paraestatais.

1.2 Relevância econômica

Sua importância econômica é destacada por DIAS (2008, p.149), para ela constitui uma grande força econômica, sobretudo no que diz respeito ao crescimento do emprego de mão-de-obra, formação do voluntariado, geração de renda mediante a oferta de bens e serviços e gastos que vem efetuando com o passar dos tempos. No ano de 2015, havia quase 3 milhões de pessoas com vínculos de empregos formais em OSCs. Este total equivalia, em dezembro de 2015, a 3% da população ocupada do país, 9% do total de pessoas empregadas no setor privado com carteira assinada (IPEA, 2018).

Sustenta-se também não só pelo seu papel de prestador mais ágil de serviços públicos ou coletivos, mas também por sua capacidade de influenciar as políticas públicas, além de funcionar como laboratórios para experiências inovadoras de atendimento a determinadas necessidades sociais, ao mesmo tempo, em que se amplia a capilaridade e o alcance das ações públicas para além dos limites de atuação do próprio Estado.

Dessa forma, a abordagem do Terceiro Setor é de fato relevante, uma vez que envolve várias ONGs, instituições filantrópicas, empresas e sujeitos individuais, quer atuando de maneira voluntária ou não, que vêm ampliando sua presença e participação na área social, através de discussões sobre política, cidadania, direitos humanos, controle ambiental entre outros assuntos. Todavia, a sobrevivência dessas organizações está cada vez mais associada à capacidade de se demonstrarem autossustentáveis (SANTOS, 2005).

Ganha cada vez mais espaço, os temas sobre as práticas de sustentabilidade, frente à crise econômica atual causada pelo ‘deficit’ da arrecada-

ção fiscal do Estado, pelas crises políticas do atual governo, pela falta de fomento estatal, pela intensificação da concorrência por recursos, além das ameaças à credibilidade, decorrentes da onda de denúncias de corrupção, entre outros fatores, exigindo assim, um novo padrão de desempenho, retornando ao tema de sua sustentabilidade.

2 GOVERNANÇA CORPORATIVA

2.1 Conceito

O conceito de desenvolvimento e governança corporativa sempre foi associado ao cenário econômico capitalista, basicamente destinado às corporações com finalidade de lucro, tendo como foco principal os interessados nos dados relacionados ao gerenciamento e aplicação de recursos de acordo com os fins do mesmo, de forma que a aplicação exige conhecimentos técnicos e financeiros, inclusive.

Este artigo parte da hipótese da necessidade de desenvolver-se nas entidades do terceiro setor a governança corporativa, como ferramenta de sustentação para alcance da sobrevivência, em ambientes de imensas competições e exigência de transparência na aplicação dos recursos.

Dessa forma, vamos nos valer da definição dada pelo Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC):

Governança é o sistema pelo qual as organizações são dirigidas, monitoradas e incentivadas, envolvendo o relacionamento entre Conselho, equipe executiva e demais órgãos de controle. As boas práticas de governança convertem princípios em recomendações objetivas, alinhando interesses com a finalidade de preservar a reputação da organização e de otimizar seu valor social, facilitando seu acesso a recursos e contribuindo para sua longevidade. (INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANCA CORPORATIVA E GIFE, 2014).

Ainda, de acordo com o IBGC, as boas práticas de governança corporativa convertem princípios básicos em recomendações objetivas, alinhando interesses com a finalidade de preservar e otimizar o valor econômico de longo prazo da organização, facilitando seu acesso a recursos e contri-

buindo para a qualidade da gestão da organização, sua longevidade e o bem comum.

De acordo com (SOUZA, 2013), em todas essas atividades, necessariamente, devem ser empregados e cobrados os princípios de governança, visto que, por sua própria natureza, objetivo social, a rigidez do ponto de vista fiscal, para com as entidades do terceiro setor é vislumbrada através das exigências legais e fiscais, tanto na fase inicial de captação de recursos, elaboração de editais, projetos, etc., quanto na fase final de gastos para a manutenção de suas imunidades e isenções tributárias.

2.1.1 Princípios

A governança corporativa sustenta-se em quatro princípios: transparência, equidade, responsabilidade corporativa e prestação de contas. Cada um deles tem uma íntima relação com o direito societário, com contabilidade e com a administração. Portanto, a observância desses princípios pode impactar em todas as áreas da entidade. Sua rígida observância proporcionará clima de confiança tanto internamente como externamente. O Instituto Brasileiro de Governança Corporativa assim os define:

Transparência: mais que a obrigação de informar é o desejo de disponibilizar para as partes interessadas as informações que sejam de seu interesse e não apenas aquelas impostas por disposições de leis ou regulamentos. A adequada transparência resulta um clima de confiança, tanto internamente, quanto nas relações da empresa com terceiros. Não deve restringir-se ao desempenho econômico financeiro, contemplando também os demais fatores (inclusive intangíveis) que norteiam a ação gerencial e que conduzem à criação de valor. *(ii) Equidade:* caracteriza-se pelo tratamento justo de todos os sócios e demais partes interessadas (stakeholders). Atitudes ou políticas discriminatórias, sob qualquer pretexto, são totalmente inaceitáveis. *(iii) Responsabilidade Corporativa:* os agentes de governança devem zelar pela sustentabilidade das organizações, visando sua longevidade, incorporando considerações de ordem social e ambiental na definição dos programas, projetos e operações. *(iv) Prestação de contas (accountability):* os agentes de governança devem prestar contas de sua atuação, assumindo integralmente as consequências de seus atos e omissões (INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANCA CORPORATIVA E GIFE, 2014).

O princípio da transparência, embora não explícito entre os princípios do artigo 37 da Constituição Federal, é uma norma de normas jurídicas, pois, assim são os princípios, norma de normas, e que por seu turno tem caráter vinculante, constituindo um dever de quem esteja à frente da Administração Pública e, concomitantemente, um direito subjetivo público do indivíduo e da comunidade (BRASIL, 1988).

Por analogia, a equidade pode ser entendida como princípio da Igualdade, adotado pela Administração Pública, onde todos são iguais perante a lei por disposição expressa da Constituição Federativa do Brasil de 1988 (Art. 5º), e devem receber o mesmo tratamento impessoal, igualitário, isonômico. No que lhe concerne, a responsabilidade corporativa, refere-se à organização refletir sobre os impactos do negócio na sociedade e no meio ambiente.

Já, o princípio da Prestação de contas (accountability), de acordo com a Constituição Federal de 1988 indica o dever de prestar contas de forma límpida, conforme parágrafo único do Art. 70: “*Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária*” (BRASIL, 1988).

Tais princípios basilares são aplicáveis a qualquer entidade pautada no alinhamento de interesses, com a finalidade de preservar e aperfeiçoar o valor econômico de longo prazo da organização, sua observância facilitará o acesso a recursos, além de contribuir para qualidade do gerenciamento da organização, sua longevidade e alcance da sustentabilidade. Portanto, a governança corporativa está intimamente ligada às práticas de sustentabilidade financeira das entidades, objeto principal dessa pesquisa.

2.2 SUSTENTABILIDADE

2.2.1 Conceito

Eis um tema muito debatido entre diversas áreas e agentes, tais como, governo, empresas estatais e privadas, universidades e entidades do terceiro setor. Mesmo sem ter um conceito exato, cada agente adapta o conceito genérico à sua realidade, formando assim várias definições sobre sustentabilidade.

A ideia de sustentabilidade tem raízes no Direito Ambiental, porém, foi transplantada para outros ramos da Ciência Jurídica, notadamente o Direito Administrativo e o Direito Financeiro, uma vez, que significa operar o negócio de maneira a obter a rentabilidade esperada ao tempo que reconhece a importância de questões sociais e ambientais.

Desse modo, o SEBRAE define sustentabilidade econômica como um conjunto de práticas econômicas, financeiras e administrativas que visam o desenvolvimento econômico de um país ou empresa, preservando o meio ambiente e garantindo a manutenção dos recursos naturais para as futuras gerações (CENTRO SEBRAE DE SUSTENTABILIDADE, 2017).

Quando o conceito de sustentabilidade é trazido ao terceiro setor, é utilizado para tratar da permanência e continuidade de longo prazo dos esforços realizados para atingir-se o desenvolvimento humano (KISIL; IOS-CHPE, 2005), estando, portanto, ligada diretamente a questão de sobrevivência das organizações, posto que seus recursos, embora não naturais, mas materiais e financeiro também são finitos.

Para KISIL (2014), a sustentabilidade financeira ou econômica não é um fim e si mesmo, mas o resultado de algo mais amplo, uma gestão eficiente e eficaz das atividades relacionadas com o objetivo de contribuir ao desenvolvimento social. Ainda para o autor, para consolidar e incrementar sua interação com a sociedade em função da contribuição que aportam ao desenvolvimento social.

Atrela-se não tão-somente à boa gestão dos recursos captados e/ou recebidos de doação, transparência ou parcerias, mas implica investimento no desenvolvimento de pessoas, às quais entregam os serviços de acordo com as necessidades da sociedade a qual esta inserida.

A condição de sustentabilidade de uma organização é aqui tomada no sentido de capacidade para tornar durável o valor de seu projeto político-institucional, o que implica fortalecer todas as dimensões da sustentabilidade – sociopolítica, técnico gerencial e financeira (DOMINGOS, 2008).

A sustentabilidade combina a capacidade de auferir receitas próprias com a captação de fontes de financiamento público, privados (nacionais e internacionais), além de preocupar-se com sua legitimidade e credibilidade perante os agentes financiadores. Associa-se não tão-somente a sustentação financeira, mas sim, a um conjunto de fatores ligados ao desenvolvimento

institucional, conforme corrobora outros atores, como KISIL. Assim, aspectos como cultura e mudança organizacional encontram-se no centro da engrenagem da autossustentabilidade.

2.2.2 Dos Desafios: da legislação ao incentivo da doação

Além das questões organizacionais, a sustentabilidade precisa vencer barreiras legais e políticas, relacionadas à capacidade de implementação da Lei 13.019/2014 (Marco Regulatório), bem como contornar as barreiras tributárias do Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação - ITCMD, e incentivar as doações de pessoas físicas. Nesse conjunto, surgem também novas exigências, tais como as trazidas pela lei n.º13.800/2019, que dispõe sobre regime específico para estruturação dos Fundos Patrimoniais, conforme exposto por Salla, Sanches e Salinas (2019).

Quanto aos pontos supracitados, rápidas considerações fazem-se necessárias e importantes. (i) As barreiras para implementação do Marco Regulatório, conforme elucidado pelos autores Pannunzio e Souza (2018), na pesquisa sobre “Sustentabilidade Econômica das Organizações da Sociedade Civil: desafios do ambiente jurídico brasileiro atual” relacionam-se primeiramente com a pergunta: em que medida uma Lei que cria uma série de novas obrigações aos órgãos públicos será assimilado, compreendida e aplicada suas inovações por todas as instituições ao longo do Brasil? E, como uma segunda barreira, reclamar dos governos a edição de regulamentos locais, detalhando diversos de seus aspectos.

Tal fato implicará em multiplicação de regulamentações sobre o mesmo tema ao longo do País, o que pode por acabar exaurindo o principal motivo para criação do MROSC: a existência de regras claras sobre as parcerias, simplificando e uniformizando as formas de relação entre governos e OSCs.

As barreiras tributárias referentes ao (ii) ITCMD, incidente sobre as doações às OSCs, conforme exposto na pesquisa “Fortalecimento da sociedade civil: redução de barreiras tributárias às doações”, também do autor Eduardo Pannunzio et al., que além de discordar das práticas internacionais, cria um ambiente de insegurança jurídica para as organizações, além de não gerar receitas relevantes na composição do orçamento públi-

co, pois, sua arrecadação é irrelevante quando comparado a outras arrecadações (PANNUNZIO et al., 2019).

Outra questão de mesmo patamar de relevância versa sobre o desafio de alavancar a (iii) cultura de doação, que pode ser entendida como os hábitos, crenças e atitudes daqueles que doam bens, dinheiro ou trabalho às OSCs.

Conforme exposto na obra “Pesquisa Doação Brasil”, realizada pelo INSTITUTO PELO DESENVOLVIMENTO DO INVESTIMENTO SOCIAL (2015), após mapear os hábitos de doação dos indivíduos no Brasil, verificou-se que existem poucas pesquisas sobre o tema da doação feita por pessoas físicas. De acordo com a pesquisa, o Brasil caracteriza-se como um país doador, tendo em vista que no ano de 2015, um montante de 13,7 bilhões foi doado por pessoas às organizações. Contudo, para os autores, dois fatores merecem destaques por aparecerem com frequência no levantamento dos dados, sendo que um deles refere-se à confiança (ou falta dela) nas organizações e o outro a escassez de recursos para doar.

Explica NOGUEIRA (2015), que, a primeira questão leva a outra: confiança para doadores e não doadores refere-se a não saber para onde esse dinheiro vai e por não acreditar que essa doação fará alguma diferença. Dessa forma, temos que refletir na questão: qual a relevância da transparência? Apenas publicar balanços anuais será o suficiente para corresponder a essa transparência?

Como último ponto de destaque, temos os (iv) Fundos Patrimoniais ou *endowments* (como são conhecidos esses fundos no exterior), criados pela (MP) 851/2018 e regulados pela Lei n.º13.800/2019. Antes da referida lei, não havia para o direito positivo brasileiro, uma definição do Fundo Patrimonial. Até então, era mais interpretado como estratégia de financiamento contínua do que uma estrutura legal específica. Assim, nos termos da nova Lei n.º 13.800/2019, Fundo Patrimonial é definido como:

“conjunto de ativos de natureza privada instituída, gerido e administrado pela organização gestora de fundo patrimonial com o intuito de constituir fonte de recursos de longo prazo, a partir da preservação do principal e da aplicação de seus rendimentos”.

A literatura ainda carece de pesquisas sobre o tema. Dessa forma, a base teórica foi à pesquisa realizada pelos autores FABIANI, HANAI,

PASQUALIN e LEVISKY (2019), realizada em parceria com o Instituto para Desenvolvimento do Investimento Social - IDIS.

Expõem os autores que, a Lei dos Fundos Patrimoniais nasceu para beneficiar prioritariamente as instituições públicas relacionadas à educação, à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação, à cultura, à saúde, ao meio ambiente, à assistência social, ao desporto, à segurança pública, aos direitos humanos e demais finalidades de interesse público.

A questão surge do empasse criado na busca pela sobrevivência das Organizações, baseadas na captação por projetos e, em geral, orientadas por um cronograma de curto prazo, inviabilizando o planejamento de longo prazo, pois, o horizonte baseia-se em semestre ou ano. Esse hábito ainda é predominante no Terceiro Setor brasileiro, ou seja, as organizações desenham projetos, buscam financiadores, executam, prestam contas e reiniciam o ciclo, recomeçando todo trabalho praticamente do zero.

Com o intuito de fortalecer as organizações, surgem os Fundos Patrimoniais, ou seja, estruturas destinadas a realizar o gerenciamento de um conjunto de ativos, formados por doações filantrópicas, cuja aplicação financeira gera recursos para apoiar causas de interesse público, tais como: educação, saúde, cultura e meio ambiente.

As organizações apoiadas recebem somente o rendimento real (descontada a inflação) resultante do investimento deste conjunto de doações, garantindo o objetivo de perpetuidade do mesmo. Trata-se, então de Fundos nos quais doadores depositam recursos e os rendimentos são destinados à manutenção de uma ou mais organizações sociais, desenvolvimento de projetos ou defesa de causas. Ainda para Id. 2019, o diferencial do regime trazido pela Lei dos Fundos Patrimoniais é a proteção do patrimônio do fundo das contingências da operação de interesse público.

Mesmo com suas imperfeições, a legislação é uma conquista da sociedade brasileira. Contribui para o desenvolvimento do terceiro setor em nosso País e oferece segurança jurídica ao mecanismo do endowment, e no que lhe concernem, passam a representar uma nova fonte de recurso no longo prazo, contribuindo com o amadurecimento das instituições e no estímulo a doação (FABIANI; HANAI; PASQUALIN; LEVISKY, 2019), pois, fortalecem os pilares da confiança sobre o destino dos recursos e a transparência quanto à aplicação sustentável do mesmo.

Com isso, encerramos a revisão de literatura e passaremos a discorrer sobre o íntimo relacionamento das práticas governança com a sustentabilidade econômica.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme demonstrado, governabilidade é o sistema pelo qual as organizações são dirigidas, monitoradas e incentivadas [...] com a finalidade de preservar a

reputação da organização e de otimizar seu valor social, facilitando seu acesso a recursos e contribuindo para sua longevidade.

Sustentabilidade, no que lhe concerne, é um conjunto de práticas econômicas, financeiras e administrativas que visam o desenvolvimento econômico de um país ou empresa, preservando o meio ambiente e garantindo a manutenção dos recursos naturais para as futuras gerações.

Ao entrelaçá-los temos conceitos similares como: práticas econômicas para garantir manutenção de recursos e sistema de monitoramento para potencializar os recursos. Assim, o fim comum é manutenção e otimização dos recursos para a longevidade.

O conceito de sustentabilidade começa a existir desde o momento que a organização pensa no que deseja para o futuro e de que maneira será o impacto futuro na sociedade na qual está inserida. Logo, quando incorpora princípios e práticas de sustentabilidade no negócio, está incorporando também parte da governança corporativa, referente ao compromisso da instituição com ela mesma, com os investidores, com seus colaboradores e seus consumidores.

Sabemos que para atingir o fim, a governança corporativa baseia-se em quatro princípios: transparência, equidade, prestação de contas e responsabilidade corporativa. Pela ótica do compartilhamento, ambas têm dentre os seus princípios, a transparência em suas atividades, em sua relação com os agentes internos e externos da organização. Agir com transparência não é um procedimento padrão, faz parte dos valores corporativos de um negócio.

Para uma organização ser economicamente sustentável, necessário ter bases sólidas de compliance, estratégia, transparência, isonomia, bem comum e valorização das pessoas e recursos. Deve ser vislumbrar além da

ótica da diversificação de fontes de financiamento, pois, envolve um conjunto de fatores que, no que lhe concerne, reforçam a necessidade de profissionalização dessas organizações.

A busca por sustentabilidade marca o fim desse processo de dependência do governo, implicando, assim a necessidade de diversificar as fontes de financiamento; desenvolver projetos para geração de receita; profissionalizar os recursos humanos e voluntariado; atrair membros-sócios das organizações; estabelecer estratégias de comunicação; avaliação resultados; e necessidade de desenvolver uma estrutura gerencial-jurídica altamente eficiente (MCKINSEY COMPANY, INC., 2001).

Conclui-se que, para uma organização do terceiro setor, conseguir vencer os desafios da sustentabilidade econômica, sejam relacionados às barreiras tributárias, a implementação do Marco Regulatório ou captação de recursos através de doações, é preciso que as práticas de governança corporativa sejam aplicadas com o rigor cabido, desse modo, as organizações se mostrarão confiáveis no gerenciamento e aplicação dos recursos e capazes de entregar para sociedade os resultados por ela esperado.

Referências

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DE SÃO PAULO. Diagnósticos setoriais: terceiro setor: TERCEIRO SETOR. In: **Fórum São Paulo Século XXI**. SÃO PAULO: Assembleia Legislativa, 1999. p. 1 – 27. Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/alesp/biblioteca-digital/obra/?id=413>>. Acesso em: 23 out. 2020. Citado na página 4.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Constituição Federal. Texto constitucional de 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas emendas constitucionais até 2020**, Senado Federal, Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2020. Citado na página 9.

_____. Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**, DOU, BRASÍLIA, JANEIRO 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 11 nov. 2020. Citado na página 5.

____ Lei nº 13.019 de 31 de julho de 2014. **Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil**, julho 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113019compilado.htm>. Acesso em: 20 out. 2020. Citado na página 5.

____ Medida Provisória nº 851, de 2018. **Fundos Patrimoniais**, DOU, BRASÍLIA, 2018. Disponível em: <<https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/134246>>. Acesso em: 11 nov. 2020. Citado na página 12.

CENTRO SEBRAE DE SUSTENTABILIDADE. **SUSTENTABILIDADE ECONÔMICA**: como sua empresa pode ser mais lucrativa. Mato Grosso: SEBRAE, 2017. Citado na página 10.

DIAS, M. T. F. **Terceiro setor e Estado**: Legitimidade e Regulação por um novo marco jurídico. [S.l.]: Forum, 2008. Citado 2 vezes nas páginas 5 e 6.

DOMINGOS, A. **Mobilizar para transformar**: a mobilização de recursos nas organizações da sociedade civil. 1ª. ed. RJ: Peirópolis, 2008. 228 p. ISBN 978- 8575961346. Citado 2 vezes nas páginas 6 e 10.

FABIANI, P. J.; HANAI, A.; PASQUALIN, P.; LEVISKY, R. **FUNDOS PATRIMONIAIS FILANTRÓPICOS**: Sustentabilidade para Causas e Organizações. 1. Ed. São Paulo: Idis - Instituto Desenvolvimento do Investimento Social, 2019. 252 p. ISBN 978-85-60904-19-8. Disponível em: <https://www.idis.org.br/wp-content/uploads/2019/12/Livro_Fundos_Patrimoniais.pdf>. Acesso em: 02 nov. 2020. Citado 2 vezes nas páginas 12 e 13.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANCA CORPORATIVA E GIFE. **Guia das melhores práticas de governança para institutos e fundações empresariais**. 2. ed. São Paulo, SP, 2014. Disponível em: <<https://sinapse.gife.org.br/download/guia-das-melhores-praticas-de-governanca-para-institutos-e-fundacoes-empresariais>>. Acesso em: 22. out. 2020. Citado 2 vezes nas páginas 7 e 8.

INSTITUTO PELO DESENVOLVIMENTO DO INVESTIMENTO SOCIAL. PESQUISA DOAÇÃO BRASIL 2015. IDIS, 2015. Disponível em: <https://idis.org.br/pesquisadoacaobrasil/wpcontent/uploads/2016/10/PBD_IDIS_Sumario_2016.pdf>. Acesso em: 23 out. 2020. Citado na página 12.

IPEA. O MERCADO FORMAL DE TRABALHO DAS OSCs. In: Felix Garcia Lopez (org.). **Perfil das Organizações da Sociedade Civil no Brasil**. Brasília: IPEA, 2018. cap. 6, p. 54 – 84. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180607_livro_perfil_das_organizacoes_da_sociedade_civil_no_brasil.pdf>. Acesso em: 09 nov. 2020. Citado na página 6.

KISIL, M. Considerações sobre eficiência, eficácia das Organizações da Sociedade Civil. **Instituto para o Desenvolvimento do Investimento Social**, IDIS, ABRIL 2014. Disponível em: <<https://www.idis.org.br/consideracoes-sobre-a-eficiencia-eficacia-e-sustentabilidade-das-organizacoes-da-sociedade-civil/>>. Acesso em: 23. out. 2020. Citado na página 10.

KISIL, M.; IOSCHPE, E. B. Organização Social e desenvolvimento sustentável. In: IOSCHPE, E. B. (org.). **3ª Setor - Desenvolvimento Sustentado**. São Paulo: PAZ e TERRA S.A, 2005. p. 121 – 130. Citado na página 10.

MCKINSEY COMPANY, INC. **Empreendimentos Sociais Sustentáveis**: Como elaborar planos de negócios para organizações sociais. 3. ed.. São Paulo: Peirópolis, 2001. Citado na página 15.

MELO, M. F. de. Sociedade Civil, Terceiro e ONGs: esboço de alguns termos. **Revista Café com Sociologia**, Brasil, v. 3, n. 2, p. 47 – 61, Maio 2014. ISSN 2317-0352. Disponível em: <<https://revistacafecomsociologia.com/revista/index.php/revista/issue/view/8/showToc>>. Acesso em: 23 out. 2020. Citado na página 4.

NOGUEIRA, F. D. A. O OLHAR DE UM PROFESSOR UNIVERSITÁRIO ESPECIALIZADO EM TERCEIRO SETOR. In: IDIS (Ed.). **PESQUISA DOAÇÃO BRASIL**. SÃO PAULO:

[s.n.], 2015. Disponível em: <<https://www.idis.org.br/pesquisa-doacao-brasil/>>. Acesso em: 29.out. 2020. Citado na página 12.

PANNUNZIO, E.; SOUZA, A. G. de. SUSTENTABILIDADE ECONÔMICA DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE CIVIL: Desafios do ambiente jurídico brasileiro atual. In: COORDENADORIA DE PESQUISA JURÍDICA APLICADA DA FGV DIREITO

SP (CPJA). **Projeto Sustentabilidade Econômica das Organizações da Sociedade Civil**. SÃO PAULO: GIFE, 2018. p. 01 – 14. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/24576>>. Acesso em: 29 out. 2020. Citado na página 11.

PANNUNZIO, E. et al. Fortalecimento da sociedade civil: redução de barreiras tributárias às doações. In: SOUZA, A. V. e Eduardo Pannunzio Aline Gonçalves de (coord.). **COLEÇÃO SUSTENTABILIDADE ECONÔMICA DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE CIVIL**. SÃO PAULO: GIFE, 2019. p. 01–216. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/27941>>. Acesso em: 23. out. 2020. Citado na página 11.

PIETRO, M. S. Z. D. **Direito administrativo**. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. Citado na página 5.

SALLA, A. L. M.; SANCHES, M. B. B.; SALINAS, N. S. C. Incentivos regulatórios à filantropia individual no Brasil. In: SOUZA, A. G. de; SANCHES, M. B. B.; SALINAS, N. S. C. (coord.). **COLEÇÃO SUSTENTABILIDADE ECONÔMICA DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE CIVIL**. SÃO PAULO: SUSTENTA OSC, 2019. p. 01–196. ISBN 978-85-88462-41-0. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/28455>>. Acesso em: 28 out. 2020. Citado na página 11.

SANTOS, T. da Costa e S. S. **As diferentes dimensões da sustentabilidade em uma organização da sociedade civil brasileira: o caso da Gapa-Bahia**. 2005. Dissertação (Administração) — Universidade Federal da Bahia. Citado na página 7.

SOUZA, A. F. de. Governança corporativa em entidades do terceiro setor. **Revista de Direito do Terceiro Setor**, RDTS, Belo Horizonte, v. 33, n. 7, jul/dez 2013. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=98486>>. Acesso em: 18 out. 2020. Citado na página 8.

SOLUÇÕES PARA DESPESA PÚBLICA REALIZADA SEM COBERTURA CONTRATUAL: ANÁLISE PRÁTICA ACERCA DOS TERMOS DE AJUSTE DE CONTAS E RECONHECIMENTO DE DÍVIDA

*Tamires Sousa Duarte*²²

INTRODUÇÃO

A Administração Pública em razão das funções que lhes são afetas necessita contratar serviços e realizar compras de fornecedores particulares para manter o pleno funcionamento de suas atividades e promover o bem comum. Contudo, dada à especificidade do regime jurídico que norteia as contratações da Administração, o Poder Público, alinhado aos princípios da supremacia do interesse público sobre o particular e outros princípios daí derivados – isonomia, impessoalidade, eficiência – necessita realizar procedimento próprio para suas contratações. A Lei nº 8.666/93 regulamenta o procedimento de licitação pública bem como traz hipóteses autorizativas para contratação direta de serviços ou produtos, sem necessidade de prévia licitação. Estas exceções estão contempladas na Lei nº 8666/93 como dispensa de licitação (art. 24) e inexigibilidade de licitação (art. 25).

22 Servidora Pública do Estado do Amapá, Especialista MBA em Gestão Pública pela Faculdade Cristã da Amazônia, Graduada em Direito pela Universidade Luterana do Brasil.

Ocorre que, em alguns casos a Administração efetua contratação de serviços e realiza compras sem a existência de um contrato vigente (sem prévia contratação regular ou contrato extinto). Nessas circunstâncias, o ente público não pode furtar-se da obrigação de efetuar o pagamento correspondente, sob pena de incorrer em enriquecimento ilícito, o que é vedado pelo Ordenamento Jurídico Pátrio. Não por menos a Lei de Licitações admite a indenização ao particular (Art. 59), ainda que não haja Contrato regular firmado (privilegiando a presunção de boa-fé do particular).

É nesse cenário que surge a necessidade de adoção de mecanismos próprios para pagamento do particular contratado a mercê das respectivas regras legais, assim, a lei prevê como instrumentos próprios para regularização e quitação de débitos os Termos de Ajuste de contas e Reconhecimento de Dívida.

Destarte, no presente estudo, buscar-se-á traçar um caminho para compreensão das etapas administrativas necessárias para execução da despesa pública, desde sua criação, através da licitação, até sua extinção, atravessando as etapas discriminadas na Lei nº 4.320/64. Em seguida, serão destacadas as diferenças existentes entre os termos de ajuste de contas e reconhecimento de dívidas, a luz da legislação, trazendo o entendimento dos tribunais do Poder Judiciário e Tribunal de Contas da União acerca do tema. E por fim, serão apresentados os requisitos necessários para celebração desses ajustes.

1. DA CRIAÇÃO DE DESPESA PARA O ESTADO – BREVE SÍNTESE SOBRE LICITAÇÃO PÚBLICA

Inicialmente, é preciso registrar que a Administração Pública revestida da função de prestação de serviços públicos e primando pela execução de suas atividades institucionais direcionadas à satisfação do interesse público, necessita, para a sua manutenção da aquisição de bens e serviços que viabilizem suas atividades. É o que ocorre, por exemplo, na aquisição de bens, locação de imóvel, realização de obras, etc.

Contudo, ao contrário do particular, a Administração não pode contratar diretamente com determinado fornecedor, ao seu alvedrio, como ocorre com particulares em geral. Enquanto o particular ostenta ampla

liberdade de escolha, a Administração Pública deve ater-se as balizas formais ditadas pela legislação. É conhecida a lição de Hely Lopes Meireles, o qual assevera que *“na Administração não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração só é permitido fazer o que a lei autoriza”* (MEIRELES, 2016, p. 93).

Nesse contexto, surge o processo de contratação pública, cujo objetivo é satisfazer as necessidades da Administração mediante a contratação de particulares interessados em firmar contrato com o Poder Público.

A licitação é o meio por intermédio do qual a Administração fará a seleção da proposta mais vantajosa para a contratação de seu interesse, ou seja, trata-se de procedimento administrativo prévio às contratações do poder público. Esse procedimento formal se desenvolve em uma sequência de atos administrativos e que vinculam a Administração e os terceiros que pretendem contratar com o Poder Público. Na lição de MELLO (2009, p. 519) temos que:

Licitação é o procedimento administrativo pelo qual uma pessoa governamental, pretendendo alienar, adquirir ou locar bens, realizar obras ou serviços, outorgar concessões, permissões de obra, serviço ou de uso exclusivo de bem público, segundo condições por ela estipuladas previamente, convoca interessados na apresentação de propostas, a fim de selecionar a que se revele mais conveniente em função de parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados.

Com efeito, a Constituição Federal estabelece o princípio da obrigatoriedade do procedimento de licitação para os contratos feitos com a Administração Pública, vejamos:

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 e, também, ao seguinte:

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os

concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Veja-se que toda a Administração Pública Direta e Indireta, esta obrigada a licitar por imperativo dos princípios constitucionais que a regem. O art. 37 da CRFB, de modo expresso vincula todas as pessoas de Direito Público de capacidade política, quanto às entidades integrantes de suas Administrações Indiretas: Autarquias, Fundações, Empresas Públicas e Sociedade de Economia Mista.

Colmatando o texto constitucional, na órbita federal foi editada a Lei nº 8.666/93 que trata das normas gerais de licitações e contratos administrativos, obrigatórias em todo o país. Destarte, como é próprio das normas gerais, a lei de licitações e contratos veicula os princípios norteadores da licitação, os fundamentos, o critério básico do procedimento licitatório, define ainda as modalidades²³, e tipos de licitação, bem como as diretrizes do contrato que venha a ser celebrado.

Pois bem. É necessário fixar que o processo de contratação, perpassa algumas fases, inicia-se com o planejamento daquilo que a Administração pretende adquirir, essa é a fase interna, após, a Administração irá selecionar a proposta mais vantajosa, apurando-se, além disso, as condições pessoais dos licitantes, através de documentação exigida na lei (fase externa); e, por fim, tem-se a fase contratual, na qual a obrigação é cumprida pelo contratado, que, por sua vez, recebe a contraprestação da Administração.

Com efeito, após o procedimento licitatório, celebração do contrato e execução do serviço ou entrega do bem, naturalmente a Administração deverá proceder ao pagamento. A par disso, verifica-se que a criação de despesa para o estado compreende as seguintes etapas: licitação, contratação, empenho e liquidação e pagamento.

As normas relacionadas à fase de licitação e contratação estão inseridas na Lei nº 8.666/93, já no que tange as fases da execução de despesa – empenho, liquidação e pagamento –, a Lei nº 4.320/64 estabelece a base legal

23 O art. 22 da Lei nº 8.666/93 traz as seguintes modalidades de licitação: Art. 22. São modalidades de licitação: concorrência; tomada de preços; convite; concurso; leilão.

para processamento. Destarte, antes de adentrar propriamente no tema afeto a este estudo, é necessário traçar um caminho para compressão das circunstâncias em que se poderão celebrar os termos de ajuste de contas e reconhecimento de dívida.

2. EXECUÇÃO DA DESPESA PÚBLICA – ESTÁGIOS A SEREM CUMPRIDOS.

As despesas públicas, assim entendidas como o “conjunto de gastos realizados pelo Poder Público para a consecução de suas atividades principais, com o objetivo de financiar as ações do governo, sempre com foco na satisfação das necessidades pública” (LEITE, 2015, p. 260), devem necessariamente atender ao procedimento previsto em lei para sua execução.

Com efeito, a realização de despesa pública encontra regulamentação em duas vertentes jurídicas: a primeira refere-se à contratação por parte da Administração Pública – já vista acima. A segunda refere-se às regras de direito financeiro, pautada na Lei nº 4.320/64.

Assim, diante da contratação firmada pela administração, surge o campo de estudo das etapas para a realização da despesa pública, quais sejam: empenho, liquidação e pagamento.

O empenho, segundo o artigo 58 da Lei nº 4.320/64 é o “ato emanado de autoridade competente que cria para o Estado obrigação de pagamento pendente ou não de implemento de condição”, isto é, consiste na reserva a ser feita no orçamento que não poderá mais ser mais gasta a não ser pelo motivo que a justificou. Segundo LEITE (2015, p. 288):

(...) Toda despesa demanda prévio empenho (art. 60 da Lei n.º 4.320). Logo, para que uma despesa seja realizada deve-se, primeiro, verificar se há dotação orçamentária, e, se houver, separar parte dessa dotação para o gasto que se deseja realizar. Essa reserva de recursos para o posterior pagamento é o que se chama de empenho.

O artigo 60 da Lei nº 4.320/64 estabelece vedação quanto à realização de despesa sem prévio empenho. Destarte, o empenho se materializa através da “nota de empenho”, na qual constará, de acordo com o art. 61,

o nome do credor, a representação e a importância da despesa, bem como a dedução desta do saldo da dotação própria.

Na segunda etapa, tem-se a liquidação de despesa, momento no qual se verifica o implemento da obrigação. De acordo com o artigo. 63 da lei de finanças, “*a liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito*”. Ainda, de acordo com o §1º do artigo 63 da Lei de Finanças Públicas, a verificação tem por fim apurar: a origem e o objeto do que se deve pagar; a importância exata a pagar; a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

Em seguida ocorre a ordem de pagamento, ato exarado pela autoridade competente determinando o pagamento da despesa e por fim, o pagamento que, uma vez efetivado em decorrência de regular liquidação da despesa e por ordem da autoridade competente (art. 62), extingue a obrigação de pagar (LEITE, 2015, p. 289).

3. A CARACTERIZAÇÃO DO PROBLEMA PARA CELEBRAÇÃO DOS TERMOS DE AJUSTE DE CONTAS E RECONHECIMENTO DE DÍVIDA

Conforme se asseverou, a fase administrativa da despesa pública requer atenção às etapas elencadas na lei de regência: empenho, liquidação e pagamento. Contudo, na prática administrativa, não é o que ocorre.

Frequentemente há a prestação de serviços e realização de compras sem contrato, dentre outras razões destaca-se a burocracia e falta de planejamento, despreparo do gestor público, etc, para citar os mais comuns. Assim, em algumas situações a administração não cumpre as etapas para a criação e execução de despesa pública, ou seja, recebe a prestação de serviço ou entrega de bem sem prévia contratação regular, desse modo, no momento de liquidação da despesa surge à problemática para aferir o direito adquirido do credor.

Conforme dicção do artigo 63 §2º da Lei nº 4.320/64, a liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base: o contrato, ajuste ou acordo respectivo; a nota de empenho; ou os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.

Nessa linha, veja-se que diante da ausência de qualquer documento comprobatório do crédito supostamente devido, não haveria como proceder à liquidação e pagamento da despesa. Ocorre que, se de um lado encontram-se faltante os requisitos legais para verificação do direito adquirido pelo credor, de outro lado, não pode o Poder Público, receber o serviço ou entrega do bem, sem arcar com o pagamento, visto que, o ordenamento jurídico pátrio veda expressamente o enriquecimento ilícito (CC. Art. 884-886).

Efetivamente, o não pagamento integral do serviço recebido sem ressalvas, configura enriquecimento sem causa e violação do princípio da boa-fé objetiva, os quais devem reger a relação entre as partes, que devem buscar agir de forma cooperativa e não antagônica, sobretudo, quando o fim que se busca é o bem estar da comunidade.

Sobre o tema cabe destacar importante lição de JUSTEN FILHO (2010, p. 974):

(...) a teoria do enriquecimento sem causa permite assegurar indenizações, que a equidade recomenda, nos casos especialmente em que as obras foram executadas ou as prestações fornecidas com base em um contrato que, finalmente, não foi concluído, que foi entranhado de nulidade, que atingiu a seu termo ou em que nenhum instrumento foi preparado ou ainda à margem de um contrato.

Dessa forma, mesmo nos casos em que não houve contrato formal, se a prestação do serviço foi efetivada ou se houve o recebimento de bem sem ressalvas pela Administração, há que se proceder ao pagamento. A esse respeito o legislador estabeleceu disciplina específica para ressarcimento do particular, nos termos do artigo 59 da lei de licitações e contratos, *in verbis*:

Art. 59. A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.

Parágrafo único. A nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente

comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa.

Seguindo esse raciocínio a Advocacia Geral da União já se posicionou, aduzindo que “*A despesa sem cobertura contratual deverá ser objeto de reconhecimento da obrigação de indenizar nos termos do art. 59, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993, sem prejuízo da apuração da responsabilidade de quem lhe der causa*”, ou seja, mesmo diante de nulidade contratual, ou vínculo contratual inexistente, a Administração deve indenizar o particular.

Efetivamente, a jurisprudência judicial e administrativa caminha no mesmo sentido, veja-se excerto de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

O ordenamento jurídico pátrio veda o enriquecimento sem causa em face de contrato administrativo declarado nulo porque inconcebível que a Administração incorpore ao seu patrimônio prestação recebida do particular sem observar a contrapartida, qual seja, o pagamento correspondente ao benefício.

(REsp 753039/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 03/09/2007)

E Tribunal de Contas da União:

Não há sentido em se proceder à anulação uma vez que os contratos já foram cumpridos a contento. Não se pode olvidar que a Administração é obrigada a realizar a contrapartida financeira em relação aos serviços devidamente prestados, sob pena de incorrer em enriquecimento sem causa” (Acórdão n. 1.029/2006, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler)

Embora o Acórdão embargado tenha determinado a anulação da licitação e do contrato decorrente, permanece a obrigação de Administração em indenizar a empresa contratada pelos serviços executados até a sustação do contrato, consoante o disposto no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.666/93. (Acórdão n. 2.240/2006, Plenário, rel. Min. Valmir Campelo)

Diante desse cenário surge à necessidade de se utilizar instrumentos jurídicos adequados para ressarcimento do particular, nessa seara advém o campo de estudo para o reconhecimento de dívidas e termo de ajuste de contas, são esses, instrumentos aplicáveis para a regularização quanto ao efetivo pagamento pelo fornecimento de bens ou de prestação de serviços sem lastro contratual.

Importa sublinhar desde já que o grande traço distintivo entre o Termo de Ajuste de Contas e o Reconhecimento de Dívidas está na análise do ano da despesa. Como bem se sabe, as despesas seguem o regime de competência, se uma delas tiver origem, por exemplo, em 2019, e só for reconhecida, empenhada e paga em 2020, a sua contabilização deverá ser feita à conta de dotação de Despesa de Exercício Anterior para evidenciar que a despesa em questão pertence a exercícios passados (LEITE, 2015, p. 289).

Assim sendo, se a despesa se originou no exercício anterior ao efetivo pagamento estaremos diante de caso atinente ao reconhecimento de dívida, por outro lado, no caso de despesa originada no mesmo exercício financeiro do pagamento, estar-se-á diante de caso atinente ao termo de ajuste de contas. Vejamos cada um deles.

3.1. Do reconhecimento de dívida

O reconhecimento de dívidas nada mais é do que a caracterização do ressarcimento, ao particular, pela Administração Pública, para que esta, na condição de tomadora de serviços, ou que obteve para si bem ou produto, não enriqueça ilicitamente.

Consoante já assinalado, o reconhecimento de dívida é procedimento adotado para pagamentos de despesas que se originaram em exercício anterior ao efetivo pagamento, exemplificativamente: A Administração firmou contrato com determinada empresa para prestação de serviços no ano de 2019, contudo a liquidação total das despesas só ocorreu em 2020.

A lei nº 4.320/64 que estatui regras de direito financeiro, no âmbito do Poder Público Nacional, tem importância ímpar ao dispor sobre a forma como se dará o pagamento de despesas de exercícios encerrados, vejamos:

Art. 37. As despesas de exercícios encerrados, para as quais o orçamento respectivo consignava crédito próprio, com saldo suficiente

para atendê-las, que não se tenham processado na época própria, bem como os Restos a Pagar com prescrição interrompida e os compromissos reconhecidos após o encerramento do exercício correspondente poderão ser pagos à conta de dotação específica consignada no orçamento, discriminada por elementos, obedecida, sempre que possível, a ordem cronológica.

Tal artigo foi regulamentado pelo artigo 22 do Decreto nº 93.872/86, que dispõe:

Art. 22. As despesas de exercícios encerrados, para as quais o orçamento respectivo consignava crédito próprio com saldo suficiente para atendê-las, que não se tenham processado na época própria, bem como os Restos a Pagar com prescrição interrompida, e os compromissos reconhecidos após o encerramento do exercício correspondente, poderão ser pagos à conta de dotação destinada a atender despesas de exercícios anteriores, respeitada a categoria econômica própria (Lei nº 4.320/64, art. 37).

§ 1º O reconhecimento da obrigação de pagamento, de que trata este artigo, cabe à autoridade competente para empenhar a despesa.

§ 2º Para os efeitos deste artigo, considera-se:

- a) despesas que não se tenham processado na época própria, aquelas cujo empenho tenha sido considerado insubsistente e anulado no encerramento do exercício correspondente, mas que, dentro do prazo estabelecido, o credor tenha cumprido sua obrigação;
- b) restos a pagar com prescrição interrompida, a despesa cuja inscrição como restos a pagar tenha sido cancelada, mas ainda vigente o direito do credor;
- c) compromissos reconhecidos após o encerramento do exercício, a obrigação de pagamento criada em virtude de lei, mas somente reconhecido o direito do reclamante após o encerramento do exercício correspondente.

Note-se que nas situações mencionadas, apesar de descumprir importantes princípios da contabilidade, há respaldo legal para a liquidação

de despesa, contudo, há de se asseverar, que o reconhecimento de dívida não é um substitutivo do contrato – que é a regra –, mas sim instrumento jurídico formal previsto em lei para solucionar situação anômala. Por isso, cabe à autoridade competente efetuar os procedimentos necessários para o reconhecimento, por meio de termo subscrito e embasado na legislação vigente, justificando os motivos do não pagamento no exercício correto, sendo sua despesa reconhecida como despesa de exercícios anteriores.

Nesse prisma, o reconhecimento de dívida reclama uma série de requisitos que devem estar presentes no processo. Com efeito, a partir do entendimento da jurisprudência do Poder Judiciário e dos tribunais especializados, os requisitos exigidos são: (i) excepcionalidade, eis que a regra é que as despesas sejam incorridas e pagas no âmbito de um contrato vigente e no mesmo exercício financeiro; (ii) boa-fé das partes, ou seja, tanto do gestor público quanto do fornecedor ou prestador de serviços; (iii) comprovação da efetiva prestação do serviço ou do fornecimento de bens; (iv) demonstração da importância do bem ou serviço para a Administração Pública; (v) comprovação da regularidade dos preços praticados; (vi) manifestação jurídica e técnica dos órgãos de controle de acordo com o que dispõe do artigo 38 da Lei de licitações e contratos (ROQUE, 2020).

Veja-se que o reconhecimento de dívida deve ser instaurado em procedimento administrativo formal, no qual deverá constar cumulativamente a presença dos requisitos objetivos e subjetivos. É imprescindível a presença de documentos comprobatórios da execução da obra ou serviço pelo interessado, nos termos do que preconiza o artigo 59, parágrafo único da Lei de Licitações e Contratos. Essa comprovação deve ser feita através do respectivo ateste, total ou parcial, firmado por servidor designado, sob pena de indeferimento do pedido. Além do mais, o ordenador de despesa deve observar o disposto no artigo 62 e 63 da Lei nº 4.320/87:

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 1º Essa verificação tem por fim apurar:

I - a origem e o objeto do que se deve pagar;

II - a importância exata a pagar;

III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

Merece destaque ainda o fato de que o pagamento de DEA, após a Lei de Responsabilidade Fiscal, depende não só de saldo de dotação orçamentária, mas também de comprovação que, no final do exercício em que a despesa ocorreu, o órgão ou entidade tinha disponibilidade financeira suficiente para sua cobertura (LINO, 2003, p. 92).

3.2. Do termo de ajuste de contas

Como já abordado acima, o termo de reconhecimento de dívidas destina-se ao reconhecimento de dívidas de exercícios anteriores, depende de prévio procedimento formal em que fique demonstrada a existência de determinados requisitos, já mencionados.

O Termo de Ajuste de Contas (TAC) não difere em larga escala do procedimento de reconhecimento de dívida, trata-se de instrumento aplicável para a regularização quanto ao efetivo pagamento pelo fornecimento de bens ou de prestação de serviços sem lastro contratual, ou seja, é também um reconhecimento de dívida, de dívidas contraídas no mesmo exercício, esse é o principal traço distintivo.

Destarte trata-se de um mecanismo excepcional, mas adequado para a solução extrajudicial de pendências entre a Administração Pública e os administrados, a fim de se efetuar o ressarcimento dos serviços prestados sem base contratual regular.

ARAGÃO (2013, p. 284), lecionando sobre o tema, aduz que:

O termo de ajuste de contas, instrumento adequado para a solução extrajudicial de pendências pecuniárias entre a Administração Pública e administrados, é o meio hábil para se efetuar o ressarcimento [dos serviços prestados sem base contratual regular]. (...) o termo de ajuste deverá conter a descrição e atestação minuciosa dos serviços prestados sem cobertura contratual válida e a quitação sem ressalvas a ser dada pelo prestador de serviços.

Rotineiramente, na praxe administrativa verifica-se que o termo de ajuste de contas tem lugar nas seguintes hipóteses: a) aditivos de prorrogação de prazo em contratos não são formalizados tempestivamente; b) acréscimos não formalizados a tempo, mas materialmente executados; c) demora na conclusão de novo certame licitatório ou na formalização de dispensa emergencial em contratos de serviços contínuos, quando já não mais cabe prorrogação de prazo; d) retardo na formalização do contrato ou na emissão da nota de empenho, ocasionando a necessidade de se iniciar a prestação, sem a correspondente assinatura do instrumento, dentre outros.

É certo que, no procedimento para celebração do termo de ajuste de contas deverá constar: a) documentos comprobatórios da execução; b) Empenho; c) Justificativa da autoridade competente por não ter seguido procedimento contratual formal; e d) Prova da apuração da responsabilidade de quem deu causa.

Registra-se por oportuno que o termo de ajuste deverá conter a descrição e atestação minuciosa dos serviços prestados sem cobertura contratual válida e a quitação sem ressalvas a ser dada pelo prestador de serviços, bem como autorização do ordenador de despesas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo exposto, percebe-se que a Administração não pode se furtar de reconhecer o débito gerado por um serviço efetivamente prestado (ainda que extracontratual), pois estaria violando princípios caros ao direito pátrio, especialmente o da vedação ao enriquecimento ilícito e da moralidade.

Assim, visando solucionar a questão o próprio legislador procurou estabelecer os contornos para o pagamento de despesas sem cobertura contratual, seja no exercício anterior através do termo de reconhecimento de dívidas, ou despesas do exercício atual, através do termo de ajuste de contas.

É certo que a celebração desses ajustes deve ser precedida de procedimento administrativo no qual seja comprovado a prestação do serviço ou entrega do bem, além dos demais requisitos mencionados no decorrer deste estudo.

Por fim, a que se ressaltar que a celebração desses ajustes é medida excepcionalíssima, ou seja, não pode ser utilizado indiscriminadamente sob pena de responsabilização, aliás, diante da situação fática que enseja a necessidade de celebrar termo de reconhecimento de dívida ou ajuste de contas há necessidade de apuração da responsabilidade dos agentes e gestores públicos que porventura tenham dado causa à emissão dos Termos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Curso de direito administrativo. rev., atual. e ampl.** Rio de Janeiro: Forense, 2013.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo.** São Paulo: Malheiros, 2009, p. 519.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

BRASIL. **Lei nº 8.666**, 1993.

BRASIL. **Lei nº 4.320**, 1994.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos.** São Paulo: Dialética, 2010.

LEITE, Harrison. **Manual de direito financeiro.** Editora JusPodivm, 2015.

MEIRELES. Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro.** São Paulo: Malheiros, 2006.

ROQUE. Pollyanne Pinto Motta. Negociações extrajudiciais confissões de dívidas e garantias para os credores. Termo In: **Migallhas.** Disponível em: <<https://migallhas.uol.com.br/depeso/270805/negociacoes-extrajudiciais-confissoes-de-dividas-e-garantias-para-os-credores>>. Acesso em: 10/11/2020.

SILVA, Lino Martins da. **Contabilidade Governamental: um enfoque administrativo.** São Paulo: Atlas, 2003.

SECRETARIA DA CONTROLADORIA GERAL DO ESTADO
DE PERNANBUCO. Cartilha Termo de Ajuste de Contas, 2015.

TOSTE. Souto José. Manual prático do reconhecimento de dívida junto ao Poder Público. Termo In: **Jus.com.br**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/49557/manual-pratico-do-reconhecimento-de-divida-junto-ao-poder-publico>>. Acesso em 11/11/20.

O GASTO PÚBLICO NA ECONOMIA: ESTUDO DAS FINANÇAS PÚBLICAS DO DISTRITO FEDERAL

Mateus Rodarte de Carvalho

1. INTRODUÇÃO

Em momentos de crise financeira que, atualmente, o país, os estados e os municípios vêm experimentando, o Estado como um todo deve preocupar com a qualidade e efetividade do gasto com a despesa pública considerando o desenho comportamental da arrecadação de suas receitas e o impacto na economia.

Os tipos de impostos e as linhas de crédito utilizadas para financiar os dispêndios públicos também vêm sendo tratados como fundamentais para a investigação da existência de uma relação de causalidade e efeito no sentido de que alterações dos gastos, dos impostos e de suas respectivas composições, inclusive a preocupação com despesas pagas com os juros e a amortização da dívida, podem afetar tanto a eficiência e a efetividade do setor público como também a da economia geral do Estado.

Os efeitos de políticas fiscais sobre o crescimento econômico destacam-se no âmbito das finanças públicas não só pelos argumentos de que os altos custos da tributação, aliados à alocação ineficiente dos gastos públicos que promovem uma forte barreira ao crescimento econômico, mas também pelo enfoque que considera que uma regra para o crescimento sustentável se programa pela manutenção da oferta de bens públicos, os quais consistem em externalidades positivas sobre o nível de atividade econô-

mica ao encorajar o investimento, proporcionando, assim, uma condição ótima em direção ao crescimento da economia do Estado.

2. DESENVOLVIMENTO

O orçamento público é o instrumento de planejamento e de controle da administração pública com técnica capaz de permitir que, periodicamente, sejam reavaliados os objetivos e os fins do plano de governo e que se faça avaliação comparativa das diversas funções e programas entre si e relacionem com seus respectivos custos públicos e estes com os custos gerais do setor privado da economia, Matias-Pereira (2010). O orçamento é um elemento essencial para o planejamento governamental, uma vez que é nesse instrumento que se encontra distribuídos os recursos financeiros para transformar o plano governamentais em gasto público operacionais.

Segundo Albuquerque, Medeiros e Feijó (2009), os objetivos do orçamento público são alcançados em razão da capacidade do Estado em sensibilizar o desenvolvimento econômico por meio da combinação dos recursos arrecadados da sociedade (receitas públicas) com a realização da despesa pública que são os gastos públicos em prol desta mesma sociedade. O Estado, ao aplicar as receitas públicas em programas e ações que respeitem os objetivos do planejamento da política do orçamento público, estará exercendo seu poder regulador e influenciador junto ao mercado de bens e serviços da economia em benefício do bem-estar da sociedade; é o Estado deixando um pouco de lado a “mão invisível” de Adam Smith e intervindo na economia e influenciando o crescimento econômico.

O orçamento público não gera e nem cria receitas públicas, mas sim filtra e redistribui as riquezas a serem arrecadadas nos cofres públicos, conhecida como a “Teoria do Filtro” que nada mais é do que “filtrar” em despesa pública o que se pretende arrecadar dos contribuintes. Na sua dimensão política pública, o orçamento explicita as prioridades do plano de governo, enquanto na dimensão econômica do orçamento se revela e quantifica o plano de ação governamental que intervirá nas atividades econômicas e fiscais e como consequência no desenvolvimento e crescimento econômico do Estado. O orçamento público é, portanto, um processo contínuo, dinâmico, tempestivo e flexível que transforma em termos fi-

nanceiros o plano de governo para um hiato temporal de um exercício financeiro.

Com a Constituição Federal de 1988, as contas públicas e abordagem dos recursos públicos, seja na ótica de despesa quanto na de receita públicas, trouxeram mecanismos e procedimentos técnicos e legais do processo orçamentário que promoveu o planejamento estratégico e a promoção otimizador e eficiente da alocação dos recursos públicos. O processo orçamentário foi dividido em três etapas: Plano Plurianual - PPA, Lei de Diretrizes Orçamentárias - LDO e Lei Orçamentária Anual - LOA. O PPA resume como toda a administração pública irá se planejar para os próximos 4 (quatro) anos que não se confunde com o mandato do chefe do poder executivo, uma vez que é aprovado no primeiro mandato e vigora até o primeiro ano próximo mandato, independente se o chefe do executivo será reeleito. O PPA orienta a elaboração das demais peças relacionadas aos planos e aos programas de governo de forma regionalizada, envolvendo as diretrizes, objetivos e metas para despesas de capital, as despesas correntes. A LDO, por sua vez, compreende as metas e prioridades da administração pública para o exercício subsequente, bem como orienta a elaboração da LOA, que envolve três orçamentos: o fiscal, o da seguridade social e o de investimento das empresas públicas, neste caso é o instrumento em que serão quantificados em números os programas descritos na LDO, isto é, na LOA é fixada a despesa a ser gasta pelo Estado, e estimado a receita a ser paga pelo contribuinte e arrecadado pelo próprio Estado. Espera-se que a despesa e receita orçadas na LOA estejam em equilíbrio para evitar déficits orçamentários e posterior dívida pública insolvente.

Conforme Lochagin (2016), em um sistema de execução orçamentária que distribui as competências a diferentes agentes situados no âmbito do poder executivo pelo caráter administrativo, busca-se evitar a superposição e, conseqüentemente, a redução da eficiência da organização administrativa. Desta forma, destacou-se, entre os sistemas orçamentários, uma tradicional divisão de funções e responsabilidades entre a unidade programadora de planejamento e a unidade executora do orçamento. Cabe àquela a programação e a coordenação das atividades do órgão que deve executar o planejamento orçamentário, estabelecendo o objetivo e o objeto de cada projeto, as prioridades e a administração dos créditos orçamentários. Compete à unidade executora a consecução dos projetos, sob a

perspectiva da construção das unidades físicas que cada um deles objetiva, é quando se materializa o gasto público aprovado na LOA.

O trabalho de Giuberti (2015) mostra que as decisões sobre gastos públicos são determinados de maneira descentralizada pelos agentes envolvidos no processo orçamentário e o custo desta decisão é financiado pela distribuição de recursos públicos detalhados e distribuídos no orçamento aprovado.

Os agentes políticos envolvidos no processo orçamentário define a quantidade de despesa pública, buscando a maximização da utilidade individual, sem considerar o volume de despesas definido pelos outros agentes, ou seja, sem internalizar o custo dessa decisão individual com o custo global, uma vez que o orçamento é único para todo o Estado. O resultado desse desenho político-orçamentários é um nível de gastos públicos superior ao socialmente ideal, o Estado se encontrará no ponto de ineficiência de Pareto (oposto à eficiência de Pareto ou ótimo de Pareto), e o bem-estar da sociedade não será maximizado, uma vez para melhorar a situação de um agente será necessário piorar a situação do outro agente e haverá déficits orçamentários e dívida pública acumulado no longo prazo.

O orçamento público tem um viés jurídico, que enfatiza a conformidade de todas as despesas com as normas legais, e tem também um viés político-econômico, que é a de servir como instrumento de política pública de governo. Apesar da aparência de obviedade dessas características, eles não são compatíveis em todas as suas dimensões. A grande questão da execução do orçamento é reduzir a incompatibilidade entre o desejo parlamentar expresso na lei orçamentária aprovada e manter maleável durante a sua execução no exercício financeiro. Portanto, diminuir o *tradeoff* existente entre a rigidez normativa da lei orçamentária e a eficiência requerida para execução orçamentária e financeira dos gastos públicos e assim responder aos anseios da sociedade que ele o elege o político acreditando que o seu plano de governo atenderá as suas necessidades de política pública.

No modelo principal-agente descrito no trabalho de Giuberti (2015), as decisões de gastos são delegadas pelo principal a um agente, por meio de contratos explícitos ou implícitos. Essa relação está presente entre os eleitores (principal) e o governo (agente), bem como dentro do governo, entre o Ministro de Orçamento e Finanças (principal) e os

outros ministros (agente), entre o executor da despesa pública (agente) e o órgão central de orçamento e finanças (principal), entre o parlamento (principal) e o poder executivo (agente) na fase de aprovação da lei orçamentária no congresso nacional. Neste cenário dinâmico com a assimetria de informações, os interesses distintos dos atores envolvidos neste processo orçamentário e os diferentes incentivos, os agentes podem selecionar um volume e um tipo de gasto isso é distante das preferências do principal, por exemplo, os eleitores elegem o governador porque a prioridade do seu programa de governo é a educação, logo, espera-se estruturar as escolas do Estado, mas a LOA é aprovada com orçamento destinado a ações de publicidade e propaganda; ou seja, o orçamento aprovado distanciou da demanda da sociedade.

A despesa pública, segundo Mota (2009), consiste na realização de gasto público, quando se aplica os recursos financeiros arrecadados de forma direta na aquisição de meios que possibilite a manutenção e o funcionamento da máquina administrativa pública e a expansão de serviços públicos de infraestrutura ofertados a sociedade ou de forma indireta quando o Estado transfere a terceiros a execução de algum serviço, como exemplo as concessões ou terceirização de serviços. O gasto público visa cumprir as funções constitucionais do Estado e atender as demandas e as necessidades da população quanto às áreas de segurança pública, educação, saúde, justiça, transporte, trabalho, habitação, lazer, saneamento e outros. Para executar o gasto público, ou seja, para realizar despesa pública são necessários dispêndios financeiros e autorização em lei específica. Os desembolsos financeiros e orçamentários representam a despesa pública propriamente dita, porque somente é realizada se tiver prevista na lei orçamentária, e desta forma, caracteriza-se como despesa orçamentária. Existem outros desembolsos financeiros que não são considerados como despesa pública, mas que provocam o surgimento de um passivo financeiro sem diminuir o patrimônio líquido do Estado, como por exemplo, a devolução de calção que concorreu a uma licitação.

A Lei Federal nº 4.320/64 apresenta a despesa pública passando, necessariamente, por três estágios que são detalhados e explicados no quadro 1. A doutrina incluir outros estágios da despesa pública observados no quadro 2.

Quadro 1 – Estágios da despesa orçamentária

Empenho	É o ato emanado de autoridade competente que cria para o Estado obrigação de pagamento pendente ou não de implemento de condição. O empenho da despesa pública é realizado até o limite dos créditos fixados no orçamento, assegura ao credor do Estado a existência de recursos reservados para o pagamento e se materializa pelo documento chamado “nota de empenho” que garante a existência do crédito necessário para a liquidação da despesa e o posterior pagamento.
Programação	Trata da verificação do direito adquirido pelo credor, tendo como base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito segundo definição do artigo 63º da Lei Federal 4.320/64. A liquidação da despesa pública baseia-se pelo contrato, a nota de empenho, nota fiscal e os comprovantes de entrega de material ou da prestação do serviço, dessa forma passa haver uma dívida líquida e certa para o Estado para com o credor.
Licitação	É a fase em que se salda a dívida do poder público com seus credores, repassando os valores numerários. O último estágio da despesa pública concretiza-se pela emissão da ordem de pagamento em favor do credor, conforme o artigo 65 da Lei Federal 4.320/64 “o pagamento da despesa será efetuado por tesouraria ou pagadoria regularmente instituídas, por estabelecimentos bancários credenciados e, em casos excepcionais por meio de adiantamento”.

Fonte: Adaptação da Lei Federal nº 4.320/64

Quadro 2 – Outros estágios da despesa orçamentária

Fixação	Constitui-se na determinação, por meio de estudos técnicos com cálculos fundamentados, do montante total a ser registrado como o valor orçamentário a ser gasto público pelo Governo
Programação	É a elaboração de um cronograma de desembolso com o objetivo de disciplinar o pagamento dos gastos na mesma proporção que a realização da receita
Licitação	São os conjuntos de procedimentos administrativos que as entidades públicas promovem para fazer compras ou contratar serviços

Fonte: Elaboração própria

A Lei Federal nº 4.320/64 diz:

Art. 36. Consideram-se Restos a Pagar as despesas empenhadas, mas não pagas até o dia 31 de dezembro distinguindo-se as processadas das não processadas.

Parágrafo único. Os empenhos que sorvem a conta de créditos com vigência plurienual, que não tenham sido liquidados, só se-

rão computados como Restos a Pagar no último ano de vigência do crédito.

Art. 37. As despesas de exercícios encerrados, para as quais o orçamento respectivo consignava crédito próprio, com saldo suficiente para atendê-las, que não se tenham processado na época própria, bem como os Restos a Pagar com prescrição interrompida e os compromissos reconhecidos após o encerramento do exercício correspondente poderão ser pagos à conta de dotação específica consignada no orçamento, discriminada por elementos, obedecida, sempre que possível, a ordem cronológica.

O governo é movido pela procura da satisfação do interesse público atendendo os anseios da sociedade que o elegeu e o faz de forma efetiva, pois negocia politicamente seu plano de governo junto ao poder legislativo. No ponto de vista normativo, o setor público deve clarificar as atividades do Estado e de outros agentes públicos com os critérios de eficiência, equidade e liberdade; e ao pé que a análise econômica deve integrar uma análise político e jurídico-institucional que considere a motivação desses agentes públicos no processo político na construção da peça orçamentária. Desta forma, encarar a economia e as finanças públicas numa perspectiva, simultaneamente, econômica, política, jurídica e institucional na construção dessa peça orçamentária que detalha, materializa e quantifica o gasto público do plano de governo daquele Estado.

Sem recurso financeiro, o planejamento orçamentário das ações de governo ficará na esfera teórica, e a programação financeira se torna uma etapa primordial e avançada da execução orçamentária da despesa pública, ligada diretamente à execução financeira em que se têm os recursos estimados se transformando em recursos realizados e, assim, efetiva-se o pagamento do gasto público. Sabe-se que a execução orçamentária é contínua no tempo e que os recursos financeiros fluem periodicamente, tornando-se necessários ajustes às prioridades do plano de governo considerando as disponibilidades materiais e a conjuntura econômica do Estado.

Considere-se despesa pública realizada, quando ocorre sua quitação e para isso são necessários recursos financeiros; porém, os procedimentos de previsão e de arrecadação das receitas com os necessários para o pagamento da despesa não acontecem simultaneamente. O gestor financeiro

público deve se precaver e se organizar de forma que o “desenho” dos pagamentos seja harmônico com o comportamento do fluxo de ingresso de recursos públicos.

O Estado para pagar seus gastos públicos necessita de recursos ou de rendas financeiros que lhe são entregues por meio da contribuição da sociedade que recolhem os tributos. O conjunto desses recursos financeiros denomina-se receita pública, é por meio dela que Estado encara todos os encargos com a manutenção de sua organização, com o custeio de seus serviços, com a segurança de sua soberania, com as iniciativas de fomento e desenvolvimento econômico e social e com seu próprio patrimônio. Entre os recursos que o Estado auferê, existem entradas que se incorporam de forma definitiva ao seu patrimônio, neste instante se tem as receitas públicas (*stricto sensu*) e aquelas que são restituíveis no futuro que são os ingressos públicos, cuja característica é a restituibilidade futura. Desse modo, pode-se afirmar que os ingressos ou receitas correspondem a todas as quantias recebidas pelos cofres públicos, ao passo que as receitas públicas correspondem ao ingresso que, integrando-se ao patrimônio público sem quaisquer reservas, condições ou correspondência no passivo, vem acrescentar seu vulto como elemento novo e positivo, Silva (2011). A receita pública é o recurso financeiro que irá pagar a despesa que originou do gasto público.

De acordo com Albuquerque, Medeiro e Feijó (2008) receita pública é definida, em linhas gerais, como ingresso de recursos nos cofres públicos em qualquer esfera governamental que se faz de forma permanente ao patrimônio do Estado e não está sujeito à devolução para alocação das despesas públicas, ou seja, a receita pública será aplicada na aquisição de bens e serviços (despesa pública) visando satisfazer as necessidades da população ofertando bens e serviços públicos. A receita pública é prevista na LOA e seus recursos são oriundos de arrecadação de tributos e outras fontes correntes e quando a receita corrente não é suficiente para cobrir os gastos; o governo pode obter financiamentos e empréstimos no próprio país ou no exterior com Bancos Internacionais ou Organismos Internacionais Financeiros; dessa forma as operações de crédito também são denominadas receitas públicas orçamentárias.

A abordagem metodológica do estudo se desenvolveu por um enfoque empírico-analítica, considerando a coleta, o tratamento, os ajustes e

as análises dos dados, procurando examinar e identificar a ligação entre gastos públicos do Governo do Distrito Federal - GDF e o crescimento econômico na economia do DF e, ainda, a associação e a comparação da execução orçamentária e financeira tanto da ótica de despesas quanto de receitas públicas.

O Quadro 3 apresenta um resumo da modelagem utilizada no modelo, isolando a variável explicada e as explicativas, assim como o objetivo específico de cada modelo.

Quadro 3 – Resumo dos Modelos Utilizados

Modelo	Variável Explicada	Variáveis Explicativa	Modelagem	Objetivo do Modelo
1 (um)	Receitas totais do GDF	Despesas com pessoal ativo e inativo, investimento, ODC de terceirizados e demais ODC do GDF	Diferenciação de um ano $([n]-[n-1])$, sendo n o ano) do logaritmo dos valores absolutos das variáveis escolhidas para este modelo	Explicar a relação da arrecadação da receita pública responsável pelo pagamento da despesa

Fonte: Elaborado pelo próprio autor

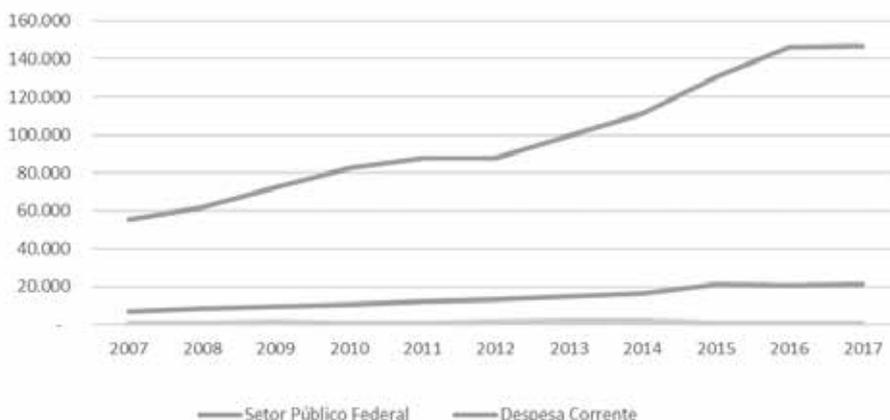
Para atender o objetivo deste trabalho e mensurar a relação de gasto público com crescimento econômico do DF, coletou-se os dados no site da CODEPLAN e no SIGGo – Sistema Integrado de Gestão Governamental em que se encontra todas as informações da execução orçamentária e financeira do Governo do D

Observaram-se nos dados coletados que o governo do DF é responsável, na média, por 15% do setor público desta Unidade Federativa DF. A cidade Brasília é capital federal do Brasil e os órgãos centrais do governo federal, também chamado de União, encontram-se geograficamente no DF; e a estrutura orgânica, tais como presidência, ministérios, agências reguladoras, sedes dos bancos públicos, órgãos centrais federais fomentam o setor público do DF, pois toda essa estrutura gera despesa pública financiada pela União.

As contas públicas gerais do DF, incluindo a despesa pública que o governo federal paga no DF e a despesa do governo do DF, apresentaram correlação expressiva com o PIB comprovada na Tabela 4.1 O setor da economia de serviço é responsável por 90% do PIB e desta parcela, o setor público comporta 51%. Assim, 46% do PIB do DF correspondem ao setor público e quaisquer ações e movimento nas despesas públicas, seja do governo federal ou distrital, terá um efeito multiplicador no renda, bem mais significativo do que outra Unidade Federativa do Brasil em que a indústria é o setor motriz do crescimento do PIB, como é caso do estado de São Paulo.

O Gráfico 1 ilustra a evolução do setor público federal comparado com despesa corrente e de capital do GDF e se observa que o crescimento do setor público federal foi de 266,66% entre 2007 a 2017 e as despesas públicas do GDF apresentou um desvio padrão de 5,497 bilhões e uma média de 15,761 bilhões que significa que estas despesas estão bem distribuídas em torno da média.

Gráfico 1: Evolução do Setor Público Federal e Despesas Públicas Correntes e de Capital do DF de 2007 a 2017



Fonte: Elaborada pelo autor com dados da CODEPLAN e SIGGo

O Gráfico 2 mostra a progresso da taxa de crescimento tanto da receita quanto da despesa públicas totais do governo do DF entre 2007 a 2018, neste caso foi incluído o exercício financeiro de 2018, e se verifica assimetria a partir de 2014, quando a crise política do Brasil tomou uma dimensão maior e interferiu diretamente nos índices econômicos e

na confiança da sociedade e que por sua vez refletiu na crise financeira dos estados brasileiros e era de esperar que o Distrito Federal fosse afetado.

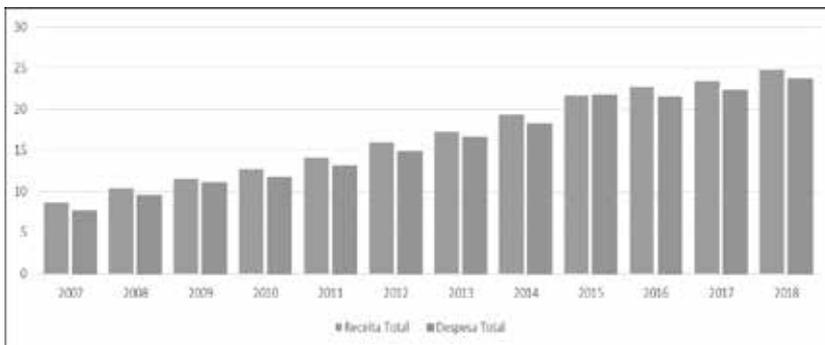
Gráfico 2: Taxa de Crescimento da Receita e Despesa Públicas do DF de 2007 a 2018



Fonte: Elaborada pelo autor com dados do SIGGo.

O Gráfico 3 foi elaborado com valores absolutos em bilhões e mostra a dinâmica da receita e da despesa públicas do governo do GDF. A receita apresenta comportamento ascendente e a despesa queda entre 2015 e 2016 e ambos não têm a mesma velocidade na evolução do crescimento.

Gráfico 3: Dinâmica da receita e despesa pública do DF de 2007 a 2018



Fonte: Elaborada pelo autor com dados do SIGGo

O modelo 1 (um) objetiva explicar as variações das receitas totais do GDF e foram selecionadas as seguintes variáveis explicativas: despesas com pessoal ativo e inativo, investimento, ODC de terceirizados e demais ODC do GDF. Os índices estatísticos deste modelo 1 (um) estão elencados da Tabela 1 e foram gerados com diferenciação de um ano ($[n]-[n-1]$, sendo n o ano) do logaritmo dos valores absolutos das variáveis escolhidas para este modelo com intuito de balancear e tratar os dados e, assim, obter um nível de significância que explique melhor a regressão deste modelo. O modelo 1 (um) exibiu um R-quadrado de 0,989522, um R-quadrado ajustado de 0,979154, (ambos altos) e um erro padrão, que mede a dispersão dos valores observados em relação à equação da reta da regressão, de 0,009211 (baixo); neste caso, as variáveis do modelo 1 (um) explicam significativamente a variação das receitas totais o GDF quando modifica o valor destas variáveis.

Tabela 1 – Coeficientes Estatísticos do Modelo 1 (um) : Relação da Relação da Receita Pública Total com a Despesa Pública ambas do GDF

Estatística de regressão	
R múltiplo	0,989522
R-Quadrado	0,979154
R-quadrado ajustado	0,953097
Erro padrão	0,009211
Observações	10

Fonte: Elaboração própria com dados do SIGGO

O coeficiente de 0,385171 da regressão do modelo 1 (um) , descrito na Tabela 4.3, diz que se aumentar 1% da despesa de pessoal ativo (folha de pagamento dos servidores ativos no GDF), aumenta a arrecadação das receitas totais em 0,3851%; explicado pela equação macroeconômica de consumo, porque ao aumentar a folha de pagamento de pessoal, aumenta renda disponível das famílias para o consumo que por sua vez aumenta a arrecadação da receita tributária, mais precisamente, aumenta a arrecadação do ICMS e ISS. Era de se esperar um coeficiente positivo e significativo para a variável ODC – Serviços terceirizados, porém, o modelo 1 (um) apresentou um coeficiente de -0,035125, podendo ser justificado porque nem todo o recurso financeiro pago às empresas terceirizadas é repassado

como salários dos seus trabalhadores e assim não se transforma em arrecadação de receita tributária.

Tabela 2 – Modelo 1 (um) : Análise da Relação da Receita Pública Total com a Despesa Pública ambas do GDF

	Coefficientes	Erro Padrão	Stat t
Interseção	0,047872	0,005250	9,118618
Despesa Pessoal Ativo	0,385171	0,038253	10,069064
Despesa Pessoal Inativo	0,104143	0,012744	8,171720
Despesa Investimento	0,042725	0,010191	4,192558
ODC - Serviços Terceirizados	-0,035125	0,052296	-0,671647
Demais ODC	0,004105	0,015228	0,269567

Fonte: Elaboração própria com dados do SIGGo

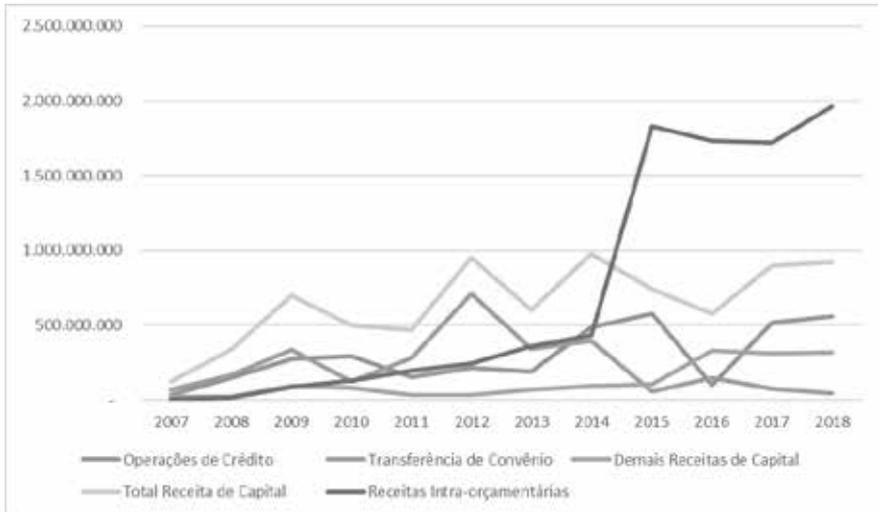
O Gráfico 4 confirma que a receita corrente é principal receita arrecadada e acompanha a evolução da arrecadação geral no período analisado. Em contrapartida, o Gráfico 5 ilustra a instabilidade evolutiva das receitas de capital, justificada por ser uma receita decorrente, principalmente, de convênio e operações de crédito que pode mudar de um ano para o outro, segundo a política e os acordos do governo, salienta-se o aumento de 179,80% entre 2010 a 2013, explicado pelos convênios firmados entre o governo federal e o distrital com intuito de realizar as obras de infraestrutura para a Copa das Confederações em que Brasília sediou a abertura e para a Copa do Mundo em que sediou vários jogos oficiais.

Gráfico 4: Dinâmica da Receita Pública do DF por Categoria Econômica entre 2007 a 2018



Fonte: Elaborada pelo autor com dados do SIGGo

Gráfico 5: Dinâmica da Receita de Capital do DF entre 2007 a 2018



Fonte: Elaborada pelo autor com dados do SIGGo.

A Tabela 3 apresenta o mapa de calor da correlação das receitas públicas do GDF com os setores da economia que compõe o PIB do DF em que verdes são as correlações acima de 0,700000; amarelo entre 0 a 0,699999 e rosa abaixo de 0 (negativas). As maiores correlações dos setores da economia são com a receita tributária e as menores das receitas públicas são com o setor das indústrias extrativas, justifica-se porque o DF não é um ente industrial. Curiosamente, o setor industrial da construção apresenta correlações, relativamente, baixas em relação às receitas. Salienta-se a correlação de 0,804050 do setor industrial com o total de receita de capital, uma vez que, normalmente, as operações de créditos e demais receitas de capital são utilizadas em despesas com investimentos que movimentam o setor industrial de um estado.

Tabela 3 – Correção das Receitas Públicas do GDF com dos Setores da Economia no Intervalo de 2007 à 2017

	PIB	Setor Agropecuário	Setor Industrial	Indústrias Extrativas	Indústrias de Transformação	Eletricidade, Água, Esgoto	Construção	Setor de Serviço	Setor de Serviços Privado
Receita Tributária	0,993066	0,958279	0,754561	-0,258948	0,889761	0,918310	0,430582	0,990058	0,994502
Demais Receitas Correntes	0,989785	0,934606	0,797275	-0,202264	0,922996	0,903616	0,484847	0,984194	0,983879
Total Receita Correntes	0,993975	0,953116	0,768566	-0,242860	0,901230	0,915717	0,447378	0,990201	0,993252
Operações de Crédito	0,579829	0,492771	0,549005	-0,271602	0,674942	0,653371	0,306707	0,571942	0,569445
Transferência de Convênio	-0,114526	-0,041356	0,428397	0,395670	0,179137	-0,218162	0,635876	-0,145260	-0,109937
Demais Receitas de Capital	0,809325	0,738906	0,280673	-0,343615	0,490714	0,762892	-0,051812	0,827017	0,816505
Total Receita de Capital	0,641479	0,607144	0,804050	-0,034578	0,792388	0,596556	0,655662	0,620715	0,640693
Receitas Intraorçamentárias	0,897646	0,795524	0,433405	-0,510689	0,689169	0,906304	0,042328	0,910109	0,891284
Receitas Totais	0,995992	0,945133	0,748076	-0,279491	0,895788	0,929424	0,414562	0,993574	0,994418

Fonte: Elaboração própria com dados do SIGGo e da CODEPLAN

3. CONCLUSÃO

O referido trabalho foi desenvolvido dentro do cenário macroeconômico permeado por uma crise financeira dos estados brasileiros e da União com reflexos econômicos acentuados a partir do ano de 2015. O tamanho do gasto público e da participação do setor público na economia brasileira são peças pertinentes e relevantes para analisar o crescimento econômico.

Assim, de um modo geral, foi plausível dimensionar e identificar o comportamento das receitas e despesas públicas do Governo do Distrito Federal – GDF no período de 2007 a 2018, tendo como base os dados coletados do sistema SIGGo e também o comportamento do PIB do DF comparando com o PIB do Brasil, tendo como base os dados coletados na CODEPLAN e IBGE, no período de 2007 a 2017.

Os dados coletados foram tratados em duas dimensões: sob a ótica da despesa pública, comparando a categoria econômica, o grupo de despesa e o tipo de despesa em relação ao gasto público do GDF; e sob a ótica

da receita pública, comparando a categoria econômica em receitas orçamentárias correntes e de capital e receitas intraorçamentárias e também comparando a origem da receita que confirmou a importância da receita tributária no Distrito Federal, que representa 65,3% da receita total arrecadada.

Os resultados obtidos indicaram que os gastos públicos do GDF expandiram 213,1% entre 2007 a 2018, como se observa na Tabela 4 que detalha a taxa de crescimento por tipo de despesa pública. Salienta-se que a despesa com pessoal apresentou o maior aumento e a despesa de capital o menor, sendo que esta última é responsável pelos investimentos públicos na economia do estado.

Tabela 4 – Evolução das despesas públicas do DF no período de 2007 a 2018

Despesa Pública	Taxa de Crescimento (%)
Pessoal	247,20
Outras Despesas Correntes	186,70
De Capital	87,30
Serviços da Dívida	176,60
Geral	213,10

Fonte: Elaboração própria com dados do SIGGo.

A receita pública total do DF cresceu 187%, menos que despesa pública, conforme a Tabela 6.1, vale destacar a expansão da receita de operação de crédito que expandiu de R\$31 milhões, em 2007, para R\$562 milhões, em 2018, representando um crescimento de 1.694,3%; já a receita tributária saltou de R\$6.074 bilhões, em 2007, para R\$15.811 bilhões, em 2018, representando aumento de 160,3%.

No entanto, no período estudado aconteceram três grandes eventos esportivos de relevância mundial no Brasil com jogos em Brasília, Copa das Confederações de Futebol, Copa do Mundo de Futebol e Olimpíadas Esportivas. E repercutiu diretamente nas contas públicas que impactou o aumento dos gastos públicos decorrentes das grandes e volumosas obras necessárias para receber os eventos na cidade, como construção de estádios, pavimentação de vias, disponibilidade à internet gratuita, entre outras. Entre os anos de 2013 a 2016 quando ocorreram estes eventos, o

crescimento do PIB do DF e dos gastos do GDF foi, respectivamente, 49,58% e 44,31%.

O modelo 1 (um) evidencia a importância do gasto público com pessoal referente ao pagamento dos salários dos servidores públicos do GDF, uma vez que repercute na conjuntura econômica e tem efeito multiplicador na variável consumo no cálculo da renda do estado, isto é, no PIB do DF. Outro efeito que ocorre na economia e no setor público, quando se aumenta o consumo de bens e serviços, é a movimentação ascendente na arrecadação dos impostos sobre o consumo (ICMS) e o serviço (ISS), que aumenta a receita pública que irá subsidiar o gasto público.

Salientar-se que este trabalho foi idealizado em 2018, iniciado o desenvolvimento em 2019 e sua conclusão, em 2020, diante da pandemia do coronavírus (COVID-19) que alterou a conjuntura econômica e social. O setor público ligado à saúde está sendo peça fundamental para controlar e combater o novo coronavírus e irá aumentar o gasto público; resta saber, se o impacto no crescimento será positivo ou negativo, ou mesmo, se será o suficiente para cobrir a queda do desempenho da economia decorrente do isolamento social, uma vez que se espera crescimento negativo da economia.

REFERÊNCIAS BIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, Claudiano, MEDEIROS, Márcio e FEIJÓ, Paulo Henrique. **Gestão de Finanças Públicas: Fundamentos e práticas de planejamento, orçamento e administração financeira com responsabilidade fiscal**, Editora Gestão Pública, 2009.

BARRO, R. J. **Economic Growth in a Cross Section of Countries**. The Quarterly Journal of Economics, v. 106, n., 2, p. 407-443, maio 1991.

BRESSER-PEREIRA, L. C. **Desenvolvimento, progresso e crescimento econômico**. Revista de Cultura e Política, n. 93, pp. 33-60, dez. 2014.

BRUGGER, A. S. **A lei de responsabilidade fiscal e cidadania: uma análise das ferramentas de controle das contas públicas sob a ótica da teoria da ação comunicativa habermasiana**. Revista

das Faculdades Integradas Vianna Junior, v. 6, n.,1 p. 48-63, jan-jun. 2015.

CODEPLAN – Companhia de Planejamento do Distrito Federal. Disponível em: <<http://www.codeplan.df.gov.br/>>. Acesso em: 13 out. 2020.

GIACOMONI, J. **Orçamento público**, Editora Atlas, 2017.

GIAMBIAGI, Fabio e ALÉM, Ana Claudia. **Finanças Públicas Teoria e Prática no Brasil**, Editora Elsevier, 2011.

GIUBERTI, A. C.. **Budget institutions and fiscal performance of the Brazilian Federal Government**. *Economia*, v. 16, n. 2, p.176-193, jul. 2015.

LEI FEDERAL n° 4.320, de 17 de março de 1964. **Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14320.htm>. Acesso em: 13 out. 2020.

LOCHAGIN, G. L., **A execução do orçamento público: flexibilidade e orçamento impositivo**. Editora Edgard Blücher, 2016.

MANKIW, N. G. **Princípios de macroeconomia**, Editora Pioneira Thomson Learning 2005.

MATIAS-PEREIRA, José. **Finanças Públicas**. Editora: Atlas, 2010.

PEREIRA, P. T., AFONSO, A., ARCANJO, M., SANTOS, J. C. G. **Economia e Finanças Públicas**, Escolar Editora, 2012.

SILVA, L. M. **Contabilidade governamental: um enfoque administrativo da nova Contabilidade pública**, Editora Atlas, 2011.

ARTIGO – DESENVOLVIMENTO

DESENVOLVIMENTO HUMANO: A BUSCA PELA DA SEGURANÇA ALIMENTAR, CONTRIBUIÇÕES DO PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR (PNAE)

Simone Cesario Soares

Marli Renate von Borstel Roesler

INTRODUÇÃO

A ideia de desenvolvimento é comumente atrelada ao montante econômico gerado pela produção, seja, industrial, agropecuário, de serviços dentre outras, e representado pelo seu Produto Interno Bruto (PIB). No entanto essa ideia por vezes desconsidera os propósitos defendidos pelas Nações Unidas quanto ao Direito ao Desenvolvimento, dentre eles fatores como o acesso a qualidade do alimento, da água, do ar entre outros, e por consequência a qualidade de vida de sua população. Todo e qualquer processo desenvolvimentista deve preservar a pessoa humana, como descrita na Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento Adotada pela Resolução n.º 41/128 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 4 de dezembro de 1984:

Reconhecendo que a pessoa humana é o sujeito central do processo de desenvolvimento e que a política de desenvolvimento deve assim fazer com que o ser humano seja o principal ator e beneficiário do desenvolvimento (Res. n.º 41/128, ONU, p. 02, 1984).

Tendo em vista os grandes desafios encontrados tanto no âmbito social quanto ambiental, se faz necessário desenvolver novos enfoques teóricos e metodológicos buscando a superação de visões de desenvolvimento pautada apenas num viés economicista. Essa visão baseada apenas na economia revela uma forma deficitária de perceber a complexidade socioambiental e cultural que levaram ao agravamento e deterioração do meio ambiente, bem como da exclusão social, o que direta e indiretamente acaba por se refletir nas condições de saúde da população, conforme texto abaixo:

Artigo 8.º 1. Os Estados devem pôr em prática, a nível nacional, todas as medidas necessárias para a realização do direito ao desenvolvimento e deverão assegurar, nomeadamente, a igualdade de oportunidades para todos no acesso aos recursos básicos, à educação, aos serviços de saúde, à alimentação, à habitação, ao emprego e a uma justa distribuição dos rendimentos. Devem ser adotadas medidas eficazes para garantir que as mulheres desempenhem um papel ativo no processo de desenvolvimento. Devem ser levadas a cabo reformas económicas e sociais adequadas a fim de erradicar todas as injustiças sociais (Res. n.º 41/128, ONU, p.05, 1984).

E nesse contexto a ideia de desenvolvimento rural perpassa pela qualidade de vida de sua população, pelos meios de produção e consumo. E cabe ao estado, através de suas políticas públicas promover ações efetivas para a promoção da qualidade de vida, incluindo a alimentação escolar de qualidade, direito que é garantido em constituição.

O desenvolvimento a partir de uma perspectiva econômica considera quase que exclusivamente as relações de mercado e suas variáveis. O que direciona pra um descaso com relação à ética, bem como dos temas sociais e por consequência fortalecendo a desigualdade (PANSIERI, 2016). Se fazendo necessário a não idealização de modelos, mas como cita Sen: “(...) o objetivo é esclarecer como podemos proceder para enfrentar as questões sobre a melhoria da justiça e a remoção da injustiça, em vez de oferecer soluções para questões sobre a natureza da justiça perfeita” (SEN, 2011, p. 11).

Nesta perspectiva podemos considerar que o desenvolvimento está bem a quem a abordagem econômica, conforme nos apresenta Sachs: “O

desenvolvimento aparece assim como um conceito pluridimensional, evidenciado pelo uso abusivo de uma série de adjetivos que o acompanham: econômico, social, político, cultural, durável, viável e, finalmente, humano” (SACHS, 1995, p. 43).

1.0 A SEGURANÇA ALIMENTAR: UMA PERSPECTIVA DA DIGNIDADE HUMANA

Para uma qualidade de vida é indispensável, a oferta, bem como o acesso de alimentos saudáveis. A alimentação saudável enquanto um direito fundamental e acessível a todos, em quantidade e qualidade, garantida pela Constituição brasileira (BRASIL, 1988), fazendo parte do que se compreende como segurança alimentar. Esse é um direito do brasileiro, um direito de se alimentar devidamente, respeitando particularidades e características culturais de cada região (BRASIL, 2006).

Desta forma as inseguranças alimentares e nutricionais podem ser detectadas a partir de diferentes tipos de problemas, a falta de acesso, ao alimento por questões econômicas, causando a fome, a obesidade, doenças associadas à má alimentação, o consumo de alimentos de qualidade duvidosa ou prejudicial à saúde, estrutura de produção de alimentos predatória em relação ao ambiente e bens essenciais com preços abusivos e imposição de padrões alimentares que não respeitem a diversidade cultural (BRASIL, 2007).

A Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura (FAO) aponta em seu relatório para o aumento da fome, no mundo, ao mesmo tempo em que a obesidade, principalmente entre crianças em idade escolar, ou seja, temos um cenário evidente de desigualdade social, bem como de uma nutrição inadequada (FAO, 2019).

Nesta perspectiva a FAO (2019), aponta que a fome está aumentando, principalmente em países de crescimento econômico lento, principalmente em países que dependem economicamente do comércio internacional de commodities, como a América Latina. Corroborando com esta ideia Dupas (2007), afirma que há unanimidade entre as organizações internacionais que a América Latina, é uma das regiões de maior desigualdade do mundo, condições que se observa, pela falta de acesso, ao consumo, a crédito, à educação, saúde e a inclusão digital (DUPAS, 2007, p. 83).

Desenvolver-se numa perspectiva sustentável, respeitando a capacidade da natureza de regenerar-se é ter equilíbrio entre os humanos e o meio-ambiente. A busca pelo desenvolvimento sustentável, segundo Gregolin:

(...) promove o crescimento econômico, confere responsabilidade socioambiental valoriza a cultura e as tradições em todos os espaços, promove a inclusão social e à garantia dos direitos humanos, objetivando uma sociedade mais justa, equitativa e saudável em todos os seus aspectos (GREGOLIN et al., 2018, p. 12).

O Brasil tem vivido momentos, onde fica claro cenário de insegurança alimentar, na medida em que se produz muito, no entanto a maior parte desta produção se destina a exportação, no qual outros países pagam mais, forçando um aumento interno de preço. Produtos considerados essenciais à cesta básica do brasileiro, que conforme dados apresentados pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Econômicos (DIEESE), registrou um aumento da cesta básica em 17 em capitais brasileiras, no mês de agosto de 2020, (DIEESE, 2020). E a consequência é um cenário de insegurança alimentar, que revela, o aumento das taxas de pobreza, e por consequência da fome. Hoffmann afirma que “o problema da fome no Brasil não se deve a pouca disponibilidade global de alimentos, mas sim à pobreza de grande parte da população” (HOFFMANN, 1994, p. 08).

A pobreza é a maior causa de insegurança alimentar, assim um desenvolvimento sustentável, capaz de erradicá-la, é crucial para melhorar o acesso aos alimentos. Conflitos, terrorismo, corrupção e degradação do meio ambiente também contribuem significativamente para a insegurança alimentar (FAO, 1996). Cita Sachs abaixo:

A distribuição cada vez mais desigual dos frutos dos progressos tecnológico e econômico resulta da má organização social e política, não da escassez de bens. Aponta para a responsabilidade do poder político, incapaz de assegurar o uso judicioso do poder tecnológico. Estamos aqui no cerne da noção de maldesenvolvimento (SACHS, 1995, p. 31).

Um sistema capitalista onde a capacidade de produzir mais e melhor, não pode ser considerada pura e simplesmente progresso, na medida em que causa exclusão e fome, conforme cita Dupas:

A capacidade de produzir mais e melhor não cessa de crescer e é assumida pelo discurso hegemônico como sinônimo do progresso trazido pela globalização. Mas esse progresso, discurso dominante das elites globais, traz também consigo exclusão, concentração de renda, subdesenvolvimento e graves danos ambientais, agredindo e restringindo direitos humanos essenciais (DUPAS, 2007, p. 73).

O autor aponta para um cenário de exclusão, concentração de renda, subdesenvolvimento, bem como danos ambientais graves (DUPAS, 2007), ou seja, um processo produtivo de base capitalista onde a grande meta e alta produtividade, e por consequência o lucro, traz um cenário de grande exploração, seja através de mão de obra barata, ou pelo esgotamento ambiental, gerando um cenário insustentável. Outro fator que contribui para uma insustentabilidade são as visões mecanicistas, individualistas e competitivas presentes em nossa sociedade, o homem compreendido como centro de tudo (antropocentrismo) (BOFF, 2017; GIL et al., 2019).

Num cenário de cada vez mais desigualdade, e concentração de renda e por consequência poder. Assim para Chomsky, a própria concentração de poder político, se dá como causa da desigualdade: “(...) a riqueza se tornou extremamente concentrada, de forma acentuada na faixa do 0,1% da população mais abastada, gerando uma concentração de poder político” (CHOMSKY, 2017, p. 101).

A relação com o outro possui valor em si mesmo, ou seja, se trata de um valor absoluto. Desta forma a relação do eu com o outro tem fim em si mesmo e não ocorre como meio pelo sujeito ético, inferindo desta forma a dignidade da pessoa humana como um todo, e não como um objeto ou coisa (PEREIRA, 2018). Assim podemos afirmar que o homem tem valor em si mesmo.

O ser humano compreendido na sua totalidade, confirmado nas palavras de Garcia: “a dignidade da pessoa humana corresponde à compreensão do ser humano na sua integridade física e psíquica, como autodeter-

minação consciente, garantida moral e juridicamente” (GARCIA, 2004, p. 211).

Corroborando com o conceito de dignidade humana Sarlet afirma:

A qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (SARLET, 2007. p. 62)

Atualmente o Brasil tem vivido momentos, onde fica claro cenário de insegurança alimentar na medida em que se produz muito, no entanto a maior parte desta produção se destina a exportação, no qual outros países pagam mais, forçando um aumento de interno de preço. Produtos considerados essenciais à cesta básica do brasileiro como, por exemplo, o arroz, que conforme dados apresentados pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Econômicos (DIEESE), (DIEESE, 2020). E a consequência é um cenário de insegurança alimentar, que revela, o aumento das taxas de pobreza, e por consequência da fome.

Desta forma Westphal compreende que é preciso ter responsabilidade para com a vida dos seres humanos, principalmente num cenário de grandes avanços tecnológicos, mas que ao mesmo tempo ameaçam a própria espécie humana, como cita Westphal:

A responsabilidade para com o ser humano e a criação é fundamental para que se tomem decisões respeitadas diante dos avanços tecnológicos, para que estes não se transformem e ameças à sobrevivência da humanidade. Na visão utilitarista, a ciência obedece à lógica da busca frenética por lucro. Muitas vezes, o objetivo da ciência é satisfazer as exigências do mercado. Não são o bem comum e o ser humano que estão na lista de suas prioridades, mas o lucro (WESTPHAL, 2006, p.100).

Afirma que o processo de globalização acelerado, no qual se busca o lucro, provoca a exclusão. Assim a globalidade não significa igualdade, a possibilidade de acesso, seja a bem essenciais a sobrevivência e dignidade humana como o alimento por exemplo, mas a outros bem sejam eles de cunho material, ou social. Como afirma Dupas: “A globalização não amplia os espaços, estreita-os; não assume responsabilidades sociais e ambientais; pelo contrário, acumula problemas, transforma-se em sintoma de sobrecarga” (DUPAS, 2007, p. 78).

Tendo em vista que a dimensão política do ato de alimentar-se, não ocorre isoladamente, mas nas relações sociais, perpassando os aspectos econômicos, dos processos produtivos, e como fim último seu acesso este bem essencial a sobrevivência humana, na busca por um bem-estar individual, associada à ideia de saúde, a partir da alimentação adequada, e analisada na perspectiva ética (ROSENDO et al., 2019).

Assim numa relação considerada ética, não se pode agir com indiferença a fome alheia, nas palavras de Sen: “(...) necessidade de uma compreensão da justiça que seja baseada na realização está relacionada ao argumento de que a justiça não pode ser indiferente às vidas que as pessoas podem viver de fato.” (SEN, 2011, p. 48). Desta forma se faz necessárias políticas públicas efetivas que venham a garantir bem como refletir sobre a proteção e respeito ao direito a alimentação, compreendido como direito humano fundamental, protegido pelo Estado.

1.1 Programa Nacional de Alimentação Escolar: para além do assistencialismo

Na busca pela erradicação da fome no Brasil, a partir da década de 1940, e mais evidentemente na década de 1950, principalmente com o médico e sociológico Josué de Castro a partir de sua preocupação e evidência com o quadro de desnutrição infantil presente no Brasil, através da publicação de seu livro: “*Geografia da fome*” em 1946, se deu algumas ações para combater este problema de saúde pública.

Na década de 1940, o Brasil teve a primeira proposta de oferta de alimentação escolar criada pelo Instituto Nacional de Nutrição, a iniciativa não prosseguiu devido à falta de recursos financeiros. A partir da década de 1950, foi elaborado o Plano Nacional de Alimentação e Nutrição, de-

nominado Conjuntura Alimentar e o Problema da Nutrição no Brasil, programa de merenda escolar, de âmbito nacional e de gestão pública, Campanha Nacional de Merenda Escolar (CNME), de caráter assistencialista, visava combater a desnutrição, atendendo crianças de baixa renda, ao mesmo tempo em que atendia aos interesses da indústria, na medida em que absorvia os excedentes produzidos (SILVA et al., 2018; PAIVA et al., 2016).

As políticas públicas voltadas para a merenda escolar tiveram dada sua importância na década de 1950, como uma forma de reduzir os índices de evasão e repetência, como coloca Monteiro:

Tanto a aprendizagem escolar, quanto o direito a uma alimentação balanceada estão intimamente ligados, ou seja, a importância da distribuição da merenda escolar está comprovada em vários estudos e pesquisas, uma dessas pesquisas foi realizada e publicada pela Universidade Estadual de Campinas, diz que para 50% dos alunos da região Nordeste, a merenda escolar é considerada a principal refeição do dia (MONTEIRO, 2005, p.33).

Assim entende-se que os governos devem garantir a efetivação do direito à alimentação para os alunos matriculados nas escolas públicas e filantrópicas de educação infantil e de ensino fundamental que constem do censo escolar, realizado pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira, do Ministério da Educação (BRASIL, INEP/MEC, 2008), e coordenado pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE).

Em 1979 passou a ser denominado de Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE). A partir da Constituição de 1988, a federação, estado e municípios passaram a serem responsáveis pelo custeio, inclusive com previsão orçamentária. Na sequência em 1990, foi publicado o Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990), corroborando o direito da criança e do adolescente a alimentação adequada.

Em 1994 foi instituída por meio da Lei nº 8.913 (BRASIL, 1994), a descentralização das políticas de alimentação escolar, a partir de convênios com municípios, a partir das secretarias de Educação, estas passam a desempenhar funções antes exercidas pelo gerenciamento do próprio

PNAE. Possibilitando as compras institucionais descentralizadas, favorecendo pequenas empresas, o comércio local, bem como o pequeno produtor agrícola.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, foi possibilitada a maior participação da sociedade (BRASIL, 1988), a partir do texto da nova constituição oficializa a democracia representativa e participativa, incorporando a participação da comunidade/sociedade em geral na gestão das políticas públicas. Com esta nova concepção de gestão participativa na década de 1990, foram constituídos os conselhos de controle social.

A base normativa de sustentação para a garantia da alimentação escolar como um direito humano está nos seguintes textos legais da Constituição Federal, nos artigos- art. 208 e 211 (BRASIL, 1988). Conforme consta abaixo:

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde. Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino (BRASIL, 1988).

Um dos objetivos desse programa era o estabelecer uma relação dialogada entre a sociedade civil e o poder público, possibilitando uma relação direta entre a sociedade e o Estado, ou seja, a participação da sociedade. E os Conselhos Alimentares (CAES) puderam efetivar esta prática.

Segundo o Censo Escolar 2019, o Brasil tem quase 39 milhões de crianças e adolescentes matriculados na rede pública de educação básica. As escolas públicas brasileiras concentram a grande maioria dos alunos em idade escolar, da Educação Básica. Temos um cenário de grande desigualdade social em nosso país. No país cerca de 13,5 milhões de pessoas estão em situação de extrema pobreza conforme dados do IBGE (IBGE, 2019).

Na busca pela garantia a segurança alimentar através do PNAE, podemos compreender que as relações se interseccionam, ou seja, passa por um processo Intersetorial. Neste sentido Schneider (2011) afirma que:

É sabido e reconhecido que se trata de problemas cujas soluções passam pela presença direta e proativa do Estado, mas também é igualmente consensual que as organizações não governamentais e os atores da sociedade civil organizada, assim como o próprio setor privado, não podem ser deixados de fora dos processos de discussão, decisão e execução de medidas práticas (SCHNEIDER, et al., 2011, p. 182).

Assim se faz necessário respeitar, os aspectos, ambientais, culturais, regionais e sociais, na busca pela garantia do direito humano a alimentação. Sendo esta função do Estado garantir mecanismos para garanti-la, conforme cita:

(...) direito de todos ao acesso regular e permanente a alimentos de qualidade, em quantidade suficiente, sem comprometer o acesso a outras necessidades essenciais, tendo como base práticas alimentares promotoras de saúde que respeitem a diversidade cultural e que seja ambiental, cultural, econômica e socialmente sustentáveis (BRASIL, 2006).

Se por um lado a escola, através das políticas públicas governamentais, tem uma função essencial, que é a de garantir durante o período escolar, ao menos uma refeição as crianças e adolescentes, principalmente as mais vulneráveis, por outro tem uma função também primordial no processo educacional, o de educar para a saúde, incentivando, o consumo de alimentos adequados nutricionalmente, a cada faixa etária, orientando e claro oferecendo alimentação de boa qualidade e principalmente saudável. A escola tem grande poder de influência sobre as escolhas dos estudantes, principalmente na formação de hábitos alimentares, mais saudáveis. Cabendo a ela a orientação nutricional, conscientização e formação de novos hábitos alimentares, priorizando a importância da alimentação saudável, e consequentemente mais saúde a nossos alunos. Esta proposta vem reafirmar o previsto na Lei nº11.947/2009, em seu Art. 2º São diretrizes da alimentação escolar:

II - a inclusão da educação alimentar e nutricional no processo de ensino e aprendizagem, que perpassa pelo currículo escolar,

abordando o tema alimentação e nutrição e o desenvolvimento de práticas saudáveis de vida, na perspectiva da segurança alimentar e nutricional (BRASIL, 2009).

A escola através dos Parâmetros Curriculares Nacionais (PCNs), a partir da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBEN) apresenta dentro de sua proposta temática, a Saúde, através dos temas transversais, abordando alimentação e nutrição. Desta forma, a necessidade de se tratar da alimentação saudável em âmbito escolar foi publicada a Portaria Interministerial de N^o 1.010, 2006, (BRASIL, 2006) que trata da Instituição das diretrizes para a Promoção da Alimentação Saudável nas Escolas de educação infantil, fundamental e nível médio das redes públicas e privadas, em âmbito nacional, conforme consta abaixo:

Art. 5^o Para alcançar uma alimentação saudável no ambiente escolar, devem-se implementar as seguintes ações: VII - estimular e auxiliar os serviços de alimentação da escola na divulgação de opções saudáveis e no desenvolvimento de estratégias que possibilitem essas escolhas; X - incorporar o tema alimentação saudável no projeto político pedagógico da escola, perpassando todas as áreas de estudo e propiciando experiências no cotidiano das atividades escolares (BRASIL, 2006).

A mudança do hábito alimentar seria possível a partir da integração da nutrição ao ensino, representaria uma forma mais eficaz de intervenção nutricional (PIETRUZINSKY et al., 2010). A partir do momento em que o aluno adquire clareza do que está comendo, bem como do resultado desse consumo para seu corpo, sua saúde, ou seja, através do conhecimento alimentar do indivíduo seria de fato um caminho para se alcançar uma mudança profunda e consciente.

Formar para uma nutrição saudável, representaria um processo cognitivo do indivíduo, possibilitando atitudes e comportamentos desejados. A escola a partir do ensino através de práticas alimentares habilitaria seus alunos para uma alimentação saudável, ou seja, o conhecimento pode mudar hábitos (VARGAS et al., 2007). A escola ao ofertar novas informações sobre alimentação e nutrição, auxilia na promoção da ampliação do conhecimento individual que poderá resultar em melhorias no comportamento

alimentar, do aluno favorecendo não só a manutenção como na recuperação do estado nutricional (SILVA et al., 2013; TORAL et al.; 2009).

Desta forma a escola adotando um estilo de vida mais saudável entre as crianças e adolescentes seria fundamental para o delineamento adequado de materiais educativos e intervenções nutricionais. Assim a função da escola vai além de ofertar alimentos saudáveis, exerce também a função formadora de novos hábitos, novos modos de conceber saúde, promotora de boas práticas, a fim de gerar pessoas mais saudáveis e conscientes do quão importante é o papel da escolha certa, da alimentação em nossa vida. A escola representa um espaço de formação importante para o desenvolvimento dos indivíduos através de ações de melhoria das condições de saúde e do estado nutricional das crianças e dos jovens, pois tem abrangência da saúde a partir da educação (SCHMITZ, et al., 2008).

Ao mesmo tempo segundo Soares e Lazzari (2009), coloca que a escola traz em sua matriz curricular conteúdos escassos sobre alimentação escolar, falta informação nos materiais didáticos, a falta de capacitação. E em algumas escolas, a preparação do alimento pode ser ainda mais comprometida na medida em que se tem falta de estrutura física e recursos humanos.

A alimentação escolar deixa de ter uma função apenas de suprimento nutricional e assistencialista como evidenciado principalmente nas décadas de 1940 e 1950 pelas políticas públicas, e passa nesta conjuntura a ter papel formativo, ou seja, educação para uma boa alimentação e por consequência boa saúde. Neste contexto a educação nutricional é um processo de formação de longo prazo, ou seja, deve ocorrer de forma contínua (RODRIGUES et al., 2008). Assim a escola numa perspectiva de formação integral, através das várias possibilidades metodológicas de ensino aprendizagem, pode capacitar o indivíduo a escolhas nutricionais saudáveis (COSTA et al., 2001). E através do conhecimento podem-se criar mecanismos para escolhas adequadas, possibilitando qualidade de vida, e bons hábitos alimentares que seguiram para a vida adulta.

CONCLUSÕES OU CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar do Brasil, ser considerado um dos grandes produtores agrícolas do mundo, este não está fora do mapa da fome, tendo em vista a desigualdade social, a alta concentração de renda, gerando a falta daquilo que

é essencial ao homem o alimento. E mesmo para o que tem acesso nem sempre o alimento, é de fato saudável. Contudo, pensar em desenvolvimento, a partir de métricas padronizadas, não inclui as particularidades, não inclui sonhos, não define o que as pessoas são de fato enquanto humanos, ao contrario desumaniza.

Desta forma podemos considerar que o PNAE, contribui para a erradicação da fome de nossos escolares, mas também busca a qualidade de vida, e a partir do currículo formar pessoas conscientes, garantindo sua liberdade, a partir de escolhas alimentares corretas e coerentes, na qual sua legislação se apoia em elementos de construção social, bem como de promoção à sustentabilidade e desenvolvimento regional, principalmente o rural.

Podemos aferir que o PNAE, contribui para a segurança alimentar do país, combatendo a fome de nossos escolares, principalmente no Brasil, que apesar da grande produção alimentícia, apresenta políticas públicas que buscam combater a pobreza e desigualdade social, mas que ainda se mostram insuficientes, a grande população, garantir o alimento as pessoas é garantir minimante sua dignidade de ser humano.

Referências

BOFF, Leonardo. Sustentabilidade: o que é: o que não é. 7 ed. Rio de Janeiro,: Vozes, 2017.

BRASIL. CONSEA. Princípios e Diretrizes de uma Política de Segurança Alimentar e Nutricional. 2006. Brasília.

BRASIL. FNDE/ Programa de Alimentação Escolar – PNAE. Guia Cadernos de Legislação 2019. Normativas do PNAE. Acesso em: 04/07/2020

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA. Brasília, 1990.

BRASIL. Lei nº 8.913. Dispõe sobre a municipalização da merenda escolar, 1994, Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8913.htm>. Acesso em: out. de 2020.

- BRASIL. Ministério da Educação. Resolução/CD/ FNDE nº 38, de 16 de julho de 2009. Dispõe sobre o atendimento da alimentação escolar aos alunos da educação básica no Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE). Diário Oficial da União 2009; 17 jun.
- BRASIL. Ministério da Saúde. Escolas promotoras de saúde: experiências no Brasil. Brasília: M.S., 2007.
- BRASIL. Presidência da República. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Casal Civil, 1988.
- CASTRO, Josué de. Geografia da fome: o dilema brasileiro: pão ou aço. 10. ed. Rio de Janeiro: Antares, 1983. 361p. (Clássicos das Ciências Sociais no Brasil).
- CHOMSKY. Noam. Quem manda no mundo? Trad. Renato Marques. 1. ed. – São Paulo : Planeta, 2017. 400 p
- COSTA, E. Q. ; RIBEIRO, V. M. B. ; RIBEIRO, C. O. Programa de alimentação escolar: espaço de aprendizagem e produção de conhecimento. Rev. Nutr. [online]. 2001, vol.14, n.3, pp.225-229. ISSN 1678-9865. <<https://doi.org/10.1590/S1415-52732001000300009>>.
- DIEESE. Departamento Intersindical de Estatística e Estudos socioeconômicos. Pesquisa Nacional da Cesta Básica de Alimentos Tomada especial de preços de agosto de 2020. Set. 2020. Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/analisecestabasica/2020/202008cestabasica.pdf>>. Acesso em: out. 2020.
- DUPAS, G. (2007). O mito do progresso: ou progresso como ideologia. São Paulo, UNESP.
- FAO - Declaração de Roma sobre a segurança alimentar mundial e plano de acção da cimeira mundial da alimentação – Roma, 1996.
- FAO - Food and Agriculture Organization of the United Nations. The State of Food Security and Nutrition in the World. Roma. 2019. Disponível em: <<http://www.fao.org/3/ca5162en/ca5162en.pdf>>. Acesso em out. 2020.

- GARCIA M. Limites da ciência: dignidade da pessoa humana, ética da responsabilidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- GIL, J.D.B.; REIDSMA, P.; GILLER, K.; TODMAN, L.; WHITMAORE, A.; ITTERSUM, M.V. 2019. Sustainable development goal 2: Improved targets and indicators for agriculture and food security. *Ambio*. V.48, p.685 – 698. Disponível em: <<https://doi.org/10.1007/s13280-018-1101-4>>.
- GREGOLIN, G.C., GREGOLIN, M.R., TRICHES, R.M., ZONIN, W. J. 2018. Interface entre Desenvolvimento, sustentabilidade e alimentação: impactos do/no sistema agroalimentar predominante no Brasil. DOI: 10.5902/2317175834012
- HOFFMANN, Rodolfo. A insegurança alimentar no Brasil. *Revista Cadernos de Debate – UNICAMP*, v. 2, p. 1-11, 1994.
- IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Censo Escolar. 2019. Brasília.
- IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. 2019. Brasília.
- MACHADO, P. P; OLIVEIRA, N. R; MENDES, Á. N. O indigesto sistema do alimento mercadoria. *Saúde Soc. São Paulo*, v.25, n.2, p.505-515, 2016 505. DOI 10.1590/S0104-12902016151741
- ONU – Organização das Nações Unidas. Declaração sobre o direito de desenvolvimento. Nova York: 1984.
- PAIVA, J. B.; FREITAS, M. C. S.; SANTOS, L. A. 2016. Significados da alimentação escolar segundo alunos atendidos pelo Programa Nacional de Alimentação Escolar. *Ciências e Saúde Coletiva*. V. 21, (8), p. 2507-2516. DOI: 10.1590/1413-81232015218.07562015.
- PANSIERI, Flávio. A Crítica de Amartya Sen à Concepção Rawlsiana de Justiça. *Sequência (Florianópolis)* [online]. 2016, n.74, pp.181-206. ISSN 2177-7055. Disponível em: <<https://doi.org/10.5007/2177-7055.2016v37n74p181>>.
- PIETRUSZYNSKI, Ellen Beatriz et al. Práticas pedagógicas envolvendo a alimentação no ambiente escolar: apresentação de uma proposta.

Revista Teoria e Prática da Educação, v. 13, n. 2, p. 223-229, maio/ago. 2010.

RODRIGUES, L.P.F., RONCADA, M.J. 2008. Educação nutricional no Brasil: evolução e descrição de proposta metodológica para escolas. *Com. Ciências Saúde*. 19(4):315-322

ROSENDO. D. KUHNEN. T. A. Direito à Alimentação: direito, consumo, política e ética no Brasil. *Novos Estudos Jurídicos*. UNIVALI. Doi: 10.14210/nej.v24n2.p562-588.

SACHS, Ignacy. Em busca de novas estratégias de desenvolvimento. *Estudos Avançados*. 9 (25), 1995.

SCHMITZ, B.A.S., RECINE, E., CARDOSO, T.G., SILVA, J.R.M., AMORIM, N.F.A.A., BERNARDON, R., RODRIGUES, M.L.C.F. 2008. A escola promovendo hábitos alimentares saudáveis: uma proposta metodológica de capacitação para educadores e donos de cantina escolar. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, 24 Sup 2: S312-S322, 2008.

SCHNEIDER, S.; ESCHER, F. A contribuição de Karl Polanyi para a sociologia do desenvolvimento rural. *Sociologias* [online]. 2011, vol.13, n.27, pp.180-219. ISSN 1517-4522. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S1517-45222011000200008>>.

SEN, Amartya. *A Ideia de Justiça*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SILVA. E. O.; SANTOS. L. A., SOARES. M. D., 2018. Alimentação escolar e constituição de identidades dos escolares: da merenda para pobres ao direito à alimentação. *Caderno de Saúde Pública*. V 34(4), p. 1-13.

SILVA. M. X. et al. Projeto piloto: considerações de alunos do ensino fundamental sobre método de educação alimentar. *Em Extensão*, Uberlândia, v. 12, n. 2, p. 51-64, jul./dez. 2013.

SOARES, A. C. F.; LAZZARI, A. C. M.; FERDINANDI, M. N. Análise da importância dos conteúdos da disciplina de Educação

Nutricional no ensino fundamental segundo professores de escolas públicas e privadas da cidade de Maringá – Paraná. *Revista Saúde e Pesquisa*, Maringá, v. 2, n. 2, p. 179-184, mai./ago. 2009.

TORAL, N.; CONTI, M. Ap., SLATER, B. A alimentação saudável na ótica dos adolescentes: percepções e barreiras à sua implementação e características esperadas em materiais educativos. *Caderno de Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 25, n.11, p. 2386-2394, nov. 2009.

WESTPHAL, E. R. *Bioética*. São Leopoldo. Sinodal 2006.

ARTIGOS – DIREITOS SOCIAIS

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O DIREITO À ALIMENTAÇÃO: CAMINHOS PARA SUA EFETIVIDADE

*Túlio Almeida Rocha Pires*²⁴

1 INTRODUÇÃO

Inicialmente é interessante considerar que promover a efetividade do direito à alimentação é, ao mesmo tempo, lutar pela dignidade da pessoa humana, uma busca pela efetividade do respeito à vida humana. É a vontade ética de que o desenrolar da existência humana no decorrer do processo de efetuação da natureza se dê de maneira justa, digna, respeitável.

O presente artigo tem o intuito de problematizar a dinâmica da efetividade do direito à alimentação no Brasil, sob o prisma da dignidade da pessoa humana em seus aspectos éticos e normativos. Nesse sentido, considerando a atual conjuntura pandêmica no Brasil, a situação do desemprego e do sucateamento das condições de trabalho, sobretudo em face da instabilidade das condições de vida da classe trabalhadora, a importância da presente discussão é clara, à medida em que há a preocupação de se traçar caminhos para a efetividade dessas condições mínimas para a vida digna em sociedade.

A problemática da presente pesquisa consistiu na investigação do seguinte questionamento: como possibilitar a efetividade do direito à alimentação sob a perspectiva da dignidade humana no Brasil? Diante disso, a metodologia aplicada no presente trabalho se deu com a revisão biblio-

24 Discente do Programa de Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais-PUC Minas. Pesquisador na área dos direitos humanos e fundamentais, direitos sociais, direito à alimentação, educação, direito à educação.

gráfico/documental de artigos, livros e demais trabalhos científicos que debatem temas do direito alimentar, sobretudo na perspectiva constitucional, assim como trabalhos que versam sobre os direitos humanos e fundamentais, analisando interfaces normativas nacionais e internacionais na tentativa de estabelecer uma conjectura da situação do direito alimentar no Brasil e caminhos para sua efetividade.

Inicialmente a pesquisa buscou abordar o conceito de direito à alimentação, inserido dentro da sistemática fundamental da dignidade da pessoa humana no ordenamento jurídico nacional. Percebendo que, assim como se comporta como um dos fundamentos da república, a dignidade da pessoa humana transportada para a dinâmica da segurança alimentar no Brasil, demonstra uma série de fatores historicamente negligenciados e que repercutem na contemporaneidade.

A partir disso, o trabalho buscou elucidar que a dignidade da pessoa humana, princípio basilar da República Federativa do Brasil, funciona como uma garantia mínima existencial à pessoa humana. Considerando que os direitos humanos são direcionados à pessoa pelo fato inato de sua condição humana, a dignidade, como direito, é condição básica para o indivíduo na sua participação na natureza e na vida em sociedade.

Por fim, é interessante observar que a educação, o acesso à informação de qualidade e do conhecimento científico emancipador, pode proporcionar um maior esclarecimento social, sobretudo dos seus direitos garantidos dentro deste espaço de Estado de direito e das maneiras de exercê-los, com intuito de promover uma participação consciente e cidadã nos rumos da efetividade das garantias fundamentais.

Diferentemente de privilégios, condições das quais um pequeno grupo faz parte, um direito é algo formalmente garantido a todos pelo Estado, dessa maneira, a consciência cidadã de que cada indivíduo é um sujeito de direitos que merece dignidade, pode possibilitar, entre outras coisas, que tal dignidade seja exigida em face do Estado e em face da coletividade.

2 O DIREITO À ALIMENTAÇÃO COMO MÍNIMO EXISTENCIAL GARANTIDOR DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Considerando que as palavras que dispomos no uso da língua são polissemicas e cambiantes, possuindo, assim, vários significados correntes e,

que seus usos variam conforme o contexto da fala, podemos observar que, no horizonte das discussões sobre o direito alimentar e as condições que mantêm a existência humana na natureza, o alimento pode ser considerado como aquilo que é consumido pelos seres vivos para fins energéticos e nutricionais (ZIEGLER, 2013). Para os propósitos do presente texto, a alimentação também pode ser considerada como o ato de se alimentar, aquilo que serve para a alimentação, abastecimento, nutrição e sustento (BUENO, 2000).

A alimentação emerge no campo jurídico no rol dos direitos humanos de segunda geração, também chamados de direitos de igualdade. Normatizado no artigo 25, I, da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, contudo, o direito à alimentação só apareceu de maneira explícita no âmbito constitucional brasileiro com a emenda constitucional 64 de 2010, alterando o artigo 6º, da Constituição Federal, incluindo a alimentação no rol dos direitos sociais, vide:

Artigo 6º - São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (BRASIL, 2010).

Mesmo que a alimentação tenha sido incluída no texto da Carta Magna apenas no ano de 2010, era implicitamente garantida devido à outros direitos que o textos anteriores asseguravam, ela funciona, portanto, como um direito necessário a realização de vários outros, como, por exemplo, o exercício do direito à saúde, educação e emprego, que já eram assegurados em constituições anteriores à de 1988, necessitando que o indivíduo se alimente adequadamente para tanto e assim por diante.

Como direito fundamental que é, ele não se prescreve no tempo, seu exercício pode se dar a qualquer momento, é irrenunciável e universal, a ocasião da existência de uma pessoa humana garante a ela o direito à alimentação (entre outros), sendo inconcebível a criação de obstáculos para a concretização e exercício desses direitos, aqui, em especial, a alimentação (SIQUEIRA, 2015).

Conforme o último relatório da Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura-FAO, a situação da subnutrição no Bra-

sil atingiu um contingente aproximado de cinco milhões e duzentas mil pessoas entre os anos de 2015 e 2017. Outrossim, o mais recente relatório do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE (Pesquisa de Orçamentos Familiares, 2018), apontou um horizonte de dez milhões e trezentas mil pessoas vivendo em domicílios marcados pela insegurança alimentar grave no Brasil.

A problemática da inefetividade do direito alimentar está ligada à uma série de fatores historicamente negligenciados, às condições precárias de trabalho e renda, à escolaridade dos integrantes de um domicílio, entre outras condições. A noção de efetividade adotada no presente trabalho, se consubstancia no que Ingo Wolfgang Sarlet teorizou como efetividade social.

Falar em efetividade social significa, então, observar na materialidade da natureza a concretização das funções sociais do direito, sua realização no plano dos fatos (SARLET, 2015). Em outras palavras, a efetividade do direito alimentar aqui adotada, faz menção à concretização deste direito pela sociedade, verificando o cumprimento de sua função social na realidade natural.

O direito alimentar é comumente exercido diretamente ou por meio de compras monetárias, dessa maneira a condição socioeconômica passa a exercer influência direta na alimentação, principalmente dentro de uma sistemática mercadológica neoliberal financeirizada a que tudo transforma em mercadoria, seu grande trunfo não se revela na privatização das empresas públicas, mas dos direitos sociais. Como advoga Marilena Chauí:

A privatização não se refere apenas às empresas estatais e ao afastamento do Estado nas decisões econômicas, mas se refere sobretudo ao abandono dos investimentos dos fundos públicos nos serviços e direitos sociais, que passam a depender das leis do mercado (privatização da educação, da saúde, dos transportes, da habitação, da cultura, etc) (CHAUÍ, 2013, p. 153).

Assim sendo, enquanto direito, a alimentação pode ser formalmente assegurada a todos por meio do Estado democrático e de direito podendo assim ser pleiteada em face deste Estado e da coletividade. Caracterizando a democracia, além da representatividade pública nos locais de poder, com

a instituição de direitos. As práticas mercadológicas vigentes desnaturam a alimentação da sua condição de direito, deixando o ônus de sua proteção ao indivíduo hipossuficiente diante do cenário de abandono para com a população socialmente excluída.

O cenário de desigualdade e carência social das condições mais básicas para a existência com dignidade, tradicionalmente encontrado na sociedade brasileira, não pode ser naturalizado. Qual é a ética de anestesiarmos as vivências diárias diante da situação de insegurança alimentar de uma grande parte da população?

No cenário pandêmico, quando várias favelas brasileiras ganharam a instalação de pias comunitárias em quantidade, contra o novo coronavírus, é muito evidente a falta de elementos básicos para a própria higiene, reforçando a sistemática em que a inefetividade do direito alimentar demonstra um conjunto de fatores negligenciados, revela a ponta de um *iceberg* do subdesenvolvimento.

Esse horizonte de inefetividade de tão básico direito, num país que produz alimentos como nunca se verificou antes na história, divide um cenário em que grande parte da população deste mesmo país não consegue acessar esses alimentos aqui produzidos. Dirceu Pereira Siqueira diz, *in verbis*:

a fome, enquanto fenômeno presente na sociedade moderna, surge em meio a um cenário desconfortante, pois jamais se produziu tanto alimento no Brasil, onde há alta tecnologia voltada à agricultura, tanto em relação aos meios de produção quanto nas condições de armazenamento da colheita. Desse modo, é difícil compreender o avanço da fome nesse país (SIQUEIRA, 2015, p.07).

Isso revela que a dinâmica produtiva atual, de modo geral, não existe em razão do homem, mas que é este homem, explorado e hipossuficiente, que se curva diante do sistema que o engole. A respeito do tema, Carmem Lúcia diz, em suas palavras, que “a produção – ou o seu produto – não se volta ao homem; antes, tenta fazer com que o homem se volte a ela. Se um dia o homem buscou humanizar a máquina, parece certo que o que mais se vê agora é a tentativa da máquina de coisificar o homem” (ANTUNES ROCHA, 2001, p.49).

3 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO MÍNIMO EXISTENCIAL

A dignidade da pessoa humana é um princípio norteador dos direitos humanos e fundamentais e do Estado democrático de direito moderno. Conforme José Afonso da Silva, tal princípio originou-se com a Lei Fundamental da República Federal alemã (SILVA, 1998). No âmbito interno, a dignidade da pessoa humana ocupa lugar de destaque no ordenamento jurídico, ela aparece figurando como um dos fundamentos de República Federativa do Brasil, constante no artigo 1º, III, da Constituição Federal de 1988.

Nas palavras de José Afonso da Silva:

conforme a ética da vida e do amor, as soluções existem: o princípio jurídico da dignidade fundamenta-se na pessoa humana e a pessoa humana pressupõe, antes demais nada, uma condição objetiva, a vida. A dignidade impõe, portanto, um primeiro dever, um dever básico, o de reconhecer a intangibilidade da vida humana. Esse pressuposto, conforme veremos adiante, é um preceito jurídico absoluto; é um imperativo jurídico categórico. Em seguida, numa ordem lógica, e como consequência do respeito à vida, a dignidade dá base jurídica à exigência do respeito à integridade física e psíquica (condições naturais) e aos meios mínimos para o exercício da vida (condições materiais) (SILVA, 2002, p.95).

A dignidade da pessoa humana faz jus a qualidade de respeitabilidade humana diante da alteridade, sobretudo diante da vida humana e sua preservação em parâmetros que sejam compatíveis para com o respeito à integridade física e psíquica. É um princípio que deve nortear o Estado democrático de direito, principalmente após a ascensão e queda do nazismo.

Assim como demarcou a normatização de diversos diplomas normativos jus-humanistas ao redor do mundo, as práticas nazistas e todo o contexto dos campos de concentração fizeram com que os países percebessem a necessidade de se normatizar parâmetros mínimos de respeitabilidade para com a vida humana à medida em que, nesse contexto, o próprio Estado praticava atrocidades contra o indivíduo. A Declaração Universal dos

Direitos do Humanos de 1948 traz essa tônica ao normatizar parâmetros supranacionais de respeito à vida humana.

Sobre a tradição histórica, não bastava que fosse garantido o direito de viver, era necessário que o homem tenha o direito de viver com dignidade. Em face deste horizonte, Carmem Lúcia Antunes Rocha preleciona que:

o conceito da dignidade da pessoa humana ganhou foros de juridicidade positiva e impositiva como uma reação a práticas políticas nazi-fascistas desde a Segunda Guerra Mundial, tornando-se, agora, nos estertores do século XX, uma garantia contra práticas econômicas idênticas nazi-fascistas, levadas a efeito a partir da propagação do capitalismo canibalista liberal globalizante sobre o qual se discursa e sobre o qual se praticam atos governativos submissos ao mercado; um mercado que busca substituir o Estado de Direito pelo não Estado, ou, pelo menos, pelo Estado do não-Direito, que busca transformar o Estado Democrático dos direitos sociais em Estado autoritário sem direitos (ANTUNES ROCHA, 2001, p.49).

Numa tentativa de se assegurar vida digna à pessoa humana inserida num Estado democrático e de direito, tão básica condição como a alimentação deve ser colocada como fator de máxima proteção. Sendo, o direito à alimentação, aquele que garante à toda pessoa humana o acesso regular, permanente e livre ao alimento em quantidade e em qualidade suficientes e que corresponda ainda às tradições de quem o consome, verifica-se ainda um horizonte de inefetividade revelada, por exemplo, pela última pesquisa de orçamentos familiares (2018), é possível perceber que muitas vidas humanas neste território ainda estão sob o jugo de necessidades primitivas como a alimentação.

Nesse sentido, pensar em dignidade da pessoa humana, em proteção da vida e, da vida com respeitabilidade, é ao mesmo tempo pensar na alimentação e na efetividade do direito que toda pessoa tem a se alimentar dignamente, afinal, o ato de se alimentar bem corresponde à uma necessidade biológica da vida humana, compondo um meio necessário a manutenção da própria existência. Viver sob o jugo da insegurança alimentar, da dúvida quanto à existência imediata e futura da disponibilidade da ali-

mentação, degrada a vida humana, colocando-a indignamente diante de uma humilhante busca pela própria sobrevivência.

Nesta senda, a ética por efetividade de condições básicas para a família humana de maneira geral, é substituída por uma anestesia social micropolítica ensimesmada no sujeito individual que, diante de suas necessidades imediatas, se esquece da macropolítica social da divisão e luta de classes, das tendências neoliberais que tolhem as políticas públicas de Estado, desarticulam o corpo democrático e, nesse ínterim, enfraquecem o olhar sobre a efetividade de básicas condições, como a alimentação.

Nesse sentido, Carmem Lúcia advoga que a ideia de dignidade está atrelada a concepção de justiça humana, sem que lhe haja demais pressupostos para seu merecimento “porque ela é que dita a condição superior do homem como ser de razão e sentimento. Por isso é que a dignidade humana independe de merecimento pessoal ou social. [...] ela é inerente à vida e, nessa contingência, é um direito pré-estatal” (ANTUNES ROCHA, 2001, p.49).

É inconcebível que, ainda neste tempo histórico, seja necessário que se estabeleçam debates sobre a dignidade humana e sua efetividade na vida política dentro deste Estado de direito que a tem normatizada juridicamente, tais condições de vida são formalmente inatas à pessoa humana, e lutar pela sua efetividade prática, ainda na atualidade, demonstra a necessidade de esclarecimento e emancipação sociais e consciência de que cada indivíduo é um sujeito de direitos e que fazem jus a diversas condições de vida legalmente previstas, como sua própria dignidade e alimentação adequadas, mostrando a importância do exercício ativo da cidadania.

3.1 A interface da exclusão social e a necessidade do exercício da cidadania

Traçando diretrizes para o caminho da efetividade dos direitos fundamentais e da verificação social da dignidade da pessoa humana, é interessante olhar para o passado fundante do espaço brasileiro e compreender suas raízes excludentes e exploradoras que ecoam severas até a contemporaneidade, deixando um rastro de marginalidade e indignidade. Posto isso, a gênese da atual sociedade como civilização colonizada, foi pautada pelo genocídio indígena e depredação das culturas originárias, devastação

da biodiversidade, deculturação dos traços étnicos das populações da *terra brasilis* e daquelas que para cá foram trazidas.

Séculos de exploração insistente e uma colonização que ultrapassa os limites territoriais para colonizar o intelecto, deixam à míngua aqueles que mais precisam da liberdade e da autonomia, a atual classe trabalhadora, já não mais escravizada, mas precarizada e ainda explorada no vilipêndio diário de seus direitos fundamentais. De acordo com Maria do Carmo Soares de Freitas e Paulo Gilvane Lopes Pena:

No contexto brasileiro, a fome pode ser expressa com subjetividades para além da dimensão clínico-patológica ou sensações físicas pela carência de comida. A recorrência a outros sentidos, nos leva a uma leitura mais profunda possível que circunscreve diversos significados socioculturais, como uma externalidade que se assemelha à peste e a sensação de morte (Idem). O faminto conhece e reproduz o que sente em si e em seus pares (FREITAS; PENA, 2020, p.36).

Para Dirceu Pereira Siqueira, é necessário que a sociedade abandone uma postura passiva em face da inefetividade de suas prerrogativas legais, exigindo em face do poder público a concretização de direitos e políticas públicas, colocando em funcionamento toda a estrutura normativa que já existe e seu favor (SIQUEIRA, 2015). De acordo com o mencionado autor, a atitude social deve “mudar, revelar-se, mostrando-se atenta, com vontade própria, não se acomodando apenas com o aumento do rol de direitos fundamentais, mas exigindo seu real cumprimento, sua real efetividade” (SIQUEIRA, 2015, p.16). Dessa forma, verificando a presença da alimentação e dignidade humanas dentro dos diplomas normativos vigentes, o exercício ativo da cidadania é uma via de eficácia dos direitos fundamentais.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todas as reflexões traçadas é possível compreender o direito alimentar normatizado em caráter supranacional, considerando sua característica de direito humano fundamental, presente, por exemplo, na

Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. Dada sua importância, ele funciona como um direito necessário à efetividade de diversos outros direitos, considerando a necessidade humana primária de se alimentar adequadamente para que desenvolva suas potencialidades e possa desenvolver-se mental e fisicamente bem, assim como possa interagir socialmente nas suas vivências diárias.

A garantia do direito à alimentação aparece primeiramente no artigo 6º no Constituição da República Federativa do Brasil, no rol dos direitos sociais, também chamados de direitos humanos de segunda geração ou direitos humanos de igualdade, aparecendo de maneira explícita no texto constitucional em virtude da emenda 64 de 2010. Consubstanciando-se no direito que toda pessoa tem ao acesso regular, permanente e livre, ao alimento em quantidade e qualidade suficientes e que corresponda às tradições de quem o consome.

Diferentemente de privilégios, condições das quais um pequeno grupo faz parte, um direito é algo garantido a todos pelo Estado, dessa maneira, a consciência cidadã de que cada indivíduo é um sujeito de direitos que merece dignidade, pode possibilitar, entre outras coisas, que tal dignidade seja exigida em face do Estado e em face da coletividade. Percebendo que a ineficácia do direito alimentar se consubstancia numa cadeia de fatores historicamente negligenciados que desembocam em uma sociedade que hoje percebe a marginalização e exclusão sociais oriundas de uma tradição exploratória, criando impasses para a inclusão social.

Diante de toda a exploração e marginalização, sobretudo da classe trabalhadora, ao longo dos séculos, instrumentos como a educação, o acesso à informação de qualidade e do conhecimento científico emancipador, podem proporcionar um maior esclarecimento social, sobretudo dos seus direitos garantidos dentro deste espaço de Estado democrático de direito e das maneiras de exercê-los, com intuito de promover uma participação consciente e cidadã nos rumos da efetividade das garantias fundamentais.

Compreendendo assim que promover a efetividade do direito à alimentação é, ao mesmo tempo, lutar pela dignidade da pessoa humana, uma busca pela efetividade do respeito à vida humana. É a vontade ética de que o desenrolar da existência humana no decorrer do processo de efetuação da natureza se dê de maneira justa, digna, respeitável.

5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGÊNCIA IBGE Notícias. 10,3 milhões de pessoas moram em domicílios com insegurança alimentar grave. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, 17/09/2020, Brasil. Disponível em: <<https://agencia-denoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/28903-10-3-milhoes-de-pessoas-moram-em-domicilios-com-inseguranca-alimentar-grave>>. Acesso em: 15 out. 2020.

ANTUNES ROCHA, Carmem Lúcia. O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A EXCLUSÃO SOCIAL. **Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos**, [S.l.], n. 2, p. 49-67, dez. 2001. ISSN 1677-1419. Disponível em: <<https://revista.ibdh.org.br/index.php/ibdh/article/view/29>>. Acesso em: 12 out. 2020.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. Caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana. **REVISTA USP**, São Paulo, n.53, p. 90-101, março/maio 2002. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/33189/35927>>. Acesso em: 12 out. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais [...]. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, ano 126, n. 191-A, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 19 set. 2020.

BUENO, Silveira. **Minidicionário da língua portuguesa**. Ed. Ver. E atual. São Paulo: FTD, 2000.

CHAUÍ, Marilena. **Democracia e sociedade autoritária**. Comunicação & Informação, 15(2), pp.149-161. Disponível em: <<https://www.revistas.ufg.br/ci/article/view/24574>>. Acesso em: 14 out. 2020.

FAO, FIDA, UNICEF, PMA y OMS. **El estado de la seguridad alimentaria y la nutrición en el mundo**. Fomentando la resiliencia climática en aras de la seguridad alimentaria y la nutrición, 2018,

FAO, Roma. Disponível em: <<http://www.fao.org/3/I9553ES/i9553es.pdf>>. Acesso em: 14 out. 2020

FREITAS, Maria do Carmo Soares de. PENA, Paulo Gilvane Lopes. Fome e pandemia de covid-19 no Brasil. **Tessituras**, Revista de Antropologia e Arqueologia, V8, S1, pp. 34-40, jan-jun, 2020, Pelotas-RS. Disponível em: <<https://periodicos.ufpel.edu.br/ojs2/index.php/tessituras/article/view/18903>>. Acesso em: 12 out. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS - ONU. **Declaração universal dos direitos humanos**. Paris, FRA: Assembleia Geral das Nações Unidas, 1948. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>>. Acesso em: 12 out. 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 12. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SILVA, José Afonso da. A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 212, p. 89-94, abr. 1998. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47169/45637>>. Acesso em: 12 out. 2020.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira. **Teoria geral do direito à alimentação: cultura, cidadania e legitimação**. São Paulo: editora Boreal, 2015.

ZIGLER, Jean. **Destruição em massa: geopolítica da fome**. São Paulo: Cortez, 2013.

ACESSO À SAÚDE E A DICOTOMIA ENTRE A RESERVA DO POSSÍVEL E O MÍNIMO EXISTENCIAL

*Marcelo Pinto Chaves*²⁵

*Lilian Lourenço Gerard*²⁶

1. INTRODUÇÃO

Entre as garantias contidas no título reservado à Ordem Social há seção dedicada exclusivamente à saúde. É de conhecimento comum que o artigo 196 da Magna Carta prevê 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.” Acrescente-se que o direito à saúde está relacionado, desde a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, entre os direitos sociais cujo objetivo é o de proteger as pessoas em prol da isonomia substancial e, em última e principal *ratio*, o de proteção à dignidade da

25 Doutorando em Direito pela Universidade Estácio de Sá – UNESA. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Petrópolis. Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Cândido Mendes – UCAM. Especialista em Direito Público pela Universidade Estácio de Sá – UNESA. Professor de Direito Constitucional e de Processual Civil na Universidade Estácio de Sá – UNESA. Professor de Direito Constitucional e de Processual Civil na Universidade Estácio de Sá – UNESA. Analista Judiciário, Assessor de Órgão Julgador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

26 Pós Graduanda em Direito da Seguridade Social pela Universidade Legale. Bacharel em Direito pela Universidade Estácio de Sá – UNESA.

pessoa humana. Destaque-se que a legislação infraconstitucional prevê como “ações e serviços públicos de saúde”, nos termos do artigo 2º da Lei Complementar 141/2012 e do artigo 7º da Lei nº 8.080/1990

A Organização Mundial de Saúde (OMS) definiu saúde como o “mais completo estado de bem-estar físico, mental e social”. Trata-se de conceito aberto e, para muitos, utópico na medida em que para se falar em bem-estar, felicidade ou perfeição somente seria possível se fosse considerado as crenças e valores do indivíduo.

Críticas à parte quanto ao que se entenda como saúde, o fato é que o direito ao seu acesso é reconhecido em nosso ordenamento jurídico devendo ser implementado por todos os entes federativos, de forma solidária, por meio de políticas públicas. Em outras palavras, há a necessidade de prestações positivas do Estado brasileiro para que seja garantido a todos os seus cidadãos o alcance do bem da vida.

Não obstante, o Poder Executivo da União, dos Estados-Membros, do Distrito Federal e dos Municípios não têm logrado êxito em cumprir o mandamento constitucional do acesso de todos à saúde. O debate sobre o tema, invariavelmente, cinge-se a questão da reserva do possível *vs* mínimo existencial. Inúmeros pesquisadores já se debruçaram sobre o tema, porém não alcançamos um consenso – tampouco poderíamos exigir que assim fizéssemos, uma vez que nossa Ciência (Jurídica) há uma variável (ser humano) que altera os resultados dependendo de como ou de quanto se a utiliza na equação.

O objetivo geral desta pesquisa será analisar se há violação a Constituição Federal quando o direito à saúde é negado ou negligenciado, notadamente em tempos de pandemia do Covid-19. Especificamente objetiva analisar normas e princípios que fundamentam a universalização do direito a saúde diante do conflito do direito-dever da prestação da saúde em face do argumento da reserva do possível e se no âmbito constitucional pode-se considerar o direito à saúde como *clausula pétrea* uma vez que este está intimamente vinculado ao direito à vida.

Para tanto buscaremos investigar se à saúde é um direito fundamental que deve ser concretizado e ofertado a todos os indivíduos e se a negativa deste direito aos cidadãos importaria na violação à Constituição da República de 1988.

2. NORMAS E PRINCÍPIOS FUNDAMENTAM A UNIVERSALIZAÇÃO DO DIREITO A SAÚDE

2.1 PRINCÍPIO DA INTEGRALIDADE

O princípio da integralidade apregoa que todos os movimentos favoráveis ao tratamento, cuidados e reabilitação da saúde não devem ser fragmentados e nem negligenciados, haja vista que isto poderá provocar (dependendo do caso) a morte do paciente.

Esses serviços devem ser ofertados em consonância com os variados níveis de complexidade de cada paciente, formando assim, um sistema eficaz de amparo integral.

A lição de Gonçalves e Asensi esclarece que

O princípio da integralidade se presta a unir as ações voltadas à materialização da saúde enquanto serviço e também direito. Envolve diversos movimentos de busca por um trabalho, condições de vida e saúde mais eficientes, requerendo para tanto, a elaboração de políticas públicas voltadas para esse intento. (GONÇALVES e ASENSI, 2019, p. 555)

Vale destacar que o princípio da integralidade deve trilhar caminho similar ao de outras políticas públicas voltadas para saúde e para qualidade de vida do cidadão, sendo esta uma estratégia possível para garantia de atuação conjunta de outros setores relevantes, que visam oportunizar a promoção da saúde e da qualidade de vida dos cidadãos.

Assim, o princípio da integralidade busca concretizar todos os objetivos e intentos do sistema único de saúde na sociedade brasileira.

2.2 PRINCÍPIO DA DESCENTRALIZAÇÃO

O princípio da descentralização preconiza que as responsabilidades atinentes as ações a serem implementadas para oferta dos serviços de saúde gratuito devem ser redistribuídos entre a União, Estado e Município, afinal, quanto mais entes destinarem a obrigação, bem melhor poderá ocorrer a sua oferta.

Pinheiro assevera que:

com a descentralização foi possível a incorporação de novos atores ao cenário nacional, atingindo uma aproximação da sociedade com o Estado, e possibilitando o aparecimento de ricas experiências locais. A descentralização, assim, junto com a integralidade e universalidade, representa o processo de consolidação de conquistas do direito à saúde como uma questão de cidadania. (PINHEIRO, 2012, p. 21)

Assim, o dever político de promoção de saúde gratuita está nas mãos da união, Estado e Município, devendo os mesmos, se valer de meios técnicos, gerenciais e financeiros para execução da obrigação.

A descentralização objetiva ofertar o melhor para a população ao dividir essas atribuições ente as esferas públicas, buscando proporcionar uma eficácia maior da promoção da saúde.

2.3 PRINCÍPIO DA UNIVERSALIDADE

O artigo 196 da Constituição Federal determina que “a saúde é direito de todos e dever do Estado”. E é exatamente aí que repousa o princípio da universalidade que apregoa que o Poder Público deverá garantir acesso à saúde a todo indivíduo.

Gonçalves e Asensi lecionam que:

este princípio estipula que os serviços sociais voltados para garantia da saúde da população precisam não só estar disponíveis para toda a comunidade mas também que eles alcancem o maior número possível de casos, devendo para tanto, aqueles que tem o ofício de promovê-lo, despender todos os esforços possíveis. (GONÇALVES e ASENSI, 2019, p. 556).

Assim, a universalidade proporciona direito a todos os indivíduos de acessar os serviços públicos de saúde disponíveis, sem qualquer ressalva, já que a saúde é direito de cidadania e de obrigação do Poder Público.

2.4 PRINCÍPIO DA PARTICIPAÇÃO SOCIAL

O princípio da participação social é uma oportunidade na qual a população em geral, através de entes que os representam, poderá cooperar

com todo o processo atinente tanto a análise como a elaboração das políticas públicas voltadas para à saúde. Poderá também auxiliar na fiscalização da realização do trabalho.

Versando sobre o princípio da participação social, Gonçalves e Asensi mais uma vez ensinam que “conforme este princípio, é incumbência da sociedade participar ativamente do sistema de saúde, com a pretensão de que se elabore melhores estratégias para promoção da saúde no país.” (GONÇALVES e ASENSI, 2019, p. 556)

Os conselhos de saúde é o caminho a ser utilizado para concretizar esta participação já que estes é que exercerão a função de representantes legais da população nestas questões. Esses conselhos usufruem de poder deliberativo e permanente e são integrados por indivíduos que irão representar a sociedade.

Devem ser criados através de lei que necessita também definir toda o processo para seu funcionamento, prestando informações a população a fim de que esta possa se manifestar posicionando-se acerca das demandas atinentes à saúde.

Uma outra modalidade participativa são as Conferências de Saúde, que consistem em fóruns que discutem e avaliam a atuação do sistema de saúde, compostos de variados segmentos da sociedade que apresentam ideias e diretrizes para melhorar o sistema de saúde pública.

2.5 PRINCÍPIO DA EQUIDADE

O princípio da equidade defende a minimização das desigualdades, instituindo para tanto, a isonomia de tratamento. Assim a equidade aplicada a saúde, determina que todos devem usufruir do direito aos serviços médicos que tenham necessidade, a fim de garantir-lhes acesso ao sistema disponível.

Versando sobre este princípio, Gonçalves e Asensi advertem ainda que

(...) no âmbito do direito a saúde, este apresenta forte viés com a noção de justiça e de isonomia, já que apregoa um atendimento condizente com a necessidade do paciente, ou seja, deve-se ofertar mais cuidados aquele que dele necessita no momento do atendi-

mento, não se furtando, contudo, de atender a toda as demais diversidades. (GONÇALVES e ASENSI, 2019, p. 557)

Portanto, o princípio da equidade privilegia a isonomia de acesso aos serviços de saúde vedando quaisquer tipos de impedimentos ou privilégios, ofertando ao cidadão tratamento igualitário perante o Sistema Único de Saúde que deve receber atendimento condizente com a sua necessidade.

3. O DIREITO-DEVER DA PRESTAÇÃO DA SAÚDE VERSUS O ARGUMENTO DA RESERVA DO POSSÍVEL

3.1 O DIREITO-DEVER DA PRESTAÇÃO DA SAÚDE: A TEORIA DO MÍNIMO EXISTENCIAL

O mínimo existencial apregoa que cumpre ao Poder Público implementar os direitos já previstos na Magna Carta política a fim de que sejam atendidas às necessidades dos indivíduos, uma vez que somente assim se ofertará dignidade aos cidadãos. Como sua origem está previsto na Constituição Federal a realização dos direitos devem alcançar a todo cidadão brasileiro, já que o mesmo objetiva distribuir justiça social.

O mínimo existencial encontra previsão no Título II da CF onde versa sobre as “Garantias e Direitos Fundamentais”. Abrange todos os direitos sociais, econômicos e culturais ali instituídos, dentre eles o direito à saúde.

Explicando o seu alcance, a lição de Moraes afirma que

A noção de mínimo existencial é tema relacionado ao princípio da dignidade da pessoa humana, previsto na Constituição como um dos fundamentos da ordem constitucional (...) na medida em que representa, em linhas gerais, o mínimo necessário para a vida humana digna. Percebe-se que os direitos sociais estão intimamente ligados à dignidade da pessoa humana, pois é patente que direitos como o direito à saúde, à assistência social, à moradia, à educação, à previdência social tem por objetivo conferir aos cidadãos uma existência digna. As noções de mínimo existencial e dignidade da pessoa humana relacionam-se ao tema da efetividade dos direitos sociais, na medida em que são utilizados pela doutrina como parâ-

metro para verificar o padrão mínimo desses direitos a ser reconhecido pelo Estado. (MORAES em <http://www.ambitojuridico.com.br>)

Já exemplificando mais a miúde, Lima e Melo advertem que

O mínimo existencial seria o conjunto de bens e utilidades básicas imprescindíveis para uma vida com dignidade, tais como a saúde, a moradia e a educação fundamental. Violar-se-ia, portanto, o mínimo existencial quando da omissão na concretização de direitos fundamentais inerentes à dignidade da pessoa humana, onde não há espaço de discricionabilidade para o gestor público. Torna-se importante, pois, que se amplie, ao máximo, o núcleo essencial do direito, de modo a não reduzir o conceito de mínimo existencial à noção de mínimo vital. Ressaltando-se que, se o mínimo existencial fosse apenas o mínimo necessário à sobrevivência, não seria preciso constitucionalizar o direito social, bastando reconhecer o direito à vida. (LIMA e MELO em <http://www.portal.cfm.org.br>)

Sublinhe-se que o mínimo existencial abrange o direito à vida, que possui fortes raízes com o direito à saúde e, desta maneira, é incumbência do poder público a oferta do aludido direito social.

E é este um componente essencial já que visa atender as necessidades fundamentais da população, através da prerrogativa de utilização de serviços públicos diversos, inclusive aqueles destinados a saúde.

Daí advém as razões pelas quais o mínimo existencial promove a dignidade da pessoa humana, através dos elementos ofertados pelo poder público, estando incluso aí, a prestação de serviços voltados ao tratamento da saúde dos indivíduos vulneráveis e desamparados.

Vale ressaltar que o mínimo existencial não pode ser visto como um ínfimo meio ofertado para sobrevivência, como, por exemplo, a distribuição de analgésicos que tratam somente dos sintomas por ser menos custoso, ignorando-se com isso o tratamento da doença que traz os sintomas.

Por isso que para garantir uma sobrevivência digna, é necessário mais que isso, como, por exemplo, a continuidade da vida através da oferta de tratamentos de saúde eficazes quando necessários, afinal, qualquer um

pode adoecer e vir a óbito por falta de tratamento ou acompanhamento médico quando portador de doença crônica.

Vale ainda citar mais alguns posicionamentos, como o de Andreas Krell, que afirma que “o referido padrão mínimo existencial para sobrevivência incluirá sempre um atendimento básico e eficiente de saúde (...)” (KRELL, 2012, p. 30)

Comungando o mesmo pensamento, Ricardo Lobo Torres leciona que “os direitos sociais se reduzem ao mínimo existencial, onde a proteção deverá ser consubstanciada na entrega de prestações estatais materiais em favor dos pobres”. (TORRES, 2018, p. 81-82)

Assim, conclui-se que o mínimo existencial deve ser promovido pelo Poder Público que tem esta obrigação, devendo, em decorrência disso, elaborar e também o de ofertar políticas públicas voltadas para o atendimento de todos os indivíduos necessitados.

3.2 A TEORIA DA RESERVA DO POSSÍVEL

A teoria da reserva do possível é um argumento muito utilizado pelo Poder Público quando esta busca esquivar-se de sua obrigatoriedade de promoção do direito à saúde.

Esta teoria afirma que em face do volume muito mais acentuado de direitos fundamentais previstos desde a Magna Carta Constitucional de 1988, tal realidade acabou por tornar inviável o atendimento e a oferta de todos esses direitos, já que não existem recursos suficientes que possam tornar possível todas essas incumbências.

Também conhecida como “reserva do financeiramente possível” a teoria afirma que é dever do Poder Público realizar todas os seus encargos na medida da sua possibilidade financeira, pois não se deve cumprir unicamente uma obrigação e deixar outras desassistidas, sugerindo que, para tanto, se deve balancear e dividir a verba, a fim de que esta possa atender, mesmo que de forma insuficiente, todas as demais necessidades sociais.

Assim, esta teoria tem sido aplicada como um argumento que visa esquivar do Poder Público, a obrigatoriedade de cumprimento do dever de prestar saúde, suprimindo assim, o direito a saúde dos indivíduos.

Na literatura de Sarlet e Figueiredo, encontramos as seguintes explicações:

(...) não nos parece correta a afirmação de que a reserva do possível seja elemento integrante dos direitos fundamentais, como se fosse parte de seu núcleo essencial ou mesmo como se estivesse enquadrada no âmbito do que se convencionou denominar de limites imanentes dos direitos fundamentais. A reserva do possível constituiu, em verdade (considerada toda a sua complexidade), espécie de limite jurídico e fático dos direitos fundamentais, mas também poderá atuar, em determinadas circunstâncias, como garantia dos direitos fundamentais, por exemplo, na hipótese de conflito de direitos, quando se cuidar da invocação – desde que observados os critérios da proporcionalidade e da garantia do mínimo existencial em relação a todos os direitos fundamentais – da indisponibilidade de recursos com o intuito de salvaguardar o núcleo essencial de outro direito fundamental. (SARLET e FIGUEIREDO, 2018, p. 22.)

Já para Lima e Melo:

A **Reserva do Possível** consiste em uma falácia decorrente de um Direito Constitucional Comparado equivocados, na medida em que a situação social brasileira não pode ser comparada a outras nações mais evoluídas.

É indiscutível a controvérsia sobre a aplicação do Princípio da Reserva do Possível pelo Estado com o objetivo de legalizar sua omissão na implementação das políticas públicas cuja função seria buscar o interesse público primário. Por outro lado, não haveria óbice à utilização desse mesmo princípio, por analogia, para servir de amparo legal aos prestadores de serviços de saúde que, muitas vezes, e em decorrência da própria inércia do Poder Público, veem-se em presença de condições fáticas desfavoráveis que os impossibilitam de adotar as melhores medidas que seriam necessárias e indispensáveis para viabilizar, concretizar o direito à vida e/ou à saúde. Essas condições, esse contexto, a deficiência estrutural, a escassez material e de meios podem limitar a ação dos médicos e, sobremaneira, a implementação desses direitos que se tornam dependentes da existência das condições materiais para a sua atendibilidade, a sua exequibilidade. O que se torna muito mais grave

no campo da saúde, onde uma ação ou omissão pode redundar em grande sofrimento, ou mesmo, em morte. (LIMA e MELO *em* <http://www.portal.cfm.org.br>)

Observa-se que o argumento invocado da reserva do possível não constitui uma alegação robusta o suficiente para servir de elemento que venha autorizar a restrição do direito fundamental a saúde, pois a escassez dos recursos financeiros não pode servir como desculpa para negligenciar a efetividade deste direito.

O mero argumento da insuficiência de orçamento não justifica nem exige do Estado a incumbência de cumprir com sua obrigação, pois é dever do Poder Público promover a saúde a todos indivíduos, em consonância com a previsão constitucional.

4. O DIREITO À SAÚDE COMO CLAUSULA PÉTREA

4.1 A SAÚDE COMO REQUISITO ESSENCIAL PARA CONTINUIDADE DA VIDA

Não é novidade que para continuidade da vida humana é necessário que o indivíduo usufrua de boa saúde. Esta se adquire através de alguns cuidados diários com o próprio organismo, como uma nutrição adequada, descanso mínimo e prática de alguma atividade física. Sucede que mesmo aplicando todos esses cuidados regularmente, é possível ser acometido de enfermidades de toda sorte, umas mais amenas, outras fáceis de tratar e infelizmente, outras complicadas, que requerem auxílio médico e em muitos casos, de forma urgente.

Quando certas doenças se instalam, caso não sejam tratadas de forma imediata e célere, o paciente corre o risco de vir a óbito. E quando tal fato ocorre, viola-se não só o direito a saúde que deveria ser destinado a todos os indivíduos, mas também o seu direito indisponível à vida, bem maior a ser protegido.

Assim, o direito a saúde adquire o status de cláusula pétrea, já que é requisito essencial para manutenção de outro direito indisponível que é a vida e, em decorrência disso, todos os esforços devem ser aplicados a fim de se alcançar este objetivo.

Versando sobre esta possibilidade, Isabela Gonçalves e Felipe Asensi afirmam que “o direito à vida sob a ótica da lei é um direito que deve ser preservado e mantido sob todos os esforços e possibilidades existentes, afinal, o seu oposto, a morte, é irremediável, razões pelas quais não se deve medir cuidados para salvar uma vida”. (GONÇALVES e ASENSI, 2019, p. 558)

Por isso é que é incumbência do Poder Público promovê-la, e havendo negligência ou supressão deste direito, o cidadão poderá requerer ao Poder Judiciário a prestação jurisdicional daquilo que estão lhe furtando. É a denominada judicialização da saúde, onde o Poder Judiciário é chamado para impor ao Estado a realização do direito negado.

Assim, o Judiciário determina que o Poder Público preste os serviços assistenciais de sua competência aos indivíduos, a fim de efetivar o que está prescrito no mandamento constitucional.

Sucedem que na prática o que vemos é um sistema de saúde sucateado e abandonado, sem insumos e precariamente aberto a população, motivo pelo qual os atendimentos às pessoas necessitadas têm sido ofertados de maneira muito aquém ao ideal.

No sentido de justificar-se, conforme já desenvolvido em outras partes desta pesquisa, o Poder Público argumenta dispor de poucos recursos para execução da obrigação, e o gestor público acaba tendo que optar pelas prioridades, e a saúde e a vida das pessoas vulneráveis não têm sido consideradas como prioritárias, por mais absurdo que possa parecer.

Vale destacar ainda que utilizam como argumento secundário o fato de que o direito à saúde está inserido no contexto dos direitos sociais e por isso não deve ser considerado como fundamental, todavia, anexa e vinculada à saúde está o direito à vida, (que é indisponível e fundamental) já que este só existirá se o outro for aplicado quando necessário.

Portanto, sempre que o cidadão estiver diante de uma prestação negativa de acesso à saúde poderá se valer de algumas ações jurídicas a fim de obter a realização deste serviço.

Em consonância com o artigo 5º, inciso XXV da Constituição Federal, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. O que representa dizer que o cidadão poderá se valer de meios legais para obter proteção do seu direito à saúde. E como veículo para impor que o Estado venha ofertar o citado direito, os seguintes remédios

jurídicos poderão ser aplicados: 1- Direito de petição (artigo 5o, inciso XXXIV, da Constituição Federal); 2- Mandado de segurança individual, (artigo 5o, inciso LXIX da Constituição); 3- Mandado de segurança coletivo, (artigo 5o, inciso LXX da Constituição Federal); Ambos objetivando proteger um direito líquido e certo do cidadão a fim de reprimir quaisquer lesões ao direito à saúde praticada pelo agente público; 4- Mandado de injunção, (artigo 5o, inciso LXXI, da Constituição Federal) objetivando coagir o Poder Público a implementar as normas legais voltadas para proteção do direito à saúde; 5- Ação civil pública, (Lei 7.347/85) objetivando impor que o Estado venha cumprir os serviços assistenciais; 6- Tutela provisória, prevista pelo artigo 300 do Código de Processo Civil, para que o paciente consiga uma decisão de urgência a seu favor, evitando-se assim, a supressão do seu direito.

Vale ainda destacar que na prática o direito à saúde não tem sido absoluto, já que muitas decisões não são acatadas de forma imediata o que tem levado ao óbito dos pacientes. Temos muitas decisões nas quais determinam que o Estado interne o paciente, ou ofereça vaga em UTI, ou ainda que faça cirurgia de emergência, dentre outras situações consideradas urgentes, todavia, as ordens judiciais não têm sido executadas de pronto sob o argumento da insuficiência de verbas, insuficiência de vagas, insuficiência de leito, e demais questões atinentes a impossibilidade financeira.

Diante dessa realidade o Poder Público tem não só desobedecido as ordens judiciais como também tem gerado insegurança jurídica nas instituições, já que as ordens judiciais não têm sido acatadas ou quando acatadas, são atendidas de forma tardia.

Tais ações tem provocado total descrédito da população em relação ao judiciário, que o enxerga desmoralizado e sem força.

Por fim, vale ainda citar que a Suprema Corte desobrigou o Poder Público de fornecer medicamentos de alto custo para pacientes com doenças raras segundo certos requisitos o que decreta de vez a relativização excepcional do direito a saúde.

Segundo a decisão, o poder público tem gastado 87% do seu orçamento (o que equivale a 1.596 pacientes)²⁷ para atender aos pacientes portadores de enfermidades raras. Com isso o restante da verba tem sido

27 BRASIL, Ministério da Saúde. Disponível em <www.saude.gov.br>. Acesso em 10 de setembro de 2019>.

insuficiente para custear todas as demais demandas do sistema de saúde do país.

No voto do Ministro Alexandre de Moraes argumentou-se que não obstante o Poder Judiciário tenha autoridade para conhecer dessas demandas, deve garantir que não haja prejuízo de toda uma coletividade em virtude de casos específicos que não acabam tendo a análise da eficácia. Para o Magistrado o aumento da judicialização vem prejudicando a própria gestão das políticas públicas de saúde no Brasil, uma vez que, segundo a Advocacia-Geral da União somente no âmbito federal, os valores que não chegavam a R\$ 200 milhões em 2011 alcançaram no ano de 2018 R\$ 1,316 bilhão.

Já de acordo com o Ministro Luís Roberto Barroso o Poder Público não deve ser coagido a abastecer o sistema de saúde com medicamentos que não têm registro pela Anvisa, já que é através deste registro que se comprova a eficácia do medicamento. Contudo, para aquele medicamento que já se comprovou eficácia através de indivíduos de outras nações, mas que ainda não dispõem de registro na Anvisa, Barroso esclarece que o Poder Público deve ser coagido a fornecê-los unicamente se houver por parte da Anvisa um demora muito longa na apreciação do pedido. Esclarece ainda que essa demora deve ser entendida como um prazo superior a 1 ano de espera devendo ainda ser caracterizados os seguintes elementos: 1) a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil; 2) a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; e 3) a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil²⁸.

Por fim, o Ministro Ricardo Lewandowski, entendeu que o medicamento só poderia ser fornecido pela União quando comprovado que tanto o paciente como toda a sua família não dispõem de meios para custear o tratamento. Para tanto deverão apresentar prova incontestável da sua necessidade além da obrigatoriedade de se observar a inexistência de outro tratamento disponível no SUS voltado para combate da doença²⁹.

28 BRASIL, Supremo Tribunal Federal. RE 566.471. RE 657.718 e RE 855.178. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 01 de setembro de 2019.

29 Supremo Tribunal Federal. RE 566.471. RE 657.718 e RE 855.178. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 01 de setembro de 2019.

Assim, observa-se que o direito a saúde, mesmo sendo requisito essencial para manutenção de outro direito tão relevante quanto, não é absoluto, pois em determinadas situações tem sido flexibilizado.

Seguindo a decisão do Supremo outras decisões têm sido emanadas por magistrados de primeira instância, que embora lamentem não poder manifestar-se favorável aos pacientes, são obrigados a acompanhar a citada decisão.

4.2 A POSIÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA DIANTE DO DIREITO À SAÚDE

Anteriormente já tivemos a oportunidade de asseverar que até meados do século passado, vivíamos certa quietude na aplicação do direito em razão da ilusão trazida pelo positivismo no Estado Liberal. Cunhava-se a expressão *bouche de la loi* (boca da lei) para a atividade desempenhada pelo magistrado, uma vez que sua atuação seria a de mero aplicador da lei, quase que mecanicamente.

O processo de redemocratização do Brasil, em meados dos anos oitenta do século próximo-passado, traz consigo a necessidade de encampação deste novo ideário, elevando o texto constitucional ao seu devido lugar, qual seja, a base axiológica de todo o ordenamento jurídico brasileiro. Na travessia do Estado Autoritário para o Estado Democrático de Direito tivemos como elementos marcantes: “a) novo texto constitucional; b) nova teoria da constituição; e c) nova postura jurisprudencial.” (MIGUEL CARBONELL, 2007 in STRECK, 2017, p. 145).

O Poder Judiciário desempenha a tarefa de resguardar os direitos fundamentais dos indivíduos, conforme consagrado em nossa Magna Carta que prevê expressamente a impossibilidade de que lhe seja afastado da apreciação de qualquer lesão ou ameaça a direitos.

Nesse diapasão, com a absorção do entendimento acerca do caráter normativo da Constituição da República tem sido o Estado-Juiz instado a se manifestar acerca das relações sociais, notadamente quanto à implementação de políticas públicas previstas no texto constitucional.

Imperioso destacar duas exortações sobre o tema realizadas pelo Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal.

A primeira, é o *leading case* sobre a legitimidade constitucional do controle e intervenção do Poder Judiciário em tema de implementação de políticas públicas, na ADPF 45 MC/DF, em julgamento publicado no DJ em 04/05/2004.

A segunda exortação do Ministro Celso de Mello, consta do RE 482.611/SC, publicado no DJ-e em 06/04/2010, referente ao caráter cogente e vinculante das normas constitucionais.

Neste contexto, tem-se percebido a judicialização em massa dos direitos constitucionalmente previstos, tanto assim que, segundo o último relatório do Conselho Nacional de Justiça, tramitavam pelas Cortes de Justiça de nossa nação mais de 80 (oitenta) milhões de processos. Vale o destaque que o assombroso número retro mencionado foi motivo de comemoração por parte dos gestores do Judiciário, uma vez que em pesquisa realizada em ano anterior o número de ações ultrapassava o patamar de 100 (cem) milhões.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme se verificou o direito a saúde é um direito fundamental e indisponível cuja previsão encontra-se na Carta Política de 1988.

A incumbência de promover e realizar este direito recai sob o Poder Público, através da União, dos Estados e dos Municípios, que devem criar políticas públicas voltadas ao atendimento e oferecimento desses serviços.

Assim, o direito a saúde deve ser ofertado a fim de conceder proteção integral aos indivíduos com eficiência e disponibilidade.

Ocorre que a notória incapacidade e/ou incompetência e/ou ineficiência do Poder Executivo em implementar os mandamentos constitucionais relativos às políticas públicas culminou com vertiginosa utilização do processo judicial como instrumento de acesso à saúde pública.

O tratamento de saúde em muitas situações é requisito que condiciona a continuidade ou não da vida do doente, pois a ausência da saúde conduz a morte sendo sua fragilidade o alarme para a busca de auxílio médico.

Como a vida e a saúde possuem raízes profundas que se entrelaçam se tornou um direito fundamental, não tendo, portanto, que se questionar os argumentos da teoria da reserva do possível quando o bem jurídico

tutelado é a vida de alguém, que naquele momento necessita de socorro e tratamento muitas das vezes de forma célere.

Tanto a literatura majoritária quanto a jurisprudência dos tribunais brasileiros têm decidido de maneira uniforme que o direito à saúde não pode ser suprimido por questões orçamentais, já que a vida e à saúde têm peso mais relevante no conflito de interesses.

Em decorrência disso, o direito à saúde deve ser priorizado e realizado pelo Poder Público, destinando a todos os cidadãos este acesso indispensável para vida dos vulneráveis e necessitados.

Por certo que se houvesse no sistema de saúde brasileiro um programa preventivo que atendesse a todas as pessoas que desenvolvem problemas e doenças crônicas, certamente não teríamos tantos hospitais assoberbados, todavia, o sistema de saúde brasileiro tem agonizado e as prestações hoje em dia são muito mais negativas do que positivas, motivo pelo qual o Judiciário tem sido regularmente acionado para manifestar-se.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Marcelo Pereira de. **NOTAS SOBRE O CONTROLE JURISDICIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS**. Ver. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte, n. 66, pp. 551/571, jan./jun., 2015.

ALVES, Lucélia de Sena. *Judicialização da Saúde*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.

ASENSI, Felipe Dutra. **JUDICIALIZAÇÃO OU JURIDICIZAÇÃO? AS INSTITUIÇÕES JURÍDICAS E SUAS ESTRATÉGIAS NA SAÚDE**. Physis Revista de Saúde Coletiva. Rio de Janeiro, 2010.

_____. **DIREITO À SAÚDE**. Ed. Juruá. Curitiba, 2013.

_____. **PELA VALORIZAÇÃO EFETIVA DA MEDIAÇÃO NO BRASIL**. Revista Catarinense de Resolução de Conflitos. Joinville, ano IV, n. 4, p. 20, agosto 2016. Disponível em: <<http://www.fece-ma.org.br/rcsc2016>>. Acesso em: 05 ago. 2017.

BRASIL, **Ministério da Saúde**. Disponível em: <www.saude.gov.br>. Acesso em: 10 set. 2019.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **RE 566.471. RE 657.718 e RE 855.178**. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 01 set. 2019.

BARROSO, Luiz Roberto. *A judicialização da vida: E o papel do Supremo Tribunal Federal*. Belo Horizonte: Editora Forum, 2017.

CUNHA JUNIOR, Dirley da. **A efetividade dos Direitos Fundamentais Sociais e a Reserva do Possível. Leituras Complementares de Direito Constitucional: Direitos Humanos e Direitos Fundamentais**. Salvador: Editora Juspodivm, 2018.

FARIAS, Rodrigo Nóbrega. *Direito a Saúde e sua Judicialização*. Curitiba: Juruá, 2018.

GONÇALVES, Isabela Pfister. ASENSI, Felipe Dutra. **Direito a Saúde: uma análise das decisões do TJ RJ em tempos de Crises**. In *Direitos humanos e fundamentais em perspectiva*. Coordenadores Klever Filippo, Maria Geralda Miranda, Rogério Borba da Silva e Thiago Rodrigues Pereira. – Rio de Janeiro: Ágora21, 2019.

KRELL, Andreas J. **Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha: os descaminhos de um direito constitucional “comparado”**. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris, 2012.

LIMA, Fernando Gomes Correia. MELO, Viviane Carvalho de. **O princípio da reserva do possível, o mínimo existencial e o direito à saúde**. Disponível em <<http://www.portal.cfm.org.br>>. Acesso em: 02 set. 2019.

MORAES, Daniela Pinto Holtz. **Efetividade dos direitos sociais: Reserva do possível, mínimo existencial e ativismo judicial**. Disponível em <<http://www.ambitojuridico.com.br/>>. Acesso em: 02 set. 2019.

NASCIMENTO, Suélen Pereira Coutinho do. **Mínimo Existencial x Reserva do Possível**. Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/>>. Acesso em: 10 set. 2019.

PINHEIRO, Roseni. **Saúde pelos sanitaristas: o Sistema Único de Saúde sob a ótica do princípio universal da integralidade das ações**. Direito Sanitário. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

- SARLET, Ingo Wolfgang. FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações.** In: SARLET, Ingo Wolfgang. TIMM, Luciano Benetti (Org.). Direitos fundamentais, orçamento e reserva do possível. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 22.
- SILVA, Denise dos Santos Vasconcelos. Direito à Saúde. Ativismo Judicial, Políticas Públicas e Reserva do Possível. Curitiba: Juruá, 2015.
- TORRES, Ricardo Lobo. **O mínimo existencial, os direitos sociais e os desafios de natureza orçamentária.** In: SARLET, Ingo Wolfgang. TIMM, Luciano Benetti (Org.). Direitos fundamentais, orçamento e reserva do possível. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 81-82.
- VENTURA, Miriam et al. **JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE, ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DO DIREITO À SAÚDE.** Physis Revista de Saúde Coletiva, Rio de Janeiro, 2010, vol 20.

A EDUCAÇÃO PÚBLICA CONECTADA COMO DIREITO SOCIAL: O CONTEXTO HISTÓRICO DO ENSINO PRIVADO AO PÚBLICO NO BRASIL DO ONTEM AOS DIAS DE INCLUSÃO DIGITAL

Camila Borges Ramalho

INTRODUÇÃO

O tema abordado no artigo é de grande relevância para a atualidade pois discute sobre a importância de um sistema educacional público para a sociedade Brasileira como prioridade na agenda de suas políticas públicas. Um sistema público que possibilite o que está assegurado na constituição de 88 “uma educação integral que favoreça o desenvolvimento da cidadania e a qualificação para o trabalho”, que a escola favoreça a interação dos educandos com as tecnologias de informação não apenas como pano de fundo, mas com medidas efetivas de acessibilidade de recursos e equipamento sendo possível tornar a escola pública uma escola conectada com o mundo das novas gerações.

Sabe-se que historicamente os marcos legais educacionais sempre deram brechas para que a Iniciativa educacional Privada se caracterize como uma oferta de Educação mais eficiente do que o sistema público. O que faz com que os governos atuais tentem direcionar suas medidas com incentivos financeiros para o crescente mercado Educacional Privado. Fala-se hoje em vales para alunos de escola pública o fato é que nenhum sistema privado de educação poderá receber estudantes das camadas mais carentes de maneira efetiva. Esse caminho não resolverá os problemas de educação do Brasil, por-

que recursos que deveriam ser direcionados para a melhoria de condições da educação pública vão para o mercado privado educacional sabendo também que muitas crianças não serão atendidas por essa proposta de ensino.

Com a necessidade da Escola cumprir o seu papel com a imposição do isolamento social em virtude do covid tornou-se necessário pensar numa escola a distância. E a primeira fase dessa forma de ensino remoto pode-se caracterizar como emergencial porque aconteceu de uma necessidade não planejada acontecendo de forma forçada onde ocorreu a triste constatação que o mundo escolar não está conectado como deveria. A segunda fase foi tentar estratégias de alcance para os 25 % dos alunos que não tiveram acesso ao ensino remoto. A terceira fase caracteriza-se pela busca de conhecimento tecnológico pelos professores na tentativa de resolver problemas de acesso dos alunos as TICS. A medida que a escola foi se organizando foram também criados protocolos e orientações oficiais de como esse modelo de educação deveria funcionar. E a última fase aponta para um modelo de educação híbrida que integra escola como espaço presencial de aprendizagem integrado com a complementação do ensino híbrido de maneira online contribuindo para que o aluno compreenda e entenda a tecnologia usando a no contexto individual e coletivo com criatividade, criticidade e ética.

Será traçado cronologicamente a partir da análise das diversas constituições brasileiras a evolução do ensino no Brasil do privado ao público, também analisando como a educação remota tornou-se parte integrante das estratégias de Ensino aprendido no Brasil.

Esse modelo de pensar a Educação Pública conectada somente evoluirá no País, quando governo, empresários, trabalhadores e comunidades se organizarem para construir um modelo educacional para todos investindo numa escola de Educação Básica de qualidade, resolvendo as dificuldades que existem no Brasil possibilitando que elas sejam superadas

1 DESENVOLVIMENTO

1.1 Contexto histórico e marcos legais

É preciso refletir sobre a história da Educação no Brasil para se entender e procurar estabelecer nova maneira de se pensar priorizando

uma educação mais democrática que atenda a todos e não apenas uma minoria. A educação brasileira nasce da necessidade de se formar uma elite que possa pensar sobre uma identidade elitista deixando toda a população verdadeiramente brasileira a margem do processo de construção de nossa identidade.

A Educação Formal no Brasil surge com a chegada da ordem jesuítas em 1541 para promover a aculturação dos índios, por isso discordo com Albuquerque (1993) quando esse considera que o projeto Educacional Jesuítico obteve resultados significativos, pois conseguiu transmitir uma educação que tornava a cultura Brasileira homogênea. Acredita-se que essa maneira de fazer a Educação no Brasil demonstra que essa sempre esteve a serviço das classes dominantes em detrimento das camadas marginalizadas, de início os nossos índios.

Até 1759, as escolas mantidas pelos jesuítas eram financiadas pelas contribuições de usuários e a igreja através de doações, caracterizando-se por um sistema privado de educação. Com as reformas realizadas por Marques de Pombal, primeiro ministro de Portugal, de 1750 a 1777, vem acabar com o único “sistema” de educação do Vice Reino do Brasil com a expulsão da companhia de Jesus. Pela primeira vez o estado tenta assumir os encargos da educação, mas os mestres leigos das aulas e escolas régias, recém-criadas, se revelaram incapazes de assimilar toda a iniciativa das medidas pombalinas. O maior avanço dessas medidas Pombalinas, registra-se com a mudança no que diz respeito aos custeios da Educação no Brasil, a partir de então, institui-se o tributo de subsídio literário, o imposto de alvará régio e com vigência até o início do século XIX.

A primeira carta magna do Brasil traz apenas dois parágrafos de um único artigo sobre educação, que é relevante citar o Art. 179, & 32 (BRASIL, 2001a) – Educação primária para todos. Para Vieira, 2001, p.294.

Como se vê, no contexto nascente do Império, o texto constitucional passa ao largo da matéria educacional, muito embora o Brasil tenha sido um dos primeiros países a inscrever em sua legislação a gratuidade da educação a todos os cidadãos, apesar de esta não ter se efetivado na prática (OLIVEIRA; ADRIÃO, 2002, *apud* VIEIRA, 2007, p. 294).

Em 1834 se instituiu um ato adicional do imperador promovendo uma das primeiras políticas de descentralização administrativa, conferido às províncias o direito de legislar sobre a instrução pública e de promover estabelecimentos próprios, excluindo os de nível superior, o que vai possibilitar uma dualidade de sistemas, cabendo às províncias o ensino primário e secundário e ao governo central o ensino na capital e o ensino superior em todo o império.

Às províncias foi delegada a incumbência de regulamentar e promover a educação primária e média em suas próprias jurisdições (ROMANELLI, 1999). Segundo Oliveira (2004, p. 948)

Nas províncias, os sistemas escolares não passaram da tentativa de reunião das antigas aulas régias em liceus, de forma desorganizada. Motivo: um falho sistema tributário e a consequente falta de recursos. No vazio dos estados, boa parte do ensino secundário ficou a cargo da iniciativa privada, principalmente dos colégios religiosos, e o ensino primário foi relegado ao abandono, sobrevivendo pelo sacrifício de alguns mestres escolas que destituídos de habilitação profissional, só encontravam emprego na educação.

A estrutura Geral do Ensino ficou da seguinte forma: Governo Central a responsabilidade com o Ensino Superior em todo o país e os outros níveis ficaram a cargo das províncias. A carência de recursos e a falta de interesse das elites regionais impediram a organização de um sistema de ensino escolar eficiente. No final, o ensino secundário foi assumido pela educação particular, inicialmente pela igreja e o ensino primário, novamente, ficou abandonado.

Oliveira (2004) afirma que na transição republicana, com a adesão de parte da elite intelectual aos ideais do liberalismo burguês, é atribuída à educação a heróica tarefa de promover a reconstrução da sociedade.

Nesse período a dualidade do sistema Brasileiro é instituído pelo marco legal principal que é a carta magna de 1891 que regula a partir da descentralização do Ensino. Ficando a cargo da união o direito de criar instituições de ensino superior e secundários nos estados e prover a instrução secundária do Distrito Federal. Aos estados competia prover e legislar a educação primária, além do ensino profissional, que compreendiam na

época o ensino normal de nível médio para as moças e as escolas técnicas para os rapazes.

Nessa carta Magna de acordo com o Art 34 & 30(BRASIL, 2001b) ainda, não privativamente: animar, no país, o desenvolvimento das letras, artes e ciências sem privilégios que tolham a ações de governos locais, criar instituições de ensino superior e secundários nos estados e prover à instrução primária e secundária no Distrito Federal, conforme Art. 35 & 2º, 3º e 4º(VIEIRA, 2007).

Essa foi a consagração do sistema dual que vinha do regime anterior, ampliando a distância entre a educação da classe dominante, que compreendia escolas secundárias acadêmicas e escolas superiores, e a educação do povo que se fazia nas escolas primárias e escolas profissionais (OLIVEIRA, 2004).

Porém foi na República que podemos apontar para o primeiro documento que realmente buscava superar as tentativas parciais de reforma na educação nacional o Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova, de 1932. Apesar de ainda estarem baseados no direito individual à educação, determinavam que o estado, representante da coletividade, assumisse a responsabilidade da organização do Ensino, com a tarefa de tornar a escola acessível, em todos os graus, aos cidadãos mantidos em condições de inferioridade econômicas.

De acordo com Xavier (1990, p. 82):

As reformas empreendidas nas décadas de 30 e 40 visavam, a um só tempo, a responder as exigências políticas e ideológicas do momento e às pressões sociais. Dessa forma, embora não concretize plenamente o “plano de reconstrução nacional” proposto pelos pioneiros da escola nova, justificam-se dentro do seu espírito geral as ambiguidades presentes no Manifesto, atendendo ao novo que podia brotar, mas preservando a tradicional estrutura dualista, elitista acadêmica do Ensino brasileiro.

Segundo Vieira (2007) o momento também é rico para a Educação “No campo ideário pedagógico é forte a influência do escolanovismo, traduzido no manifesto dos Pioneiros da Escola Nova (1932) que repercutirá

sobre as ideias e reformas propostas nos anos subsequentes” (VIEIRA, 2007, p. 296).

Como afirma Viera, 2007 a constituição de 1934 é a primeira a dedicar espaço significativo à educação , porque traz como novo a função supletiva da união na obra educativa em todo o país(art.150.”d” e “e”) por ser definidas vinculações de receitas para a educação, cabendo a união e os municípios aplicar” nunca menos de dez por cento e os Estados e o Distrito Federal nunca menos de vinte por cento, da renda resultante dos impostos na manutenção e no desenvolvimento do sistema educativo.”(art. 156).

A organização e manutenção de sistemas educativos permanecem com os Estado e o Distrito Federal (Art. 151).O Plano Nacional de Educação estabelece “ o ensino primário integral e gratuito e de frequência obrigatória extensivo aos adultos e tendências à gratuidade do ensino ulterior ao primário, a fim de tornar mais acessível” (Art. 150 parágrafo único “a “ e “b”).

A constituição de 1937 marca um início de diversos direitos aos cidadãos. No campo educacional o Estado Novo de Vargas caracteriza-se pela retomada da centralização desencadeada para responder as exigências das reformas estruturadas pelo poder central, especificamente as chamadas leis orgânicas do ensino concebidas durante a administração de Gustavo Campana a frente do Ministério de Educação.

O Art. 15, parágrafo IX da constituição de 1937 amplia a competência da União para fixar e determinar os quadros da Educação nacional, traçando as diretrizes a que devem obedecer a formação física, intelectual e moral da infância e da juventude.

Um aspecto, no qual reafirma que a Educação no Brasil continuava focada na iniciativa de Ensino privado coloca a liberdade de Ensino, ou seja a livre iniciativa como objeto do primeiro artigo dedicado à educação no texto de 1937, conforme o Art. 128, a arte, a ciência e o ensino são livres à iniciativa individual e à de associações ou pessoas coletivas públicas e particulares.

De acordo com Vieira (2007), o dever do Estado com a educação é colocado em segundo plano, sendo lhe atribuída uma função compensatória na oferta escolar, já que a ele é destinado à missão de provê-la à infância e à juventude aos que faltarem recursos necessários à educação em instituições particulares, de acordo com o art. 129. Embora estabeleça que

o ensino é obrigatório e gratuito (Art. 130), acrescenta no mesmo artigo o caráter parcial dessa gratuidade que não exclui o dever de solidariedade dos menos para com os mais necessitados.

Vieira (2007) ressalta que com a Reforma Capanema o sistema educacional brasileiro não só mantém como acentua o dualismo que distingue a educação escolar das elites daquela ofertada as classes populares.

Após esse período de redemocratização o país volta a vivenciar uma fase marcada pelo autoritarismo. Sobre a égide da Ditadura, é concebida um novo marco legal a constituição de 1967.

No campo da Educação, somente depois da Carta Magda de 1967 é que são encaminhadas as principais propostas de reforma do período, destacando-se as reformas do ensino superior por meio da lei nº 5540/68 e a da Educação Básica, que fixa as diretrizes e bases para o ensino de 1º e 2º graus a partir da lei nº 5692/71.

Na educação, essa constituição acrescenta o dever do Estado no Art. 176, § 3º, parágrafo v à noção de educação como direito de todos, porém na prática expressa a presença de interesses políticos, já manifestos em outras Cartas, sobretudo àqueles ligados ao ensino particular (BRASIL, 1967). Segundo Vieira (2007) A liberdade de Ensino tema chave de conflito entre o público e o privado desde meados dos anos cinquenta, e é visível no texto produzido no regime militar, já que a carta de 1967 avança no terreno do subsídio ao ensino privado, uma vez que este merecerá amparo técnico e financeiro dos poderes públicos, inclusive mediante bolsas de estudos amparado pelo Art. 176, § 2º (BRASIL, 1967).

Outro aspecto relevante é o retrocesso representado pela desvinculação dos recursos para a Educação. Enquanto a constituição de 1946, a união é obrigada a aplicar nunca menos de dez por cento de sua receita na educação como repasse de complementação a participação dos Estados e Municípios, nessa Carta Magna (Art. 169) tal obrigação desaparece.

Em 1984 há um intenso movimento democrático por eleições diretas, pondo fim ao Regime Militar.

A constituição de 1988 promulgada nesse período de redemocratização no Brasil estabelece o caráter de uma constituição cidadã, que propõe a incorporação de sujeitos historicamente excluídos de direito a Educação, expressa no princípio da igualdade de condições para o acesso e permanência na escola (Art. 206, parágrafo I). Outra importante conquista, no

primeiro texto, é quando coloca a Educação como um direito público subjetivo por meio do Art. 208, § 1º, quando estabelece o princípio de gestão democrático ao Ensino Público (Art. 206, parágrafo VI), quando coloca que é dever do estado prover creches, pré-escola às crianças de 0 a 5 anos de idade (Art. 208, parágrafo IV), oferta de Ensino noturno regular (Art. 208, parágrafo VI) , o Ensino Fundamental obrigatório e gratuito, inclusive a todos que não tiveram acesso a idade própria (Art. 208, parágrafo I), atendimento especializado as pessoas com deficiências, prioritariamente em rede regular. (Art. 208, parágrafo III)(BRASIL, 1988).

Essa constituição ressalta o Estado como ente também responsável pela a educação , no caso formal , dos cidadãos brasileiros, quando ela reedita de forma ampla a noção de Educação como um direito a todos. No Art. 205 fica explícita essa ideia “A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando o pleno desenvolvimento da pessoa, o seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

Nenhuma Constituição avançaria tanto como a Cidadã, pois é claro no seu texto o compromisso que o Estado deve ter para com a Educação do País, quando firma a obrigatoriedade e a gratuidade do Ensino dos 4 ao 17 anos em estabelecimentos oficiais (Art.208, parágrafo I , EC nº 59/09), quando estabelece que o “não oferecimento do Ensino obrigatório pelo poder público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente. (Art. 208, § 2º), quando obriga ao poder público a função de recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhe a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola (Art. 208, § 3º) (BRASIL,1988).

Essa constituição chama para o poder governamental a responsabilidade para com a educação, quando estabelece o financiamento da Educação, colocando no Art. 211 que a União, os Estados e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino. Determinando que a União em matéria de Educação, exercerá função redistributiva e supletiva de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do Ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, Distrito Federal e aos municípios (Art. 211, § 1º, EM nº 14/96).

Existe a preocupação não somente de que o poder público garanta o acesso e a permanência aos estabelecimentos escolares,mas também que esse

ensino seja ofertado a garantir recursos para que ele aconteça com melhor qualidade como podemos ver no Art. 208º, parágrafo VII – Atendimento ao educando, no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação, e assistência à saúde.

É importante também ressaltar o artigo que fala sobre a valorização dos profissionais do Magistério (Art. 206, parágrafo V) garantindo, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos da rede pública (BRASIL, 1988). O Art. 206, parágrafo VII apresenta o piso salarial profissional nacional. Essas medidas visam proporcionar, além de melhor preparo profissional, com certeza melhoria nas práticas educacionais nas escolas (BRASIL, 1988).

De acordo com o Art. 209, parágrafo I e II, o ensino é livre da iniciativa privada, observando-se o cumprimento das normas gerais da educação nacional e a autorização e avaliação de qualidade pelo poder público (BRASIL, 1988).

Mantem-se a abertura de transferir recursos públicos ao ensino privado, mas é estabelecido critérios para que isso possa ser realizado. A concessão de tais benefícios pode ser feito por meio de “bolsas de estudos para o ensino fundamental ou médio, na forma da lei, para os que demonstrarem insuficiência de recursos, quando houver falta de vagas e cursos regulares da rede pública na localidade da residência do educando, ficando o poder público obrigado a investir prioritariamente na expansão da sua rede na localidade” (Art. 213, § 1º)(BRASIL, 1988).

Pode-se observar que a Constituição de 1988 coloca de maneira clara e firme a obrigatoriedade do Estado, em relação a todos os seus entes, com a Educação básica. Essa constituição, na letra da Lei, procura pensar uma educação pública que além de garantir acesso e permanência, que seja dada condições para que ela aconteça de maneira a alcançar a qualidade do processo formativo no seu sentido mais amplo.

1.2 . Contexto Histórico e marco legais da Escola Conectada.

Quando entendemos a tecnologia como uma forma mais refinada de produzir bens materiais ou imateriais, como o conhecimento, podemos dizer que a tecnologia surge com os primórdios com a invenção da roda,

do fogo e num processo bem mais elaborado a construção da escrita. Sabidamente, o homem registrou sua história mediante os símbolos iconográficos nos quais mostrou como viviam, caçavam, pescavam e como eram seus rituais. (KENSKI, 2003a; MARCONDES FILHO, 1988,1994).

Mas quando fala-se de ferramentas tecnológicas digitais pensa-se num mundo ligado por um computador, um modem, uma linha telefônica ou uma antena parabólica de onde extraí-se informações sobre diversos contextos das diversas áreas do conhecimento.

Atualmente se conceitua a presente geração como a geração do conhecimento. O fato é que o que caracteriza essa sociedade é a capacidade de transformar a informação em conhecimento. Informações que pelas vias digitais chegam a cada milésimos de segundos nas redes, através da internet.

As tecnologias digitais são responsáveis por informar mas é no âmbito da sociedade que essa informação é transformada em conhecimento. É a interação da tecnologia na família, na escola, com amigos, pais e professores que essas informações vão ganhando nova roupagem.

O fato é que hoje a tecnologia adentrou o espaço social e existe a necessidade da educação informal ou formal utilizá-la em benefício do crescimento e da aprendizagem. Isso somente poderá ser feito pelos que exercem o papel de educadores. É necessário a mediação da interação entre a criança e os jovens com a tecnologia. Essa interação intencional, que também deve ser realizada pelos estudantes, é que vai propiciar o avanço do conhecimento no mundo moderno e conectado.

Com o isolamento social causado pela pandemia do covid-19 a necessidade das tecnologias de informações digitais tornaram-se o único caminho para que o processo de Ensino Aprendizagem pudesse acontecer. E apesar de existir legislação que garante o acesso dessa tecnologia como consta do Art. 215 da constituição federal tendo como base a parceria da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios com a sociedade civil no campo da inclusão digital, com o objetivo de ampliar o acesso e o uso apropriado das tecnologias da informação e comunicação pela população brasileira, mas a realidade encontrada na escola pública mostrou -se diferente muitas crianças e jovens sem acesso a conectividade das aulas remotas.

O trabalho aponta para o Art. 2º do projeto de lei 7.789/17 instituindo a Política Nacional de Desfazimento e Recondicionamento de Equipamentos Eletroeletrônicos, com os seguintes objetivos: I – garantir o pleno exercício do direito ao acesso às tecnologias da informação e comunicação aos cidadão, dispondo-lhes os meios e insumos necessários para produzir, registrar, gerir e difundir conhecimento; II – contribuir para o descarte de equipamentos e bens de informática da administração pública de maneira correta e sustentável; III – contribuir para a qualificação profissionalizante da população brasileira, estimulando a criatividade, a inovação, a geração de renda e o empreendedorismo; IV – fomentar a pesquisa e o desenvolvimento de soluções nacionais nas áreas de ciência, tecnologia, inovação.

Art. 3º do mesmo projeto tem como beneficiária a sociedade e prioritariamente os povos, grupos, comunidades e populações em situação de vulnerabilidade social e com reduzido acesso às tecnologias da informação e comunicação, que requeiram o acesso a essas para garantia de seus direitos humanos, sociais e culturais.

O citado projeto de lei orienta a elaboração de um programa de computadores em que materiais tecnológicos sejam requalificados para promover Pontos de Inclusão Digital.

Mais do que nunca a necessidade de democratização do acesso tecnológico digitais pelas crianças e jovens das camadas populares e das escolas Públicas em geral precisa ser pauta discutida e programas como o citado no projeto de Lei nº 7.789/17 de requalificação de computadores em centros e a sua distribuição pelo programa de computadores em inclusão digitais apresenta-se como uma estratégia de governo para aparelhar as escolas públicas, facilitando o uso da tecnologia de informação digitais nos processos de educação.

2.2.2 O público e o privado: o que muda e o que permanece no cenário atual.

Para se continuar pensando sobre a instituição de um Ensino Público no Brasil contrário ao Ensino Privado precisa-se entender a etimologia latina, onde (HOUUAISS; VILA, 2001 *apud* VIEIRA, 2008) define *privatus* refere-se ao “pertencente a cada indivíduo; particular; próprio, individual” por oposição *publicus* “relativo ao povo, ao Estado, público”.

Aparentemente esses conceitos parecem simples de entender, mas atualmente existe fortes discursões em relação as parcerias públicas privadas como soluções para os problemas enfrentados sob argumentos da ineficiente, por meio da falta de “recursos ou de má gestão dos interesses coletivos” pela administração pública.

Na verdade, essa nova maneira de administração dos recursos públicos por entes particulares merece uma análise criteriosa. No Brasil as experiências das privatizações de empresas aconteceram algumas vezes de maneira desastrosa por causa da corrupção, do desvio de recursos e pela má administração ou por omissão do Estado como fiscalizador da gestão que antes de ser privada realiza importante função de interesse público.

Norteados por acordos internacionais e pelas suas exigências houve um forte movimento para que o que estava determinado por lei na constituição federal de 1988 e na lei de diretrizes bases de 9.394/96 fosse destinados recursos para a Educação pela União em colaboração com Estados e Municípios, através do FUNDEB, Fundo de desenvolvimento da Educação Básica. De acordo com o texto aprovado em 2020, a complementação da União neste novo Fundeb vai aumentar gradativamente até atingir o percentual de 23% dos recursos que formarão o fundo em 2026. Passará de 10%, usado no modelo atual do Fundeb, vigente até o fim deste ano, para 12% em 2021; em seguida para 15% em 2022; 17% em 2023; 19% em 2024; 21% em 2025; até alcançar 23% em 2026.

Pode-se observar que a contribuição da União nesse fundo em contrapartida possibilita que alguns aspectos importantes previsto na Carta Magna de 1988 chegasse a realmente se configurar como ações reais pode se citar como uma dessas ações a ampliação do acesso das crianças a creche e a Educação Infantil, ao Ensino Fundamental e Médio. O aumento da frequência Escolar o que comprova melhores condições de acesso e permanência na Escola.

Durante o governo Lula foi instituído a universalização e obrigatoriedade do Ensino Público do 4 aos 17 pela Emenda Constitucional nº 59/09.

O projeto de lei criado pelo atual governo que instituí Homeschooling como mais uma possibilidade de educação no Brasil precisa ser muito discutida, principalmente quando a realidade de aprender na família e não mais na escola aconteceu com o enfrentamento do coronavírus, quando

através das aulas remotas as famílias precisaram se organizar para dar conta do processo de aprendizagem acontecendo em casa, entre pais e filhos

O Homeschooling não pode se estabelecer como regra, principalmente em relação às crianças da Educação Infantil, porque sabe-se que uma das dificuldades da Educação pública referente ao ensino da leitura e escrita das crianças menos favorecidas é o contato tardio com a cultura letrada. A legalização dessa modalidade no Brasil pode servir de amparo para uma política de abandono desse nível de Ensino.

O fato mencionado foi comprovado com a experiência das atividades remotas. A educação vivenciou várias situações com a família que se tornou parceira nesse processo, a família em que os pais não são letrados e não puderam auxiliar, famílias que não têm acesso à conectividade e por isso não participaram da experiência de aprendizagem remota, mas com acesso aos livros assumiram o papel de professores e famílias que simplesmente optaram por não oportunizar às crianças e jovens esse modelo de educação.

O certo é que depois dessa experiência com as aulas remotas nunca mais a educação Básica deverá deixar de existir nesse modelo de educação e a família deverá compreender que o seu papel irá se alargar junto ao processo de aprendizagem de seus filhos.

Segundo Vieira (2008, p. 93) um dos aspectos que podem impactar nos dados de insucessos dos educandos da Educação pública em relação aos da Educação privada é:

A clientela da rede privada, em geral, é portadora de um capital cultural, social e econômico que ultrapassa as fronteiras da escola e sem sombra de dúvida, contribui para o melhor desempenho escolar. Tal não ocorre com a maioria dos estudantes brasileiros, para quem a escola pública é o lugar de excelência do acesso à cultura letrada e, portanto, da iniciação ao conhecimento veiculado pela escola (VIEIRA, 2008, p. 93).

A Emenda Constitucional nº 53/06 que trata da valorização dos profissionais da Educação, garantindo a eles um piso Nacional, políticas de plano de cargo e carreira, ingresso exclusivo por concurso público de provas e títulos e acesso à formação continuada em serviço, o terço de

planejamento, afastamento para continuação dos estudos acadêmicos se tornaram ações palpáveis no Ensino Público

A política do governo dessa última década pensava a criança e ao adolescente como detentores do direito a educação tanto que os investimentos não se destinaram somente a educação regular, mas a ampliação do Ensino de tempo integral. Com a vivência das aulas remotas passa a ser possível pensar numa educação híbrida que amplia a carga horária dos estudantes de 4 horas presencial para 8 horas com 4 horas de experiência a distância. Acredita-se que esse seria um modelo diferente do ensino integral, ampliando o processo de ensino aprendizagem dos estudantes em contato com o conhecimento. Logo investir em inclusão digital não somente na escola, mas em outros espaços como na família se torna prioritário para que se torne efetivo o modelo de educação híbrido.

Análise do contexto da Educação pública no Brasil serve de alicerce para afirmar que durante esse período o Ensino público referente a Educação Básica precisa ser prioridade nas agendas governamentais. Além de políticas de universalização, obrigatoriedade que permitiram a ampliação, o acesso e a permanência das crianças e jovens desde a educação infantil até o ensino médio é também importante realizar medidas de equalização possibilitando o enfrentamento de questões como a inclusão digital..

Percebe-se que a inclusão digital é um desafio diante da desigualdade de acesso, quando se constata que no Brasil 1 de 4 brasileiros não tem acesso. Também pode se constatar que 58% dos usuários brasileiros se conectam exclusivamente pelo telefone celular

O acesso dessas tecnologias ocorrem prioritariamente para comunicações em redes sociais e na infância para acessar jogos virtual. O uso da tecnologia digital exige competência digitais como articular tarefas, resolver problemas, comunicar, gerir informações, colaborar, criar, partilhar conteúdos e construir conhecimento, sendo portanto muito mais abrangente, mostrando que mesmo as crianças dessa geração necessitam ampliar a sua competência digital para utiliza-la de maneira mais eficaz, eficiente, adequada, crítica, criativa, autônoma, reflexiva.

A partir da análise dos questões levantadas verifica-se que o Brasil atualmente tem um sistema de educação pública estabelecido que muito avançou em relação ao acesso e permanência, sendo responsável pela a formação da maioria das crianças, jovens e adultos brasileiros e por isso é

preciso que as políticas públicas de melhoria e qualificação desses sistema não retrocedam cedendo aos interesses de poucos em detrimento dos direitos de muitos, dentre esses avanços nada mais urgente do que o acesso a inclusão digital não apenas nas escolas, mas em diferentes espaços como na família.

CONCLUSÃO

A ressignificação do público e o privado nas políticas educacionais no Brasil torna mais complexas a compreensão de como ocorre a comunicação entre esses dois conceitos distintos e que não pode se conectar diretamente. O que é público não deveria ser privado, em virtude desse está relacionado com os anseios da coletividade diferentemente do privado que atende aos interesses particulares.

Partindo dessa ideia, durante essas duas décadas, em relação a Educação Básica houve um grande movimento para que fossem destinados recursos, proveniente da arrecadação de todos os entes federativos, para a Educação pública na tentativa de que as políticas governamentais garantissem a universalização e obrigatória do Ensino do 4 aos 17 anos, medidas de oferta nos níveis de creches, ed, estabelecimento de Educação em tempo integral em todos os níveis de ensino, oferta de escolas de nível médio regular e profissionalizante.

Os investimentos também se destinaram a políticas de melhorias na qualidade de Ensino Aprendizagem das instituições educacionais públicas. Essa políticas visaram melhores condições de trabalho para os profissionais da Educação como a implementação de programas suplementares de material didático, transporte, alimentação e as avaliações de larga escala.

Esses investimentos somente foram possíveis a partir da criação de um fundo de manutenção e desenvolvimento da Educação Básica. Esse fundo garantiu a participação da União nos gastos referentes a Educação Básica de maneira a contribuir com Estados e Municípios mudando a História da Educação no Brasil.

Hoje já acreditam que o modelo de Educação não deve deixar de lado os que está regulado pela declaração Universal do direito das crianças, que deve ser base para o modelo EDUCACIONAL é a primazia do interesse da criança independente da sua classe social e para honrar esse princípio

todos os projetos nunca podem esquecer a realidade da Educação Pública do Brasil.

A educação seja pública ou privada, no momento presente, entende que não é mais possível educar sem a inclusão digital. Inclusão essa que não é somente ter acesso com conectividade, mas ter desenvolvido competências digitais em que o indivíduo que acessa as tecnologias de informação seja capaz de transformar as informações em conhecimento aplicado em situações cotidianas, desenvolvendo um uso consciente, crítico, criativo dessas tecnologias.

Fica a pergunta será que a escola, os professores e as famílias estão preparadas para integrar um modelo digital de educação pautado no ensino híbrido que é a integração entre as aulas presenciais complementadas por estudos a distancia mediados pela tecnologia?Essa é uma pergunta que emergiu da necessidade criada pelo isolamento social com prevenção da pandemia, período em que a inclusão digital aconteceu no espaço público, mesmo com suas dificuldades e desafios trazendo a tona a necessidade de políticas públicas que vão desde o acesso a equipamentos, ao desenvolvimento de competências tecnológicas.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, R, C. Educação e modernidade. *In*: Fórum nacional as bases do desenvolvimento moderno, 5, 1993, São Paulo. **Anais** [...]. São Paulo: Nobel, 1993.

ALT, Anair; SILVA, Heliana da. O Desenvolvimento Histórico das Novas Tecnologias e seu Emprego na Educação. *In*: ALT, Anair; COSTA, Maria Luiza Furlan; TERUYA, Teresa Kazuko. Educação e Novas Tecnologias. Maringá: Eduem, 2005, p 13-25.

BRASIL. Constituições Brasileiras: 1824. Vol I. Brasília: Senado Federal e Ministério da Ciências e tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2001a.

_____. Constituições Brasileiras: 1891. Vol II. Brasília: Senado Federal e Ministério da Ciências e tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2001b.

_____. *Constituições Brasileiras: 1934. Vol III. Brasília: Senado Federal e Ministério da Ciências e tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2001c.*

_____. *Constituições Brasileiras: 1937. Vol IV. Brasília: Senado Federal e Ministério da Ciências e tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2001d.*

_____. *Constituições Brasileiras: 1946. Vol V. Brasília: Senado Federal e Ministério da Ciências e tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2001e.*

_____. *Constituições Brasileiras: 1967. Vol VI. Brasília: Senado Federal e Ministério da Ciências e tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2001f.*

_____. *Constituições Brasileiras: 1988. Vol VII. Brasília: Senado Federal e Ministério da Ciências e tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2003.*

OLIVEIRA, Marcos Marques. *As origens da Educação no Brasil Da hegemonia católica às primeiras tentativas de organização do ensino. Ensaio: aval. Pol. públ Educ.* v. 12, n. 45, p. 945 - 958, 2004.

OLIVEIRA, Romualdo Portela; ADRIÃO, Thereza Maria de Freitas (org). **Gestão, financiamento e direito à educação.** 1. ed. São Paulo: Xamã. 2002.

PROJETO DE LEI N.º 7.789, DE 2017 (Do Sr. André Amaral) Institui a Política Nacional de Desfazimento e Recondicionamento de Equipamentos Eletroeletrônicos, dispõe sobre o Programa Computadores para Inclusão e dá outras providências.

ROMANELLI, Otaíza de Oliveira. **História da educação no Brasil.** 22. ed. Petrópolis: vozes, 1999.

VIEIRA, Sofia Lerche. *O público e o privado na educação: cenários pós - LDB. In.: BRZEZINSKI, Iria (org). LDB interpretada: vários olhares se entrecruzam.* 2. ed. São Paulo: Cortez, 2008.

VIEIRA, S. L. A educação nas constituições brasileiras: texto e contexto.

Revista bras. Est. pedag. v. 88, n. 219, p. 291 - 309, 2007.

XAVIER, Maria Elizabete. **Poder político e educação de elite**. 1. ed.

São Paulo: Cortez, 1980.

O ESPORTE COMO DIREITO SOCIAL FRENTE ÀS POLÍTICAS PÚBLICAS BRASILEIRAS

*Fábio de Souza Peragene*³⁰

INTRODUÇÃO

O esporte é definido como prática metódica, individual ou coletiva, de jogo ou qualquer atividade que demande exercício físico e destreza, com fins de recreação, manutenção do condicionamento corporal e da saúde e/ou competição, sua importância vai além dos benefícios estéticos e de saúde, seu enfoque também é a inserção do indivíduo na sociedade garantindo uma qualidade de vida com plenitude.

Embora esse assunto nos dias atuais possa parecer corriqueiro, de acordo com a legislação brasileira, o esporte deveria ser um direito presente na vida de todo cidadão, e cabem às políticas públicas³¹ agregarem esse valor a sociedade.

30 Jurista, Mestre em Direito (UVA).

31 Políticas públicas é a soma das atividades dos governos, que agem diretamente ou através de delegação, e que influenciam a vida dos cidadãos. De uma forma ainda mais abrangente, podem-se considerar as Políticas Públicas como "o que o governo escolhe fazer ou não fazer". A política pública é concebida como o conjunto de ações desencadeadas pelo Estado - no caso brasileiro, nas escalas federal, estadual e municipal -, com vistas ao atendimento a determinados setores da sociedade civil. Elas podem ser desenvolvidas em parcerias com organizações não governamentais e, como se verifica mais recentemente, com a iniciativa privada. Tradicionalmente são compostas baseadas em 4 elementos centrais: Dependem do envolvimento do governo, da percepção de um problema, da definição de

Com base em todo esse contexto o estudo tem como objetivo principal fornecer informação de políticas públicas voltadas ao esporte e com isso ajudar a fomentar esse tema na sociedade, atribuindo ao leitor o interesse em questionar a forma como é tratado o esporte pelos gestores.

A relevância acerca do tema em questão é contribuir na ampliação de conhecimento da legislação brasileira frente a inserção do esporte na sociedade como direito, tendo como percurso metodológico uma base teórica que subdivide-se na investigação legislativa brasileira do processo de inicialização do esporte como base nas políticas públicas e na promoção do mesmo na vida social do brasileiro.

A pesquisa é de natureza qualitativa e descritiva, se caracterizando de forma bibliográfica através de levantamentos documentais de leituras, análises e interpretações de textos científicos disponíveis em livros, periódicos, dissertações, teses, pareceres, projetos de lei, leis, decretos-leis e outros documentos legais referentes à legislação esportiva.

A gênese da política pública no esporte

Para melhor entendimento das políticas públicas no que tange ao direito do esporte, se faz necessário trazer definições e também um breve histórico legislativo sobre o processo de desenvolvimento e evolução na política brasileira.

O conceito de políticas públicas é uma estratégia de intervenção e regulação do Estado, que objetiva alcançar determinados resultados ou produzir certos efeitos no que diz respeito a um problema ou a um setor da sociedade (MENICUCCI, 2006). São intervenções governamentais que resultam de intensa atividade político/burocrática. Já, as políticas públicas setoriais visam atender a sociedade com relação a uma determinada demanda, num processo de lutas sociais, conquista de direitos e mudanças de valores. Essas políticas sociais representam o modo de intervenção estatal no que tange as questões sociais, mais especificamente, aquelas relacionadas à garantia dos direitos sociais (educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, esporte, etc.).

um objetivo e da configuração de um processo de ação.

O denominador mais comum de todas as análises de redes de políticas públicas é que a formulação de políticas públicas não é mais atribuída somente à ação do Estado enquanto ator singular e monolítico, mas resulta da interação de muitos atores distintos. A própria esfera estatal é entendida como um sistema de múltiplos atores (SCHNEIDER, 2005, p. 38).

O autor Schneider parte do princípio de que o modelo de redes de políticas públicas e os recursos estatais são cada vez mais incapazes de garantir sozinhos os recursos necessários para sua produção, formulação e implementação. O Estado busca recursos por meio de um processo de cooperação com outros órgãos sociais, incluindo então a iniciativa privada.

O principal órgão nacional responsável pela formulação e implementação de políticas públicas do esporte e lazer é o Ministério do Esporte, que atualmente coordena uma Política de Estado reconhecendo as ações desenvolvidas ao longo da história e criando condições para a implementação de uma política que não se restrinja ao quadriênio da gestão, mas se comprometa com a efetivação de uma Política Pública de Esporte e Lazer frente à qual assume a posição de proponente, formulador e articulador, responsabilizando-se pela realização de Programas que respondam às demandas sociais geradas num momento histórico de garantia e de ampliação do conjunto dos direitos. (BRASIL, 2005)

Estas ações são dever operacional do Estado, "diferentemente dos direitos civis e políticos, a viabilização dos direitos sociais se faz pela intervenção ativa do Estado de forma positiva, ou seja, por meio das políticas sociais." (MENICUCCI, 2006, p. 139)

A delimitação conceitual dos direitos sociais não é uma tarefa fácil, porém o autor esclarece a definição:

[...] pressupõe a garantia e provisão, por parte do Estado, de políticas capazes de dar suporte ao bem estar de todos os cidadãos. Os conteúdos ou áreas sociais implicadas na promoção do bem-estar social constituem direitos mínimos e universais, conquistados historicamente. Devem ser compreendidos como uma construção decorrente dos múltiplos conflitos e interesses que legitimam as chamadas democracias capitalistas contemporâneas (LINHALES, 1998, p. 73).

O desenvolvimento política pública brasileira tem seu cenário marcado na revolução de 1930, período politicamente delineado pela Primeira Era Vargas (1930-1945). Esse período, considerado como a era do corporativismo orgânico, teve por princípio organizador das políticas públicas a integração e o *nation building* (construção da nação) que teria como resultado a “[...] incorporação tutelada das massas urbanas à sociedade oligárquica; a construção de uma ordem institucional que permitisse a incorporação dos novos atores à arena política [...]” (MELO, 1998, p.12)

Em 1941, o primeiro documento legal sobre o esporte é elaborado pelo Decreto Lei nº 3.199/41³² com apoio nos subsequentes Decretos n.9.267/42 e n.7.674/45, bem como nas diversas deliberações do Conselho Nacional de Desporto (CND) no intuito de “disciplinar e pacificar o esporte brasileiro” (CASTELLANI FILHO, 1999, p.32), ou seja, essa pacificação e patriotismo permaneceu por todo regime militar, onde o Conselho Nacional de Desporto comandou o esporte até 1970 fazendo assim uma estruturação do mesmo.

O CND recebeu vinculado ao então Ministério da Educação e Saúde, por meio do artigo 3º do decreto em questão, as seguintes atribuições:

- a) estudar e promover medidas que tenham por objetivo assegurar uma conveniente e constante disciplina à organização e à administração das associações e demais entidades desportivas do país, bem como tornar os desportos, cada vez mais, um eficiente processo de educação física e espiritual da juventude e uma alta expressão da cultura e energia nacionais;

32 O presidente da república, usando da atribuição que lhe confere o art. 180 da constituição, decreta: capítulo I do conselho nacional de desportos e dos conselhos regionais de desportos.

Art. 1º Fica instituído, no Ministério da Educação e Saude, o Conselho Nacional de Desportos, destinado a orientar, fiscalizar e incentivar a prática, dos desportos em todo o país.

Art. 2º O Conselho Nacional de Desportos compor-se-á de cinco membros, a serem nomeados pelo Presidente da República, dentre pessoas de elevada expressão cívica, e que representem, em seus vários aspectos, o movimento desportivo nacional.

Parágrafo único. A nomeação, de que trata este artigo, será feita por um ano, não sendo vedada a recondução.

- b) incentivar, por todos os meios, o desenvolvimento do amadorismo, como prática de desportos educativa por excelência, e ao mesmo tempo exercer rigorosa vigilância sobre o profissionalismo, com o objetivo de mantê-lo dentro de princípios de estrita moralidade;
- c) decidir quanto à participação de delegações dos desportos nacionais em jogos internacionais, ouvidas as competentes entidades de alta direção, e bem assim fiscalizar a constituição das mesmas;
- d) estudar a situação das entidades desportivas existentes no país para o fim de opinar quanto às subvenções que lhes devam ser concedidas pelo Governo Federal, e ainda fiscalizar a aplicação dessas subvenções. (BRASIL, 1941)

A intervenção do Estado no campo esportivo criou um processo de lógicas existentes no interior do campo político/burocrático, o esporte foi oficializado a partir da perspectiva do reconhecimento como um direito social, mesmo sendo esse um dos argumentos oficiais para intervenção. (STAREPRAVO, 2011, p.199).

Houve de fato um jogo de interesses nas ações das políticas públicas, sem considerar efetivamente as necessidades sociais, algumas manifestações se transformaram em lucrativas, onde o produto de consumo no mercado do esporte e lazer no país, eram manipuladas pelo processo comercial de bens culturais. O esporte fez parte do jogo político que envolveu os brasileiros como tentativa de desviar o foco da situação de opressão em que o país se encontrava no período do regime militar.

Conforme relata Linhares (1996), os dispositivos legais pós-constitucionais caracterizam-se por uma modernização conservadora, marcada pelo confronto entre os interesses liberalizantes, que buscavam autonomia de mercado para o esporte, e os interesses conservadores, que entendiam essa liberalização como uma ameaça ao poder constituído oligarquicamente.

Em 1971, surge o primeiro Plano de Educação Física e Desporto (PED) a partir da criação do Ministério da Educação e Cultura (MEC) e do Departamento de Educação Física e Desporto (DED), e em 1975, a Lei Federal nº 6.251/75 e o Decreto Lei nº 80.228/77,

responsáveis pela Política Nacional de Desenvolvimento da Educação Física e Desporto (PNDE), no período de 1976 a 1979.

Em 1976, o Plano Nacional de Educação Física e Desportos, que estabelecia uma série de medidas cuja adoção pelo governo federal deveria ser efetuada, a fim de fornecer condições para a melhoria do esporte brasileiro, na perspectiva introduzida pela Política Nacional, instituída no ano anterior.

As atividades físicas, desportivas e recreativas têm sido reconhecidas pelo consenso mundial como poderoso instrumento de ação para aperfeiçoamento e valorização do homem. Daí a justa preocupação dos governantes em propiciarem programas de desenvolvimento desportivo entendidos como mecanismos de política social de atuação profunda, com vista à melhoria dos níveis e padrões de vida das comunidades. Ao assumir o Ministério da Educação e Cultura, em coerência com as linhas gerais do planejamento governamental, procuramos implantar uma nova organização do desporto brasileiro, enfatizando as atividades potencialmente aptas a contribuir para a consecução das metas preconizadas pelo Governo na ação social. (BRASIL, 1976, p.57).

A Carta Internacional de Educação Física e Esportes foi um dos primeiros documentos internacionais a reconhecer o esporte como um direito de todos em 1978, publicada em 1979 pela Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO). O documento seria resultado de um movimento intelectual que reuniu acadêmicos, pesquisadores e profissionais ligados ao esporte em escala internacional. Segundo Tubino (2002, 2010), tal movimento teria como fonte originária as críticas ao esporte de rendimento e ao uso político-ideológico do esporte, iniciadas na década de 1960, que culminaram com o Manifesto Mundial do Esporte no ano de 1968.

Pode-se afirmar que, depois da publicação desse documento pela Unesco, o mundo passou a aceitar um novo conceito de esporte [...] Assim, o esporte, como um direito de todos, pode ser entendido atualmente pela abrangência das suas três manifestações:

o esporte-educação, o esporte-participação e o esporte-performance. (TUBINO,1999,p.26).

O carácter nacionalista do regime militar³³ é fortalecido através do esporte de rendimento, somente após o fim desse regime e as discussões se caminham para a elaboração da Constituição Federal Brasileira (CFB) de 1988 que relata o esporte e o lazer como direito de todo cidadão.

Art. 217. É dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e nãoformais como direito de cada um, observados: I – a autonomia das entidades desportivas dirigentes e associações, quanto a sua organização e funcionamento; II – a destinação de recursos públicos para a promoção prioritária do desporto educacional e, em casos específicos, para a do desporto de alto rendimento; III – o tratamento diferenciado para o desporto profissional e o não-profissional; IV – a proteção e o incentivo às manifestações desportivas de criação nacional. § 1º O Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, reguladas em lei. § 2º A justiça desportiva terá o prazo máximo de sessenta dias, contados da instauração do processo, para proferir decisão final. § 3º O Poder Público incentivará o lazer, como forma de promoção social (BRASIL, 2011a, p.140).

A Secretaria de Desportos da Presidência da República foi criada vinculada à estrutura da presidência, apresenta-se com status ministerial. Assim, os secretários que compunham essa organização eram o ex-jogador Zico, Arthur Antunes Coimbra (março e abril/1991) e Bernard Rajzman (abril/1991 a outubro/1992).

O esporte de alto rendimento ³⁴necessitava de uma nova legislação que possibilitasse a modernização e a democratização das instituições

33 Tendo suas origens marcadas pela influência das instituições militares, condicionadas pelos princípios positivistas, a educação física no Brasil, foi entendida como uma atividade de extrema importância para forjar o indivíduo forte e saudável, que era necessário para a implementação do processo de desenvolvimento do país (CASTELHANI FILHO, 1988; CHAUI, 1982).

34 A legislação brasileira conceitua desporto de rendimento como sendo aquele praticado segundo normas e regras nacionais e internacionais, com a finalidade de obter resultados

esportivas, o que incentivou o encaminhamento ao Congresso Nacional, em 1991, do Projeto Zico, que se configurou na Lei Zico, nº 8.672/93³⁵. (PRONI, 2000, p.165)

- i) regulamentar a presença de empresas e as formas de comercialização no futebol profissional,
- ii) rever a partição nos recursos da Loteria Esportiva,
- iii) extinguir a lei de “passe” e estabelecer uma nova norma para o contrato de trabalho do atleta profissional,
- iv) redefinir os mecanismos de supervisão e assegurar a autonomia estatutária dos clubes, assim como
- v) buscar mecanismos mais democráticos e transparentes de representação e de administração das federações e da CBF (PRONI, 2000, p.165).

Em 1995, o presidente da República cria o Ministério de Estado Extraordinário do Esporte, nomeando o ex-jogador de futebol, Edson Aran-

e integrar pessoas e comunidades do País e estas com outras nações. Dentro do conceito de desporto de rendimento, a legislação fez distinção entre o organizado nos moldes profissional e não-profissional. O modo profissional é caracterizado por remuneração pactuada por contrato de trabalho ou demais formas contratuais pertinentes. O “profissional” é considerado pela lei como aquele que se torna um empregado de uma entidade esportiva, com direitos e deveres de um empregado qualquer que se capacita para o desempenho de sua função. (Lei nº 10.264, de 16 de julho de 2001).

35 A Lei 9.615 de 24 de março de 1998, Lei Pelé ou Lei do passe livre, é uma norma jurídica brasileira sobre desporto, com base nos princípios presentes na Constituição, e cujo efeito mais conhecido foi ter mudado a legislação sobre o passe de jogadores de futebol, revogando a chamada Lei Zico (Lei nº 8.672, de 6 de julho de 1993). Enquanto a Lei Zico era uma lei sugestiva, a Lei Pelé é mandatória. Criada com o intuito de dar mais transparência e profissionalismo ao esporte nacional, a Lei Pelé instituiu o fim do passe nos clubes de futebol do Brasil, instituiu o direito do consumidor nos esportes, disciplinou a prestação de contas por dirigentes de clubes e a criação de ligas, federações e associações de vários esportes. Também determinou a profissionalização, com a obrigatoriedade da transformação dos clubes em empresas. Criou verbas para o esporte olímpico e paraolímpico. A lei também definiu os órgãos responsáveis pela fiscalização do seu cumprimento e determinou a independência dos Tribunais de Justiça Desportiva.

tes do Nascimento, Pelé (1995-1998), como Ministro Extraordinário do Esporte.

Proni (2000) relata que mediante alguns obstáculos no entendimento do texto da Lei Zico, outro projeto de lei foi elaborado e encaminhado para aprovação, o qual foi muito criticado pelo presidente da Confederação Brasileira de Futebol (CBF) que, entre negociações e alterações, consegue sua aprovação.

A Lei Pelé (Lei 9.615/98) foi sancionada, porém, é importante ressaltar que houve fragilidades em atender às necessidades no que diz respeito ao passe dos jogadores, o interesse por parte dos clubes e a intervenção da CBF, deixando de lado outras modalidades de esportes.

Em 2001, foi aprovada a Lei nº 10.264/2001, também denominada Lei Agnelo Piva (BRASIL, 2005, p.14), a referida Lei beneficiou as Entidades de Administração do Esporte, além de criar condições materiais que viabilizaram a possibilidade de agir com autonomia, também fez alteração na Lei Pelé, no que diz respeito aos recursos destinados ao esporte, e ampliou os percentuais destinados ao Comitê Olímpico Brasileiro (COB) e ao Comitê Paralímpico Brasileiro (CPB).

Em 2003, com as Leis nº 10.671/2003 e nº 10.672/2003, conhecidas respectivamente como Estatuto do Torcedor, “[...] que estabelece normas de proteção e defesa com procedimentos e regras para os clubes, donos de estádios, dirigentes, bem como para os próprios torcedores [...]”, e Lei de Moralização dos Clubes “[...] que fixa regras de transparência para os clubes e dirigentes [...]” (BRASIL, 2005, p.14)

A composição do Conselho Nacional de Esporte³⁶ (CNE), foi criado com a finalidade de desenvolver e promover a massificação das práticas esportivas, bem como trabalhar para a melhoria da gestão, qualidade e transparência do esporte brasileiro (BRASIL, 2002).

36 O Conselho Nacional do Esporte - CNE é órgão colegiado de deliberação, normatização e assessoramento, diretamente vinculado ao Ministro de Estado do Esporte, e parte integrante do Sistema Brasileiro de Desporto, criado pelo Decreto 4.201, de 18 de abril de 2002, o CNE tem por objetivo buscar o desenvolvimento de programas que promovam a prática intensiva e planejada da atividade física para toda a população, além da melhoria do padrão de organização, gestão, qualidade e transparência do setor.

O Conselho Nacional de Esporte em seu desenvolvimento tiveram três programas do governo federal que representam os processos de desmercadorização. São eles:

a) Programa Esporte e Lazer na Cidade (PELC) que teve início em 2003 sustentando-se em um conjunto de diretrizes que visava à universalização do acesso às práticas de esporte e lazer ; b) Programa Segundo Tempo, que possui um critério de elegibilidade seletivo, na medida em que se destina a crianças e adolescentes entre seis e dezessete anos de idade, seu objetivo geral consiste em “democratizar o acesso ao esporte educacional de qualidade, como forma de inclusão social, ocupando o tempo ocioso de crianças, adolescentes e jovens em situação de vulnerabilidade social” ; c) Bolsa-Atleta, que envolvem substancialmente a prestação de serviços, trata-se de uma ação estatal que se propõe à provisão de renda, que se institui na forma de transferência de um benefício monetário mensal para atletas, cujo valor varia, conforme a perspectiva de desempenho esportivo dos contemplados. Ademais, articula-se por um princípio de descentralização administrativa, buscando a implementação de “ações intersetoriais com ministérios, secretarias estaduais e municipais, e outros setores da sociedade” (BRASIL, 2013, p.14)

As diretrizes da Política Nacional do Esporte (Brasil, 2005, p. 21 a 23) visam atribuições democráticas com valor fundamental, estimulando a participação popular nas Políticas Públicas de Esporte e Lazer, promovendo a descentralização da política esportiva e de lazer e assegurando o planejamento participativo, seguindo os princípios da Universalização do acesso e promoção da inclusão social criando igualdade de oportunidades e como instrumento de inclusão social; o Desenvolvimento humano ao prolongamento de vidas saudáveis; Ciência e Tecnologia do Esporte que é o incentivo à pesquisa; a Promoção da saúde com os programas de esporte na preservação da saúde; Paz e desenvolvimento da nação que é a prática dos eventos esportivos; Desenvolvimento Econômico em fomentar o potencial econômico gerando empregos e renda, Gestão democrática com a participação e Controle Social da esfera governamental, não-governamental, iniciativa privada, entidades esportivas juntamente com a sociedade e

a Descentralização da política esportiva e de lazer para consolidar a gestão democrática.

A criação desse órgão, em conjunto os projetos do ministério, possibilitou a consolidação de políticas e projetos para esse setor, com isso, o esporte, em relação suas modalidades e competições, ficaram reconhecidos tanto no que tange à sua prática de forma recreativa, como também de alto rendimento. Por tanto, fica evidente a integração dessas diversas possibilidades, facilitando a associação da prática esportiva com outras áreas de políticas públicas federais, como a educação, a saúde, o lazer e o trabalho.

O esporte como Direito

A prática esportiva e outras manifestações culturais apresentam grande elasticidade semântica³⁷ e oferece disponibilidade para usos diferentes, ou até opostos (BOURDIEU, 1990).

A atividade física sempre existiu na vida do ser humano, com o passar do tempo veio o surgimento das atividades esportivas que a principio eram relacionadas a fins lúdicos, religiosos e militares. Somente a partir do século XIX, na Europa, é que se teve um uso diferenciado das atividades desportivas, direcionando sua prática as questões de saúde e bem-estar, dando início às primeiras políticas públicas esportivas.

O esporte e o lazer no Brasil tiveram ênfase nas últimas décadas do século XX e primeiras décadas do século XXI, seu reconhecimento social e valores culturais trouxeram formação ética e um conjunto de avanços sociais para a cidadania. Esse reconhecimento social tomam visibilidade e se ampliam juntamente com as iniciativas das autoridades que propiciam discussões no sentido de propor mudanças e avanços no que diz respeito aos direitos do individuo a tríade: Saúde, Educação e Esporte.

37 Conforme relata o autor BOURDIEU (1983) a elasticidade semântica pode ser justificada, de acordo com a influência de três premissas básicas que interferem nas ações dos sujeitos que é o conhecimento praxiológico no qual se dá no cotidiano de forma empírica; a noção de habitus, onde o sistema de conhecimento do sujeito a partir de vivências em um meio social; e o conceito de campo, no qual o local físico das relações humanas onde se encontra todo o saber construído pelo grupo social. As variáveis derivadas dessas três fontes possibilitam formas distintas de interpretação e ação frente ao fenômeno esportivo.

O Art. 6º “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição [...]” (BRASIL, 1988, p.20).

O Esporte como parte integrante da cultura, em sua dimensão de lazer, tem por finalidade atender aos interesses e necessidades sociais dos cidadãos a partir da prática das suas manifestações lúdico-esportivas, de fruição do espetáculo esportivo e do conhecimento dela emanado. A prática do Esporte Recreativo tem, ainda, como finalidade atender aspectos do conceito ampliado de Saúde sintonizados com a Política Nacional de Promoção da Saúde. (BRASIL, 2005,p.15).

A Constituição Federal de 1988 (CF/1988)³⁸ determina que é o dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e não formais, como direito de cada cidadão, conferindo a responsabilidade dos diferentes Estados da Federação e seus respectivos Municípios em promoverem políticas públicas de esporte, como estratégia para garantir esse direito constitucional.

A política pública se faz necessária para atenuar e sanar problemáticas comuns à sociedade de determinado Estado, sendo executada pelo governo, que representa, na maioria das vezes, a vontade soberana de um povo. Quando colocadas em ação, as políticas públicas são implementadas, ficando então submetidas a sistemas de acompanhamento e avaliação até a sua finalização (SOUZA, C., 2006,p.26).

Castellani Filho (2007, p. 3) relata que “em relação ao esporte no Estado brasileiro, a presença do Estado nas questões do esporte é incontestável e pode ser constatada na própria história da organização social e política do país”.

38 A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é a lei fundamental e suprema do Brasil, servindo de parâmetro de validade a todas as demais espécies normativas, situando-se no topo do ordenamento jurídico. Foi aprovada pela Assembleia Nacional Constituinte em 22 de setembro de 1988 e promulgada em 5 de outubro de 1988. Pode ser considerada a sétima ou a oitava constituição do Brasil e a sexta ou sétima constituição brasileira em um século de república.

Nesse contexto, a presença do esporte como direito social foi uma das consequências para a aprovação do Regulamento Geral da Conferência Nacional do Esporte³⁹, trazendo a democratização do acesso ao esporte e ao lazer, com princípios e diretrizes voltados à elaboração da Política Nacional do Esporte e Lazer.

As políticas públicas brasileiras são marcadas por transformações, pois “[...] as últimas décadas registraram o ressurgimento da importância do campo de conhecimento denominado políticas públicas, assim como das instituições, regras e modelos que regem sua decisão, elaboração e implementação e avaliação [...]” (SOUZA, 2006, p.20)

No esporte, a ciência política vem ocupando um espaço significativo, como uma área na consecução da política pública nos diferentes âmbitos de governo, onde o princípio fundamental é o regime de colaboração efetiva entre União, os Estados e municípios, sendo enfáticos no que diz respeito à municipalização. (DIAS; FONSECA, 2011, p.14-15).

“É oportuno apontar-se o sentido e o alcance das normas desportivas integrantes da Lei Maior, porquanto tais dispositivos constituem a estrutura de concreto armado do desporto brasileiro, que se espera apta a enfrentar os desafios do Terceiro Milênio, livre de modismos e fincada numa necessidade real de democratização

39 Art. 1º - A Conferência Nacional do Esporte, instituída pelo Decreto de 21 de janeiro de 2004, publicado no D.O.U., de 22.01.04, pg. 3, reunir-se-á, ordinariamente, de dois em dois anos e, em caráter extraordinário, mediante convocação do Ministro de Estado do Esporte. § 1º A III Conferência Nacional do Esporte tem por objetivo elaborar o Plano Decenal do Esporte e Lazer, estabelecendo Linhas Estratégicas, ações, metas e responsáveis para o esporte e lazer no país nos próximos 10 anos.

Art. 9º - Compete à Comissão Organizadora da Conferência Nacional do Esporte: I - Coordenar, supervisionar, e promover a realização da III Conferência Nacional do Esporte em sua etapa nacional, atendendo aos aspectos técnicos, políticos e administrativo; II - Estimular e apoiar as etapas Livres e Preparatórias, bem como a municipal ou regional, estadual distrital da Conferência Nacional do Esporte, indicando representantes de suas entidades e Organizações para compor as Comissões Organizadoras, Estaduais. III - Promover a divulgação da Conferência Nacional do Esporte; IV - Promover a elaboração de documentos oficiais e textos vinculados ao temário da Conferência Nacional do Esporte; V – Aprovar a sistematização dos Relatórios Finais das decisões das etapas estaduais de acordo com as datas previstas no art. 23 do presente Regulamento; VI - Aprovar a elaboração do Relatório Final e os Anais da Conferência Nacional do Esporte, assim como promover a sua publicação e divulgação.

e respeito aos direitos de cidadania, especialmente do direito ao desporto”.(MELO, 1995, p. 34)

O esporte aparece no caput do artigo nº 217 da CF de 1988 como um direito de cada cidadão e um dever do Estado, inferindo-se desse disposto a noção de responsabilização estatal pela oferta desse direito. Os incisos do artigo 217 se apresentam na tentativa de acomodar os interesses públicos e privados ligados ao esporte no interior do texto normativo.

Carta Magna do Brasil,⁴⁰ no artigo 6º apresenta que são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 64, de 2010).” (BRASIL, 1988)

No artigo 1º da carta expedida pela referida Organização, refere-se o esporte como um direito de todos, reconhecendo a existência de outras expressões esportivas para além do alto rendimento e do espetáculo.

Além de o esporte ser compreendido como um direito social, entendemos que seja elemento importante para a cidadania. (MELO, 2004, p. 119)

“[...] a luta pela existência de políticas públicas de esportes e lazer com acesso universal a toda produção cultural da humanidade se apresenta como importante bandeira democrática”(MELO, 2004, p.120).

Conforme relata Melo (2005, p.80), “inegavelmente, os esportes e as artes possibilitam novas formas de relação com o mundo, sendo tais manifestações parte integrantes de um projeto de melhorias das condições gerais de vida”.

É por meio da política social que direitos sociais se concretizam e as necessidades humanas são atendidas, portanto o esporte deve ser foco de

40 Carta Magna é um conjunto de prescrições em que se discrimina os órgãos do poder, definindo a competência desses, estabelecendo a forma de governo, proclamando os direitos individuais e sociais, e assegurando esses direitos num sistema definido, determinado, com clareza e precisão. Entre essas várias definições destaca-se a de Temístocles Cavalcante: Constituição é a lei de todas as leis. Também conhecida como constituição cidadã, ela é a décima do mundo em previsão de direitos. De acordo com o CPP (Comparative Constitutions Project), a carta magna brasileira soma atualmente 79 direitos.

atenção das políticas sociais para que venha a contribuir com o desenvolvimento da cidadania plena.

Castellani Filho (2008) lembra que, dentro de uma perspectiva emancipatória, não é suficiente garantir o acesso ao esporte, necessitaríamos de uma ressignificação, de um redimensionamento, com o intuito de qualificar a reflexão dos valores que permeiam e dão sentido à prática esportiva.

De acordo com o que relata o autor, a responsabilidade de gestores com a organização dos programas e projetos para o esporte na sociedade deveriam proporcionar aprendizados reais como uma ação que promova humanidade e de fato integração social ao indivíduo.

Apesar de estar contemplada na Constituição, a realidade que abarca a efetivação de tais direitos é completamente contrária ao que é sinalizado na Magna, pois, os mesmos não conseguiram a sua efetivação concreta devido ao recuo da participação do Estado frente aos avanços das políticas neoliberais, desintegrando direitos sociais, transformando-os em direitos de consumo, mercadoria. (FRAUSINO, 2008, P. 71)

O professor Manoel José Gomes Tubino, em dezembro de 1985 apresentou o Relatório conclusivo intitulado “Uma Nova Política para o Desporto Brasileiro: Esporte Brasileiro, Questão de Estado”, que no encaminhamento ao ministro demarcou:

O compromisso maior da Nova República exige que, prioritariamente, seja resgatada a enorme dívida social, e, neste contexto não há como olvidar-se ou minimizar-se o DESPORTO, uma das forças vivas da nação, seriamente comprometido na sua função social. Daí decorre a necessidade urgente de mudar, de promover a adequação das estruturas desportivas às exigências da vida nacional, de modo a que o modelo desportivo a ser implementado contribua de maneira eficaz para o desenvolvimento e democratização dos desportos, direito e objetivo comum de todos nós. (BRASIL, 1985, p. 6).

O lazer tem o esporte como um de seus conteúdos, garantidos na Constituição de 1988, ele também é um direito social na dimensão do

esporte de participação, uma vez que o próprio texto constitucional utiliza a diferenciação de esporte cunhada por Tubino (1996) que relata que existe uma concepção clássica proposta no Manifesto Mundial de 1964 e discutida no Brasil, que envolve o esporte educacional, o esporte participação e o esporte de rendimento. O esporte educacional se refere a uma manifestação no âmbito do sistema de ensino. O esporte de participação se caracteriza como a prática esportiva ou prática de lazer e de caráter universal. E o esporte de rendimento tem como característica as regras nacionais e internacionais, com ênfase nos resultados e na formação de atletas.

O Esporte e o Lazer como práticas sociais estão também vinculados à saúde. Nesse sentido, ações conjuntas entre o Ministério do Esporte e o Ministério da Saúde vêm sendo desenvolvidas desde 2003, formalizadas através de Portaria Interministerial nº 2.255/03 e configuradas, em 2005, no Projeto de Núcleos de Saúde Integral, sintonizado com o movimento voltado para a saúde das populações (BRASIL, 2005, p. 16).

O esporte de alto rendimento ou espetáculo, estabelece relação direta com a mercadorização do esporte, ou seja, o lado de mídias, divulgações, comercialização e dinheiro, caracterizado pela profissionalização dos dirigentes e administração empresarial, voltado para a seletividade e busca de resultados. O esporte como atividade de lazer, sofre a influência do esporte de alto rendimento, porém é diferente nos fins de objetivo, em relação aos aspectos da prática esportiva, sendo ela educativa, que é o esporte que acontece no ambiente escolar.

O esporte de competição, que foi profissionalizado ao longo do século passado, gerou novas formas de consumo esportivo, agregam bilhões de dólares anuais em todo o mundo, gerada pelo esporte profissional.

O processo de mercantilização do esporte⁴¹ transformou as federações internacionais e o Comitê Olímpico Internacional em grandes corpora-

41 O processo de mercantilização, reflete a complexidade da divisão social de trabalho na sociedade urbano-industrial, bem como os princípios de organização da economia capitalista, na qual a atuação das “leis de bronze”, que é modo de produção capitalista, da busca insaciável do lucro máximo que regem a concorrência entre os produtores faz com que passe a ocorrer a “produção pela produção”.

ções financeiras transnacionais, que teceram uma rede de filiais por todo o mundo através dos Comitês Olímpicos nacionais e das confederações nacionais, onde envolvem nesse contexto grandes patrocinadores, como por exemplo, a Coca Cola, a Nike e a Adidas. Estes interesses econômicos provenientes dessas relações de instituições esportivas, empresas, patrocinadores e corporações de mídia influenciam diretamente o esporte como negócio. Este é o esporte, que passou a ser abordado como negócio em nossa sociedade atual.

O esporte abrange serviços diretos e indiretos, os serviços diretos compreendem as atividades desenvolvidas por atletas, profissionais, dirigentes, publicitários e outros prestadores de serviços ligados diretamente ao esporte. Já os serviços indiretos estão ligados às atividades de alimentação, transporte, serviços médicos, hospedagem e outros que não estão ligados de maneira direta ao esporte, mas que lucram com as demandas que toda essa dinâmica utiliza para os eventos. Além desses serviços existe a abrangência econômica relacionadas aos bens esportivos utilizados pelos atletas e também pelos torcedores e adeptos as modalidades que são os materiais, equipamentos, camisetas, mochilas, cronômetros de alta precisão, roupas, calçados específicos e etc. ou seja, a atividade econômica gerada pelo esporte é realmente muito significativa, mesmo em tempos de crise mundial. Esse é um ambiente que necessita de fundamentação administrativa para ser planejado, realizado e avaliado, tendo deixado de ser apenas uma atividade de lazer e sim uma atividade econômica muito importante que traz para o país benefícios e visibilidade.

A gestão esportiva profissional é vital no desenvolvimento de políticas públicas para o esporte. Segundo Azevêdo e Barros (2004), a gestão pública do esporte tem valor decisivo na definição de prioridades e implantação de políticas sociais. Portanto, é notória a necessidade de preparo do gestor público ligado a essa área, no enfrentamento de etapa administrativa que, se mal conduzida, pode implicar no desperdício do orçamento público, além da exclusão social.

A profissionalização da gestão pública do esporte brasileiro é fundamental para a promoção de seu exercício enquanto um direito constitucional e ação social relevante. Existe uma tendência dos gestores em tomar decisões baseando-se em fatos e experiências

anteriores. Contudo deve-se tomar certo cuidado, pois essas decisões podem se tornar armadilhas uma vez que os resultados produzidos podem ser diferentes dos obtidos anteriormente. Deve-se sempre tomar o cuidado de planejar as ações a serem tomadas, tentando minimizar dessa forma os erros que porventura possam ocorrer (AZEVEDO; BARROS, 2004, p.5).

CONCLUSÃO

A Política Nacional do Esporte foi aprovada em 14 de junho de 2005, pela Resolução n. 05 do Conselho Nacional do Esporte e reafirma o princípio constitucional que estabelece a prática do esporte e do lazer como práticas que devem ser fomentadas pelo Estado e um direito a ser garantido ao cidadão brasileiro.

O Brasil já deu o primeiro passo para atualizar práticas para o implantação de novas políticas públicas para o esporte, pois as Conferências Nacionais do Esporte e do Sistema Nacional de Esporte e Lazer resultou na política Nacional do Esporte, no qual ocorre um encontro com gestores para discussão sobre políticas de gerência e oferta de ações ligadas ao esporte no país, esse evento ocorre sempre com organização do Ministério do Esporte, com a finalidade de definir diretrizes para a descentralização do poder no esporte brasileiro dividido em quatro eixos - Organização, Agentes e Competências; - Recursos Humanos e Formação; - Gestão e Controle Social; - Financiamento.

Porém, cabe ressaltar que o esporte está longe de ser um direito de todos e é notória a necessidade de ações efetivas e de políticas que possam assegurar tal direito, como oferecer a possibilidade de acesso à prática esportiva a toda a população brasileira, considerando inclusive, com base em princípios de organismos internacionais, “a importância do esporte para o desenvolvimento humano sustentável” (BRASIL, 2005, p. 02).

A potencialização desses esforços articulados em uma política consistente pode ser garantia do direito ao esporte a todos os cidadãos brasileiros, pois a atualização da legislação esportiva é necessária, tornam-se urgentes a reorganização e a articulação das ações dos governos e da sociedade de forma a traçar metas adequadas às necessidades do País.

A Constituição Cidadã de 1988, ao inserir no seu texto, de forma inédita, deveres do Estado no que concerne à afirmação do Esporte e do Lazer como direitos, assim como na sua perspectiva emancipatória, defende um conceito de cidadania que inclui, necessariamente, o direito a essas práticas sociais e exige o protagonismo do poder público na garantia de sua efetivação. (Brasil, 2005, p. 03 e 04).

Para que as políticas públicas transformem uma sociedade é preciso um conjunto de fatores engajados nos mesmos ideais tanto da iniciativa privada, quanto da governamental, para realizar diagnósticos de acordo com a realidade social do país e com isso propor mudanças significativas que irão beneficiar a sociedade e o país. Essa política nacional demanda tempo, competência e interesse político de diversos setores.

Diante do exposto, é a partir da união entre sociedade, a esfera governamental e a esfera não- governamental que se tem uma estrutura verdadeira de política pública.

REFERÊNCIAS

- ATHAYDE, P. F. A. *O omitorrinco de chuteiras: determinantes da política de esporte do governo Lula e suas implicações sociais*. (Tese de Doutorado – Programa de Pós graduação em Política Social). Departamento de Serviço Social, Instituto de Ciências Humanas – UnB. Brasília, 2014.
- AZEVÊDO, P. H.; BARROS, J. de F. *A necessidade de administração profissional do esporte brasileiro e o perfil do gestor público, em nível Federal, que atuou de 1995 a 2002*. *Lecturas Educación Física y Deportes*, Argentina, ano 10, n. 74, p. 74, 2004.
- BRASIL. *Política Nacional do Esporte*. Ministério do Esporte. Brasília, 2005. Acesso em: 15/06/2020.
- CASTELLANI FILHO, L. *Educação física no Brasil: a história que não se conta*. Campinas: Papirus, 1988.
- CASTELLANI FILHO, L. *O Estado Brasileiro e os Direitos Sociais: O Esporte*. In: HÚNGARO, E. M.; DAMASCENO, L. G.; GARCIA, C. C. (Orgs.). *Estado, política e emancipação humana: lazer, educação, esporte e saúde como direitos sociais*. Santo André, SP: Alpharrabio, 2008.

- CAVALCANTI, M. M.; MOURA, J. P. *A socialização e a relevância do esporte na educação de adolescentes*. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29588&seo=1>>. Acesso em: 15 jan. 2011.
- FREY, K. *Políticas públicas: um debate conceitual e reflexões referentes à prática da análise de políticas públicas no Brasil*. Planejamento e políticas públicas (IPEA), Brasília, v. 21, p. 211- 259, jun. 2000.
- LINHALES, M. A. *A Trajetória Política do Esporte no Brasil: interesses envolvidos, setores excluídos*. Belo Horizonte, 1996. 242f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, UFMG, 1996.
- MELO, A. M. *Estado, governo e políticas públicas*. In: MICELI, S. (org.). *O que ler na ciência social brasileira (1970-1995)*. São Paulo: Sumaré, 1999. v. 3. p. 59-99.
- _____. *O desporto na ordem jurídico-constitucional brasileira*. São Paulo: Malheiros, 1995.
- MENICUCCI, T. *Políticas Públicas de lazer. Questões analíticas e desafios políticos*. In: ISAYAMA, H. F., LINHALES, M. A. *Sobre Lazer e Política: maneiras de ver, maneiras de fazer*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2006. p.136-164. 2006.
- SCHNEIDER, Volker. *Redes de políticas públicas e a condução de sociedades complexas*. Civitas – Revista de Ciências Sociais, v. 5. n. 1, p. 29-57, jan.-jun. 2005.
- SOUZA, C. *Políticas públicas: uma revisão da literatura*. Sociologias, Porto Alegre, n. 16, ano 8, p. 20-45, jul/dez, 2006.
- STAREPRAVO, F. A. *Políticas públicas para o esporte e lazer: conselhos municipais de esporte e lazer e outras formas de participação direta*. In: *Anais do XV Congresso Brasileiro de Ciências do Esporte [e] II Congresso Internacional de Ciências do Esporte / Colégio Brasileiro de Ciências do Esporte*. Recife: CBCE, 2007.

VIOLÊNCIA POLÍTICA EDUCACIONAL, VEZOS DO GOVERNO BOLSONARISTA

Dirceu Manoel de Almeida Júnior⁴²

INTRODUÇÃO.

Gostaria de discutir, aqui, no sentido propedêutico, o que percebo como violência política em educação, para a educação e na educação, “minha tese de violência política educacional”. Conceito novo, tem origem nas reflexões do trabalho do sociólogo Pedro Demo, principalmente em seu texto pobreza política (DEMO, 1988) em que me faz questionar o porquê de tanta pobreza em educação. Procuo investigar caminhos que mostram a violência política estruturada com o objetivo de manter o privilégio histórico de uma camada da sociedade, que possuem oportunidades de emancipação, autonomia e autoria, que é cidadania perfectível, que deveria estar ao alcance de todos como orienta o texto constitucional e a lei de diretrizes e bases da educação (Lei - 9394/96).

Para esse exercício iremos utilizar o método análise do discurso, que terá sua base analítica em documentos, notícias de jornais, revistas eletrônicas e declarações de autoridades, presidente da república e ministro de educação, buscamos posições políticas que violentam o direito humano à educação.

Camadas populares desprivilegiadas procuram na educação meio para emancipação e autonomia (FREIRE, 2016), estudos da UNESCO apon-

42 Mestre em direitos humanos – UNB.

tam que a escola, a universidade, e a educação, são locais propedêutico para o desenvolvimento, colocando a educação como direito humano, e se está na categoria dos direitos humanos, é dever do Estado propor educação de qualidade formal e política. Estudos sociológicos (BOURDIEU, 2014, DEMO, 1988, 2015, 2018) sugerem pobreza política colocando o estudante como vítima de aula (DEMO, 2017), tese sustentada pelo sociólogo de que na educação o que temos são Aulas, Prova e Repasse = Instrucionismo, mantendo uma educação pobre para pobre (politicamente) (DEMO, 2015, 2018), o estudo aponta que o problema da falta de qualidade formal e política irrigada e naturalizada no sistema de ensino no país tem origem na aula reprodutiva, que tem origem na universidade onde se aprende a dar aulas. Nesse sentido, o problema da educação é a falta de pesquisa e de autoria que, em certa medida, é reservada à elite que possuem meios de acesso às universidades e aos cursos de mestrado e doutorado, onde ainda se encontra pesquisa e autoria, mesmo que ritualística em alguns casos (ALMEIDA JUNIOR, 2020).

Sugere o sociólogo Pedro Demo, que educação científica, pesquisa e autoria devem ser desenvolvidas desde os primeiros anos de estudo (*Mutatis mutandis*) para podermos perfectibilizar a cidadania e colocar as camadas sociais em nível de igualdade educacional, trazendo qualidade formal e política à população, para poderem ter meios de competir.

Mas o que se vê são ações políticas, no duplo sentido do termo, de violência política em educação, para a educação e na educação, ações política partidárias em que os políticos lutam contra a educação, não a desenvolvem, e ações políticas, no sentido clássico, de participar contra a educação. Conchavos para desvios de verbas da educação, aprovação de políticas para educação que não a desenvolve (Ensino, Aula) sucateamento de escolas e universidades, ataque à professores e estudantes, cortes no orçamentos de universidades, cursos rápidos que mais (de)formam do que forma professores e estudantes, (segunda graduação, Formação pedagógica específica Art 63 LDB, Cursos EaDs sem qualidade) (ALMEIDA JÚNIOR, 2020).

Busco mostrar que políticas educacionais acabam sendo, em sua maioria, violência política para manutenção das desigualdades e conservação de privilégios para uma pequena elite, mostrando avanços e retrocessos em educação no país. Nesse sentido, percebemos que a pobreza política do

povo está correlacionado com a violência política educacional sofrida para a manutenção das desigualdades e privilégios de uma minoria, essa é a percepção histórica, algo que tem ganhado forças no governo Bolsonaro em que os ataques não são mais velados e sim escancarados, praticados pelo presidente da república e seus ministros da educação, numa intenção clara de promover cada dia, mais pobreza política.

1. VIOLÊNCIA POLÍTICA EDUCACIONAL HISTÓRICA E ESTRUTURADA

Como parte da tese da, violência política educacional, procuramos evidenciar as ações políticas que violentam o direito humano à educação de qualidade, que gere cidadania perfectível, ou seja, à educação de qualidade formal e política autoral, já definidos por (DEMO, 2015, 2015a, 2018; ALMEIDA JUNIOR, 2020) nas teorias Aprender como Autor, educar pela pesquisa, Atividade de Aprendizagem e Dialética da Autorialia, nessa ordem. A maior violência política sofrida por estudantes de todo país é a aula, prova e repasse = instrucionismo (DEMO, 2015). O rol de violência política se multiplica até chegar à aula, entre elas estão o Piso nacional (salário base da educação) que em 2020 chegou a 2.886,24 (Dois Mil oitocentos e oitenta e seis reais e vinte e quatro centavos) um trocado que envergonha nacional, sendo que professor, profissionais da educação, cuidam de bem precioso para o desenvolvimento humano e do país, mas é vezo no Brasil não valorizar o social, pois o interesse não é emancipar e sim encabrestar cada vez mais o povo sem cidadania, emancipação, autonomia e autorialia. É preciso valorizar o professor com bons salários e principalmente com formação de qualidade formal e política autoral.

Na análise do texto *Vítimas de aula* (DEMO, 2017) extraímos o quanto a violência educacional está presente, pois a análise feita pelo sociólogo, no Índice da Educação Básica – IDEB, mostra o quanto não se aprende com a metodologia Aula, onde não se aprende matemática, Ciências, português etc.. Como o sociólogo sugere, é um sistema inepto que não forma só (de)forma.

É pacificado no meio acadêmico que a formação de mestres e doutores possuem uma qualidade formal e política elevada, pois o que se espera desta formação é pesquisa e autorialia, gerando qualidade na cidadania au-

toral, ou seja, ler autores para se tornar autor (DEMO, 2015). Nesse sentido, a violência política na educação básica se mostra na metodologia de formação de professores onde o Plano nacional de educação – PNE, após longo debate, é aprovado em 2014, trazendo diretrizes e metas a serem trabalhadas até 2024. Compõem o plano 10 diretrizes gerais, 20 metas a serem alcançadas e 254 estratégias; o plano procura traçar caminhos de revalorização da profissão docente e reconhece que é preciso propor uma formação, inicial e continuada, de melhor qualidade.

A Meta 13, “elevar a qualidade da educação superior e ampliar a proporção de mestres e doutores do corpo docente em efetivo exercício no conjunto do sistema de educação superior para 75%, sendo, do total, no mínimo, 35% doutores” (Brasil, 2015, p.205). É plano ambicioso e se bem feito pode alavancar a educação superior, pois já é bem sedimentado na pós-graduação *stricto sensu* que mestrado e doutorado têm uma proposta autoral, pesquisa e construção de conhecimento são ferramentas indispensáveis a esse meio, é aprender como autor (DEMO, 2015), para propor aprendizagem autoral para a graduação. Percebe-se que existe uma preocupação formal e política com a qualidade da educação superior onde se busca formar em grau elevados (Autoria) os docentes da modalidade superior.

A Meta 13 demonstra preocupação louvável com a educação, só esquece que a área mais carente de profissionais qualificados é a educação básica, que continua sofrendo com políticas que não resolvem os problemas históricos de formação inicial docente no Brasil, ao que concerne à educação básica. E o erro mais uma vez se repete, onde se preocupam com formação autoral para o docente da educação superior, (louvável) enquanto a educação básica (docentes) recebe aulas copiadas na graduação, instrucionismo, pura violência política. É preciso universalizar a autoria e oferece-la na educação superior e na educação básica, assim é provável que possamos sair do buraco sem fundo que se encontra a educação básica. Com isso estamos querendo chamar à atenção para a compreensão de que só propõe educação de qualidade quem a recebeu, e o mestrado e o doutorado possuem qualidade autoral, que é a grande carência da sociedade para poder exercer com autonomia participativa a cidadania. O que implica em construção autoral democrática desde os primeiros anos de educação. Então, formação autoral deve ser proposta para todas as modalidades de

aprendizagem, desde as primeiras séries da educação fundamental até a pós-graduação *stricto sensu*.

Como vemos na Meta 16, “formar, em nível de pós-graduação, 50% dos professores da educação básica, até o último ano de vigência deste PNE, e garantir a todos (as) os (as) profissionais da educação básica formação continuada em sua área de atuação” (Brasil, 2015, p.275). A questão não é rivalizar com a educação superior, é buscar espaço próprio para a educação básica, pós-graduação *lato sensu* não resolve o problema da formação inicial, pois, é oferecida da mesma maneira que foi oferecida a graduação – Sistema de aulas – sem *maieutica*, sem o aprender a aprender, sem autonomia. Secretarias de educação onde seus docentes são maioria pós-graduados *lato sensu* (SEE - DF), continuam com os mesmos problemas nas avaliações nacionais e internacionais (Ideb, Pisa), percebe-se que a pós-graduação, no mesmo modelo da graduação, não surte efeito, ou seja, mesmo sabendo que a relação não é linear, os índices não deveriam cair, porém vêm caído a cada ano (matemática e ciências) são exemplos deste declínio.

A Meta 12, é um erro crasso, pelo menos no sentido das licenciaturas. Ela coloca como objetivo elevar a taxa bruta de matrícula na educação superior “para 50% e a taxa líquida para 33% da população de dezoito a vinte e quatro anos, assegurada a qualidade da oferta e expansão para, pelo menos, 40% das novas matrículas no seguimento público” (Brasil, 2014, p.207). É preciso cuidar do docente em exercício, oferecer formação continuada que irá resolver o problema de sua formação inicial, o docente foi e continua sendo vítima de aula (DEMO, 2017), (Meta 16), não teve formação adequada (GATTI et al., 2009; 2011; 2018; 2019) e continua com os mesmo problema, e vem o PNE (2014-2024) propor formação em elevado grau à educação superior (universidade) e aulas surradas para a (graduação) que cuida da educação básica. Se cuidarmos da base, com formação autoral, emancipação e autonomia, teremos cidadania de qualidade e maior participação democrática. Cuidar da educação com qualidade formal e política não é multiplicar docentes que ficarão fora do mercado profissional, como exército de reserva docente. É preciso reformar os docentes em exercício, de modo autoral, propondo vagas de mestrado e doutorado para transformar os professores, da educação básica, em pesquisador e construtor de conhecimento. É preciso trabalhar

uma dialética do conhecimento que proporcione cidadania participativa, democrática para que o povo não fique vendo cidadania pela televisão, é preciso o povo praticando cidadania em todos os lugares, assim, o desafio maior dos direitos humanos é lutar por educação de qualidade autoral, onde professor é figura central para essa mediação, é cessar a violência política educacional.

O certo é que, se nos encontramos nesta violência política educacional (Aula, prova, repasse = Instrucionismo) (DEMO, 2015), é herança histórica passada de governo a governo no Brasil. Na atual gestão Bolsonaro o quadro geral da violência política educacional se ampliou, além da violência instrucionista histórica (Aula) temos ataques direto do presidente da república e seus ministros, sugerindo clara vontade política de manter o povo sem cidadania, e usa a educação para alienar ainda mais.

1.1. VIOLÊNCIA POLÍTICA EDUCACIONAL BOLSONARISTA

Violência política educacional praticada pelo presidente da república:

Corte de 30%, inicialmente, no repasse para três universidades Federais: Universidade de Brasília (UNB); Universidade Federal da Bahia (UFBA) e Universidade Federal Fluminense (UFF). O corte inicial, somente nestas três universidades sugerem retaliação, violência política educacional, por parte do governo, pelo fato das três universidades (Estudantes e professores) terem protestado contra o governo Bolsonaro, algo que repercutiu por todas as universidades no país gerando protestos por todas as IES, levando o governo a ampliar o corte à todas as universidades do país. Algo que o governo chamou de contingenciamento de recursos.

Outro ato de violência, entre tantos, praticado pelo presidente foi chamar estudantes e professores de “idiotas úteis” e “imbecís”, assim que chegou aos Estados Unidos da América – EUA. Os palavrões, algo usual pelo presidente, foi utilizado para atacar as manifestações que se seguiram após o corte no orçamento das universidades federais, proposto pelo ministério da educação – MEC.

Seguindo nas ações de violência política educacional o presidente pretende criar um novo programa de renda aos moldes do bolsa família, uma espécie de continuação do auxílio emergencial criado na pandemia

de coronavírus, e para isso pretende retirar parte dos fundos, para financiar o programa, da verba da educação, o Fundeb – (Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação), será chamado de renda cidadã, o nome em si já é incoerente pois se for levado a frente da forma que querem, com financiamento de recursos da educação, é mais um pouco de cidadania que será negada ao povo. É preciso programa social sim, mas é preciso buscar outro meio de financiar!

Violência política educacional do ministro da educação Ricardo Vélez Rodríguez:

Vélez foi ministro da educação de 1º de janeiro de 2019 a 08 de abril de 2019, colombiano naturalizado brasileiro foi indicado por Olavo de Carvalho a ocupar a pasta de ministro da educação, ficou curto período no cargo, 03 meses. Tempo suficiente para proferir, endossar e reafirmar a violência política educacional a qual o governo bolsonarista pratica sem pudor. É defensor da escola sem partido, do regime militar, e crítico dos direitos humanos. Em entrevista à revista VEJA ofende toda a nação:

Quais são os nossos heróis? O PT tentou matar todos eles. Carla Camurati (cineasta) colocou dom Joãozinho (refere-se a dom João VI) como um reles comedor de frango, sem nenhuma serventia. Ele era um grande estadista, um grande herói. Outro ponto: hoje, adolescente viaja. É necessário lembrar que existem contextos sociais diferentes e que as leis dos outros devem ser respeitadas. O brasileiro viajando é um canibal. Rouba coisas dos hotéis, rouba o assento salva-vidas do avião; ele acha que sai de casa e pode carregar tudo. Esse é o tipo de coisa que tem de ser revertido na escola⁴³.
(<https://veja.abril.com.br/politica/ouca-o-brasileiro-viajando-e-um-canibal-disse-velez-rodriguez/> acesso em 27/10/20).

É assustador como se portou o então ministro da educação, ofendendo todo o país. Sua violência contra a educação também veio com imposições de que as escolas deveriam gravar os estudantes cantando o hino nacional, e que fosse lido uma carta exaltando o governo Bolsonaro. As

43 Trecho da entrevista do ministro da educação Ricardo Vélez Rodrigues concedida à revista veja.

críticas foram contundentes, principalmente pelo fato de que para gravar a imagem do estudante é preciso autorização dos seus responsáveis, o plano foi logo deixado de lado. O ministro, então passa a atacar os livros didáticos, principalmente os de história do Brasil, sugeriu revisões e exigiu que os livros passassem a contar a verdadeira história: O golpe de 1964 por exemplo passaria a ser contado como legítimo, constitucional, um regime democrático da força. Sua veemência na prática da violência política educacional acabou irritando oficiais superiores das forças armadas que pediram sua saída.

1.1.1. Violência política educacional do ministro da educação Abraham Weintraub:

Não é difícil encontrar notícias em jornais, e periódicos na internet reafirmando que “Weintraub, o pior ministro da educação que o Brasil já teve”, (BRASIL DE FATO) suas ações deixaram estudantes e professores perplexos com tanta violência política contra a educação. Não pretendemos esgotar o tema, mas trazer uma reflexão inicial na correlação entre violência política educacional e pobreza política (DEMO, 1988), onde quem deveria cuidar da educação acaba atacando, mantendo uma educação pobre para pobre politicamente (DEMO, 2015) e com isso a pobreza política é estruturada (DEMO, 1988).

Weintraub se colocou como testa de ferro do governo Bolsonaro, em educação. Agiu como se vivêssemos uma ditadura, sua violência política contra a educação foi tão profunda que acabou testando o Supremo Tribunal Federal – STF. Entre a sua coleção de ataques à educação estão: o corte de verbas às universidades da “balbúrdia” UNB; UFF; UFBA, a universidade federal de juiz de fora (UFJF) estaria em avaliação neste momento, sugerindo que se a universidade se voltasse contra o governo também seria repreendida, acaba que a comunidade científica educacional não aceita essa agressão e o corte se torna geral, em uma clara tentativa de controlar a educação nacional, mas se é educação, não tem controle e sim desenvolvimento, mediação, rebeldia contra a opressão. O que vimos foi a qualidade política da educação se juntando contra os desmandos do ministro.

Em novo ataque, Weintraub acusa as universidades brasileiras de terem “plantações extensivas de maconha” algo que não conseguiu com-

provar, teve que se explicar tanto na justiça quanto na câmara dos deputados onde foi criticado duramente. Em nova declaração desastrosa afirmou que estudante deveria ser vigiado e preso pela polícia, “Autonomia universitária não é soberania”, violência política educacional é categoria de análise que utilizamos para entender a frase do ministro e suas ações.

São várias as ações do ministro Weintraub contra a educação:

- Balbúrdia
- Contingenciamento de gastos públicos
- Polícia na universidade e na escola
- Escola militar
- Escola cívico-militar
- Plantação de maconha na universidade
- Cobrança de mensalidade na Pós-graduação
- Future-se
- Acabar com concurso público na educação
- Acabar com o idioma sem fronteiras
- Acabar com eventos científicos
- Privatizar a educação
- Acabar com a cota para estudantes
- Carteirinha estudantil digital
- Filmar professor em aula
- Ofensas ao presidente francês Emmanuel Macron
- ENEM/SISU 2019-2020
- Ataque racistas aos povos indígenas
- Ataque racista à China
- Ataque ao STF

Vários são os ataques políticos contra a educação, evidenciando o total despreparo do ministro para exercer o cargo, ou plano arquitetado para manter o povo em total pobreza política (DEMO, 1988), pois ao negar educação de qualidade, que é categoria de emancipação, autonomia e autoria, manteriam o *status quo* privilegiando uma minoria que controlou os rumos da nação desde sempre.

Mas a violência política educacional do ministro Weintraub é barrada, pelo menos em seu comando institucional à frente do MEC, ao testar

no STF. Por mim “botava esses vagabundos todos na cadeia, começando no STF”, a reação da corte é imediata, liberando o vídeo da reunião ministerial onde Weintraub ataca a corte suprema do país, a sociedade civil cobra soluções e o presidente se vê obrigado a demitir o ministro.

O MEC passa a ser comandado pelo novo ministro Milton Ribeiro, gestão que continuaremos pesquisando para comprovar nossa tese de violência política educacional, que tem dois eixos, o eixo histórico Aula, prova e repasse = Instrucionismo (DEMO, 2015), e o eixo institucional, Governamental, intensificando a violência antes velada, agora escancarada no governo bolsonarista.

Considerações finais

Violência política educacional é a ação de violar direitos, principalmente direito humano a uma educação de qualidade formal e política autoral aos moldes do que sugere o sociólogo Pedro Demo, nesse sentido, os atores da violência política educacional são: O Estado que é o ente que tem dever de oferecer educação de qualidade; O Ministério da Educação que é articulador de políticas educacionais; As secretarias de educação; o presidente da república por ser a maior autoridade da nação, o ministro da educação, o professor que é operador da educação; a família quando é negligente com o educando e a igreja quando aliena o fiel, entre outros.

O legislador constituinte buscou sugerir uma educação “visando ao pleno desenvolvimento da pessoa seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o mundo do trabalho” pontos de emancipação principalmente quando se busca uma cidadania perfectível, participativa e autoral, porém a realidade histórica posta é bem distante, principalmente ao que aponta (CARVALHO, 2002, P. 219) “percorremos um longo caminho, 178 anos de história do esforço para construir o cidadão brasileiro. Chegamos ao final da jornada com a sensação desconfortável de incompletude” pois ao cuidar da educação, historicamente o povo foi vítima de metodologias que não visaram emancipação popular, cidadania, foram vítimas de aula (DEMO, 2017) violência política educacional para manutenção de privilégios de uma elite que não visa a libertação do oprimido.

Violência política educacional é a participação do Estado, seus entes políticos e de seus agentes, contra a emancipação, autonomia e autoria

popular, é impossibilitar a cidadania política, principalmente em comunidades pobres, onde a pobreza política (DEMO, 1988) se mostra enraizada historicamente, devido à falta de políticas emancipatórias. Educação é direito humano para emancipação, porém a participação institucional e pessoal propõe violência política educacional para manter a pobreza política do povo, que se possui essa característica é inculcada e imposta historicamente principalmente com metodologias educacionais que propõe aula, prova e repasse = instrucionismo (DEMO, 2015).

Sugere (DEMO, 2010) que:

De fato, politicidade significa a habilidade de não se acomodar passivamente ao destino ou a histórias alheias, mas de conquistar proposta própria de vida, sabendo pensar e confrontar-se, tese que sustenta minha visão de “pobreza política”: a pobreza mais dura é a política, porque destrói o sujeito capaz de se confrontar, ou seja, para além da miséria material, liquida a cidadania (DEMO, 2010. P. 24)

Então violência política educacional é também a negação, por parte do Estado, em propor, fornecer, disponibilizar, mediar educação de qualidade para o exercício da cidadania, ou seja, educação autoral aos moldes do que sugere (DEMO, 2015, 2015a, 2018; ALMEIDA JÚNIOR, 2020). Por ser um ensaio de proposta de tese é preciso apresentar ideia original, o que trago de novo é a denúncia e o conceito de violência política educacional, onde identificamos ações individuais e conjuntas do Estado e de seus entes e agentes violentando a educação e seus usuários em um processo histórico e contínuo de manutenção da pobreza política e destruição da cidadania (DEMO, 1988).

Referências

- ALMEIDA, Júnior. **Dialética da autoria**. Dissertação de mestrado do programa de pós graduação em direitos humanos da universidade de Brasília. Brasília Universidade de Brasília, 2020.
- BOURDIEU, P.; PASSERON, J.C. **A reprodução: elementos para uma teoria do sistema de ensino**. Petrópolis: Vozes, 2014.

BRASIL, **Constituição federal**. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1988.

CARNEIRO, Moaci Alves. **LDB Fácil**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014.

CARVALHO, Jose Murilo de. **Cidadania no Brasil o longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002.

DEMO, Pedro. **Aprender como autor**. São Paulo: Atlas S.A, 2015.

_____. **A força sem força do melhor argumento**. Brasília: Ibict, 2010.

_____. **Atividade de aprendizagem**. Campo grande, MS: Secretaria de Estado de Educação do Mato Grosso do Sul, 2018.

_____. **Educar pela pesquisa**. Campinas, SP: Autores Associados, 2015a.

_____. **Pobreza política**. São Paulo: Cortez, 1988.

_____. **Vítimas de aula**. [online], 2017. Disponível em: <https://docs.google.com/document/d/e/2PACX1vQH7iANCrXZj3SdPTuIdpYuib-z9beh_eKfIdtY66h3pg0r919ps9ziivJhZpqn4BAvgHpUEkAbE-cv/pub>.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia da autonomia**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2016.

GATTI, B. A. **Formação de professores para o ensino fundamental**. São Paulo: FCC/DPE, 2009.

GATTI, B. A. **Professores do Brasil: novos cenários de formação**. Brasília: UNESCO, 2009.

A APOSENTADORIA DA POPULAÇÃO TRANS BINÁRIA E NÃO-BINÁRIA: UMA ANÁLISE

*Gabriela Bazilli Montenegro*⁴⁴

INTRODUÇÃO

Falar sobre a população trans em geral (letras T, Q e I da sigla LGBTQIA+) é sempre um desafio, o desconhecimento e o preconceito são grandes inimigos. A transgeneridade, até 2019, era classificada como doença, um transtorno de personalidade, pela OMS e ainda é um tema ignorado pela sociedade, sendo o mero debate sobre a educação de gênero aviltado nas discussões atuais como tema subversivo.

Falar sobre a população trans no Brasil é ainda mais difícil, a expectativa de vida de uma pessoa trans no país é de 35 anos. Esse número assustador traduz o cenário de ódio e preconceito enfrentado no Brasil por essa população. O estudo sobre os direitos da população trans no Brasil é tarefa árdua: a falta de representatividade de tal parcela da sociedade, extremamente marginalizada, e a falta de interesse do restante da sociedade dificultam enormemente a busca por informações e por medidas de justiça.

44 Bacharel em Direito pela Universidade São Francisco (USF) – Bragança Paulista; Pós-graduada em Direitos Humanos, Direito Constitucional, Direito Trabalhista e Direito Previdenciário pela Universidade de Coimbra, Representante Regional do Instituto dos Advogados Previdenciários Conselho Federal (IAPE).

Orientador: Prof. Me. Luiz André Longanesi

O presente trabalho pretende, de alguma forma, esclarecer o problema enfrentado pela população trans, no sistema previdenciário brasileiro no momento da obtenção de aposentadoria. A busca por soluções justas, seja olhando para o cenário internacional, seja procurando saídas jurisprudenciais, e, sobretudo, a reflexão a respeito de cada uma delas são consequências naturais deste estudo. Por fim, espera-se que a análise do tema em questão traga à tona a necessidade de se debater os direitos da população trans, como forma de combate, acima de tudo, da ignorância e das injustiças que o medo do desconhecido causa.

1. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA APOSENTADORIA NO BRASIL

1.1. As Raízes da Separação Homem e Mulher na Sociedade e na Previdência Social

A existência da desigualdade de gêneros na sociedade possui alguns milênios, fruto da dominação do homem sobre a mulher; com raízes no aprimoramento da agricultura, na criação da propriedade privada e do conceito de herança, e no conhecimento de que os homens eram parte importante na reprodução humana, o patriarcado criou-se e se fortaleceu ao longo de anos cada vez mais penosos para as mulheres. Se antes, no período paleolítico, como demonstram ossadas arqueológicas, a mulher e o homem compartilhavam de estruturas corporais muito similares, de alguns milênios para cá a diferenciação de tal estrutura tornou-se evidente, sendo inclusive utilizada para reforçar a dominação do mais “forte” (homem) sobre o mais “fraco” (mulher), como uma lei intrínseca da natureza.

Não é por acaso que em busca da igualdade material a seguridade social, sobretudo a previdência social, se viu obrigada tratar desigualmente os desiguais, perseguindo, dentro do possível, um regime mais equitativo. Desse modo, por meio dos seus regimes, passou a aceitar diferentes alíquotas e obrigações de contribuição com intuito de incluir na proteção social todos os trabalhadores, por mais variadas que fossem as condições de trabalho, adequando-se a situações específicas, de forma a ser justa e de abarcar uma maior parcela da população.

Dentro desse contexto, há diferenciais de idade e de tempo de contribuição baseados nos gêneros binários: homem e mulher. A necessidade de tal diferenciação é diretamente ligada ao patriarcado e à desigualdade de gênero perpetuada na sociedade atual, como demonstra o estudo realizado pelo IPEA que escrutina a presente situação do mercado de trabalho no Brasil, evidenciando a baixa taxa de participação da mulher e a persistência da dupla jornada feminina.

Em face dessa conjuntura desequilibrada e injusta para as mulheres, a previdência social com vistas a aumentar seu potencial distributivo, utiliza-se desse meio de diferenciação de acesso aos benefícios como forma de compensar as desigualdades estruturais do mercado e de conferir valor ao trabalho não remunerado, conhecido como trabalho de reprodução social (diretamente ligado aos afazeres domésticos), realizado, sobretudo, pelas mulheres, em dupla jornada.

1.2. O Sistema Previdenciário Brasileiro

Inicialmente a seguridade social brasileira, nos primórdios do Brasil Colonial, em consonância com o cenário internacional da época, tinha caráter assistencial, de modo que não havia ainda a existência de uma previdência propriamente dita.

Ao longo dos anos, em um primeiro momento, a fim de regulamentar os benefícios previdenciários, algumas leis foram criadas. Entretanto, para grande parte da doutrina, o verdadeiro marco jurídico inicial do sistema previdenciário, em âmbito nacional, é a Lei Eloy Chaves, Decreto Legislativo nº 4.682/1923, cujo modelo se assemelha ao modelo alemão, que criou as Caixas de Aposentadorias e Pensões (CAPs).

Posteriormente, sobretudo com a sindicalização, na década de 30, surgiram os Institutos de Aposentadorias e Pensões (IAPs), que foram assumidos pelo Estado. Em 1934, a Constituição estabeleceu o sistema tripartite de custeio da previdência, seguido até os dias atuais. Um pouco mais tarde, em 1960, a Lei nº 3.807, Lei Orgânica de Previdência Social (LOPS) unificou a legislação dos Institutos de Aposentadorias e Pensões; e, em sequência, em 1966, o Decreto-Lei nº 72 uniu os seis institutos existentes à época, concebendo, assim, o INPS (Instituto Nacional de Previdência Social).

Com o advento da Constituição Federal de 1988, surgiu o conceito de Seguridade Social, adotado até hoje, que é constituído pelas áreas da Saúde, Assistência e Previdência. Por fim, em 1990, o INSS surgiu da fusão do INPS com o Instituto de Administração da Previdência e Assistência Social (IAPAS).

Em 1991, as idades para concessão de aposentadoria ao trabalhador rural foram alteradas de 65 anos para ambos os sexos para 55 anos para mulheres e 60 anos para homens.

A primeira grande reforma, pós Magna Carta, ocorreu em 1998 com a EC 20, que passou a exigir tempo de contribuição no lugar de tempo de serviço para concessão de aposentadoria.

No ano de 1999, a fim de inibir a aposentadoria precoce, de pessoas demasiadamente jovens, foi instituído o fator previdenciário que varia de acordo com a idade e sexo dos beneficiários que buscavam se aposentar por tempo de contribuição, gerando um desconto no valor do benefício concedido. Em 2015, para resguardar o direito à aposentadoria integral, ou seja, sem aplicação do fator previdenciário, foi criada a, popularmente conhecida, regra 85/95.

Mais recentemente, a EC 103/2019, trouxe a segunda grande reforma da previdência, conforme quadro comparativo abaixo demonstra.

Modalidade	Requisito	Pré EC 103/19	Pós EC 103/19
APOSENTADORIA POR IDADE RURAL	TEMPO CONTRIBUIÇÃO	15 anos para ambos sexos	15 anos para ambos sexos
	IDADE	♀ 55 anos ♂ 60 anos	♀ 55 anos ♂ 60 anos
APOSENTADORIA POR IDADE URBANA	TEMPO CONTRIBUIÇÃO	15 anos para ambos sexos	♀ 15 anos ♂ 20 anos
	IDADE	♀ 60 anos ♂ 65 anos	♀ 62 anos ♂ 65 anos
APOSENTADORIA DO PROFESSOR	TEMPO CONTRIBUIÇÃO	♀ 25 anos ♂ 30 anos	25 anos para ambos sexos
	IDADE	♀ 50 anos ♂ 55 anos	♀ 57 anos ♂ 60 anos
APOSENTADORIA ESPECIAL	TEMPO CONTRIBUIÇÃO	15, 20 ou 25 anos (a depender da atividade)	15, 20 ou 25 anos (a depender da atividade)
	IDADE	Sem idade mínima	55, 58 ou 60 anos (a depender da atividade)
APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO	TEMPO CONTRIBUIÇÃO	♀ 30 anos ♂ 35 anos	♀ 15 anos ♂ 20 anos
	IDADE	Sem idade mínima	♀ 62 anos ♂ 65 anos

Fonte: elaborado pela própria autora

Além disso, o cálculo do valor de benefício foi alterado com a EC 103/2019. Se antes o valor do benefício era obtido pela média aritmética de 80% dos salários de contribuição mais altos desde julho de 1994, agora será obtido a partir da média aritmética simples de 100% dos salários de contribuição (sem haver exclusão dos salários de contribuição mais baixos) e o valor do benefício corresponderá a 60% do valor dessa média, respeitados os limites mínimo e máximo. A cada ano contribuído acima do mínimo exigido (que depende do tipo de aposentadoria solicitado) será acrescido ao valor 2% do valor da média ao valor do benefício.

Por fim, a atual reforma da previdência previu Regras de Transição para aqueles que já se encontram inscritos no RGPS, que são aplicáveis a cada caso concreto de forma a ser a mais benéfica ao segurado, sendo que, a depender do tipo de regra, há diferenciação nos tempos exigidos do homem e da mulher.

2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS LGBTQIA+

Antes, ainda, de adentrarmos de fato no assunto deste trabalho, é importante para compreensão geral do tema que visitemos, mesmo que brevemente, o conceito de direitos humanos, e como a sociedade como um todo caminha, por meio de tais, em busca de um mundo mais justo e igualitário.

Ao longo da história as sociedades buscaram uma forma de organização, a fim de manter a ordem e o respeito. Ao analisarmos a sociedade ocidental antiga, o recebimento dos Dez Mandamentos por Moisés, ou ainda a votação e aprovação da Lei das XII Tábuas, podem ser considerados marcos iniciais do reconhecimento dos Direitos Humanos. Toda forma de normatização, por mais primitiva que seja, carrega em si - teoricamente - a busca por uma sociedade mais justa, mesmo que essa justiça não seja o nosso conceito atual de justiça, naquela cultura ou ainda naquele momento histórico é o que cabia. Por isso que, nos dizeres de Ricardo Castilho (2015, p. 23): “Em antropologia, um dos fatores que definem o nível de civilização de um povo é a sua capacidade coletiva de seguir regras.”

Os direitos humanos “modernos”, aqueles direitos fundamentais previstos e defendidos nas mais diversas Constituições ao redor do globo, foram consolidados a partir das Revoluções Liberais, e para fins didáticos

são divididos em dimensões ou gerações pela doutrina. Desse modo, tem-se, majoritariamente na doutrina, que há quatro dimensões de Direitos Humanos.

A primeira geração diz respeito às liberdades negativas clássicas, negativas por não necessitarem da atitude do Estado para a sua concretização, ou seja, não há uma ação direta para sua garantia. Elas são resultado das Revoluções Liberais dos Séculos XVIII e XIX que buscavam o fim do Estado Absolutista. O direito à vida, às liberdades (expressão, religião, direito de ir e vir) e à propriedade são alguns exemplos clássicos. A segunda dimensão de direitos refere-se às liberdades positivas, ou seja, que necessitam de uma atuação estatal para sua efetivação, que resultaram, sobretudo, da luta do proletariado durante a Revolução Industrial, a partir do Século XIX. Buscou-se a consolidação dos direitos sociais básicos, como direito à educação, à saúde, à alimentação, sobretudo à vida digna. O direito à previdência é um direito social e, portanto, fundamental.

A terceira geração de direitos humanos está diretamente ligada ao fim da Segunda Guerra Mundial, e à Declaração Universal dos Direitos Humanos. Aqui estão inseridos os direitos coletivos, ou seja, os direitos transindividuais, que visam proteger a humanidade como um todo; fraternidade, solidariedade, igualdade, meio ambiente sadio, entre outros são exemplos de direitos dessa geração. Por fim, a quarta geração traz os direitos à democracia, ao pluralismo e ao acesso à informação.

Para a elaboração e o reconhecimento de todos esses direitos é primordial reconhecer o *superprincípio* da dignidade humana, previsto no art. 1º, III, CF. É importante legitimar, conforme Kant preconizou, nas palavras de Ricardo Castilho, que:

[...] o homem é autônomo [...]. Como ser autônomo, único, o homem não tem preço, como as mercadorias, uma vez que não pode ser trocado por qualquer outra coisa. Portanto seu valor é medido em dignidade, e não em preço. Segundo Kant, a dignidade da pessoa é um fim em si mesma. (CASTILHO, 2015, p. 35)

Desse modo, em prol da concretização dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana em si, imperativo tornou-se o reconhecimento

de alguns direitos à comunidade LGBTQIA+. Alguns exemplos já reconhecidos no direito brasileiro são os direitos ao casamento homoafetivo, à união estável, e com isso todos os direitos inerentes ao casamento como direito à herança, à pensão por morte previdenciária, ao reconhecimento da família homoafetiva; ainda há o direito à adoção por casais homoafetivos, o direito à sexualidade (reconhecida mundialmente em 1997 por meio da Declaração dos Direitos Sexuais), o direito ao uso do nome social e retificação no assento social, e ainda da escolha ao procedimento cirúrgico de *transgenitalização*, hoje, inclusive fornecido por um dos pilares da Seguridade Social, o SUS.

Muito embora tenhamos evoluído muito como sociedade, seja a nível mundial, seja a nível nacional, mesmo com a garantia de direitos a população LGBTQIA+ enfrenta diariamente o preconceito. Intolerância essa que está enraizada e é externalizada das mais diversas maneiras, seja pela dificuldade de acesso ao mercado de trabalho sofrida, sobretudo, pela população trans, seja pela ausência de legislação previdenciária clara com delimitação de critérios técnicos no modo como a aposentadoria deve ser concedida a esses cidadãos, sendo o ativismo judiciário a única saída, como ocorreu com o reconhecimento ao casamento homoafetivo.

3. ANÁLISE INTERNACIONAL – UM CENÁRIO PARA SE ESPELHAR?

Nesse cenário de incertezas jurídicas, em busca de soluções práticas legais, voltemo-nos, primeiramente, ao cenário internacional. Em um sobrevôo sobre a legislação de países europeus, berço das grandes revoluções e movimentos sociais, conhecidos por suas normas garantidoras de direitos humanos, sobretudo dos direitos sociais, é possível verificar que os transexuais ou intersexuais não se deparam com o vácuo legal no momento da obtenção de aposentadoria.

De acordo com o gráfico abaixo, a maioria dos países que ainda não tem o requisito etário unificado para todos os gêneros caminham para a unificação. Levando a crer que essa poderia ser uma saída para a nossa atual lacuna jurídica.

Desse modo, o problema enfrentado pela legislação pátria não mais se faz presente, na maioria dos países europeus, bem como em outros países, como Canadá, Estados Unidos e Austrália, e caminha para o seu fim nos países em que estão buscando a unificação do critério etário.

Ademais, ainda conforme tal documento, outras medidas que garantem uma obtenção justa de aposentadoria existem ao longo da Europa por meio de ações afirmativas que visam inserir a população trans (binária e não binária) no mercado de trabalho, afinal é impossível falar-se em aposentadoria sem falar sobre inserção no mercado de trabalho, por ser requisito de concessão de aposentadoria o trabalho por um determinado número de tempo.

Com isso, conclui-se que o Brasil, teria dois caminhos, possivelmente concomitantes, a serem seguidos em busca da correção do problema jurídico trazido por este trabalho, sendo a promoção do trabalho para a população trans uma necessária medida de justiça.

4. O BRASIL FRENTE À APOSENTADORIA DOS TRANS

4.1. O Contexto Social Brasileiro

De volta ao Brasil, em primeiro lugar para compreender qual seria a melhor saída a ser adotada pelo Direito Previdenciário, é necessária uma rápida análise do contexto social atual.

No Brasil, conforme dados recentes, a expectativa de vida da população trans é 35 anos, valor esse que corresponde à metade da expectativa de vida média nacional. Tal cenário é um resultado da combinação do preconceito, presente até os dias atuais que leva a extrema violência com essa população, e da falta de oportunidades, também causada pelo preconceito, que leva, infelizmente, uma grande parcela das pessoas trans ao envolvimento com drogas, tráfico e prostituição em busca de um meio de subsistência.

Além disso, segundo pesquisa conduzida pelo defensor público João Paulo Carvalho Dias, presidente da Comissão de Diversidade Sexual da OAB, em razão, sobretudo, de práticas de *bullying*, o índice de evasão es-

[tps://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61988CJ0262](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61988CJ0262)> (acesso em 03/06/2020).

colar da população trans alcança a, assustadora, marca de 82%. Apenas 18% de tal população concluem seus estudos. Em 2009, estimava-se que apenas cerca de 3 a 5% da população transexual estudava. A soma da baixa escolaridade com o preconceito estrutural da sociedade brasileira só poderia gerar o pior resultado possível. Segundo a Articulação Nacional de Travestis e Transexuais, em 2009, a estimativa era de que 90% das travestis e transexuais tinham a prostituição como forma de trabalho. Ademais, segundo o instituto *Center for Talent Innovation*, 61% dos brasileiros escondem seu gênero ou sexualidade no trabalho. Importante lembrar que, até pouco mais de um ano, transexualidade era considerada uma doença (disforia de gênero) pela Organização Mundial da Saúde, e aqui é possível encontrar um dos possíveis fatores que influenciavam tal escolha de esconder-se.

Percebe-se, portanto, que a situação de vida dessa população está longe de ser digna, de modo que a baixa expectativa de vida e a tímida inserção no mercado de trabalho são fatores importantes a serem considerados pela jurisprudência e legislador previdenciários.

Conforme preconiza Maria Berenice Dias:

A única forma de a população LGBTI assegurar as garantias e prerrogativas consagradas na Constituição Federal foi buscar o Poder Judiciário. O legislador se acovarda na hora de assegurar direitos a minoria alvo de tanta discriminação. [...]. No entanto, a falta de lei não significa ausência de direitos. Diante da inércia do Parlamento, é da Justiça o encargo de preencher os vazios da legislação. Qualquer violação de direito merece ser trazida a juízo, ainda que não disponha de respaldo em norma legal positivada. (DIAS, 2016, p. 265)

Assim, em busca de dignidade à população trans, os julgamentos do Supremo Tribunal de Justiça (RE nº 1.626.739) e da histórica ADI 4275 do Supremo Tribunal Federal reconheceram ao transgênero o direito de reconhecimento do gênero que se identifica sem a necessidade de parecer médico, judicial ou da cirurgia de *transgenitalização*. E, com base nesses julgados históricos para os transgêneros, é possível encontrar caminhos justos no Direito Previdenciário, conforme será visto a diante.

4.2. A Retificação do CNIS

Nas palavras de Heloísa Helena Silva Pancotti:

[...] a decisão proferida pelo STF no julgamento da ADI 4275 foi um divisor de águas na questão do reconhecimento identitário cujos reflexos serão ainda sentidos por todo o ordenamento jurídico brasileiro. Isso porque no momento imediatamente posterior à alteração documental, há que se pensar em como adequar as demais normas que regulam os atos da vida em sociedade. Um clássico exemplo é a adequação dos dados do CNIS, que precisa ser realizada de forma a preservar a intimidade do segurado. (PANCOTTI, 2020, p. 69)

O Recurso Especial nº 1.626.739 do Supremo Tribunal de Justiça pode ser considerado um grande divisor de águas no que tange aos direitos dos transexuais. Ao longo do texto, o *superprincípio* da dignidade da pessoa humana é exaltado, de modo que o direito à mudança de gênero é medida de dignidade e justiça para aqueles que não se identificam com o seu sexo biológico. O reconhecimento à desnecessidade de um parecer médico ou ainda da cirurgia da *transgenitalização* representa uma vitória inenarrável a tal população, assegurando, sobretudo, o direito à autonomia de vontade, como todo ser humano plenamente capaz possui. Além disso, o julgado prevê como proceder nas questões previdenciárias:

Nas questões previdenciárias, bastará ao trans comprovar a alteração do registro para receber os benefícios de acordo com o “novo” gênero. Não é necessário, como sugerem alguns, sequer proceder ao cálculo proporcional do tempo de serviço ou contribuição antes e depois da alteração, de acordo com o regime legal próprio de cada gênero; ou, como sugerem outros, fazer incidir a norma mais favorável, dada a natureza protetiva do direito previdenciário. O benefício deve ser concedido conforme o gênero do solicitante no momento do pedido, ou seja, uma vez alterado o sexo no registro para feminino, os critérios a serem aferidos serão os exigidos para a concessão de benefícios previdenciários para as mulheres e vice-versa, em se tratando de trans-homem. (STJ - REsp: 1626739 RS

20160245586-9, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, Data de Julgamento: 09/05/2017, T4 - Quarta Turma, Data de Publicação: DJe 01/08/2017)

Dessa forma, frente aos julgamentos supracitados, é direito do transexual o pedido de retificação do CNIS, mormente, para respeito à intimidade do trans e à dignidade de identificar-se socialmente com seu “novo” gênero. Ademais, tal correção assegura, nos termos do julgamento do STJ, o direito a aposentar-se conforme as regras do seu gênero, uma vez que é forma de comprovação de alteração do registro.

Entretanto, até que ponto tal metodologia de concessão de aposentadoria é realmente justa?

4.3. Análise de Casos Práticos

Tratando-se de um tema extremamente novo, seja em razão da recente retirada da transexualidade do rol das doenças de transtorno de personalidade, seja pela novidade do reconhecimento do direito à alteração do assento social assegurado pelos julgados já citados, a existência de casos práticos para busca de padrões de julgamento ou ainda de uma jurisprudência pacífica é ínfima. Em pesquisa aos sítios do TRF da 1^a, 2^a, 3^a, 4^a e 5^a regiões não há qualquer julgado a respeito de pedidos de aposentadoria realizados por transexuais.

Ao olhar para outros regimes que não o Regime Geral da Previdência Social, é possível encontrar duas notícias. Uma delas, da Folha de São Paulo, datada de 24 de agosto de 2019, intitulada de “Procuradoria de SP tem a 1^a aposentadoria de transexual”, reporta o caso da servidora do Ministério Público de São Paulo, Mary Fernanda Mariano, que após alteração do seu registro civil aposentou-se com base nas regras das mulheres servidoras, consoante com o julgamento do STJ. O despacho do Procurador Geral de Justiça, de 28 de junho de 2019, reconhece que: “o servidor público que teve seu registro de nascimento alterado no tocante ao nome e ao sexo tem direito à aposentadoria de acordo com esse estado”.

Já a reportagem do G1, datada de 29/01/2020, noticia o caso do agente penitenciário, Jill Alves de Moraes, homem trans, que teve seu pedido de aposentadoria suspenso, por incertezas jurídicas acerca de sua aposen-

tadoria, razão pela qual retornou ao trabalho, no aguardo da análise da Procuradoria Geral do Estado. Tal fato demonstra que mesmo diante do decidido pelo STJ e pelo STF o direito previdenciário brasileiro ainda irá enfrentar incertezas acerca do tema até que haja legislação clara.

4.4. Medidas de Justiça e Inclusão – Qual o Melhor Posicionamento que o Direito Previdenciário Brasileiro Pode Adotar?

Na busca pela justiça, o Brasil deve se lembrar dos seus números um tanto quanto assustadores no que diz respeito à população trans. A baixa expectativa de vida e presença quase que inexistente da população trans no mercado de trabalho, conforme já frisado, são fatores que devem ser considerados pelo Direito Previdenciário, principalmente, por seu caráter protetivo. O direito a uma vida digna na “velhice” (mesmo que precoce) e na doença (no caso da aposentadoria por invalidez) é direito humano básico assegurado pela Constituição Federal Brasileira.

O direito de aposentar-se de acordo com aquele gênero que se identifica representa grande avanço do direito previdenciário, porém, está longe de ser o ideal na conjuntura atual. A população trans que atinge a idade mínima para aposentadoria, dificilmente terá conseguido o número mínimo de contribuições, frente às dificuldades de inserir-se no mercado. Uma geração inteira, quiçá duas ou três, não pode ser sacrificada. É necessário olhar para os transexuais do agora e do futuro. Do agora, a medida mais justa e adequada à realidade, seria a criação de uma categoria de aposentadoria para os transexuais, com requisitos mais compatíveis com a situação atual de tal população, ou ainda de um programa de renda básica. Em conjunto, olhando para os trans do futuro, devem ser instituídos programas de incentivo à contratação de trans, como já realizado na Europa, assim como políticas especiais de educação, como algumas universidades tentaram fazer no Brasil, além da instituição do ensino de gênero para toda a população, a fim de acabar com o medo causado pela ignorância. Afinal, nas palavras de Pancotti:

Se a sociedade capitalista relaciona dignidade ao trabalho, há que se pensar em programas de promoção ao trabalho, mas não da manei-

ra tímida como vem sendo realizado, na surdina, sem efetividade, em turmas reduzidas.

Há que se promover a integração total, num primeiro momento, de retirada imediata da situação de risco através da garantia de uma renda mínima [...] e em seguida cuidar de integrar esse grupo social ao mercado do trabalho[...]. (PANCOTTI, 2020, p. 133)

É importante considerar também que além dos benefícios econômicos individuais que tais medidas trariam para o beneficiário, haveria benefícios para a economia brasileira como um todo⁴⁶, pois o multiplicador da previdência social (a relação entre o crescimento do PIB e cada real gasto) gira em torno de 0,52. Já no caso de um programa de renda básica o multiplicador atingiria a marca de 1,19, trazendo, desse modo, a possibilidade de aumento do PIB por incentivar os mercados locais e a movimentação da economia.

Ademais, os transgêneros não binários não podem ser obrigados a serem inseridos em um sistema binário de identificação de gênero. Obrigar um trans não binário a identificar-se como homem ou como mulher para fins de aposentadoria fere em vários níveis o tão defendido direito à dignidade humana. Se o trans binário tem sua dignidade reconhecida no momento em que o gênero por ele escolhido é reconhecido socialmente, o trans não binário teria tal reconhecimento no momento em que a não escolha de um gênero binário é aceita e reconhecida socialmente. Por isso, a criação de uma categoria específica de aposentadoria para os trans seria a melhor saída, porém o desinteresse do Congresso Nacional pelo tema é grande fator impeditivo para a implantação de referida medida.

Além disso, seguindo o modelo europeu, o Brasil poderia buscar a unificação dos requisitos etários para concessão de aposentadoria, de modo a acabar com a diferenciação de gênero. Entretanto, conforme já explicitado, a nossa sociedade, ainda, pauta-se em uma divisão em que há papéis de gênero: o papel da mulher é cuidar da casa e do homem é pro-

46 “[...] é sempre bom lembrar que aqueles que menos recebem são aqueles que mais consomem [...] parte do gasto com a renda básica é revertido para os cofres públicos na forma de receitas mais altas provenientes de um impulso ao consumo” (BOLLE, Monica de. “A agenda da cidadania”. Disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,a-agenda-da-cidadania,70003300948>>. (acesso em 23/06/2020)).

ver economicamente. Por esta razão, o sistema previdenciário brasileiro entendeu ser medida de justiça permitir que as mulheres se aposentem precocemente, como forma de compensação à dupla, às vezes até tripla jornada cumprida por mulheres, sendo que na recente reforma da previdência, EC 109/2019, a proposta de unificação das idades foi barrada.

Dessa forma, na impossibilidade da adoção de um sistema específico de aposentadoria para os trans, binários e não-binários, faz-se necessário, como medida de dignidade e justiça, o reconhecimento do gênero presente no assento social, pós modificação, para fins de concessão de aposentadoria, para os binários, e, para os não-binários, a aplicação da norma mais favorável.

CONCLUSÃO

Iniciamos este estudo descrevendo as razões primordiais da diferenciação de gênero no sistema previdenciário brasileiro e expondo as dificuldades de enquadramento nesse sistema de uma parcela da população ignorada por diversas políticas públicas, a população trans binária e não-binária.

Buscamos referências nos casos internacionais em que vimos que o dilema jurídico deixa de se apresentar ao extinguir-se em absoluto a diferenciação de gênero. Sem a intenção de segregar pelo Estado, o gênero do indivíduo deixa de ser critério de dificuldade técnica nas decisões judiciais sobre o tema internacionalmente. Salientamos, entretanto, que o abandono da diferenciação não veio, comumente, isolado, mas sim em conjunto com políticas afirmativas para população trans no que tange o acesso ao mercado de trabalho, sendo este um fator primordial na busca por justiça. Como mencionamos, não se pode falar em previdência sem antes pensarmos em acesso ao mercado de trabalho, afinal a previdência social é um sistema contributivo.

Tendo em vista a recente proposta recusada de unificação dos gêneros no sistema previdenciário nacional, podemos aferir que a sociedade brasileira não se encontra ainda num estágio de aceitação de tal solução de unificação, pelas razões expostas neste trabalho.

No entanto, alguma medida de justiça visando à população trans se faz premente, devido à situação de extrema fragilidade a que ela está ex-

posta em nossa sociedade, como descrito nos capítulos anteriores. Dar a essa população, desigualmente representada e inserida na nossa sociedade, um tratamento desigual é racionalmente a única possibilidade atual de entregar a ela a justiça que rogamos a todos. Disso concluímos que a criação de uma segregação no regime previdenciário brasileiro para a população trans seria a medida cabível em nossa conjuntura.

Enquanto não há alteração legislativa, averiguamos que o judiciário vem parcialmente cumprindo seu papel, de modo que o STJ definiu em julgamento histórico que no Direito Previdenciário, para fins de obtenção de aposentadoria, deve ser considerado o gênero escolhido (explicitado por meio da retificação no assento social e, conseqüentemente, no CNIS). Entretanto, mesmo com tal definição jurisprudencial, ainda há pedido de aposentadoria de transexual parado em razão da inexistência de legislação clara, e, portanto, da existência de incertezas jurídicas a respeito do tema, razão pela qual se faz urgente a adequada normatização do tema e pacificação jurisprudencial.

REFERÊNCIAS

- “A TRANSEXUALIDADE e a questão das aposentadorias”. **IBDFAM: Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/6711/A+transexualidade+e+a+quest%C3%A3o+das+aposentadorias>>. Acesso em: 23/06/2020.
- BOLLE, Monica de. “A agenda da cidadania”. **Estadão**. Disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,a-agenda-da-cidadania,70003300948>>. Acesso em: 23/06/2020.
- Corte Européia de Justiça. **CASO C-262/88**. 17 de maio de 1990. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61988CJ0262>>. Acesso em: 03/06/2020.
- CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos**. 3ª edição. São Paulo. Saraiva. 2015.
- CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 22ª edição. Rio de Janeiro. Forense: 2019.

DESPACHO do Procurador-Geral de Justiça. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/DO_Estado/2019/DO_29-06-2019.html>. Acesso em: 07/06/2020.

DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade e Direitos LGBTI.** 7ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2016.

DISCRIMINAÇÃO rouba de transexuais o direito ao estudo. **Correio Braziliense.** Disponível em: <<http://especiais.correiobraziliense.com.br/violencia-e-discriminacao-roubam-de-transexuais-o-direito-ao-estudo#:~:text=Pesquisa%20conduzida%20pelo%20defensor%20p%C3%ABablico,favorece%20os%20altos%20%C3%A-Dndices%20de>>. Acesso em: 07/06/2020.

EXPECTATIVA de vida de transexuais é de 35 anos, metade da média nacional. **Senado Notícias.** Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/especial-cidadania/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional>>. Acesso em: 23/06/2020.

GOMES, Livia Daiane. A origem do patriarcado: da veneração à opressão da mulher. 16º Congresso Brasileiro de Assistentes Sociais - Tema: “40 anos da “Virada” do Serviço Social” - Brasília (DF, Brasil) - 30 de outubro a 3 de novembro de 2019 – **Congresso Brasileiro de Assistentes Sociais.** Disponível em: <<http://broseguini.bonino.com.br/ojs/index.php/CBAS/article/view/164/161>>. Acesso em: 06/04/2020.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento – A gramática moral dos conflitos sociais.** Tradução de Luiz Repa; apresentação de Marcos Nobre – São Paulo: Editora 34, 2009. 2ª edição. Tradução de: *Kampf um Anerkennung.* 1949.

MAPA dos Assassinatos de Travestis e Transexuais no Brasil em 2017. **Associação Nacional de Travestis e Transexuais.** (Brasil. 2018. p. 18). Disponível em: <<https://antrabrazil.files.wordpress.com/2018/02/relatc3b3rio-mapa-dos-assassinatos-2017-antra.pdf>>. Acesso em: 07/06/2020.

MEC manda universidade federal suspender vestibular para trans. **Guia do Estudante**. (17.07.2019). Disponível em: <<https://guiadoestudante.abril.com.br/universidades/mec-manda-universidade-federal-suspender-vestibular-para-trans/>>. Acesso em: 23/06/2020.

MOSTAFA, Joana; *et alii*. Previdência e gênero: por que as idades de aposentadoria de homens e mulheres devem ser diferentes? **IPEA: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada**. Nota técnica. 2017. Março. número 35. Disoc. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=29641:nota-tecnica-2017-marco-numero-35-disoc-previdencia-e-genero-por-que-as-idades-de-aposentadoria-de-homens-e-mulheres-devem-ser-diferentes&catid=192:disoc&directory=1>. Acesso em: 05/04/2020.

O DRAMA das pessoas intersexuais. **Confederação Nacional dos Trabalhadores no Comércio e Serviço**. Disponível em: <<http://www.contracs.org.br/destaque-central/10667/o-drama-das-pessoas-intersexuais>>. Acesso em: 23/06/2020.

O FALSO risco fiscal do auxílio emergencial. **Valor Econômico**. Editora Globo. 2020. Disponível em: <<https://valor.globo.com/opiniao/coluna/o-falso-risco-fiscal-do-auxilio-emergencial.ghtml>>. Acesso em: 23/06/2020.

O QUE as empresas podem fazer para incluir pessoas trans no mercado de trabalho. **Época Negócios**. BBC NEWS. 03.08.2018. Disponível em: <<https://epocanegocios.globo.com/Inspiracao/Vida/noticia/2018/08/o-que-empresas-podem-fazer-para-incluir-pessoas-trans-no-mercado-de-trabalho.html>>. Acesso em: 07/06/2020.

PANCOTTI, Heloísa Helena Silva. **Previdência Social e Transgêneros - Proteção Previdenciária, Benefícios Assistenciais e Atendimento à Saúde para os Transexuais e Travestis**. (2ª edição. Curitiba: Editora Juruá. 2020.)

PESQUISA Nacional Sobre o Ambiente Educacional no Brasil. 2016. As experiências de adolescentes e jovens lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais em nossos ambientes educacionais. **Relatório da Secretaria de Educação da Associação Brasileira de Lés-**

bicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais. Disponível em: <<http://static.congressoemfoco.uol.com.br/2016/08/IAE-Brazil-Web-3-1.pdf>>. Acesso em: 23/06/2020.

PROCURADORIA tem a 1ª aposentadoria de transexual. **Folha de São Paulo.** (2019). Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2019/08/procuradoria-de-sp-tem-1a-aposentadoria-de-transexual.shtml>>. Acesso em: 03/06/2020.

RETIREMENT Ages (EU Member States). **Finnish Centre for Pensions.** Disponível em: <<https://www.etk.fi/en/the-pension-system/international-comparison/retirement-ages/>>. Acesso em: 23.06.2020.

SÃO PAULO suspende 1º pedido de aposentadoria de pessoa trans no estado por ‘dúvidas jurídicas’. **Portal G1.** (29.01.2020. São Paulo). Disponível em: <<https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/01/29/sao-paulo-suspende-1o-pedido-de-aposentadoria-de-pessoa-trans-no-estado-por-duvidas-juridicas.ghtml>>. Acesso em: 03/06/2020.

Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1.626.739 RS 20160245586-9**, Relator: Ministro Luis Felipe Falomão, Data de Julgamento: 09/05/2017, | T4 - Quarta Turma, Data de Publicação: DJe 01/08/2017.

Supremo Tribunal Federal. **ADI 4275 DF**, Relator: Ministro Marco Aurélio, Data de Julgamento: 01/03/2018, Data de Publicação: DJe 01/03/2018.

TRANS and intersex equality rights in Europe – a comparative analysis. European network of legal experts in gender equality and non-discrimination. **European Comission.** Novembro de 2018. Disponível em: <https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/trans_and_intersex_equality_rights.pdf>. Acesso em: 03/06/2020.

União Federal. **Constituição Brasileira de 1988.**

União Federal. **Decreto nº 8.727/2016.**

União Federal. **EC 103/2019.**

União Federal. **L. 8.213/1991.**

O AUXÍLIO EMERGENCIAL E A PRESTAÇÃO POSITIVA DO ESTADO: UMA AVENTURA AO CONCEITO ARISTOTÉLICO SOBRE A IGUALDADE

*Francisco Jackson Barros Silva*⁴⁷

INTRODUÇÃO

O surgimento do Estado foi fruto de anos de teorias e sistematizações. Nesse sentido, o contrato social de Rousseau e Hobbes foram os dois principais expoentes neste contexto, pois foi a partir de então que se pensou em estabelecer uma ordem civil organizada e estruturada em um poder maior. Assim, ao Estado foi delegada essa função (DE PAULA NEVES; PEREIRA, 2019).

Frente a isso, outros doutrinadores teorizaram sobre a execução fática desse poder. Para John Maynard Keynes, o aparato estatal deve ser forte e grande, pois em um cenário atípico e de crise, tal postura é a única forma de minimizar os efeitos desse quadro. Além disso, de acordo com o autor, é através da intervenção direta do Estado que as desigualdades sociais são atenuadas (LOBATO, 2016).

47 Graduando em Direito da Universidade Federal do Piauí (UFPI). Pesquisador pelo Programa de Iniciação Científica (ICV-UFPI).

Isto posto, essa hipótese foi base para a criação do Estado de bem-estar social. Nele, busca-se protagonizar as pessoas da comunidade, onde esse Poder Maior assume o papel na criação de políticas públicas sociais, com o intento de diminuir os contrastes e buscando uma equidade mínima na sociedade.

Acerca da equidade, Aristóteles explica bem essa questão. Conforme o filósofo assegura, devemos tratar os desiguais de modo desigual, na medida da sua desigualdade. Em termos práticos, tal consideração refletiu-se sobre a forma desigual que certos tratamentos devem ser dados, a fim gerar igualdade substancial (CUNHA, 2017). Um exemplo comum no nosso cotidiano são os meios de promoção da acessibilidade nas calçadas públicas. Através delas, há um tratamento desigual daqueles que possuem alguma limitação para que eles passem a gozar plenamente do direito da liberdade de locomoção.

O Estado brasileiro adotou essa axiologia na Constituição de 1988. Isso é de fundamental importância, sobretudo na contemporaneidade que é marcada por uma grave crise sanitária, haja vista o período pandêmico causado pela Covid-19. Tal cenário de instabilidade provocou diversas alterações no estilo de vida da população mundial, onde no âmbito brasileiro culminou em um número record de desempregados e um aumento das desigualdades sociais.

Nessa conjuntura, surge a figura da “prestação positiva do Estado”. Segundo os teóricos, essa frente que o Estado faz é uma medida mais robusta visando coibir um dismantelo social. Na ocorrência da pandemia, surge a efigie do auxílio emergencial. Assim, dados oficiais do governo apontam o quão benéfica essa medida foi para aqueles que mais necessitam da atenção estatal, bem como para o próprio setor da economia, um dos que mais sofreram com toda essa situação.

Diante ao exposto, esta pesquisa visa refletir sobre as questões atinentes a esta temática. Para tanto, foi realizada uma pesquisa bibliográfica, com uma abordagem qualitativa, seguindo o método indutivo. Nisso, foram privilegiados os escritos científicos publicados nos últimos 5 anos, na narrativa histórica, salvo literatura clássica. Ademais, ressalta-se que não foi intento desta análise exaurir a temática, apenas motivar discussões sobre ela e contribuir para o avanço da ciência.

1. CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE A TEORIA DO ESTADO E CONCEITO DE IGUALDADE ARISTOTÉLICA NA PERSPECTIVA DA PRESTAÇÃO POSITIVA ESTATAL NO CENÁRIO BRASILEIRO

A teoria do Estado é uma das áreas de estudo mais densas das ciências humanas. São anos de construção doutrinária acerca da teorização, formação e estruturação do Estado. Desse modo, alguns autores e teses se destacam nesse cenário, surgindo, dentre outras contribuições, a tese sobre a prestação negativa e positiva estatal. No contexto brasileiro, isso ficou muito evidente com a Carta Constitucional de 1988, sobretudo em relação aos assuntos que versem sobre igualdade e o combate aos desequilíbrios sociais. Essa questão nunca foi tão evidente, pois o mundo enfrenta uma das piores pandemias já vistas na história, o qual, além de somar diversas vítimas fatais, escancara os abismos sociais que pintam a quadro brasileiro.

Os indivíduos que compõem a sociedade abdicam do seu poder particular e conferem ao Estado, atribuindo a esse ente abstrato o ônus da organização do coletivo social, podendo, inclusive, usar de meios coercitivos para manter a ordem e a harmonia da comunidade. Sobre isso, de acordo com Rousseau, este fenômeno é reconhecido como um “contrato social” (ROUSSEAU, 2011). Thomas Hobbes, por sua vez, também refletiu acerca dessa questão em “O leviatã”.

Em sua obra, Hobbes trabalha o ser humano como um ser livre e igual. Alguns definem isso como jusnaturalismo. Nisso, já que todos são iguais e livres, é possível impor limites? Caso não, essa liberdade demasiada poderia provocar tensões nas relações de modo que gerassem um caos? Disso, surge a famosa frase que o homem é lobo do próprio homem, pois há um espírito natural de contenda. Para sanar esse problema, Thomas sugere um contrato social, onde o homem abdica dos seus poderes e confere a outrem que possua um nível de cometimento maior e geral (DE PAULA NEVES; PEREIRA, 2019).

Consonante a isso, esse modelo contratual reflete na outorga dos poderes individuais ao Estado, o responsabilizando pela gestão dos desafios da sociedade. Embora muito sofisticada essa ideia, ela ganhou muita força na Europa décadas após a criação da teoria do contrato social, sendo um

dos principais reflexos da Revolução Francesa, ocorrida no século XVIII, além de ser um dos pilares da sociedade civil contemporânea (GUILHERME, 2017).

Nesse contexto, é imprescindível falar sobre o Estado de bem-estar social. Tal Estado, foca no compromisso com o indivíduo, oferecendo-lhe serviços financeiros, sociais e monetários, como contraprestação aos impostos pagos. O Estado de bem-estar se desenvolveu nos anos 1930 a 1939, onde John Maynard Keynes ganhou grande protagonismo nesse fio, pois desenvolveu a teoria do Keynesianismo (LOBATO, 2016).

Para Keynes, o Estado de bem-estar social era uma resposta direta ao liberalismo e a teoria neoclássica que defendia a não intervenção do Estado na economia. Para o autor, a estrutura capitalista trabalha abaixo do pleno emprego e em momentos de crises, a primeira grande medida que os detentores dos meios de produção tomam, é a demissão em massa. Como efeito, aqueles que perderam os seus empregos consomem menos e, por conseguinte, o setor produtivo produz menos, levando a mais demissões, tornando-se em um ciclo vicioso. Assim, Keynes coloca o Estado como o único ente possível de frear essa sistemática em tempos de crise, promovendo políticas que versem sobre uma redução dos danos causados pelo período crítico e fomentando uma igualdade mínima (CRUZ SOUZA; BISAGGIO SOARES; MEDEIROS, 2019).

Acerca do tema “igualdade”, cumpre analisar a definição de Aristóteles sobre o assunto. De acordo com um dos maiores filósofos que já passaram pelo mundo, Aristóteles, cada um é pertencente do que é seu. Para ele, o homem é um animal político, por isso, não consegue viver sem estar inserido nesse contexto. Logo, o Estado tem o ônus de fomentar essa conjuntura, o exercendo através das leis. As normas legais, por seu turno, possuem como conteúdo a justiça, atrelando-se ao campo dos princípios e da igualdade. Para o filósofo, existe a justiça particular e dentro dela, a justiça distributiva e corretiva (BRITTAR, 2019).

Em relação a justiça distributiva, ela caracteriza-se por ser uma distribuição de bens e honras de acordo com o mérito de cada um. Logo, se as pessoas não possuem uma igualdade matemática, também não terão benefícios iguais. Diante disso, nota-se uma nítida ênfase acerca da proporcionalidade. Por outro lado, a justiça corretiva tem um fim de regular as relações mútuas, as quais estão inseridas na égide objetiva e, assim, sem

espaço para abstrações, haja vista que há uma igualdade aritmética (BRITTAR, 2019).

Da justiça distributiva, deriva-se a famosa frase: “devemos tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade” (CUNHA, p. 8, 2017). Isso é também conhecido como princípio da equidade. No quadro brasileiro, tal axiologia está amplamente protegida pela Constituição brasileira de 1988, bem como pela prestação positiva do Estado.

Nesse sentido, Lebbos (p. 5, 2013), dispõe que “A ordem constitucional brasileira identifica expressamente os direitos a prestações positivas do Estado com os direitos fundamentais, consagrando-os como verdadeiros direitos subjetivos, em princípio plenamente tuteláveis em juízo”. Desse modo, o art. 5º, § 1º, da Constituição Cidadã dispõe que as normas que versem sobre os direitos fundamentais, possuem uma aplicabilidade imediata (BRASIL, 1988). Isso significa dizer que esses dispositivos não carecem de uma lei específica para iniciar os seus efeitos.

Nesse compasso, isso é reflexo da definição do Brasil como um Estado Democrático de Direito que tomou forma com a vigência da atual Carta da República. Com efeito, os direitos sociais que foram amplamente protegidos no artigo 5º desta Carta, são os mais puros exemplos de prestação positiva do Estado. Sobre isso, Lebbos reflete:

[...] os direitos sociais – e de outros direitos que exigem prestações estatais positivas – se refere à textura aberta, em maior ou menor grau, em geral caracterizadora das normas constitucionais que os veiculam. A Constituição da República consagra, por exemplo, o direito à saúde, inclusive determinando a vinculação de um mínimo de recursos públicos à sua satisfação. [...] Os direitos a prestações positivas do Estado frequentemente se identificam com os direitos fundamentais de segunda e de terceira geração (LEBBOS, p. 09-15, 2013).

Dessa forma, considerando os escritos acima destacados, essa prestação positiva estatal decorre diretamente da segunda e terceira geração dos direitos fundamentais. As gerações ou dimensões do Estado, são de extrema importância para entender os Direitos humanos. Em relação a

esses direitos, a segunda geração é justamente sobre o caráter positivo do Estado, onde este ente deve prestar serviços públicos na busca da igualdade material entre os indivíduos. Eles surgiram a partir do início do século XX, sendo a Constituição Mexicana e de Weimar os principais expoentes dessa realidade. No caso dos direitos da terceira geração, estes estão ligados a ideia de solidariedade e fraternidade, onde foca-se no coletivo (SILVA, 2018).

Diante disso, é importante perceber que a prestação positiva do Estado é uma realidade que só foi possível através de anos de teorização e revolução. O Estado social é um fenômeno de grande importância e destaque, se reafirmando como um fato essencial diante de uma das piores pandemias da nossa história.-

1.1. A PANDEMIA DO COVID-19 E AS MUDANÇAS NO MUNDO CONTEMPORÂNEO

A pandemia do Covid-19 é um dos acontecimentos mais marcantes deste século. Há muitas décadas o mundo não experienciava um cenário tão devastador como o que está acontecendo atualmente. Esse cenário, além de deixar claras as reais deficiências no setor da saúde, também tornou pública as discussões acerca do papel do Estado em situações limites.

SARS-CoV-2 ou coronavírus, são as denominações mais conhecidas para o vírus que enseja a pandemia. O SARS-CoV-1 foi identificado pela primeira vez no território Chinês em 2003, como uma causadora de síndrome respiratória aguda grave. Anos mais tarde, surge o chamado novo coronavírus, na província de Wuhan, na China, no final de 2019 (VAN DOREMALEN et al, 2020).

Meses mais tarde, já em 2020, a Organização Mundial de Saúde (OMS) elevou o até então surto epidemiológico, ao status de pandemia, haja vista que o vírus tinha passado aos muros chineses e se espalhado por todo o globo. Após isso, o modo de viver, se relacionar, comunicar e produzir dos personagens sociais, mudou de forma radical (GARCIA; DUARTE, 2020).

No Brasil e no mundo, os danos causados pela pandemia foram imensuráveis. De acordo com os dados oficiais mais recentes do Governo

Federal, mais de 5.5 milhões de brasileiros já foram infectados pelo coronavírus. No país, também se registra um alto número de mortos, onde as estatísticas oficiais ultrapassam a marca dos 160 mil mortos pelo vírus (BRASIL, 2020).

Em virtude desse alarmante cenário, logo no início do surto, viu-se a necessidade de uma medida mais incisiva por parte do governo, o qual foi manifestada pela quarentena. Assim, lojas, escolas, bares, restaurantes, dentre outros estabelecimentos, foram fechados, deixando apenas os serviços essenciais em funcionamento (ARRAIS et al, 2020).

Cumprir destacar que o Brasil não foi o único país que adotou essa medida, pois na verdade, o bloqueio de atividades total ou parcial foi adotado em diversas nações. Com efeito, vários setores da área econômica sentiram os impactos dessas ações. Segundo a *International Labour Organization*, ou Organização Internacional do Trabalho (OIT) na tradução livre, quase 2,7 bilhões de trabalhadores, ou 81% da força de trabalho mundial na escala percentual, foram afetados com essa política de controle de disseminação viral (OLT, 2020).

Sobre isso, destaca-se o escrito abaixo:

O desafio que se apresenta para os países exige uma estratégia que vai muito além da injeção de liquidez na economia e da ajuda emergencial de recursos monetários aos mais vulneráveis, em curto prazo. A situação requer a formulação e a execução de uma política de desenvolvimento econômico voltada ao pós-pandemia, ou seja, em longo prazo. A crise revelou as fragilidades da economia brasileira, que se baseia na austeridade, na desindustrialização, no trabalho informal, na especialização da produção de bens primários para exportação, e que tem como principal comprador de commodities a China, onde se iniciou a epidemia. [...] uma das consequências da pandemia é o aumento do desemprego e, portanto, a elevação da informalização do trabalho, dos terceirizados, dos subcontratados, dos flexibilizados, dos trabalhadores em tempo parcial e do subproletariado. Essa população precisará ser assistida com políticas voltadas a protegê-la da fome e da pobreza, ou seja, necessitará ser inserida numa rede de proteção social (COSTA, p. 970, 2020).

Assim, como é possível inferir do escrito, a crise causada pelo Covid-19 revelou as fragilidades econômicas do Brasil, além disso, aumentou os índices de desemprego em solo brasileiro. Assim sendo, a parcela da população mais carente, ficou ainda mais vulnerável a essa nova realidade.

Por esse ângulo, “diante dos níveis abissais de desigualdade de renda e de acesso a serviços no Brasil, não faltam motivos para esperar um efeito desproporcional do COVID-19 entre os mais vulneráveis no país” (PIRES; CARVALHO; XAVIER, p. 1, 2020). Logo, para além dos efeitos fatais que essa doença pode causar, também se alarga a discrepância social entre os atores sociais brasileiros.

Alhures aos números fornecidos pelo IBGE, desde o início da pandemia, em meados do mês de maio, houve um aumento de 33% na taxa de desemprego no Brasil, onde em setembro o cômputo chegou a 13,5 milhões de pessoas sem emprego no país (BRASIL, 2020). Logo, foi exigido uma forte prestação positiva do Estado na busca de políticas públicas emergenciais a fim de conter um possível cenário ainda mais drástico. Disto, surge o auxílio emergencial, o qual será trabalhado no próximo item.

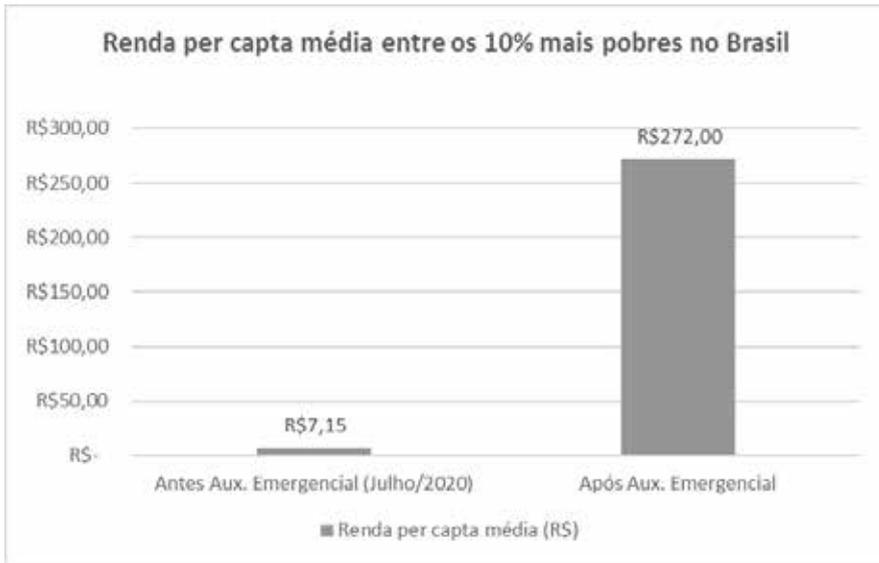
1.2. O AUXÍLIO EMERGENCIAL E A PRESTAÇÃO POSITIVA DO ESTADO

O auxílio emergencial, implantado pela Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020, dispõe sobre os aspectos que definem a situação de vulnerabilidade social para fins de certificação de gozo ao Benefício de Prestação Continuada (BPC), além de destacar as medidas excepcionais de proteção sociais necessárias para o enfrentamento do período pandêmico causada pelo Covid-19 (BRASIL, 2020).

Após a pandemia que assola o mundo virar uma realidade no Brasil, houve um grande impacto na economia, culminando em demissões em massa e afetando a subsistência de uma parcela da sociedade. Prova disso, em conformidade aos números oferecidos pela Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) Covid-19 2020, no mês de julho a renda domiciliar per capita média era de apenas R\$ 7,15 (sete reais e quinze centavos) e a máxima de R\$ 50,34 (cinquenta reais e trinta e quatro centavos), entre os 10% mais pobres do país (PDND, 2020).

Nesse sentido, cerca de 17,7 milhões de brasileiros foram beneficiados direta ou indiretamente pelo auxílio emergencial. Com efeito, a renda per capita média desse contingente de pessoas subiu para quase 272 reais, (PDND, 2020) conforme pode ser visto no gráfico 01 a seguir:

Gráfico 01: Renda per capita média entre os 10% mais pobres no Brasil



Fonte: Adaptado de Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD)

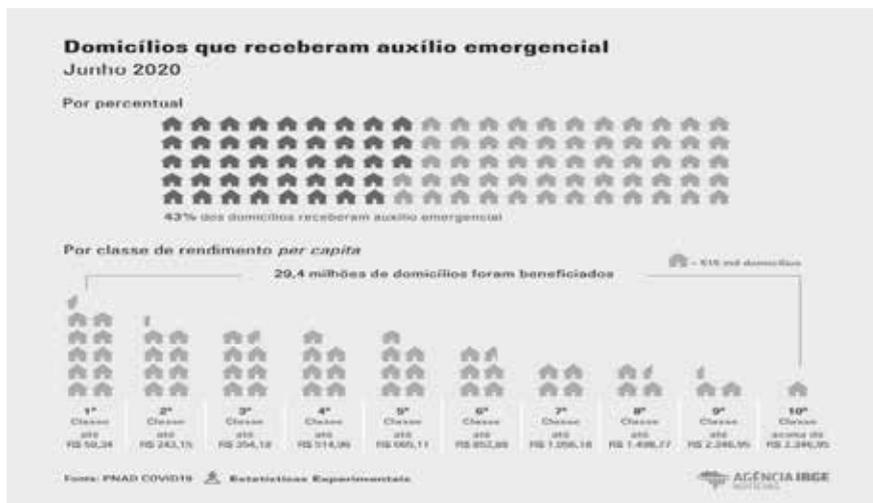
Dessa forma, o pagamento do auxílio emergencial representou um aumento de 3804,2% na renda média da população mais pobre do país. De acordo com as fontes oficiais do Governo Federal, o benefício é pago para os trabalhadores informais, desempregados, microempreendedores, bem como aqueles que ainda não figuravam nos cadastros governamentais, desde que, a partir de então, fizessem o cadastro (PDND, 2020).

Para além da questão econômica, este auxílio também tem grande impactos sociais. Com os valores disponibilizados para aqueles que mais necessitam nesse momento de crise, a economia ganha um fôlego e o mercado de consumo se estabiliza, na medida do possível. Outrossim, o desemprego foi uma das principais questões nesse cenário.

Em consonância aos dados da PNAD Covid-19 (2020), 2,7 milhões de trabalhadores foram afastados em razão do distanciamento social. Na

realidade daqueles que mais necessitam de atenção estatal, a perda do posto de trabalho implicou, inclusive, no próprio sustento. Isso se deve ao fato que os padrões salariais não deixam margem para poupar e, assim, ter algum recurso para eventualidades. Esse cunho de proteção social se maximiza ao analisarmos o padrão monetário daqueles que mais requisitaram o benefício, conforme pode ser visto na figura 1, abaixo:

Figura 1: Dados do PNAD Covid 2020 sobre o auxílio emergencial



Fonte: PNAD Covid 2020, Reprodução G1.

Como é possível averiguar, quase metade dos domicílios receberam o auxílio emergencial, ou seja, 43%. De acordo com o portal de notícias G1, em julho, 29,4 milhões de domicílios brasileiros receberam prestações do auxílio emergencial, correspondendo a uma abrangência de 49,5% da população do país (G1, 2020).

Disso, é possível refletir que boa parte da população ainda necessita de ações governamentais a fim de ensejar uma reparação socioeconômica. Quando analisamos a prestação do auxílio por classe de rendimento per capita, a PNAD Covid divide em 10 classes (PNAD, 2020).

Assim, a primeira classe corresponde a menor renda per capita, com R\$ 50,34 centavos. Já a classe intermediária, varia de R\$ 665,11 a R\$852,88 por pessoa. Por fim, a última e mais rica classe, R\$2.346, 95

de renda per capita. Esse levantamento teve um fim de verificar os reais impactos na sociedade causados pela pandemia (PNAD).

Nessa perspectiva, ainda é válido destacar a figura da prestação positiva do Estado. Essa ação incumbe-se ao dever de fazer desse ente, a fim de garantir ao cidadão acesso aos serviços básicos, dentre outros. Isto está figurado no universo jurídico brasileiro na Carta Constitucional e no ordenamento como o todo:

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL - MATRÍCULA DE CRIANÇA EM CRECHE MUNICIPAL - PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE - ABSOLUTA PRIORIDADE - OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL EM CUMPRIR PRESTAÇÃO POSITIVA IMPOSTA PELA CONSTITUIÇÃO - CONTROLE JUDICIAL - ADMISSIBILIDADE - SENTENÇA CONFIRMADA. 1. **A Constituição da República impõe aos Municípios o dever de atuar prioritariamente na educação infantil (artigo 211, § 2º), de forma que deve ser sanada judicialmente a omissão do ente público na disponibilização de creches aos infantes locais.** 2. **Não há ingerência indevida nas atribuições do Poder Executivo, mas apenas exercício do controle conferido ao Poder Judiciário quando este impõe o cumprimento de obrigação de fazer em processo que objetiva a tutela de direitos assegurados à criança e ao adolescente, que, por se tratarem de pessoas em desenvolvimento, merecem tratamento prioritário por parte dos administradores públicos.** (TJ-MG - AC: 10686180006591001 MG, Relator: Edilson Olímpio Fernandes, Data de Julgamento: 26/03/2019, Data de Publicação: 05/04/2019) (grifo nosso).

Portanto, fica claro que essa dimensão de atuação do Estado é amparada pelas normas brasileiras. Além disso, a partir das estatísticas elencadas nos parágrafos acima, é possível verificar os reais danos provocados pela pandemia do Covid-19. Nesse fortuito, a posição positiva e mais firme do Estado sancionando a norma 13.982, de 2 de abril de 2020, trouxe grandes ganhos para a parcela mais vulnerável da sociedade, bem como a inserção de um estímulo econômico nesse setor.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Somando-se tudo o que foi analisado nesta pesquisa, é possível ponderar sobre alguns aspectos. A definição teórica do Estado é objeto primeiro para adentrarmos a questão da prestação positiva e, logo depois, do auxílio emergencial. Como visto, alguns autores se destacam nesse âmbito, onde Rousseau e Hobbes tem especial relevância. Para eles, a criação desse ente maior, é fruto de um contrato social, onde os agentes da sociedade delegam seus poderes a ele, atribuindo-lhe a função de organização e gestão.

Formulada esse preceito, o segundo passo é a teoria da ação estatal. De acordo com Keynes, o Estado deve ser forte e grande, pois somente desse modo ele poderá conseguir desdobrar cenários atípicos e críticos. Esse modelo é uma crítica direta ao Estado liberal e o neoclássico, os quais defendiam a intervenção mínima desse ente. Desse modo, o modelo keynesianismo, serviu de inspiração ao Estado de bem-estar social.

Sobre isso, a Constituição Federal de 1988 estabelece políticas públicas a fim de estreitar os grandes muros da desigualdade social no Brasil. Debruçando-se no tema, o grande filósofo Aristóteles dispõe que é indispensável tratar os desiguais de forma desigual, na proporção da sua desigualdade. Dessa forma, o artigo 5º dessa Carta Magna, estabelece algumas garantias fundamentais, sendo que parte delas refletem diretamente aos direitos fundamentais de segunda e terceira geração, consolidando a prestação positiva do Estado no âmbito nacional.

Por conseguinte, no contexto contemporâneo, essa prestação positiva se mostrou fundamental. A realidade atual do mundo, é marcada pelo isolamento domiciliar e o enfrentamento de grandes desafios causados pela pandemia do covid-19. Nesse diapasão, esse cenário foi responsável por demissões em massa e grande problemas sociais. Frente a isso, no âmbito brasileiro, foi instituído o auxílio emergencial.

De acordo com o PNAD covid 2020, quase metade das residências brasileiras receberam o auxílio emergencial. Essa medida quase aristotélica para promoção de uma igualdade substancial de desigual de tratamento daqueles que enfrentam diariamente as desigualdades sociais, provocou um aquecimento nos setores econômicos e proveu o sustento em diversos lares de brasileiros que tinham pedido o seu posto de trabalho.

Diante disso e dos dados apresentados nesse trabalho, é claro o benefício da conduta positiva do Estado na intuição do auxílio emergencial e sua relação com as ponderações aristotélicas acerca da igualdade. Assim, como dito na introdução desta análise, a sua contribuição pretende girar em torno do fomento da discussão que envolve o tema. Portanto, não é o seu fim o exaurimento da temática.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARRAIS, Tadeu Alencar et al. Pandemia COVID-19: o caráter emergencial das transferências de renda direta e indireta para a população vulnerável do estado de Goiás. **Espaço e Economia. Revista brasileira de geografia econômica**, n. 18, 2020. Disponível: <<https://journals.openedition.org/espacoeconomia/13734>>. Acesso em: 07 de nov. de 2020.

BITTAR, Eduardo CB. **A justiça em Aristóteles**. São Paulo: Almedina, 2019.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Instituto Brasileiro de Geografia – IBGE**. 2020. Disponível: ibge.gov.br/explica/desemprego.php. Acesso: 07 de nov. de 2020.

COSTA, Simone da Silva. Pandemia e desemprego no Brasil. **Revista de Administração Pública**, v. 54, n. 4, 2020.

BRASIL. LEI Nº 13.982, DE 2 DE ABRIL DE 2020. Altera a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, para dispor sobre parâmetros adicionais de caracterização da situação de vulnerabilidade social para fins de elegibilidade ao benefício de prestação continuada (BPC), e estabelece medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19) responsável pelo surto de 2019, a que se refere a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Brasília: **DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO**,

2020. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.982-de-2-de-abril-de-2020-250915958>>. Acesso em: 08 de nov. de 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais TJ-MG - Ap Cível/Rem Necessária : AC 10686180006591001 MG. EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL - MATRÍCULA DE CRIANÇA EM CRECHE MUNICIPAL - PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE - ABSOLUTA PRIORIDADE - OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL EM CUMPRIR PRESTAÇÃO POSITIVA IMPOSTA PELA CONSTITUIÇÃO - CONTROLE JUDICIAL - ADMISSIBILIDADE - SENTENÇA CONFIRMADA. **Tribunal de Justiça de Minas Gerais TJ-MG**. Disponível em: <<https://tjmg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/695226873/ap-civel-rem-necessaria-ac-10686180006591001-mg>>. Acesso em: 08 de nov. de 2020.

CUNHA, Olivia Evaristo. **Ações afirmativas: o princípio constitucional da igualdade e as cotas raciais**. Orientador: Cunha, Helvécio Damis de Oliveira. Trabalho de Conclusão de Curso. 2017. Disponível: <<http://repositorio.ufu.br/handle/123456789/20204>>. Acesso em: 07 de nov. de 2020.

CRUZ SOUZA, Gracielle; BISAGGIO SOARES, Claudia L.; MEDEIROS, Rodrigo Luiz. Uma discussão acerca do estado de Bem-Estar social e a teoria do estado Keynesiano. **Caribeña de Ciencias Sociales**, n. junio, 2019. Disponível em: <<https://www.eumed.net/rev/caribe/2019/06/bem-estar-social.html>>. Acesso em: 08 de nov. de 2020.

DE PAULA NEVES, Harryson; PEREIRA, Drielle Silva. A origem do Estado na tradição Contratualista: Uma análise crítica das discordâncias entre Thomas Hobbes e John Locke. **Revista Transformar**, v. 13, n. 2, 2019. Disponível em: <<https://www.ifch.unicamp.br/ojs/index.php/modernoscontemporaneos/article/view/3490>>. Acesso em: 07 de nov. de 2020.

GARCIA, Leila Posenato; DUARTE, Elisete. Intervenções não farmacológicas para o enfrentamento à epidemia da COVID-19 no Bra-

sil. **Epidemiol. Serv. Saúde**, v. 29, n. 2, 2020. Disponível em: <<https://www.scielo.org/article/ress/2020.v29n2/e2020222/pt/>>. Acesso em: 07 de nov. de 2020.

G1. Portal de Notícia de Globo. **Cerca de 21 milhões de brasileiros tiveram renda per capita média de R\$ 7,15, diz IBGE**. Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2020/07/23/auxilio-emergencial-beneficiou-quase-metade-da-populacao-brasileira-diz-ibge.ghtml>. Acesso em: 08 de nov. de 2020.

GUILHERME, Luiz Fernando Do Vale Almeida. **Função social do contrato e contrato social-Análise da crise econômica**. São Paulo: Saraiva Educação SA, 2017.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. **ILO Monitor: Covid-19 and the world of work. Second Edition. Updated estimates and analysis**. Genebra, Switzerland, 2020. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/briefingnote/wcms_740877.pdf>. Acesso em: 07 de nov. de 2020.

LEBBOS, Carolina Moura. Controle judicial de prestações positivas e negativas do Estado. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 57, 2013. Disponível em: <https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao057/Carolina_Lebbos.html>. Acesso em: 06 nov. 2020.

LOBATO, Lenaura de Vasconcelos Costa. Políticas sociais e modelos de bem-estar social: fragilidades do caso brasileiro. **Saúde em Debate**, v. 40, 2016. Disponível em: <<https://www.scielo.org/article/sdeb/2016.v40nspe/87-97/>>. Acesso em: 08 de nov. de 2020.

PIRES, Luiza Nassif; CARVALHO, Laura; XAVIER, Laura de Lima. COVID-19 e desigualdade: a distribuição dos fatores de risco no Brasil. **ResearchGate**. USP, 2020. Disponível: <<https://ondasbrasil.org/wpcontent/uploads/2020/04/COVID-19-e-desigualdade-a-distribui%C3%A7%C3%A3o-dos-fatores-de-risco-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 07 de nov. de 2020.

PNAD COVID19. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **O IBGE APOIANDO O COMBATE À COVID-19**. Brasília, 2020. Disponível em: <<https://covid19.ibge.gov.br/pnad-covid/>>. Acesso em: 08 de nov. de 2020.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social ou princípios do direito político**. São Paulo: Editora Companhia das Letras, 2011.

SILVA, Daniel Santos da. Concurso e transferência: uma crítica espinosana ao contrato social de Hobbes. **Kriterion: Revista de Filosofia**, v. 58, n. 136, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0100-512X2017000100023&script=sci_arttext>. Acesso em: 07 de nov. de 2020.

SILVA, Jorge Pereira da. **Direitos fundamentais: teoria geral**. Porto: Universidade Católica Editora, 2018.

VAN DOREMALEN, Neeltje et al. Aerosol and surface stability of SARS-CoV-2 as compared with SARS-CoV-1. **New England Journal of Medicine**, v. 382, n. 16, 2020. Disponível em: <<https://www.nejm.org/doi/full/10.1056/nejmc2004973>>. Acesso em: 07 de nov. de 2020.

EM DEFESA DOS DIREITOS SOCIAIS: NOTAS SOBRE A APLICABILIDADE IMEDIATA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

*Luiz Carlos Quintella Neto*⁴⁸

INTRODUÇÃO

A realidade brasileira possui uma grave contradição que há muito tem chamado a atenção dos juristas, qual seja, o vasto catálogo de direitos fundamentais sociais presentes na Constituição e sua baixa efetivação fática.

Após mais de trinta anos da promulgação da Constituição Federal de 1988, o Brasil ainda se encontra a larga distância da realização a contento de um Estado de bem-estar social, de garantir a vida digna a uma totalidade – ou ao menos quase totalidade – de sua população.

Nesse sentido, da análise desses direitos sociais emergem temáticas de extrema relevância. Uma dessas temáticas concerne à aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais, prevista no §1º, do art. 5º, da CRFB.

Muito embora a Constituição Federal estabeleça que todos os direitos fundamentais são diretamente aplicáveis, a realidade prática apresenta um cenário de divergências doutrinárias acerca da aplicabilidade dos direitos sociais, econômicos e culturais. Trata-se de questão que merece atenção, uma vez que a compreensão da integração entre a norma que prevê a apli-

48 Advogado. Mestre em Direito Administrativo pela Universidade de Lisboa. Especialista em Direito Público pela Faculdade Baiana de Direito.

ção direta dos direitos fundamentais e o catálogo de direitos sociais é essencial para compreensão da normatividade destes e, mesmo, de sua fundamentalidade.

Eis o foco do presente estudo, que, investigando as peculiaridades dos direitos sociais, os reflexos destas suas peculiaridades em sua efetivação, para, ao fim, posicionar-se acerca da aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais.

1. APLICABILIDADE IMEDIATA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1998, no art. 5º, § 1º, determinou que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. Significa dizer que tais normas possuem caráter preceptivo, não sendo meras “matrizes para outras normas, mas também, e sobretudo, normas diretamente reguladores de relações jurídicas” (MENDES, COELHO e BRANCO, 2010, p. 328).

A intenção declarada de firmar-se, em sistemas jurídicos, que os direitos fundamentais são diretamente aplicáveis é evitar que as posições jurídicas afirmadas como essenciais da pessoa não se concretizem, quedando apenas como letra morta (MENDES, COELHO e BRANCO, 2010, p. 327). Não por outro motivo, verifica-se a tendência de Estados que haviam vivenciado governos autoritários e fascistas garantirem, em suas Constituições, esse atributo a seus direitos fundamentais. Nesse sentido, a Lei Fundamental alemã de 1949 (art. 1º, III), a Constituição da República Portuguesa de 1976 (art. 18, nº 1) e a Constituição Espanhola de 1978 (art. 53, nº 1).

Com tal inspiração, portanto, a Constituinte brasileira, em momento de redemocratização após mais de duas décadas de um Estado governado por um regime ditatorial militar, opta por positivizar na Constituição de 1988 a aplicabilidade imediata dos direitos e garantias fundamentais. Como recordado por Dirley da Cunha Júnior, a intenção dos autores da proposta de emenda que culminou com a redação final do § 1º, do art. 5º, da CRFB era justamente de elevar a grau de certeza a desnecessidade de existência lei regulamentadora para que fossem aplicáveis os direitos e garantias constitucionalmente erigidos à fundamentalidade (2012. p. 662).

Muito embora o texto constitucional seja categórico, a doutrina oscila ao tratar sobre a aplicabilidade imediata, sobretudo quando se trata dos direitos sociais. Nesse sentido, antes de aprofundar-se na observação da aplicabilidade dos direitos sociais, convém analisar as teses que diferenciam estes dos direitos fundamentais de origens liberais, e que embasam a compreensão daqueles que sustentam um tratamento disforme destes quanto à possibilidade de eficácia direta.

2. A CLASSIFICAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: DIREITOS DE LIBERDADE E DIREITOS SOCIAIS

Os direitos fundamentais encerram diversas classificações nas obras elaboradas pela doutrina, que os divide em gerações, em expressos e não expressos, em individuais ou coletivos. No presente, destacar-se-á a diferenciação em direitos de liberdade e direitos sociais.

Tal classificação tem sido fundamentada em análises que diferenciam os direitos com base, sobretudo, no conteúdo que sustentam, no tipo de ação estatal demandada, nos custos gerados aos cofres públicos e em suas estruturas jurídico-normativas.

2.1. CONTEÚDO DOS DIREITOS

Primeiramente, aponte-se a tese da diferença material entre os direitos sociais e os direitos da liberdade. Trata-se de distinção que considera o conteúdo dos direitos fundamentais, o sentido normativo daquilo que prescrevem.

Afins às teorias liberais, marcadas por um individualismo possessivo, as liberdades representam, sobretudo, direitos de defesa perante o Estado, impondo a este que se abstenha de invadir os espaços da autonomia privada (CANOTILHO, 2003, p. 377).

Os direitos sociais, por sua vez, radicam a ideia da necessidade de garantir o homem não apenas sobre um ponto de vista egoístico, mas econômico, social e cultural, pautado, sobretudo, no objetivo de alcançar-se um fundamento existencial-material.

Jorge Reis Novais (2010, p. 40-41) enumera um núcleo do “todo” que representa os direitos sociais, derivado do Estado de Direito social,

independente das enumerações constitucionais típicas decorrentes das opções de cada Estado, quais sejam: direito a um mínimo vital ou existencial, direito à saúde, direito à habitação, direito à segurança social (ou assistência social), direito ao trabalho e direito à educação. Em geral, seriam direitos absolutamente indispensáveis a uma vida digna.

2.2. POSITIVIDADE, NEGATIVIDADE E CUSTOS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Ao longo do desenvolvimento teórico dos direitos fundamentais, diversas teses foram desenvolvidas a justificar a deficitária proteção concedida aos direitos sociais, comparado aos direitos da liberdade. Trataram-se de teses que distinguiam os direitos sociais e as liberdades, bem como a sua eficácia, de acordo com a conduta aguardada do Estado diante deles (HESSE, 2015, p. 46).

Alegou-se que os direitos da liberdade exigiram dos poderes estatais somente posições negativas, não representando custos aos cofres públicos, ao passo que os direitos sociais exigiram atuações positivas, sendo, portanto, direitos caros. Assim, por suas características diferenciadas, os direitos sociais seriam de mais difícil concretização e possuidores de um regime jurídico de tutela também diferenciado.

Trata-se de compreensão que por muito tempo foi hegemônica, sendo reproduzida, inclusive, por Luigi Ferrajoli, a despeito da sua tradicional visão progressista exposta na obra “a democracia através do direito”, cuja primeira edição é de 2013 (2018, p. 48). De forma generalizada, entretanto, a melhor doutrina não mais repete esses argumentos, analisando a situação de forma crítica.

No curso dos estudos acerca dos direitos fundamentais, paradigmáticas foram as lições de Cass Sustein e Stephen Holmes, demonstrando que mesmo a efetivação dos direitos da liberdade depende de recursos financeiros e de capital humano de ordem pública, depende de impostos cobrados que financiem “um mecanismo eficiente de supervisão, que monitore o exercício dos direitos e o imponha quando necessário” (2019, p. 31). Sendo o Estado indispensável para a consagração e concretização dos direitos, e tendo em vista que para que os órgãos e entidades estatais atuem é necessária a existência de recursos econômico-financeiros captados dos

indivíduos da sociedade individualmente considerados, conclui-se que só há direitos onde há fluxos orçamentários que os faça frente (GALDINO, 2005, p. 204).

Progressivamente, a doutrina especializada vem abandonando o argumento de que somente os direitos sociais possuem custos. Neste sentido, Flávio Galdino (2005, p. 163-164) identifica que a doutrina brasileira entra, atualmente, na “fase da superação”, libertando-se da tradicional sistematização dos direitos fundamentais em positivos/negativos.

Ainda que possuam uma faceta negativa sobrepujante, os direitos da liberdade exigem do Estado prestações e gastos, sobretudo na garantia de sua proteção e de sua organização (NOVAIS, 2010, p. 95). Não é difícil alcançar esta conclusão quando se pensa na manutenção dos cartórios, dos órgãos do judiciário, das polícias judiciária e administrativa. São direitos que exigem que o Estado crie e mantenha uma estrutura em torno de sua garantia (QUEIROZ, 2006. p. 37).

Há, igualmente, nos direitos sociais uma necessidade de abstenção das instituições públicas, assim como há nos direitos de liberdade uma faceta prestacional. O direito à saúde, por exemplo, não exige do Estado apenas a criação de hospitais, a distribuição de remédios, a realização de políticas públicas de saneamento e conscientização popular. Exige também que se abstenha de realizar condutas que potencialmente causem riscos à saúde dos seres humanos.

Muito embora não se possa admitir uma visão puramente negativa das liberdades públicas, não se pode também negar que os direitos sociais possuem um caráter prestacional predominante e, embora não sejam os únicos direitos que exijam gastos para a efetivação tendem, sim, a exigir maiores esforços, mormente porque, como explica Virgílio Afonso da Silva (2009, p. 240) as condições para o exercício dos direitos sociais ainda não foram criadas (ao menos não suficientemente, em totalidade), ao passo que boa parte dos requisitos fáticos, institucionais e legais para uma efetivação plena dos efeitos das liberdades públicas já existe.

2.3. ESTRUTURA JURÍDICO-NORMATIVA

De acordo, outrossim, com a tese que diferencia os direitos fundamentais em análise por sua estrutura jurídico-normativa, os direitos de

defesa possuiriam sua estrutura jurídico-normativa completa, com conteúdo determinado (ou ao menos determinável), ao passo que os direitos sociais necessitariam da densificação de seu conteúdo normativo, através de concretização legislativa.

Isso ocorreria porque os direitos de liberdade exigiriam abstenções, possuindo o conteúdo claro, ao passo que os direitos de sociais, possuiriam uma positivação vaga, existindo para o legislador uma ampla liberdade de conformação do seu conteúdo.

Por possuir uma faceta predominante prestacional e programática, haveria impossibilidade de retirar-se tão somente da Constituição o seu conteúdo, qual o objeto da prestação. A vagueza e a indeterminabilidade dos direitos sociais não deixariam suficientemente clara a conduta que obriga (QUEIROZ, 2006, p. 33). Existiria uma espécie de “indeterminabilidade congênita” que impossibilitaria que, enquanto não densificados legislativamente, gozassem de uma vinculatividade plena, pois os métodos clássicos de interpretação jurídica não estariam aptos a concretizar o conteúdo normativo dos direitos sociais (NOVAIS, 2010, p. 141).

Igualmente esse argumento em torno da distinção dos direitos fundamentais não pode ser encarado como absoluto. Também há direitos da liberdade que reclamam por interferência legislativa para densificação e concretização de seu conteúdo normativo. Exemplo claro disto é o direito ao sufrágio. Reclama que seja delineado quem poderá votar, a partir de qual idade, sob quais condições, quando deverá votar, onde deverá votar, como deverá votar (papel, eletronicamente).

A necessidade de concretização do conteúdo normativo é algo que está presente em diversos direitos constitucionais, não sendo uma característica exclusiva dos direitos sociais, a diferenciá-los de forma cabal das liberdades.

2.4. A QUESTÃO IDEOLÓGICA

Há um outro elemento que, de forma relevante, influencia na baixa efetividade dos direitos sociais, sobretudo quando comparada às liberdades fundamentais, que é a ideologia. Trata-se de questão raramente tratada pela doutrina jurídica, mas que foi lucidamente observador por Luigi Ferrajoli.

Com efeito, tratando sobre a divergência deontológica entre a normatividade e a efetividade social, o jurista italiano denuncia como esta pode vem se agravando hodiernamente e tornando-se uma crise da democracia, em razão de uma subalternidade da política à economia (FERRAJOLI, 2018, p. 141). Há, portanto, nas democracias liberais, uma sustentação ideológica do primado do mercado, em prejuízo aos direitos sociais (FERRAJOLI, 2018, p. 144-145 e 150).

Assim, parte considerável do que é considerado como dessemelhanças naturais entre os direitos fundamentais de liberdade para aquele de cunho social tem, em realidade, origem cultural. Com efeito, o fato de que o Estado esteja melhor aparelhado para a proteção (e promoção) das liberdades do que para os direitos sociais não se origina apenas das distinções que estes possuem, mas está conectada a uma histórica priorização política daqueles primeiros. Igualmente a diferente densidade normativa desses direitos fundamentais revela uma prioridade legislativa em regulamentar as liberdades.

A questão ideológica vai refletir, inclusive, na análise normalmente feita dos custos dos direitos fundamentais, como evidenciado propõe Jorge Reis Novais ao tratar das liberdades como direitos custosos (2010, p. 95):

Os custos envolvidos para o Estado são enormes e só o facto de serem vistos como ‘naturais’, indispensáveis, inerentes à própria existência do Estado de Direito, é que leva a não contabilizá-los, a mantê-los ocultos, ao contrário do que se tende, em contrapartida, a fazer e salientar relativamente aos muito mais controversos direitos sociais.

No Brasil, o fenômeno foi observado por Paulo Bonavides, que demonstra que a tradição liberal e jusprivatista talvez seja responsável, em grande parte, pela deficiência na proteção dos direitos sociais, para os quais não são estabelecidos instrumentos como o *habeas corpus*, disponível aos direitos de liberdade (2009. p. 658).

Assim, argumentos ideológicos contra a efetividade dos direitos sociais são reproduzidos pela doutrina e, mesmo, pelos tribunais. Isso ocorre não necessariamente por má-fé dos interlocutores, mas pela reprodução de uma compreensão que se tornou hegemônica. Compreender que há,

entre os fatores que dificultam a realização dos direitos sociais, questões de ordem cultural é de suma importância para que seja possível iniciar-se uma reversão do cenário de deficitária efetivação desses direitos no Brasil.

3. DIREITOS SOCIAIS ÀS LIBERDADES FUNDAMENTAIS: INTERDEPENDÊNCIA

A revisão crítica das distinções entre as duas classes do direito social influencia juristas a aproximarem o tratamento que lhes fornecem. Apon-ta-se, sobretudo, a impossibilidade de gozar das liberdades sem efetivação dos direitos sociais. Impossibilidade de ser livre sem condições mínimas de existência.

Compreendendo que os direitos de liberdade apenas gozariam de efe-tividade social se existirem, ou forem disponibilizadas pelo Estado, condi-ções materiais aptas a permitirem a seus titulares o seu real exercício, Jorge Reis Novais chega a defender que os direitos sociais estariam presentes no próprio conteúdo jurídico principal daqueles outros (2010, p. 110).

Paula Uematsu Kaiser (2013, p. 12-13) defende que as duas classes de direitos fundamentais possuem igual importância e interdependência. Se a um cidadão é privado o gozo de seus direitos sociais e o Estado não lhe garante condições mínimas de existência, este cidadão também estará impossibilitado de exercer as suas liberdades (SILVA,2010, p. 287).

De forma semelhante, o espanhol Gregório Peces-Barba Martínez (1998, p. 31-32) defendeu que os direitos sociais são direitos que tem como objetivo a liberdade através da satisfação de necessidades básicas, sem as quais muitos não podem alcançar os níveis de humanidade míni-mos necessários para disfrutar dos direitos individuais, civis e políticos.

Pertinente, aqui, a lição de Almir de Oliveira (1983, p. 68), ainda anterior à Constituição de 1988:

Quando me refiro ao direito de o homem educar-se e instituir-se na medida das respectivas aspirações e aptidões, tenho em mente que uma sociedade democrática não pode compor-se de indiví-duos ignorantes e deseducados para a vida social. Não pode sobre- viver uma sociedade democraticamente constituída que se compo- nha de seres obscurecidos pela ignorância. Um povo ignorante não

tem condições para viver democraticamente. Como o povo miserável, não tem vontade, não é senhor de suas próprias opiniões, não conhece o verdadeiro sentido da liberdade, que é o principal fundamento da democracia. Por isto, ao mesmo tempo em que o cidadão tem o direito de educar-se, de instruir-se, tem o dever de fazê-lo, para, livre da ignorância, saber exercer dignamente o direito de escolhas segundo sua própria consciência. Como pode o povo ignorante, obscurecido, exercer o controle do poder?

A liberdade precisa da libertação, de forma que essas duas classes de direitos fundamentais não se separam, mas, sim, se completam (MIRANDA, 2014, p. 101).

Cabe, outrossim, à Constituição a opção de equiordenar ou de, ao invés, assegurar regimes de proteção privilegiados a certas categorias de direitos (MORAIS, 2014, p. 566). Muito embora defenda-se, aqui, que a proteção das liberdades e dos direitos sociais deve ser aproximada, posto que interdependentes, caberá a cada ordem constitucional determinar o tratamento a ser dado a seus direitos fundamentais, mormente porque cada uma possuirá a sua própria realidade social, econômica e política.

Nesse sentido, a Constituição da República Portuguesa estabelece um regime geral dos direitos fundamentais e um regime específico dos direitos, liberdades e garantias. Na Carta lusitana, os direitos, liberdades e garantias desfrutam de um regime especial, estabelecido pelo art. 18º, regime este extensível a direitos de natureza análoga àqueles, na forma do art. 17.

De forma diferente intentou o constituinte brasileiro, consagrando um regime uno, comum a todos os Direitos Fundamentais. Como visto, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1998, no art. 5º, § 1º, determinou que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

Não fazendo distinção, em sua literalidade, entre direitos de liberdade e direitos sociais, ou mesmo entre os direitos fundamentais em função de abstenção ou prestação, o ordenamento jurídico brasileiro consagra a aplicabilidade imediata aos direitos fundamentais.

4. A APLICABILIDADE IMEDIATA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E OS DIREITOS SOCIAIS

Retomando, enfim, a aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais, cumpre desenvolver a compreensão do § 1º, do Art. 5º, da Carta Maior, mormente quanto aplicado às normas que preveem direitos fundamentais sociais.

Parte da Doutrina propõe que o dispositivo seja aplicado tal qual redigido e para a finalidade pela qual fora positivado, garantido a eficácia direta das normas de Direito Fundamental. Nesse sentido, para Eros Grau (2015, p. 320-326) e Luís Roberto Barroso (2006, 150-153), os Poderes estão obrigados a aplicá-las, independentemente de qualquer ato legislativo ou administrativo. Assim, o Estado Juiz, diante do caso concreto, não poderá se imiscuir do dever de julgar, devendo decidir com observância à analogia, os costumes e os princípios gerais dos direitos – tal como previsto na Lei de Introdução ao Direito Brasileiro - LINDB. Poderá, inclusive, inovar o ordenamento jurídico e produzir direito, se necessário for.

Em outro extremo, há aqueles que, como Manoel Gonçalves Ferreira Filho, por sua vez, diz que a norma não tem condão de tornar todo e qualquer direito fundamental de aplicação imediata. Assim imaginar, para esta corrente, seria contrariar a natureza das coisas. Se a norma não for completa, não for autoexecutável, mesmo a previsão do art. 5º, § 1º seria incapaz de garantir-lhe aplicação (1988, p. 42-44).

Na mesma linha de pensamento, Carlos Blanco de Moraes defende que, qualquer que seja o Direito Fundamental – quer seja direto social ou liberdade –, apenas será possível a sua aplicação imediata se sua exequibilidade não depender de uma lei ordinária que a concretize (2014, p. 46).

Trata-se de compreensão que desenvolve o que já era defendido pelo entendimento clássico de Konrad Hesse (2009, p. 46), para quem os direitos sociais fundamentais não poderiam justificar diretamente pretensões judiciais dos cidadãos. Só após o cumprimento legislativo de seus programas normativos que poderiam vir a nascer pretensões jurídicas. Ou seja, apenas após concretização do Legislador que os direitos sociais se tornariam direitos subjetivos invocáveis perante o Judiciário.

Embora possuam razão estes últimos, no sentido de que a norma não pode por si só alterar a natureza das coisas, a posição extremada de que

nenhuma aplicação poderá ser dada à norma de direito fundamental “incompleta” esvazia a norma do art. 5º, § 1º da Constituição Brasileira, não podendo prosperar na ordem jurídica nacional.

Foi o próprio Hesse quem defendeu a força normativa da Constituição, firmando que “a situação por ela regulada pretende ser concretizada na realidade”, ainda que essa pretensão de eficácia deva ser contemplada dentro de um contexto histórico, que se atente às condições naturais, técnicas, econômicas e sociais (1991, p. 14-15). Por óbvio que o jurista alemão não escreveu tais lições inspirado pela Constituição brasileira de 1988, contudo, considerando a pretensão da ordem jurídica nacional de que seja o Brasil um Estado Democrático de Direito, regido por uma Constituição suprema, é necessário que lhe seja respeitada a normatividade.

Ainda que a eficácia das normas que definem direitos sociais dependa das condições históricas para se concretizarem na realidade, não se pode condicionar plenamente a sua eficácia à intervenção do Legislador. Compreender assim é esvaziar por completo a normatividade do § 1º, do art. 5º, e, mesmo, relativizar a própria normativa da Constituição. Mormente porque, muito embora a Carta de 1988 tenha em muito se inspirado na Lei Fundamental alemã, a realidade socioeconômica regida por esta é extremamente diferente da brasileira, a qual possui um déficit crítico de realização do Estado de bem-estar social.

Necessário, portanto, encontrar uma compreensão que consiga garantir a utilidade da norma e, ao mesmo tempo, não a torne mera utopia. Com efeito, a realização e concretização da Constituição – inclusive, os direitos sociais – não pode prescindir de um mínimo de exequibilidade jurídica (KRELL, 2002, p. 29).

Nesse sentido, vem ganhando robustez doutrinária a tese segundo a qual o mandamento de aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais trata-se de princípio e não de regra, sendo, portanto, um mando de otimização e não uma definição.

4.1. A APLICABILIDADE IMEDIATA COMO PRINCÍPIO

A defesa da natureza principiológica da aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais surge como uma alternativa intermediária entre

aqueles que defendem a aplicação a qualquer custo destes e aqueles que compreende a aplicação apenas dos direitos fundamentais que não dependam de concretização pelo legislador.

A tese vem sido defendida, no Brasil, por Ingo Wolfgang Sarlet. O autor entende que, de fato, o poder/dever de garantir a eficácia imediata dos direitos fundamentais não pode ser absoluta para os Tribunais (2010, p. 268-269). Especialmente no que concerne aos direitos fundamentais sociais de natureza prestacional, há fatores aferíveis no caso concreto que influenciarão na aplicabilidade desses direitos, dentre os quais: falta de qualificação (e/ou legitimação) dos tribunais para a implementação de determinados programas socioeconômicos, a colisão com outros direitos fundamentais e os limites da reserva do possível.

Sarlet defende, outrossim, que a melhor exegese do dispositivo constitucional é a que reconhece a natureza principiológica da norma contida no art. 5º, § 1º, da CF/88. Sustentado, sobretudo, na conceituação de Robert Alexy, defende que a eficácia imediata dos direitos fundamentais é um mandado de otimização, sendo tarefa dos órgãos e entidades estatais reconhecerem a maior eficácia possível a eles (2010, p. 270).

Os estudos do alemão Robert Alexy apresentam os princípios como normas que "exigem que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes" (2008, p. 103). O autor demonstra que os princípios possuem um conteúdo *prima facie*, de forma que seus mandamentos são aferíveis com exatidão apenas diante de um caso fático, exigindo que o resultado por ele buscado seja realizado na maior medida possível, em face dos demais princípios aplicáveis ao caso que se apresentar ao operador, bem como das possibilidades fáticas.

Jorge Miranda, por sua vez, analisando a aplicabilidade imediata na Constituição Portuguesa, proclama que a cláusula de aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais representou uma revolução copernicana no Direito Constitucional, trazendo a Constituição ao epicentro do ordenamento jurídico (2014, p. 319-320). Seria possível aplicar-se diretamente a Constituição, sem necessidade que houvesse a intermediação legislativa para que os Direitos Fundamentais conformassem a atuação estatal. Contudo, mesmo nos direitos da liberdade (direitos, liberdade e garantias), e, sobretudo, nos direitos sociais (econômicos, sociais e culturais) há normas que não são imediatamente aplicáveis (MIRANDA, 2014, p. 321). Ad-

mite, portanto, assim como Sarlet, a natureza principiológica do mandamento, fixando que cumpre ao Poder Público, em qualquer ato por si praticado, ter os direitos fundamentais por referência e buscar conferir-lhes máxima eficácia possível.

Se regra fosse, a aplicação direta representaria um direito definitivo, demandando total realização quando aplicada ao caso concreto (SILVA, 2009, p. 45-49). Enquanto os princípios comportam uma execução parcial, nas regras, aquilo que é garantido deve ser executado em sua totalidade. Haveria, portanto, na Constituição, uma norma de impossível realização, vazia e ineficaz, válida apenas a direitos ditos autoexecutáveis, e não a todos os direitos fundamentais.

Este entendimento, segundo o qual o mandamento de aplicação imediata reveste-se de natureza principiológica, se demonstra o mais escorreito, pois, ao mesmo tempo que se atenta ao fato de que condicionantes do caso concreto, não torna inócua e inútil a previsão constitucional da eficácia imediata dos direitos fundamentais.

Trata-se de compreensão válida e que aqui está considerada como a que melhor atende à interpretação efetiva da norma, não estando, entretanto, impassível de críticas. Por se tratarem de normas de textura tipicamente mais aberta, os princípios ampliam as possibilidades de interferência de subjetividades do intérprete (MORO, 2000, p. 47), o que, para alguns opositores, representa sério risco⁴⁹. Não há uma imposição de realização total daquilo que a norma exige, mas a determinação de que a atuação das instâncias estatais – mesmo do Poder Judiciário – deve pautar-se na promoção máxima daquele fim sistêmico.

O reconhecimento do caráter principiológico do art. 5º, §1º, CRFB além de revelar que cumpre aos órgãos e entidades estatais tutelarem (negativa e positivamente) pela máxima eficácia dos direitos fundamentais, gera uma presunção em favor da aplicabilidade imediata das normas definidoras de tais direitos (SARLET, p. 271). Assim, a não aplicação, ou uma aplicação deficiente de uma norma desse jaez deverá ser sempre encarada como algo excepcional e, portanto, deverá ser devidamente fundamentada.

49 É curioso, aliás, que o próprio Sérgio Fernando Moro, em sua atuação como Juiz Federal de Curitiba-PR, tenha reiteradas vezes negado eficácia a direitos e garantias fundamentais para perseguir a punição de réus em processos da famosa operação lava-jato.

Dirley da Cunha Júnior, embora defenda que a norma do dispositivo constitucional em questão seja um princípio, discorda da sua compreensão como um mandado de otimização, pois crê que a aplicação dos direitos fundamentais, a partir dessa concepção, ficariam à mercê do capricho do legislador ordinário como era, antes das Constituições estabelecer que estes seriam imediatamente aplicáveis (2012, p. 667). O professor baiano, entretanto, aparentemente não deixa claro de que forma então deveria ser compreendida a natureza principiológica da norma.

Compreender o princípio como mandado de otimização é atribuir um poder-dever de máxima satisfação dos direitos fundamentais. A proteção do direito fundamental jamais poderá ser insuficiente, nem tampouco poderá ser inexistente. Nesse sentido, pertinente a análise sistemática proposta pelo próprio autor (CUNHA JÚNIOR, 2012, p. 667):

Aliás, convém asseverar que a ausência de concretização jamais poderá representar óbice à aplicação imediata das normas de direitos fundamentais pelos juízes e tribunais, uma vez que o judiciário, amparado no que dispõe o art. 5º, § 1º, combinado com esse mesmo art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, não apenas está investido do indeclinável dever de garantir a plena eficácia dos direitos fundamentais, como está autorizado a remover eventual lacuna decorre da falta de concretização, podendo se valer, para tanto, dos meios fornecidos pelo próprio sistema jurídico positivado [...]

Considerando, portanto, os dispositivos acima mencionados, a regulamentação legislativa do direito fundamental poderá ser útil, atribuindo-lhe certeza e segurança, mas não pode ser tida como essencial (KRELL, 2002, p. 38).

Assim, a aplicação dos direitos fundamentais em casos concretos deverá ser a máxima possível, ainda que a aplicabilidade imediata se torne matéria particularmente controversa quando se refere aos direitos sociais. A necessidade de maior esforço, entretanto, não poderá destituição dessas normas a aplicação direta (CUNHA JÚNIOR, p. 665).

Como se pôde traçar, os direitos sociais, em sua dimensão característica (embora não exclusiva) são prestacionais, que exigem do Estado uma

atuação positiva, implicando em custos financeiros. A mais, a ausência de maior densificação normativa também traria embaraços à aplicação direta, posto que não há, no mais das vezes, definição precisa e objetiva das prestações cabíveis à satisfação do direito social, nem tampouco instrumentos e remédios legais específicos à sua proteção.

Contudo, tais entraves não podem ser absolutos ao gozo e proteção desses direitos fundamentais. Com atenção às condições fáticas e jurídicas presentes, o aplicado deverá densificar o conteúdo da norma, em favor da qual há uma presunção de aplicação direta, que deverá ser satisfeita ao máximo possível. Eventuais entraves à máxima satisfação do direito social deverão constar da fundamentação do ato decisório, inclusive entraves de origem financeiras, que deverão ser comprovados. Não é dado ao aplicador da norma constitucional que estabelece um direito social simplesmente ceder a obstáculos, por mais complexa que seja a causa que, *a priori*, se lhe apresenta, havendo que, com utilização dos instrumentos e técnicas que lhe são disponíveis para alcançar o mandamento que, no caso concreto, melhor garanta aplicação à norma.

6. CONCLUSÃO

Longe de intentar propor uma solução definitiva às questões que envolve a efetivação dos direitos sociais, mesmo porque o formato proposto exige um recorte temático preciso, o presente estudo se ocupou da análise de questões propedêutica, porém, consideradas essenciais para compreensões de outras questões como a organização de políticas públicas, o judicialização da matéria, a reflexão sobre reserva do possível, etc.

Foi possível notar que muitas das características atribuídas aos direitos sociais, e que criariam embaraços à sua aplicação imediata, não são tão naturais como em primeiro momento se poderia imaginar, e não raramente possuem fortes influências de ordem ideológica. Firmou-se, assim, que muito mais relevantes do que as diferenças existentes entre tais direitos fundamentais e aqueles de origem liberais, é a interdependência existente entre estes.

Por fim, defendeu-se a natureza principiológica da norma do § 1º, do art. 5º, da CRFB, um mandado de otimização, de forma que cumpre

aos órgãos e entidades estatais tutelarem pela máxima eficácia dos direitos fundamentais, inclusive, os direitos sociais.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a Eficácia de suas normas**: Limites e Possibilidades da Constituição Brasileira. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25. ed. São Paulo: Melhoramentos, 2009.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 6. Ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

FERRAJOLI, Luigi. **La democrazia attraverso i diritti: Il costituzionalismo garantista come modello teórico e come pregetto politico**. 6. ed. Lecce: Laterza, 2018.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. A Aplicação Imediata das Normas Definidoras de Direitos e Garantias Fundamentais. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo – RPGESP**, nº 29, 1988.

GALDINO, Flávio. **Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos**: Direitos Não Nascem em Árvores. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

HESS, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991.

- HESS, Konrad. **Temas Fundamentais do Direito Constitucional:** Textos Seleccionados e Traduzidos por Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho. São Paulo: Saraiva, 2009.
- KAISER, Paula Uematsu. **A Proteção dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais:** as obrigações positivas na jurisprudência das Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos. Dissertação (Mestrado). Lisboa: Universidade de Lisboa, 2013.
- KRELL, Andreas J. **Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha:** Os (des)caminhos de um direito constitucional “comparado”. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.
- MARTÍNEZ, Gregório Peces-Barba. Los derechos económicos, sociales y culturales: su génesis y su concepto. **Derechos y Libertades:** Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, Madrid, fev. 1998.
- MENDES, Gilmar Ferreira. Direitos Sociais. *In.:* MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO, Inocêncio Mártires e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet (autores). **Curso de Direito Constitucional.** 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional:** Direitos Fundamentais. Tomo IV. 5. ed. Coimbra: Coimbra, 2014.
- MORAIS, Carlos Blanco de. **Curso de Direito Constitucional:** Teoria da Constituição em Tempo de Crise do Estado Social. Tomo II, Volume 2. Coimbra: Coimbra, 2014.
- MORO, Sérgio Fernando. **Desenvolvimento e efetivação judicial das normas constitucionais.** Dissertação (Mestrado). Curitiba: Universidade Federal do Paraná, 2000.
- NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos Sociais:** Teoria Jurídica dos Direitos Sociais enquanto Direitos Fundamentais. Coimbra: Coimbra, 2010.
- OLIVERA, Almir de. **Democracia e Direitos Humanos.** Juiz de Fora: Instituto Cultural Santo Tomás de Aquino, 1983.

- QUEIROZ, Cristina. **Direitos Fundamentais Sociais:** funções, âmbito, conteúdo, questões interpretativas e problemas de justiciabilidade. Coimbra: Coimbra, 2006.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais:** Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos Fundamentais:** Conteúdo Essencial, Restrições e Eficácia. São Paulo: Malheiros, 2009.
- SUSTEIN, Cass; HOLMES, Stephen. **O custo do direito: por que a Liberdade depende de impostos.** Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2019.

A HIPERVULNERABILIDADE DA PESSOA IDOSA NAS RELAÇÕES CONSUMERISTAS EM SÃO LUÍS - MA

*Marco Aurélio de Jesus Pio*⁵⁰

*Jorge Michael Rodrigues Araújo*⁵¹

1 INTRODUÇÃO

O Código de Defesa do Consumidor (CDC) é uma ferramenta que auxilia a parte mais vulnerável nas relações de consumo trazendo maior segurança jurídica nessas relações, cuidando para que haja sempre o pleno respeito à isonomia. Desta forma, em virtude do cenário capitalista em que vivemos, em que cada vez mais se expandem as relações consumeristas, são perceptíveis a quantidade de casos em que o consumidor acaba lesado em seus direitos, tendo muitas vezes que buscar o órgão de defesa do consumidor para sanar tais infortúnios.

Diante do exposto, tem-se o seguinte problema: Como ocorrem as principais violações sofridas pelos idosos no âmbito do direito consumerista ou em função dele, em São Luís - MA?

A questão acima levantada necessitou de mecanismos de investigação que possibilitasse demonstrar as principais violações sofridas pelos idosos dentro da seara consumerista na cidade de São Luís – MA. Para tanto, buscou-se ainda analisar as especificidades da relação de consumo, definir condição de vulnerabilidade do idoso e identificar as relações entre os cri-

50 Doutorando em Direito pela Universidade Veiga Almeida.

51 Graduado em Direito pelo Centro Universitário Estácio São Luís.

mes previstos no CDC e Estatuto do Idoso que mais são observados em São Luís - MA.

A metodologia utilizada neste artigo constou de uma pesquisa bibliográfica e a pesquisa de campo. Dentro da pesquisa bibliográfica, buscou-se publicações científicas na área do direito do consumidor idoso, além de livros de autores renomados dentro do direito do consumidor. Com relação à pesquisa de campo, foram colhidos dados junto ao sistema SIGMA da Secretaria e Segurança Pública do Estado do Maranhão, no intuito de identificar a quantidade de ocorrências relacionadas ao consumidor idoso em São Luís - MA de acordos com os registros feitos pela delegacia do idoso da capital no primeiro semestre de 2020, delimitando a abrangência do estudo.

O presente artigo, estruturou-se em duas seções, apresentando na primeira o direito do consumidor e as relações de consumo a partir da visão dos principais estudiosos do direito para entendermos melhor do que trata o direito do consumidor. Na segunda seção, abordou-se as relações de consumo, o crime e a pessoa idosa em São Luís - MA, correlacionando essas categorias do ponto de vista teórico e prático a fim de se obter resultados que expressam as consequências desta relação; e por fim, tratou-se da vulnerabilidade da pessoa idosa nas relações de consumo, com o intuito de testar a hipótese de que a pessoa idosa ganha a condição de hipervulnerabilidade quando exposta às relações de consumo hodiernamente, sobretudo na cidade de São Luís - MA.

2 O DIREITO DO CONSUMIDOR E AS RELAÇÕES DE CONSUMO

Em um mundo dominado pelo capitalismo e pela "vontade" exacerbada de comprar a todo custo, é praticamente impossível se desvencilhar de práticas que caracterizam as relações de consumo. Entretanto, sabe-se que nem sempre foi assim, um longo caminho foi percorrido para que o consumidor de hoje tivesse o máximo de proteção quando porventura estivesse exercendo seu poder de compra.

No Brasil, o direito do consumidor é regido pela Lei 8.078/90, denominado Código de Defesa do Consumidor (CDC). Assim sendo também amparado no ato das disposições constitucionais e Transitórias (ADCT),

conforme está elencado como direito fundamental disposto no artigo 5º, inciso XXXII, da CR/88:

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: [...] XXXII – o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor. (BRASIL, 1988).

O Direito do Consumidor enquanto direito fundamental, tem um único fim de atender as necessidades dos consumidores, com observância nas relações de consumo de tal maneira a pacificar os interesses eventualmente em conflito. É o ramo da ciência jurídica que disciplina a relação jurídica instituída entre fornecedor e consumidor, tendo por objeto um produto ou um serviço, caracterizando a relação de consumo, dotada de natureza contratual, é a categoria básica objeto de estudo do Direito do Consumidor (PINTO, 2017).

A ADCT, em seu artigo 48, estipulou um prazo de cento e vinte dias da promulgação da Constituição para o Congresso Nacional elaborar o CDC. O legislador elaborou a codificação do Direito do Consumidor, o que possibilita e permite a reforma do direito vigente, garantindo a coerência, simplicidade e clareza no regramento legal da matéria e homogeneidade no referido ramo do Direito (PINTO, 2017).

Portanto, para que uma relação jurídica seja caracterizada como uma relação de consumo é necessária a presença dos elementos subjetivos e, pelo menos, um dos elementos objetivos. A ausência de qualquer um desses requisitos afastará a composição da relação jurídica de consumo, assim, inexistindo a aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Independentemente do tipo contratual pactuado entre as partes para determinar se será ou não de consumo, não é o negócio jurídico em si que incidirá as normas do CDC, mas sim a presença essencial dos elementos da relação de consumo (consumidor/ fornecedor e produtos ou serviços).

Assim, com a promulgação da constituição federal de 1988, teve-se um marco na sociedade brasileira com inúmeras previsões pautadas principalmente na dignidade da pessoa humana, o que a fez ser apelidada de

constituição cidadã. Desta forma o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor (Constituição Federal, 1988).

Na visão de Theodoro Jr (2017), pode-se dizer que o respeito ao princípio basilar da dignidade humana está presente nas relações negociais pelo simples fato de as partes envolvidas agirem de acordo com preceitos éticos, neste contexto fica claro que basta a observância de atributos correlatos como a boa-fé e a lealdade. O mais importante, contudo é constatar que tais atributos devem estar sempre presentes nas relações de consumo, não é exagero afirmar que estes são fundamentais para que um salutar contrato de consumo seja desenvolvido, isso porque tais observâncias geram alto nível de confiabilidade nas relações negociais.

Conforme explicado acima, é interessante, aliás, ressaltar que o princípio da dignidade da pessoa humana deve ser colocado como ponta de lança quando o assunto se trata de relações de consumo, mas há um fator que se sobrepõe a essa perspectiva tal qual seja a vulnerabilidade que os consumidores em geral possuem, mesmo assim não parece haver razão para discordar que ambas as ideias estão entrelaçadas. É sinal de que caminha em direção ao mesmo objetivo, essencial por colocar em um patamar ideal de igualdade consumidores e fornecedores procurando evitar tamanhas desigualdades pelas quais estão sujeitos a passar os consumidores quando da ocasião de um contrato qualquer de consumo.

Pelos apontamentos de Tartuce (2016), o código de defesa do consumidor surgiu na sociedade pós-moderna em meio a diversas desigualdades, trata-se inegavelmente de uma forma de se buscar proteger o consumidor em face de sua condição vulnerável. O autor deixa claro que o CDC deixou as relações de consumo mais adequadas e concisas ao cenário atual do ponto de vista ao respeito do princípio da isonomia e da boa-fé nas relações de consumo, assim reveste-se de particular importância o compromisso do poder público e das partes envolvidas nos contratos de consumo se adequar ao pleno e efetivo respeito aos princípios que norteiam tais relações.

Pode-se dizer que os autores veem na criação do CDC uma arma importante no combate às desigualdades contratuais entre consumidor e fornecedor. Neste contexto, fica claro que a intenção dos legisladores constitucionais e, por conseguinte os dos idealizadores do código de defesa do consumidor em buscar dar mais efetividade e segurança às relações

de consumo. O mais preocupante, contudo, é constatar que mesmo com a preocupação em proteger os vulneráveis nas relações consumeristas ainda assim os consumidores continuam a sofrer com as irregularidades cometidas pelos fornecedores de produtos e serviços. Não é exagero afirmar que os consumidores sempre estarão sujeitos a esse tipo de atitude por parte dos fornecedores, é importante que se tenha em mente o tamanho da proteção oferecida pelo CDC aos consumidores em respeito aos princípios trazidos pela Constituição Federal. Assim preocupa o fato de que muitos consumidores continuam sendo lesados em seus direitos, isso porque é notável sua vulnerabilidade.

Conforme mencionado pelo autor, "O certo é, contudo, que boa-fé e lealdade, como objeto de preceitos éticos de notável valor nas relações negociais se justificam como mandamentos derivados imediatamente da dignidade da pessoa humana" (Theodoro Júnior, 2017, p.43).

Ora, em tese, conforme explicado acima às relações de consumo estão amparadas tanto pela Constituição Federal de 1988 quanto pelo CDC no intuito de dar maior proteção a parte mais vulnerável. Não se trata de uma desvalorização da classe empresária, mas tão somente uma forma de garantir o equilíbrio nas relações fornecedor versus consumidor, tendo em vista a vulnerabilidade deste. É pertinente trazer a baila tais apontamentos no presente trabalho, por exemplo, pela constância das atividades comerciais em que a sociedade de modo geral está inserida e deste modo sujeita a sofrer algum tipo de abuso.

No caso das relações de consumo, a flagrante desigualdade de forças entre fornecedores e consumidores impõe o tratamento protetivo desses últimos, para o fim de viabilizar uma igualdade material no momento da formação dos vínculos contratuais. "É, pois, na proteção da vulnerabilidade do consumidor, prevista no CDC, que o princípio constitucional da isonomia será respeitado". (THEODORO JÚNIOR, 2017, p.44).

Assim é relevante à proteção do consumidor face à sua vulnerabilidade perante os fornecedores, garantindo desta forma a isonomia que tanto se espera dentro das relações contratuais de consumo. A constante observância de que nas relações de consumeristas o consumidor sempre estará em posição desfavorável, seja por desconhecimento do produto ou técnicas do serviço, seja por outros motivos, e as corretas aplicações dos

institutos que o protegem certamente promoverão um maior respeito ao princípio da isonomia (THEODORO JÚNIOR, 2017).

Fica evidente, diante da explanação, que o consumidor é de forma incontestável a parte mais vulnerável na perspectiva das relações de consumo. Desta forma verifica-se a importância do assunto que se mostra bastante atual visto que o consumo em geral só aumenta com o passar dos anos e aumenta também as formas de violações dos direitos dos consumidores, tendo o presente trabalho a função de promover conhecimento à sociedade contribuindo assim, para a redução das desigualdades nas relações de consumo.

Desta forma, conforme aduz Dobarro e Villaverde (2016, p. 1376): "As relações de consumo podem ser entendidas, a priori, como relações jurídicas existentes entre fornecedor e consumidor tendo por intento a obtenção de produto ou a utilização de serviços, inserida dentro de um mercado de consumo".

No CDC é considerado consumidor toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final, equiparando-se também a coletividade de pessoas que tenham intervindo na relação de consumo, ainda que indetermináveis.

É possível verificar, por exemplo, que será necessário que haja algum tipo de relação entre as partes da relação de consumo seja de forma direta através da compra de um produto ou contratação de um serviço, seja de modo indireto quando terceiros sofrem algum tipo de dano em decorrência da relação travada. São relações que se estabelecem ou podem se estabelecer quando se verifica que alguém oferece seus produtos ou serviços com o objetivo de alcançar terceiros que os consumam ou sujeitos a algum tipo de acidente ou dano (DOBARRO, VILLAVERDE, apud GAMA, 2000).

É certo que vivemos em uma sociedade de consumo, onde as relações jurídicas são travadas em massa, por meio de contratos de adesão, previamente elaborados pelos fornecedores, sem qualquer possibilidade de negociação por parte do consumidor. Cabe a este, portanto, apenas aderir ou não ao instrumento que lhe é apresentado. Essa situação o coloca numa posição de evidente vulnerabilidade, justificando a proteção especial que o Código de Defesa do Consumidor lhe confere. Eis o motivo pelo qual

a conceituação de consumidor torna-se de extrema relevância (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 24).

Pode-se comparar que as relações consumeristas estão pautadas em uma massificação de ofertas de produtos e serviços por parte dos fornecedores e que na maioria das vezes o consumidor apenas tem a possibilidade de aceitá-las, não podendo sequer negociar, colocando-o em flagrante vulnerabilidade.

No entanto as relações de consumo são formadas por um adquirente ou usuário de produto ou serviço como destinatário final, observadas as formas de equiparação, e um ofertante desses produtos e serviços, ressaltando que o consumidor in casu não poderá objetivar obter lucro com o negócio firmado sob pena de descaracterização da condição de consumidor (DOBARRO, VILLAVARDE, 2016).

Fica evidente, diante do exposto, que diversas formas de negócios são firmadas a cada dia, entretanto nem todos são considerados relações de consumo. É imprescindível que para se caracterizar a relação de consumo deve haver de um lado um fornecedor de produto ou serviço e de outro o adquirente como destinatário final, além é claro da possibilidade de equiparação de terceiros em caso de acidente ou algum outro tipo de dano decorrente da atividade consumerista.

3 RELAÇÕES DE CONSUMO E A PESSOA IDOSA EM SÃO LUIS – MA.

O Estatuto do Idoso surgiu com a Lei nº 10.741/03 e tem como foco a garantia da dignidade da pessoa idosa. Desta forma, segundo o artigo 1º da referida lei, considera-se idosas as pessoas com idade maior ou igual há 60 anos. Podemos destacar ainda a relevância deste diploma legal no intuito de dirimir as desigualdades na seara consumerista em virtude da debilidade física natural, sociais e econômicas que colocam o idoso em um grau de vulnerabilidade exacerbado (MARTORELLI, 2014).

Como bem nos assegura Martorelli (2014), pode-se dizer que a condição de idoso o torna mais vulnerável em relação aos demais consumidores, nesse contexto fica claro que foi de extrema importância à criação de mecanismos capazes de dirimir tais diferenças. O mais preocupante,

contudo é constatar que ainda assim não é difícil observar que os idosos continuam sendo vítimas de atos praticados por fornecedores desleais.

Assim, preocupa o fato de que mesmo com a proteção taxada em lei a população idosa ainda esteja à mercê de práticas abusivas no mercado de consumo, isso porque ainda necessitam de conhecimento e apoio dos órgãos do poder público e da sociedade em geral.

No entanto é interessante, aliás, ter em mente que a população está em um processo de envelhecimento e que o devido respeito e proteção aos idosos refletirão diretamente em todos os habitantes tendo em vista que também poderão chegar á melhor idade. Mas há um fator que se sobrepõe a esta perspectiva de vida em constante aumento á saber a qualidade de vida desses idosos e suas debilidades naturais por conta da idade avançada que acaba atraindo a atenção de fornecedores que acabam por se aproveitar dessa condição de (hiper) vulnerabilidade pela qual os idosos em geral estão sujeitos (MARTORELLI, 2014).

Esclarece Solomon (2016), as empresas que antes viam a população idosa como uma classe fadada á exclusão pela sociedade, hoje já as vê como uma fonte de lucro constante o que fez com que fossem traçadas estratégias para atrair cada vez mais consumidores dessa faixa etária, ou seja, que essa classe de consumidores está em plena atividade consumerista o que atraiu os olhos dos fornecedores que passaram a produzir mais produtos voltados para o público idoso.

Pode-se dizer que a percepção da vulnerabilidade exacerbada, ou melhor, dizendo, hipervulnerabilidade da pessoa idosa está posta aos olhos da sociedade. Diante de tal contexto fica claro que merecem proteção diferenciada face aos demais consumidores em virtude de suas diferenças como já citado anteriormente. Assim:

A condição especial do consumidor idoso lhe torna mais suscetíveis às práticas abusivas no mercado de consumo, tendo em vista as típicas debilidades (emocionais, físicas, sociais, econômicas etc.) que acompanham a idade avançada, de forma a exigir o reconhecimento da sua vulnerabilidade extrema. (MARTORELLI, 2014, p. 18).

Conforme mencionado pelo autor tais condições elevam a suscetibilidade de ocorrências de práticas abusivas, tornando ainda mais evidente

que a qualidade de pessoa idosa trás consigo uma série de diferenciais naturais que precisam ser protegidos de forma diferenciada.

É de suma importância a constante proteção do consumidor idoso em suas diversas formas de consumir produtos e serviços como, por exemplo, em empréstimos bancários, compra de medicamentos etc. É importante considerar que com o avançar da idade tarefas antes simples se tornam mais difíceis seja por limitações físicas, mentais, sociais, dentre outras.

Vulnerabilidade extrema significa a condição limite da vulnerabilidade do ser humano. Em uma escala de graduação, a extremidade está no topo. Por essa circunstância, não é possível admitir flexibilização ou relativização da tutela do consumidor que se encontre nessa condição. A condição do consumidor idoso é tão peculiar que o sistema jurídico lhe assegurou dois microsistemas jurídicos específicos, ambos de natureza tutelar, quais sejam, a Lei 8.078/1990 – CDC e a Lei 10.741/2003 – Estatuto do Idoso. (MARTORELLI, 2014, p. 18).

Vale ressaltar que a condição de vulnerabilidade extrema da pessoa idosa é algo incontestável e que não podem ser flexibilizadas de maneira alguma sob pena de pessoas que se encontre nessa condição, se tornarem ainda mais expostas às adversidades das relações de consumo.

Por essa peculiaridade é que se buscou uma característica dos idosos de uma tutela mais efetiva através do código de defesa do consumidor aliado ao estatuto do idoso.

Por todas essas razões, ficou evidente a importância do estatuto do idoso usado em concomitância com o código de defesa do consumidor de forma a busca a plena proteção das pessoas com idade maior ou igual há 60 anos. Desta forma garante-se a isonomia e a dignidade humana dessas pessoas em condição de hipervulnerabilidade, promovendo sua inclusão no mercado de consumo de forma adequada e com a devida proteção que tanto carecem.

Desta feita, não se busca com esta análise esgotar os crimes presentes tanto no código de defesa do consumidor quanto no estatuto do idoso, mas tão somente selecionar aqueles que tiveram maior incidência em São Luís – MA, bem como salientar as infrações que não são crimes pro-

priamente ditos. Assim, conforme pesquisa realizada pelos autores sobre ocorrências envolvendo os consumidores idosos registradas na Delegacia do Idoso de São Luís- MA, no período de 01 de janeiro à 31 de julho de 2020, e considerando a pandemia da COVID-19, constatou-se a quantidade de ocorrência contra idosos em detrimento da comunidade em geral, como podemos verificar a seguir.

QUADRO 01: OCORRÊNCIAS ENVOLVENDO CONSUMIDOR

OCORRÊNCIAS RELACIONADAS AO DIREITO DO CONSUMIDOR EM SÃO LUÍS		
OUTROS CONSUMIDORES	CONSUMIDOR IDOSO	TOTAL
346	47	393

Fonte: Elaborado pelos autores com base em informações do Sistema SIGMA de gerenciamento de dados da Secretaria de Segurança Pública.

Veja-se que quase 12% das ocorrências consumeristas envolve idoso, e ainda urge destacar que estes dados são relativos ao período de pandemia, em que as pessoas estavam com sua circulação e poder de compra reduzidos, tanto pelas orientações do governo local, como pelo fechamento ou redução de funcionamento dos bancos, comércios e outros setores que envolver essa relação com o consumidor.

O Código Penal estabelece em seu artigo 1º, *in verbis* que: “Não há crime sem lei anterior que o defina, não há pena sem prévia cominação legal”. Desta forma respeitando o princípio da anterioridade da lei, ninguém poderá ser considerado criminoso se não houver lei disciplinado tal fato, tampouco ser coagido a cumprir pena sem a prévia cominação legal. Superado esse primeiro momento, partiremos á análise das leis especiais objeto deste trabalho e que também trouxeram em seu arcabouço artigos com conotação penal no intuito de fortalecer as medidas de proteção tanto das relações de consumo quanto do idoso.

O CDC traz em seu corpo vários artigos que nos informam acerca de infrações que podem ser cometidas por fornecedores de produtos ou serviços. Destas, algumas foram taxadas como infrações penais e estão previstas entre os artigos 61 e 80 do código de defesa do consumidor produzindo efeitos mais duras no combate às irregularidades cometidas pelos fornecedores em geral. Com a proteção do CDC, é certo dizer que não

se busca proteger, por meio destes crimes, o consumidor individualmente (sua pessoa e seu patrimônio), mas sim a relação jurídica de consumo, na sua lisura, integridade e equilíbrio (socorrendo inclusive a vulnerabilidade presumida do consumidor), (BOSH, 2016).

Em relação ao estatuto do idoso, os crimes estão previstos entre os artigos 95 e 108 e objetivam tutelar os direitos das pessoas idosas garantindo uma maior punição àqueles que praticam atos em desfavor dessas pessoas. Não obstante, as duas leis especiais guardam semelhanças entre si, pois como já mencionado neste trabalho o consumidor idoso é incontestavelmente hipervulnerável e desta forma tanto o CDC quanto o estatuto do idoso buscaram atribuir penalidades a quem cometessem determinadas infrações com estas pessoas em situação de vulnerabilidade extrema, inclusive com penas de reclusão, por exemplo, a quem se apropria ou desvia bens ou proventos do idoso. Segundo Queiroz (apud CHALFUN, 2013):

A hipervulnerabilidade da pessoa idosa como consumidora estará visível, por exemplo, nos contratos de crédito, onde os fornecedores se aproveitam da fragilidade própria desse consumidor para aliciá-lo, oferecendo empréstimo pessoal, principalmente, quando são eles aposentados e pensionistas. Normalmente, as informações nesse negócio não são passadas ao consumidor com clareza e boa-fé, e as propagandas são apelativas, incentivando o idoso a contrair o empréstimo, mas não lhes fornecendo as informações necessárias para um consumo sadio e consciente, surgindo, assim, o risco do endividamento.

É neste contexto que partiremos para uma análise mais restrita acerca das infrações penais ocorridas com maior frequência em São Luís - MA. Pois, após uma análise acerca das relações consumeristas com fulcro no CDC combinado com o estudo do estatuto do idoso podemos dizer que ambos os diplomas legais visam à proteção da dignidade tanto do consumidor quanto da pessoa idosa. Desta forma, observou-se que os institutos se complementam quando se trata de consumidores com idade maior ou igual há 60 anos visto que, reconhece-se a condição de hipervulnerabilidade da pessoa idosa em especial nas relações de consumo.

Segundo Martorelli (2014), pode-se dizer que, dessa forma, toda a sociedade é responsável por garantir a proteção e a dignidade da pessoa idosa. Neste contexto, fica clara a relevância da pesquisa de campo realizada no intuito de colher dados sobre as ocorrências envolvendo o consumidor idoso em São Luís - MA, trazendo informações valiosas para toda a sociedade e mostrando a realidade desta mencionada cidade.

Percebe-se no gráfico abaixo, a dinâmica das ocorrências envolvendo os consumidores idosos registradas na Delegacia do Idoso de São Luís-MA. Os dados referentes às ocorrências registradas na delegacia do idoso de São Luís - MA, no primeiro semestre de 2020, são equivalentes ao período de 01 de janeiro a à 31 de julho de 2020.

GRÁFICO 01: OCORRÊNCIAS ENVOLVENDO CONSUMIDOR IDOSO.



Fonte: Elaborado pelos autores com base em informações do Sistema SIGMA de gerenciamento de dados da Secretaria de Segurança Pública.

É importante destacar que, com base nos dados acima, podemos perceber ter noção de como estão pautadas as relações de consumo em São Luís - MA, quando se trata de consumidor idoso. Verifica-se que a maior demanda diz respeito aos empréstimos bancários refletindo um fato corriqueiro em todo o Brasil.

Segundo Dobarro e Villaverde (2016, p.1384), aduz que:

Percebe-se que o consumidor idoso sofre, especialmente, com as demandas envolvendo instituições financeiras, assentindo muitas vezes sem perceber do que se trata, aos créditos consignados que virão a ser descontado mensalmente das concernentes contas correntes e, ainda com relação aos planos de saúde.

Por esta razão que as questões envolvendo as instituições financeiras são as que mais afetam o consumidor idoso refletindo o que ocorre também no cenário nacional. Neste contexto, fica demonstrado onde se verifica a maior incidência de violação dos direitos do consumidor idoso e exalta ainda mais a questão de sua hipervulnerabilidade perante os demais consumidores e principalmente com relação aos fornecedores.

Partindo para o texto das leis especiais, alvo deste trabalho, com base é claro na pesquisa feita nos registros de ocorrência, destacamos a incidência dos crimes previstos nos artigos 107 do estatuto do idoso combinado com o artigo 67 do CDC, além da agravante do artigo 76, IV, b, do CDC e a verificação das práticas abusivas mencionadas nos artigos 37, §1º; 39, IV e 52, ambos do CDC. Assim fica clara e evidente a constante atuação do setor bancário como um dos principais vilões do consumidor idoso, atacando diretamente sua situação de vulnerabilidade extrema afetando sua situação financeira e conseqüentemente sua qualidade de vida.

O ordenamento jurídico definiu quem é o idoso para fins de sua tutela e coube ao Estatuto do Idoso regular os direitos assegurados a esse cidadão, estipulando a idade igual ou superior a sessenta anos. Assim, impõe o reconhecimento de uma hipervulnerabilidade do consumidor idoso.

O Código de Defesa do Consumidor simultaneamente com o Estatuto do Idoso verificaram a necessidade de reconhecer o idoso consumidor como a parte mais fraca da relação de consumo, devendo ser aplicadas as normas que regem essa relação e faz-se necessário a verificação dessa vulnerabilidade, buscando subsídios no Estatuto do Idoso a fim de que seja alcançada a realização final de justiça (MARQUES, 2012).

Por esta razão tanto as características físicas e biológicas fazem com que a capacidade do idoso seja diminuída, o seu raciocínio é afetado pela debilidade do cérebro; isso reflete física e emocionalmente a pessoa idosa, tornando-a vulnerável. Tal fragilidade leva na busca pelo tratamento com

igualdade, as vulnerabilidades físicas, psíquicas e sociais fundamentam uma vulnerabilidade jurídica.

O consumidor o idoso, em especial é naturalmente vulnerável, pois está diariamente sofrendo influências externas pelos fornecedores em relação àqueles. Há diferentes tipos de consumidores nas relações de consumo, sendo assim, há diversos graus de vulnerabilidade a serem aplicadas conforme a igualdade jurídica formal, na intenção de proteger de forma eficiente esses consumidores mais vulneráveis.

Segundo autora Cláudia Lima Marques (2012) explica nesse sentido que os consumidores hipervulneráveis são os que possuem uma vulnerabilidade agravada:

Identifica-se hoje também uma série de leis especiais que regulam as situações de vulnerabilidade potencializada, especial ou agravada, de grupos de pessoas (idosos, crianças e adolescentes, índios, estrangeiros, pessoas com necessidades especiais, doentes, etc.), e estes grupos de pessoas também atuam como consumidores na sociedade, resultando na chamada hipervulnerabilidade. Tratando-se de consumidor 'idoso' (assim considerado indistintamente aquele cuja idade está acima de 60 anos) é, porém, um consumidor de vulnerabilidade potencializada. Potencializada pela vulnerabilidade fática técnica, pois é um leigo frente a um especialista organizado em cadeia de fornecimento de serviços, um leigo que necessita de forma premente dos serviços, frente a doença ou à morte iminente, um leigo que não entende a complexa técnica atual dos contratos cativos de longa duração [...] (MARQUES, 2012, p. 41).

O CDC visa proteger os consumidores vulneráveis, reprimindo ações abusivas, como publicidade enganosa ou abusiva, bem como das facilidades oferecidas para o consumidor idoso por parte das instituições financeiras que oferecem o crédito fácil e rápido, ou ainda, aproveitando-se dos dados cadastrais da pessoa idosa quando beneficiária da Previdência, na intenção de contratar de forma arbitrária e unilateral o empréstimo consignado com descontos na folha de pagamento daquele consumidor sem a sua consulta e autorização prévia.

O Código de Defesa do Consumidor e o Estatuto do Idoso têm por objetivo proteger esse consumidor, garantindo-lhe todos os direitos inerentes a estes, como saúde, educação, trabalho e justiça, proporcionando uma “terceira idade” mais digna.

A vulnerabilidade apresentada pelo idoso na questão biológica, social, emocional caracteriza-se, quanto às relações de consumo, a sua hipervulnerabilidade, reconhecida manifestamente pelo Supremo Tribunal Federal, quando o fornecedor de produto ou prestador de serviço lesa, gravosamente, a dignidade humana do idoso (PINTO. 2017).

A hipervulnerabilidade é um conceito implícito no ordenamento jurídico brasileiro delineado pelos princípios constitucionais para garantir os direitos fundamentais do consumidor idoso. Quando o idoso consente a compra ou contrata alguma prestação de serviço, até mesmo crédito consignado, o Código de Defesa do Consumidor preza pela lealdade e transparência nas relações de consumo (PINTO. 2017).

O CDC e o Estatuto do Idoso não admitem que o contrato seja um simples acordo de vontades, com liberdade contratual irrestrita e da autonomia da vontade.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O mundo tem evoluído em uma velocidade descomunal e enfrentado paradigmas ímpares na história, isso tanto em âmbito global como local. No âmbito do direito isso tem se imposto como necessidade e é nesta esteira que se buscou neste artigo a análise acerca das relações de consumo para proporcionar uma reflexão no que tange ao consumidor idoso e sua condição de hipervulnerabilidade, demonstrando como a idade pode influenciar os diversos negócios jurídicos firmados na seara consumerista, além disso, buscou-se demonstrar através de dados oficiais, a dinâmica em que ocorrem as principais violações ao consumidor idoso na cidade de São Luís - MA.

Os estudos efetivados também demonstraram as principais violações sofridas pelo consumidor idoso em São Luís – MA, ficando evidente através dos números apresentados e todo o arcabouço jurídico utilizado, que os consumidores hipervulneráveis continuam sendo vítimas constantes das violações praticadas no mercado de consumo.

A base teórica utilizada proporcionou esclarecimentos acerca das características das relações de consumo e a proteção que é dada ao consumidor por se enquadrar como parte mais vulnerável nas relações consumeristas, pois trataram especificamente do consumidor idoso trazendo a ideia de hipervulnerabilidade a estes consumidores, e a necessidade de se proteger com mais afinco essa classe de consumidores que apresentam maior suscetibilidade de sofrer violações em seus direitos como consumidores.

A sociedade como um todo já demonstra uma certa compreensão no que diz respeito a seus direitos do consumidor, em razão das novas tecnologias proporcionarem fácil acesso a assuntos antes difíceis de encontrar, mas ainda possuem algumas dificuldades e principalmente dúvidas de como proceder caso tenham seus direitos violados.

A grande maioria da sociedade percebe a necessidade de se dar uma proteção extra aos consumidores idosos, mas em razão do pouco empenho do poder público ser insuficiente para abranger um número crescente de idosos, acaba por contribuir para o descaso dos fornecedores de produtos e serviços.

Assim, o estudo realizado a partir do banco de dados SIGMA da Secretaria de Segurança Pública do Estado do Maranhão, teve enorme relevância para se alcançar o resultado pretendido com esta pesquisa, visto que, podem-se salientar as principais violações que vem acontecendo em São Luís - MA, tomando como foco principal as ocorrências registradas na delegacia do idoso da capital que envolvia relações de consumo em que o idoso fazia parte, tal qual a demonstração de sua dinâmica.

Dada à importância do tema, vislumbra-se a necessidade de se buscar ferramentas mais efetivas que visem à proteção contínua dos consumidores hipervulneráveis, que possam de certa forma fiscalizar determinados segmentos onde se verificam maior incidência de práticas que violam os direitos desses consumidores que, como visto, acaba por sofrer de forma mais acentuada, abusos por parte de algumas classes de fornecedores.

Nesse sentido, o conhecimento prévio das violações que mais são observadas nas relações que envolvem os consumidores idosos, proporciona à sociedade e aos órgãos públicos promover e dar maior efetividade às políticas públicas que amparem estes consumidores hipervulneráveis, garantindo isonomia e qualidade de vida a quem tanto precisa.

REFERÊNCIAS

BOSH, Márcia Helena. **Crimes contra as relações de consumo: uma teoria a partir da jurisprudência. Tese de doutorado em direito.** Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016. Disponível em: <<https://tede2.pucsp.br/handle/handle/7092>>. Acesso em: 05 Ago. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 Ago. 2020.

_____. **Decreto-Lei nº 2.848 de 07 de Dezembro de 1940.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 22 Ago. 2020.

_____. **Lei nº 10.741/03. Estatuto do Idoso. 2003.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm>. Acesso em: 22 Ago. 2020.

_____. **Lei nº 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.** 1990. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 22 Ago. 2020.

DOBARRO, Sergio Leandro Carmo; VILLAVARDE, André. **A vulnerabilidade agravada do consumidor idoso à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. Revista jurídica luso brasileira.** Ano 2, nº 3, 2016. Disponível em: <http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2016/3/2016_03_1371_1391.pdf>. Acesso em: 05 Ago. 2020.

MARQUES, Claudia Lima. **Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p.41.

MARTORELLI, Andrea Siqueira. **A tutela jurídica do consumidor idoso: um reconhecimento da vulnerabilidade extrema. Saber jurídico.** 2014. Disponível em: <[https://www.fat.edu.br/saberjuridico/publicacoes/edicao11/convidados/A%20TUTELA%20JUR%](https://www.fat.edu.br/saberjuridico/publicacoes/edicao11/convidados/A%20TUTELA%20JUR%20)-

CDDICA%20DO%20CONSUMIDOR%20IDOSO%20%20UM%20RECONHECIMENTO%20DA%20VULNERABILIDADE%20EXTREMA%20(1).pdf. Acesso em: 05 Ago. 2020.

PINTO, Karla Cristine Nascimento. **A VULNERABILIDADE DO IDOSO NAS RELAÇÕES DE CONSUMO: análise do crédito consignado e o superendividamento**. 2017. Disponível em: <<https://www.faculdadesabara.com.br/media/attachments/monografias/MONOGRAFIA-KARLA-2017-CORRIGIDA-E-COMPLETA.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2020.

QUEIROZ, Sheyla Cristina Ferreira dos Santos. **Superendividamento do Consumidor: os contratos de crédito pessoal por idosos e a responsabilidade penal do fornecedor. Dissertação de mestrado em ciências jurídicas**. Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2016. Disponível em: <<https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/tede/8258>>. Acesso em: 10 Ago. 2020.

SOLOMON, Michael R. **O comportamento do consumidor: comprando, possuindo e sendo**. 11. ed. Porto Alegre: Bookman, 2016.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assunção. **Manual de direito do consumidor: direito material e processual**. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Direitos do consumidor**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA DIANTE DA CARÊNCIA DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO À MORADIA.

*Regina Maria Ferreira da Silva Lima*⁵²

*Malba Santos*⁵³

1. INTRODUÇÃO

A aquisição da casa própria sempre esteve em primeiro lugar nos sonhos dos brasileiros, entretanto há fatores que, independente da vontade humana, culminam na perda da posse ou na frustração do direito à moradia já conquistada. Diante de tal constatação, como seria possível garantir condições existenciais mínimas de moradia, que assegure a dignidade humana como direito fundamental? Para tanto, faz-se necessário acionar o estado-juiz para efetivar o direito frustrado. E, em dias que se constata

52 Mestre em Ciências da Educação (2014); Especialista em Direito Constitucional (2012); Bacharela em Direito pela Universidade Federal de Alagoas (2007); Advogada licenciada pela OAB/AL; Professora no ensino superior, na área jurídica; Pesquisadora na área de direitos sociais e fundamentais, bem como na área de direito civil; Servidora pública na Universidade Federal de Alagoas.

53 Graduada em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais de Maceió; Técnica pedagógica da Secretaria de Educação do Estado de Alagoas.

uma preocupação maior com o princípio da solidariedade social, aqueles que não têm recursos econômicos suficientes para provocar a justiça, o órgão responsável em patrociná-la é a Defensoria pública, instituição, cuja atuação é desconhecida, pela maioria da população.

Nesse ínterim, diante da precariedade com que vivem milhões de brasileiros e do grande déficit imobiliário, convém um estudo, à luz do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana acerca da atuação da Defensoria pública, sobretudo, diante dos acontecimentos que vitimaram, com a perda de sua moradia, milhões de moradores das variadas regiões do Brasil.

Nesta pesquisa, a metodologia aplicada foi de natureza exploratória e de caráter, essencialmente bibliográfico, com a adoção de livros doutrinários, artigos de revistas eletrônicas obtidas na internet e com amparo na Constituição Federal e demais normas legais vigentes, buscando analisar o aspecto qualitativo, uma vez que não foram investigados aspectos quantitativos como fator decisivo para a pesquisa, não sendo aspecto fundamental para a pesquisa a informação de dados estatísticos, os quais foram inseridos com caráter coadjuvante.

O primeiro tópico trata acerca da situação vulnerável ou precária do direito à moradia no Brasil, tendo sido feito um apanhado sobre dados oficiais e estatísticos.

O segundo tópico aborda a efetivação do direito à moradia como uma decorrência do postulado universal da dignidade humana, sendo tecidas considerações sobre a necessária vinculação entre a moradia e a dignidade humana.

O terceiro tópico traz uma breve análise acerca da Defensoria Pública enquanto função essencial à Justiça.

Por fim, no quarto e último tópico, antes das considerações finais, remeteu-se à atuação das Defensorias Públicas Estaduais e da União em prol dos necessitados, no âmbito do direito à moradia.

2. A SITUAÇÃO PRECÁRIA DO DIREITO À MORADIA NO PAÍS

2.1 Considerações acerca da história da moradia

A história da humanidade nos conta a trajetória que o homem percorreu na conquista de um lugar seguro para a sua moradia. A necessidade

de se proteger do sol e da chuva levaram nossos antepassados a se abrigavam em cavernas. Depois, com a descoberta do fogo, passaram a ter mais conforto, pois já podiam se aquecer dos dias frios, iluminar o ambiente e também se protegerem do ataque de animais e de terceiros.

Entretanto, na transição da vida nômade para a vida sedentária, passaram a utilizar também em seu abrigo, materiais que encontravam na natureza como folhas, galhos de árvores, ossos etc., mas estes tinham o problema de serem inflamáveis e perecíveis. Nessa trajetória, das várias descobertas feitas pelo homem, uma delas, de suma importância até para os dias de hoje, foi a descoberta da utilidade do barro. Pois a partir dela foi possível construir as casas de alvenaria, como vemos na arquitetura dos dias atuais, que evoluíram ficando mais seguras e com design cada dia mais modernos.

Em que pesem tais considerações, essa não é uma realidade de todos, em pleno século XXI constatamos que ainda existem muitas famílias habitando em casas com material de papelão, de pau a pique, dentre outros, ou em situação de total relento, embaixo de pontes e marquises parecendo cavernas tais quais nossos antepassados viviam.

Nesse sentido, dados de 2015, da Fundação Getúlio Vargas (FGV) apontou o déficit habitacional do Brasil em torno de 7.757 milhões de moradias, ademais, foi observado que o IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – realizou pesquisa em 2015 que aponta para a elevada estimativa numérica de 101 mil pessoas em situação de rua no país, dado este alarmante e que enseja uma maior preocupação do poder público, dados que vêm ratificar a problemática. Eis a síntese da pesquisa em comento:

O texto para discussão Estimativa da População em Situação de Rua no Brasil aponta que os grandes municípios abrigavam, naquele ano, a maior parte dessa população. Das 101.854 pessoas em situação de rua, 40,1% estavam em municípios com mais de 900 mil habitantes e 77,02% habitavam municípios com mais de 100 mil pessoas. Já nos municípios menores, com até 10 mil habitantes, a porcentagem era bem menor: apenas 6,63%. (IPEA, 2017)

Nos anos seguintes a 2015, houve a implementação de programas habitacionais, fomentado pelo governo federal em parceria com estados,

municípios e empresas, entretanto tais programas não alcançaram todas as camadas da população, uma vez que, seus critérios visam uma renda mínima para a aquisição da casa própria.

Corroborando com o déficit, ainda há a situação de pessoas que se encaixam no perfil do programa, pessoas que trabalham “de sol a sol” em prol da conquista de sua casa própria e por alguma fatalidade, acidente ou ação criminosa perde-a, contribuindo ainda mais para as estatísticas do déficit imobiliário.

O problema do déficit habitacional brasileiro é tão latente que houve recentemente a promulgação de uma lei que legitimou os famigerados “puxadinhos”, garantindo o direito de propriedade autônoma para aqueles cidadãos que constroem casas a partir da sobrelevação de imóveis, o que configura o novel instituto do direito real de laje, muito comum em áreas favelizadas.

3. A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À MORADIA COMO COROLÁRIO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Para Duarte (2015), a moradia como direito social é uma necessidade básica de subsistência e garantia do direito à vida para todos os indivíduos. Já para Schweizer e Junior (1997) o conceito de casa, moradia ou habitação é o abrigo para nela realizar um conjunto de atividades, que variam em função de cada cultura e do contexto social e ambiental nas quais se inserem. Mas é no conceito dado por Angelita Scadua (2011), que se pode abstrair o sentido mais profundo de casa, qual seja, “o lugar de refúgio para o bem-estar físico e emocional”, e faz uma comparação simbólica de casa com a psiquê:

A casa, assim como a mente, expressa o conteúdo cognitivo e emocional que nos constitui como indivíduos distintos do grupo. Psicologicamente falando, isso faz da casa um repositório das nossas vivências físicas, afetivas e intelectuais.

A nossa memória, nossa história de vida, encontra no espaço doméstico um lugar favorável de expressão (...) a casa oferece pistas valiosas dos valores e crenças que nos caracterizam num nível mais

profundo, melhor dizendo, o espaço que habitamos espelha tanto nossos comportamentos atuais quanto traços mais permanentes da nossa personalidade (...) Por ser parte tão significativa daquilo que nos distingue dos demais – nossas crenças, atitudes e valores – a casa pode oferecer um espaço de reconhecimento da nossa identidade, em especial para nós mesmos. (SCADUA, 2011).

Essa temática foi enfrentada pelo pesquisador Marcelo de Oliveira Milagres (2009), cuja tese de doutorado realizado na UFMG – Universidade Federal de Minas Gerais – aponta para a casa como o “lugar de encontro do ser humano consigo e com o outro”. Na sua lição, *ipsis litteris*:

A expressão "sentir-se em casa" revela o conforto e a necessidade da segurança de um espaço de intimidade. A casa é também o lugar da vida, do seu livre desenvolvimento. Esta tese desenvolve-se a partir do problema da definição do direito à moradia e dos mecanismos de sua realização no espaço urbano. Diversos institutos do Direito nacional e do internacional são apresentados e discutidos. Considerando que a relação dos direitos de personalidade é aberta, apresentando-se em contínua expansão, sendo o princípio da dignidade da pessoa humana seu fundamento, defendemos a efetividade da desapropriação privada como instrumento jurídico interno de realização do direito especial de personalidade à moradia. (MILAGRES, 2009)

Assim, os vários conceitos de casa⁵⁴, como moradia, carregam valores subjetivos tão essenciais que se fundem com a identidade da pessoa que nela vive, de tal forma, que a ela confere a própria dignidade humana. Dignidade que está assegurada na Constituição da República Federativa do Brasil, como um princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, no artigo 1º, inciso III. Ideal trazido por Immanuel Kant na formulação clássica "Fundamentação da Metafísica dos Costumes".

54 Os vários conceitos de casa, aqui inseridos, sob o ponto de vista de diferentes especialistas, em diferentes épocas, têm o objetivo de dar uma conotação diferente do que o sentido literal, bem como, uma abrangência maior ao conceito de casa.

3.1 Princípio da Dignidade da pessoa humana na visão Kantiana

Segundo Dalsotto e Camati (2013, p.137-138) Kant sustenta a ideia de que os seres humanos têm dignidade, a qual os fazem estar acima de qualquer preço ou valor. Para ele, em função da sua racionalidade, somente o ser humano possui dignidade, ocupando assim um lugar privilegiado em relação aos demais seres vivos. Os direitos do homem são considerados inalienáveis, irredutíveis e indeduzíveis, inclusive de outras leis e direitos.

Duarte (2008, p.18) afirma que na esfera jurídica, a primazia da pessoa como fundamento da dignidade configura-se como resposta à crise do Positivismo jurídico, desencadeada pela derrota do período de trevas nazifascista, uma vez que tais movimentos políticos e militares se amparavam na legalidade para promover horrores do holocausto e difundir práticas de barbárie em nome da lei. Porém “o resgate da dignidade como valor inerente à condição humana, com tratamento de garantia de direito ocorre com a Declaração dos Direitos Humanos da ONU em 1948”. Dessa forma, é com a ONU que tais valores éticos passaram a fazer parte do ordenamento jurídico, a dignidade passa a ser reivindicada como princípio e como cerne dos sistemas jurídicos.

a Declaração Universal introduz, portanto, a concepção atual de direitos humanos e, pela primeira vez, ocorre a acolhida da dignidade da pessoa humana como centro orientativo dos direitos e fonte de inspiração de textos constitucionais como o artigo 3º, “*Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.*” (Ibdem, 2008, p.19)

Salienta, ainda, que foi na Carta Constitucional da República Alemã de 1949 que a dignidade da pessoa humana passou a ser considerada condição indissociável ao ser humano. Todavia, esclarece, ainda, que os ordenamentos normativos, não concedem dignidade, o que eles fazem é apenas o reconhecimento da dignidade como dado essencial na construção do universo jurídico.

Embora tenha havido esse movimento, para Sarlet (2002) a conceituação de dignidade da pessoa humana, no âmbito de proteção jurídico-normativa, ainda é um pouco inconsistente e motivo de controvérsias, e traz a definição que mais merece destaque na esfera jurídica, que é:

qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano, que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do estado e da comunidade, implicando, nesse sentido, num complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venha a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável no destino da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (2002, p.62)

Para Queiroz *apud* Duarte (2008, p.21-22), esse conceito de “dignidade”, sofreu igualmente uma evolução, refere-se ao indivíduo na sua dupla dimensão de “cidadão” e “pessoa”, inseridos numa determinada comunidade, e na sua relação “vertical” com o Estado e outros entes públicos, e “horizontal” com outros cidadãos.

A ideia de “indivíduo” não corresponde hoje ao valor (individualista) da independência, mas ao valor (humanista) da autonomia onde se inclui, por definição, a relação com os outros. A dignidade da pessoa humana deve ser apreciada como conceito de teor positivo, que remete a exclusão de sua apreciação em caráter ponderativo em relação aos outros bens e princípios constitucionais, a visão do ser humano como o esteio, o eixo principal do universo jurídico.

Nesse contexto, o Direito exerce papel fundamental na proteção e promoção da dignidade humana, sobretudo, quando cria mecanismos destinados a coibir eventuais violações. O reconhecimento constitucional do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana remete à investigação dos conceitos da pessoa, personalidade e sujeitos de direitos.

A dignidade da pessoa humana é princípio fundamental em termos jurídico-formais e, apesar de ter um reconhecimento desde as Constituições anteriores, é um princípio que não está consolidado nas realidades político-econômico-social na sua totalidade, pois, a Constituição vigente,

mesmo estando imbuída de ser uma “Constituição-Cidadã”, basta ver o grande número de excluídos e marginalizados presentes na sociedade brasileira para constatar que o texto normativo não traduz a realidade.

Infelizmente, no âmbito político, a dignidade é figura meramente retórica e nem sempre se traduz na prática, haja vista a recorrente inobservância dos direitos fundamentais de determinada parcela da população brasileira, cujo aspecto está mais próximo da ineficiência objetiva do que do princípio-norteador e garantidor.

Para os autores Dalsotto e Camati (2013) a dignidade da pessoa humana defendida por Kant é um direito universal, e conforme o imperativo categórico kantiano, a base é humanidade, que é universal e não está sujeita a contingências sociais, políticas, econômicas, culturais ou históricas, ela independente das adversidades que se apresentam à condição humana ou ao que o indivíduo pratica. Portanto, conforme os autores, o pressuposto kantiano é o do valor absoluto do ser humano, não importando qual a situação, ele deve ser assistido em todas elas simplesmente pelo seu caráter digno de gente, de ser humano. Pois, o ser humano é titular de direitos que devem ser respeitados pelo Estado e por seus semelhantes.

Dessa forma, conforme prevê a Constituição de 1988, os direitos sociais, econômicos e culturais, de titularidade coletiva e com caráter positivo, os quais englobam o direito de moradia, são os que estão presentes no art 6º, e exigem atuação positiva do Estado. Os direitos de 2ª geração estão definidos na Constituição como:

a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.
(BRASIL, p.11)

Ora, não bastavam estar elencados na Constituição para terem garantia efetiva a todos os cidadãos? Embora a dignidade tenha sido recepcionada como princípio constitucional, ainda se faz necessário, em algumas situações, provocar o Estado Juiz para que tais direitos sejam efetivamente uma realidade concreta na vida de todos, atribuindo-se a essas normas fundamentais a concepção de que não possuem eficácia plena, mas sim uma natureza de normas programáticas.

4. A DEFENSORIA PÚBLICA COMO FUNÇÃO ESSENCIAL À JUSTIÇA

O Estado Democrático de Direito é uma conquista da humanidade, sobretudo trazida pelos pensadores e filósofos gregos e romanos que refletiram uma forma de organização da sociedade que atendesse ao interesse comum. Antecedido pelo regime feudal, sucedido pelo absolutista, foi justamente no absolutismo, mais precisamente, por volta de 1632 a 1704, com o inconformismo social e econômico dos iluministas, que surgiu a necessidade de divisão do poder político, mais tarde (1689 – 1755) Montesquieu inspirado nas ideias aristotélicas cria a obra “O Espírito das Leis” que, segundo Souza, aborda um meio de reformulação das instituições políticas através da chamada “teoria dos três poderes”, que seria o Poder Executivo, o Poder Legislativo e o Poder Judiciário. Cujas funções eram assim distribuídas:

O Poder Executivo teria como função observar as demandas da esfera pública e garantir os meios cabíveis para que as necessidades da coletividade sejam atendidas no interior daquilo que é determinado pela lei. Por sua vez, o Poder Legislativo tem como função congregar os representantes políticos que estabelecem a criação de novas leis. Dessa forma, aos serem eleitos pelos cidadãos, os membros do legislativo se tornam porta-vozes dos anseios e interesses da população como um todo. Além de tal tarefa, os membros do legislativo contam com dispositivos através dos quais podem fiscalizar o cumprimento das leis por parte do Executivo. Os membros do Poder Judiciário têm por função julgar, com base nos princípios legais, de que forma uma questão ou problema sejam resolvidos. (SOUZA, 2019).

Assim, nasceram os três poderes, os quais foram adotados pela República Federativa do Brasil conforme os moldes de hoje. Digressões à parte, no cerne desse capítulo está a Defensoria Pública, órgão do Poder Judiciário que foi normatizado, em 1950, ainda que timidamente, com a lei nº 1.060/1950⁵⁵, com o intuito de desempenhar a assistência judiciária

55 Posteriormente, revogada pela Lei nº 13.105, de 2015. A menção a lei revogada tem o objetivo de registrar o marco temporal do direito à assistência pública gratuita às pessoas consideradas hipossuficientes.

à camada da população considerada hipossuficiente, Conforme se apresentava em seu art. 4º:

Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de quem não está em condições de pagar às custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. (Redação dada pela Lei nº 7.510, de 1986)

A Defensoria pública é o órgão que atua paralelamente aos órgãos jurisdicionais e que melhor contribui com o resgate da dignidade da pessoa humana, pois atua na defesa de direitos fundamentais da camada da população de maior vulnerabilidade econômica ou social.

Ainda no que diz respeito à Defensoria Pública enquanto uma função essencial à Justiça, convém registrar o que afirma Monteiro (2018):

Ao promover o acesso à justiça, função essa conferida constitucionalmente, o legislador tomou por escolher uma instituição autônoma, permanente, detentora de prerrogativas próprias, com o escopo de garantir o direito fundamental inerente a sociedade. Por isso, tal instituição se destaca tanto no seio social, chegando a ser considerada como o grande baluarte do Estado Democrático de Direito, ante a sua função ora desempenhada.

Assim, o estado, por meio das Defensorias públicas deve assessorar aqueles que mais precisam de sua atuação, recebendo as demandas, patrocinando ações daqueles que não têm condições de contar com uma defesa particular.

5. A ATUAÇÃO DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS ESTADUAIS E DA UNIÃO NO ÂMBITO DO DIREITO À MORADIA

O presente artigo, pois, tem como objetivo central analisar a relevância da atuação da Defensoria Pública – função essencial à Justiça e instituição voltada para assistência aos necessitados – diante do crescente fenômeno da carência de moradia no contexto social brasileiro, o que reflete

a ausência de efetivação desse direito social e fundamental, insculpido na Carta Magna, em desrespeito ao postulado universal da dignidade da pessoa humana.

Nos dias atuais, muito se tem debatido na seara jurídica acerca dos direitos e garantias fundamentais, da efetividade de tais direitos, bem como da aplicabilidade do princípio ou postulado da dignidade da pessoa humana nas decisões judiciais. Eis que se vislumbra uma maior preocupação com o solidarismo ou com o princípio da solidariedade social, enquanto objetivo fundamental da República brasileira, no sentido de se “construir uma sociedade livre, justa e solidária”, de modo que, no âmbito dos Poderes Executivo e Legislativo, emergem programas sociais levados a cabo pelo Governo Federal, a exemplo das construções de casas populares, da aprovação e consequente execução da Lei do Programa Minha Casa Minha Vida, bem como outras iniciativas atreladas ao bem estar coletivo, em resposta aos anseios da sociedade civil, sobretudo dos menos favorecidos do ponto de vista sócio econômico.

No que diz respeito às decisões judiciais, ações individuais ou coletivas movidas pela Defensoria Pública ou pelo próprio cidadão carente da tutela jurisdicional têm obtido julgamento procedente em seus pedidos, com fulcro na aplicabilidade dos princípios da dignidade da pessoa humana e do mínimo existencial, trazendo para a sociedade uma melhor fruição de direitos fundamentais, tanto no âmbito da saúde e educação públicas, quanto na seara de outros direitos sociais básicos, como a alimentação e especificamente a moradia, dentre outros.

Nesse sentido, vislumbra-se a relevância da Defensoria Pública, quer seja no âmbito estadual ou federal, enquanto instituição que exerce uma das funções essenciais à Justiça, estando definida na Carta Constitucional da seguinte forma:

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal. (BRASIL, p. 44).

E, ao mencionar a defesa dos direitos individuais e coletivos para os necessitados, eis que se pode remeter facilmente ao direito à moradia. Convém ressaltar o destaque que se tem dado à chamada função social da posse, de modo que se verifica que há tempos os juristas brasileiros, assim como os legisladores constituintes, já vinham se preocupando com questões relevantes, como o exemplo das desapropriações para fins de reforma agrária (com fundamento no interesse social e no conseqüente descumprimento da função social da propriedade) e da desapropriação judicial com fundamento na posse trabalho (realização de atividade econômica ou produtiva durante o exercício da posse), mormente para possuidores de baixa renda comprovada. A própria Defensoria Pública da União moveu, em 2016, uma Ação Civil Pública visando à percepção de um auxílio-moradia por parte de todos os moradores de rua existentes no país, a qual ainda tramita.

As pesquisas divulgadas pelo IPEA e pela FGV, supracitadas, denunciam a falta de habitação para grande parte da população brasileira, esses dados dão indício de que direitos sociais, como os de moradia, previstos no art. 6º, não têm efetividade direta, ou seja, como toda pretensão de um direito, para que o estado-juiz possa concretizar o direito, este precisa ser provocado. É nesse contexto que se vislumbra a importância da Defensoria Pública, uma vez que, dentre as suas funções essenciais está a de facilitar o acesso à justiça a todos e a assistência integral e gratuita, principalmente, aos hipossuficientes financeiramente em todos os institutos jurídicos e em todos os graus de jurisdição.

Além dessas, a Defensoria pública promove também o ajuizamento de ações individuais e coletivas; dialoga com os movimentos sociais; participa das comissões e grupos de trabalho relativos à matéria Fundiária, na defesa da posse e acesso à terra ora mediando, ajuizando procedimentos administrativos ou extrajudicial, como também viabilizando a regularização de áreas; faz a defesa judicial e ajuizamento de ações individuais e coletivas, como, por exemplo, a usucapião; também no acompanhamento de ocupações e requerimento de aluguel social.

Recentemente, após a veiculação nos telejornais e nas mídias sociais dos acidentes ambientais, que vitimaram milhares de pessoas alcançando grande repercussão no Brasil e no mundo, como os de Mariana/MG (2015), Brumadinho/MG (2018) e o ocorrido com os moradores do bair-

ro do Pinheiro, em Maceió/AL (2018), fizeram aumentar o déficit habitacional já existente no país, ao mesmo tempo, denotam a importância da atuação da Defensoria pública.

Por meio de noticiário em Jornais, como o Jornal Extra de Alagoas, por exemplo, foi possível constatar a atuação do Ministério Público em conjunto com a Defensoria Pública do Estado de Alagoas, as quais ajuizaram ações para o bloqueio da conta da empresa causadora do afundamento do terreno, suposta responsável pelo acidente, obrigando os moradores do bairro do Pinheiro a deixarem suas casas para salvaguardar sua vida e a vida de sua família.

O desastre obrigou as famílias do bairro do Pinheiro a procurarem a assistência técnica da Defensoria pública na pretensão de serem amparados pela violenta perda de sua moradia, por meio de ações individuais e coletivas.

Contudo, apesar da atuação da Defensoria Pública ter um cunho de resgate à dignidade da pessoa humana, para quem está diante de um litígio sofrendo a com a perda de sua moradia, como no caso do bairro Pinheiro (Maceió/AL), não se pode negar, que a atuação da Defensoria Pública e do Poder Judiciário é vista de forma precária ou tênue, diversamente do que prega a Constituição Federal, no tocante ao princípio da dignidade da pessoa humana, dada a morosidade da máquina judiciária, decorrente de uma série de fatores de ordem processual e burocrática. Ocorre que, mesmo diante da insatisfação momentânea dos jurisdicionados, da mesma forma, não se pode olvidar a importância do trabalho levado a cabo pelos defensores públicos, quer sejam estaduais ou da União.

6. CONCLUSÃO

A pesquisa demonstrou que, embora a situação do direito à moradia no Brasil aponte para uma vultosa quantidade de cidadãos desamparados, a atuação das Defensorias Públicas, em seus diversos âmbitos, tem sido senão o único, mas o meio de acesso mais eficaz ao provimento favorável no âmbito de ações judiciais e extrajudiciais, o que tem sido fundamental para respaldar o direito a uma vida mais digna para boa parte destes sujeitos vulneráveis. Isso se dá, quando, motivadas por ações da Defensoria pública, as sentenças são favoráveis a desapropriação privada, efetivando o

direito especial de personalidade à moradia daqueles que mais necessitam de um amparo.

Ademais, a pesquisa realizada no decorrer da elaboração deste artigo aponta para o entendimento doutrinário e contemporâneo de que o direito à moradia também pode ser visto como um direito especial de personalidade, dada a característica basilar deste direito, que se reveste de um caráter existencial, sendo um instrumento para a consecução da privacidade e da tão reclamada dignidade da pessoa humana, posto o fato de o homem sem moradia fixa ser considerado um cidadão em situação de rua e, portanto, de vulnerabilidade social, exposto a toda a sorte de invasão de sua privacidade, bem como não tem a necessária dignidade ou a fruição de outros direitos fundamentais não menos importantes, a exemplo do saneamento básico, da saúde, da educação, da identidade pessoal (cidadania), dentre outros.

Neste diapasão, a atuação da Defensoria Pública, enquanto uma função essencial à Justiça, com base no texto da Constituição Federal, tem sido de grande relevância para a concretização do direito à moradia e da conseqüente dignidade humana, que é princípio fundamental da República Federativa Brasileira. Assim, esse direito tem sido alvo de atuação das Defensorias Públicas Estaduais, assim como da própria Defensoria Pública da União, a partir do ajuizamento de ações individuais e coletivas, cuja tutela jurisdicional que se almeja alcançar benefícios aos necessitados.

A Defensoria Pública tem atuado com proeminência em favor dos cidadãos vulneráveis, ao quais têm recebido provimento favorável no âmbito de ações judiciais e extrajudiciais diversas atreladas ao direito fundamental em comento, a exemplo da regularização fundiária para terras rurais, da garantia de manutenção de estudantes em casas universitárias quando do encerramento do vínculo acadêmico para fins de resguardar a necessária dignidade humana, de ações de usucapião e a defesa no bojo de ações de reintegração de posse, acordos com as Fazendas Públicas, em prol de moradores, dentre outras formas de defesa do cidadão desamparado.

A pesquisa demonstrou, por conseguinte, que, embora a situação do direito à moradia no Brasil aponte para uma alarmante quantidade de cidadãos em situação de vulnerabilidade social, a atuação das Defensorias Públicas, tanto no âmbito estadual quanto federal, tem sido fundamental para respaldar o direito a uma vida mais digna para boa parte destes sujei-

tos vulneráveis, os quais têm recebido provimento favorável no âmbito de ações judiciais e extrajudiciais diversas vinculadas ao direito fundamental em comento, a exemplo de regularização fundiária, da garantia de manutenção de estudantes em casas universitárias, de ações de usucapião e defesa no bojo de ações de reintegração de posse, acordos com a Fazenda Pública, em prol de moradores, dentre outras formas de defesa do cidadão desamparado.

7. REFERÊNCIAS

- BOAS, Bruno Vilas e CONCEIÇÃO, Ana. **Déficit de moradias no país já chega a 7,7 milhões**. <<https://www.valor.com.br/brasil/5498629/deficit-de-moradias-no-pais-ja-chega-77-milhoes>>. Acesso em: 19 Jan. 2019.
- BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 1.060, de 05 de fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF. 05 fev. de 1950. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1060.htm>. Acesso em: 08 Jun. 2019.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.
- BRITTO, Adriana e MENDES, Alexandre Fabiano **A Defensoria Pública e o Direito à Moradia no Contexto dos Megaeventos Esportivos**. Disponível em: <<https://www.forumjustica.com.br/wp-content/uploads/2011/11/A-Defensoria-P--blica-e-o-Direito----Moradia-no-Contexto-dos-Megaeventos-Esportivos.pdf>>. Acesso em 20 Abr. 2019.
- DALSOTTO, Lucas M.; CAMATI, Odair. **Dignidade Humana em Kant**. Theoria – Revista Eletrônica de Filosofia. Faculdade Católica de Pouso Alegre. Vol. V, Nº 14, ano 2013, pag. 129-141.
- DUARTE, Hugo Garcia. **Dignidade da pessoa humana e direito à moradia: reflexões frente ao conceito de Estado Democrático de Direito**. 2015. disponível em <<https://jus.com.br/artigos/42532/>>

dignidade-da-pessoa-humana-e-direito-a-moradia-reflexoes-frente-ao-conceito-de-estado-democratico-de-direito>. Acesso em: 20 Fev. 2019.

DUARTE, Taciana Nogueira de Carvalho. **A Dignidade da Pessoa Humana e os Princípios Constitucionais do Processo do Contraditório e Celeridade Processual**. Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: <https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/13488/13488_3.PDF>. Acesso em 09 Jun 2019.

GAVRAS, Douglas. **Como Surgiram as Moradias, Estadão**. São Paulo: 2019. Disponível em: <<http://meioambiente.culturamix.com/noticias/como-surgiram-as-moradias>>. Acesso em: 10 Fev. 2019.

_____. **Déficit habitacional é recorde no país**. Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/noticias/estadao-conteudo/2019/01/07/deficit-habitacional-e-recorde-no-pais.htm>>. Acesso em: 10 Fev. 2019.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Habitação**. 2019. Disponível em: <<https://brasilemsintese.ibge.gov.br/habitacao.html>>. Acesso em: 30 Abr. 2019.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Pesquisa estima que o Brasil tem 101 mil moradores de rua**. 26 de Jan. 2017. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&id=29303>. Acesso em: 19 Jan. 2019.

MILAGRES, Marcelo de Oliveira. **Direito à moradia: direito especial de personalidade?** Belo Horizonte: UFMG, 2009. Disponível em: <<http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/handle/1843/BUBD-96NMx4>>. Acesso em: 03 abr. 2019.

MONTEIRO, Thaynara Moura. **A Defensoria Pública como função essencial à Justiça**. Portal Jurídico Investidura, Florianópolis/SC, 21 Jun. 2018. Disponível em: <investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/direito-constitucional/336728-a-defensoria-publica-como-funcao-essencial-a-justica>. Acesso em: 06 de Jun. de 2019.

NATALINO, Marco Antônio Carvalho. **Estimativa da População em Situação de Rua no Brasil**. 2016. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=28819>. Acesso em: 22 Mai. 2019.

SANTOS, Adairson Alves dos. **O Estado Democrático de Direito**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 91, Ago. 2011. Disponível em: <http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10143>. Acesso em 01 Mai. 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. **O Direito Fundamental à moradia na Constituição: Algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia**. Disponível em: <https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/370724/mod_resource/content/1/direito-fundamental-c3a0-moradia-ingo-sarlet.pdf>. Acesso em: 03 Mar. 2019.

_____. **Dignidade da Pessoa Humana**. Artigo da PUC –RIO. Disponível em: <https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/13488/13488_3.PDF>. Acesso em 20 abr. 2019.

SCADUA, Angelita. **A Casa e Seu Significado: Refúgio Para o Bem-Estar Físico e Emocional**. 2011. Disponível em: <<https://angelitascardia.wordpress.com/2011/08/02/a-casa-e-seu-significado-para-o-bem-estar-fisico-e-emocional>>. Acesso em: 30 abr. 2019.

SCHWEIZER, Peter José; JUNIOR, Wilson Pizza. Casa, moradia, habitação. **Revista de administração Pública**. Rio de Janeiro, v. 31, n. 5, p. 54 a 69, abr. 1997. ISSN 1982-3134. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/view/7839>>. Acesso em: 20 Abr. 2019.

SEPRENY, Sofia. **MP e Defensoria pedem bloqueio de R\$6,7 bilhões da Braskem**. Disponível em: <<https://novoextra.com.br/noticias/alagoas/2019/04/45425-mp-e-defensoria-pedem-bloqueio-de-r-67-bilhoes-da-braskem>>. Acesso em: 15 Mai. 2109.

SOUSA, Rainer Gonçalves. **“Três Poderes”**; Brasil Escola. Disponível em: <<https://brasilecola.uol.com.br/politica/tres-poderes.htm>>. Acesso em: 19 maio 2019.

UM OLHAR PANORÂMICO DO SUJEITO USUÁRIO DE SUBSTÂNCIAS PSICOATIVAS E AS POLÍTICAS NACIONAIS DE TRATAMENTO DA DROGADIÇÃO NO BRASIL

*Raquel Soares Bonatto*⁵⁶

INTRODUÇÃO

A bem da verdade, sabe-se que a droga sempre existiu, dos rituais que remontam o Egito e Grécia, aos “moradores de esquina” às festas de “elite social” juvenil, das baladas hippies à cultura religiosa catolicista: a história das drogas está inserida dentro da história da humanidade. Há autores que sustentam a existência de provas arqueológicas que indicam o uso de substâncias psicoativas pelo ser humano há cerca de 10 mil anos na nossa sociedade. (POTTER, 2010 apud MERLIN, 2005)

Desta forma, o remonte e os papéis instaurados que essas substâncias desempenham é que diferiu de cerca de 10 mil anos atrás até os dias atuais, o que transforma o panorama do uso de droga como fenômeno social (ESCHOTADO, 1998).

56 Bacharel em Psicologia – Faculdade Anhanguera do Rio Grande/RS; Especialista em Abordagem Multidisciplinar em Dependência Química – Universidade Federal do Rio Grande/RS (FURG); Especialista em Psicologia Jurídica – Faculdade FAVENI. Pós-graduanda em Sociologia – Universidade Federal do Rio Grande/RS (FURG).

Siegel (2005) relata que o uso de drogas com o ímpeto de alterar os estados de consciência é tão primevo quanto o ímpeto de saciar a sede, a fome ou o desejo sexual. O autor ainda supõe, não obstante com as razões históricas e arqueológicas para justificar o uso tão remoto de drogas pelo ser humano, que até mesmo o rodar, o balançar e o escorregar infantil, indicam uma inclinação natural à alteração das condições de sensibilidade .

Porém, por que as pessoas utilizam de substâncias psicoativas de forma abusiva, a ponto de tornarem suas vidas disfuncionais? Talvez essa seja a primeira pergunta que se tenha em mente quando se está prestando alguma espécie de assistência a alguém que enfrenta dificuldades em reduzir ou suspender definitivamente o uso de drogas, visto os prejuízos acumulados nas mais diversas esferas da vida em decorrência do seu consumo.

As justificativas são diversas, como, por exemplo, a experimentação por curiosidade, ou pela ânsia de sentir-se pertencente a um grupo, assim como, para “fugir da realidade”. Há, também, quem diga que começou a usar drogas simplesmente por que é bom ou por que gosta do prazer proporcionado pela utilização dessa ou daquela substância psicoativa. Bem como, há aqueles que não sabem muito bem explicar a razão pela qual continuam usando, uma vez que já não sentem o mesmo prazer de outrora e que, além disso, o seu consumo só lhe traz problemas (POTTER, 2010).

Segundo o Relatório do Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crimes (UNODC) recente, cerca de 10% da população mundial é acometida por abuso de substâncias psicoativas, simbolizando claramente um problema de saúde pública (Ministério da Saúde, 2003). Dessa forma, o tema escolhido mostra-se relevante devido ao fato de que o fenômeno do uso e abuso de substâncias psicoativas na sociedade tem se constituído de uma problemática extremamente complexa e claramente um problema de saúde pública.

Dito isso, o objetivo do presente trabalho é explorar as vertentes políticas e metodológicas dos modelos estruturais da abstinência e da redução de danos; logo após, articulará-se sobre a política da redução de danos, como um paradigma à ações de liberdade. Seguidamente, irá fomentar-se uma crítica ao diagnóstico do Transntorno Relacionado à Substâncias, segundo o *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders (2013)*, trazendo uma nova percepção e concepção da avaliação diagnóstica ao paciente.

Por fim, no pretende-se averiguar e percorrer, por meio de alguns estudos mundialmente reconhecidos, uma nova perspectiva da hipótese do uso abusivo de drogas, relacionado à condição de aspectos singulares da vida desses sujeitos, a qual produziria a causa da dependência de substâncias.

Para selecionar os textos analisados procedeu-se um levantamento bibliográfico em revistas eletrônicas, sites oficiais do Governo Brasileiro, como: *Ministério da Justiça, Ministério da Saúde e Senado Federal*. Utilizaram-se livros impressos e artigos científicos em sites da internet, como *SciELO* – (www.scielo.org), e *PePsic* – (www.pepsic.bvsalud.org), buscou-se publicações sobre *Redução de Danos e Abstinência, and tratamento de usuários de drogas and morphine self-administration in rats*.

1. A POLÍTICA DA ABSTINÊNCIA E A POLÍTICA DA REDUÇÃO DE DANOS: VERTENTES OPOSTAS

Em suas essências, é possível vislumbrar que o proibicionismo e a redução de danos são políticas fundadas em bases opostas. A primeira prevê como forma de tratamento a abstinência total, e a segunda busca uma alternativa onde o sujeito (e suas particularidades) sejam respeitados, valendo-se muitas vezes das próprias drogas como meio de chegada para resolução do problema (REGHELIN, 2002).

Sendo assim, ao menos dois grupos dessas vertentes opostas já manifestaram-se, com argumentos sólidos seus posicionamentos diante do assunto: os proibicionistas (método que proíbi o sujeito à utilização da droga, chamada de política da abstinência), e os antiproibicionistas (método que baseia-se na política reducionista do uso da substância, denominada como política da Redução de Danos).

Segundo FIORI (2012), há maior preferência dos dependentes no uso dos modelos baseados na abstinência, defendidos pelos Narcóticos Anônimos. Essa mesma premissa aparece também no compêndio do *Boletim Academia Paulista de Psicologia - Ano XXVIII, nº 01/08*, onde há também a utilização do tratamento da abstinência como forma de recuperação dos usuários de drogas.

Contudo, esse resultado não aparenta fidedignidade perante à realidade contextual assistida, uma vez que, percebe-se maior frequência de recuperandos da dependência de drogas nos sujeitos que utilizam-se da a

política da redução de danos como meio de tratamento. (Boletim Academia Paulista de Psicologia - Ano XXVIII, nº 01/08⁵⁷: 79-86).

Outra questão importante de ressaltar, é que segundo a mesma revista eletrônica, os pacientes que se utilizam da política da abstinência, tem maior probabilidade de reincidir em maior grau de frequência (Boletim Academia Paulista de Psicologia - Ano XXVIII, nº 01/08: 79-86).

Historicamente, a política de proibição às drogas, conhecida pela alcunha de proibicionismo, foi formalmente declarada no âmbito mundial nos anos de 1970 pelo norte-americano Richard Nixon.

A palavra “proibir”, vem do latim *prohibere*, que significa “manter afastado, impedir”. A palavra “impedir” também se origina do latim, ao qual seu significado, no sentido literal, é “amarrar os pés” (Dicionário etimológico, 1987). Essa significação de palavras comportam muito bem a política de proibição às drogas, pois historicamente, no cenário mundial dos anos 70, o motivo do sistema proibitivo e repressivo do presidente americano da época, gerou-se em evidências da larga extensão de militares americanos viciados em heroína, no Vietnã (KARAM, 2012).

Somente no final do século XX é que novas políticas públicas ao usuário de drogas passaram a ser implementadas nos primeiros países. No ano de 1926, tem-se na Inglaterra o primeiro registro de tentativa de aplicação de uma política reducionista. Um grupo de médicos britânicos, após adquirir experiência no tratamento de dependentes químicos, recomendou ao governo que, em alguns casos, os pacientes somente eram capazes de levar uma vida produtiva se continuassem a usar drogas (WEIGERT, 2010).

Desta forma, o Ministro da Saúde britânico, sir Humphrey Rolleston, defendeu o uso da heroína no tratamento para dependentes daquela substância, o que veio a ser conhecido como “Projeto Rolleston”. Posteriormente, o projeto foi desaprovado, vindo somente na década de 80 a ser novamente visto como uma possível prática de tratamento para usuários problemáticos de drogas. Esse projeto originou-se, principalmente, devido à epidemia espantosa de uma doença até então desconhecida, extremamente letal e sem cura, a AIDS. Os usuários de drogas injetáveis tornaram-se grupo de risco devido ao compartilhamento de seringas,

57 ACADEMIA PAULISTA DE PSICOLOGIA. Boletim Academia de Psicologia – Ano XXVIII.

sendo esse o alvo principal das primeiras medidas de redução de danos (WEIGERT, 2010).

Após aproximadamente 60 anos a ideia foi retomada com o que ficou conhecido como “modelo de redução de danos de Mersey”, projeto ao qual foi implementado no ano

de 1985, em Liverpool. O modelo de Mersey tornou-se referência mundial, onde a partir desse programa, foi aberta a primeira clínica pública para tratamento de drogodependentes (Drug Dependency Clinic) (REGHELIN, 2002).

No Brasil, a partir da década de 70 muitas drogas injetáveis passaram a adentrar no país através do Porto de Santos, ao qual a cidade tornou-se a “Capital da AIDS”. Foi realizada, desta forma, a primeira tentativa de redução de danos através de medidas de trocas de seringas. Entretanto, a ação foi posta como um incentivo às drogas, e foi vetada por uma decisão judicial (POTTER, 2010).

Após aproximadamente 60 anos a ideia foi retomada com o que ficou conhecido como “modelo de redução de danos de Mersey”, projeto ao qual foi implementado no ano de 1985, em Liverpool. O modelo de Mersey tornou-se referência mundial, onde a partir desse programa, foi aberta a primeira clínica pública para tratamento de drogodependentes (Drug Dependency Clinic) (REGHELIN, 2002).

Foi somente no ano de 1998 que foi realizada a IX Conferência Internacional de Redução de Danos do Brasil, onde também foram criadas diversas associações e redes, como a ABORDA (Associação Brasileira de Redutores de Danos), a RELARD (Rede Latino-americana de Redução de Danos) e a REDUC (Rede Brasileira de Redução de Danos) (WEIGERT, 2010).

A partir daí que, a ideologia da Redução de Danos tomou suas primeiras premissas teóricas e estruturais, revelando um conjunto de princípios e ações para a abordagem dos problemas relacionados ao uso excessivo de drogas. (WEIGERT, 2010).

A Redução de Danos, portanto, foi se constituindo como um "movimento" político, tornando-se objeto de vários campos do saber e acionando um debate mais aprofundado e intenso no tratamento no consumo abusivo de substâncias pelos usuários. (INGLEZ, 2004).

1.1 A política da redução de danos como um paradigma de ações à liberdade

As ações de Redução de Danos que são definidas de acordo com a Portaria n° 1.028/GM de 1° de julho de 2005, a qual estabelece atenção integral à saúde dos usuários devem ter como objetivos principais ações voltadas para a informação do usuário e de seus familiares, a educação e aconselhamentos permanentes, além da assistência social e à saúde dos envolvidos. (Portaria n° 1.028, A Política Nacional de Redução de Danos).

Desse modo, determina-se ações como uma estratégia de saúde pública, a qual controlem possíveis consequências negativas associadas ao consumo de substâncias psicoativas sem necessariamente interferir na oferta ou no consumo. Agem de acordo com o respeito à liberdade de escolha, visando à inclusão social e à cidadania para os usuários e para seus familiares, em seus contextos de vida, com um modo de atuar clínico e de efeitos terapêuticos eficazes (Portaria n° 1.028, 2005; Passos & Souza, 2011).

Segundo Vargas (2011, pg. 24) a questão principal da política da redução de danos é justamente a ideia de que alguns indivíduos nunca irão cessar completamente o uso de drogas:

“A questão nuclear, o ponto central da redução de danos é a preocupação com o uso propriamente dito. Ou seja, o modelo reducionista projeta-se para além da questão se o sujeito deveria usar ou não a droga, se isso é bom ou ruim, moral ou imoral, legal ou ilegal e parte do pressuposto de que se ele está consumindo-as é porque elas fazem parte de sua realidade. Partindo desse princípio, as ações reducionistas objetivam trazer melhores condições de vida a esses usuários, minimizando os riscos que o uso de drogas pode causar a sua saúde e sua vida social. Assim, aceitando o alvedrio do cidadão para usar ou não a droga, o modelo reconhece-o como sujeito detentor de direitos fundamentais que devem ser respeitados.”

Dessa forma, o modelo da redução de danos molda-se de caso a caso, e vai desenvolvendo seu percurso na medida do próprio processo singular

do indivíduo. Reduzir danos é, portanto, ampliar as ofertas de cuidado dentro de um cenário democrático e participativo (KARAM, 2016).

Como aponta o professor Carneiro:

“A redução de danos na qual acreditamos significa escuta radical do outro, e a construção, em conjunto com ele e a partir de suas especificidades (sua trajetória, seu contexto, a substância, suas vontades), de uma possibilidade de caminho e cuidado. A afirmação “pare de usar” é deslocada para a pergunta: Como você usa?” (Carneiro, 2015. Pg.169)

Partindo, dessa forma, do respeito para com o sujeito, que começa com o respeito à sua autonomia de escolher consumir drogas, a redução de danos coloca-se como uma política que se propõe a minimizar os possíveis riscos e prejuízos da utilização de drogas lícitas e ilícitas, portando, é essencial esboçar as principais diretrizes da Redução de Danos, descrito por Riley e O’Hare:

Quadro 1 – Principais Diretrizes da Redução de Danos

- | |
|--|
| <p>a) Pragmatismo: o uso de determinadas substâncias para alteração da consciência é inevitável e certo nível de consumo de drogas é normal em uma sociedade, motivo pelo qual muitas vezes é mais factível conter os danos do que tentar eliminar as drogas;</p> <p>b) Valores Humanitários: respeito à dignidade e aos direitos dos consumidores de drogas;</p> <p>c) Avaliação dos danos: imprescindível analisar-se o caso para ver se é mais importante a redução do consumo ou a modificação da maneira como é usada a droga;</p> <p>d) Balanços de custos e benefícios: deve-se analisar uma série de variáveis a fim de medir o impacto do projeto de redução de danos, a curto e longo prazos, inclusive para calcular seus custos em comparação a outras medidas;</p> <p>e) Hierarquia de objetivos: o intuito é de analisar prioridades e começar o trabalho exatamente por elas.</p> |
|--|

Fonte: (Brasil. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. Álcool e redução de danos: uma abordagem inovadora para países em transição / Ministério da Saúde, Secretaria de Atenção à Saúde, Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. – 1. ed. em português, ampl. – Brasília: Ministério da Saúde, 2004.)

É possível observar, pelas prerrogativas assinaladas das diretrizes acima, que tal possibilidade de protagonismo do sujeito, diante da possibilidade de participar de forma ativa na construção do seu próprio tratamento assume um papel essencial e efetivo. (CARNEIRO, 2014)

1.1.1 Uma crítica ao Diagnóstico de Transtornos relacionados a Substâncias, segundo o *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* (2013)

Segundo a UNODC (Relatório Mundial sobre Drogas, lançado pelo Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime) cerca de 250 milhões de pessoas usavam drogas em 2015 no mundo. Desse total, cerca de 29,5 milhões — ou 0,6% da população adulta global — usavam drogas de forma problemática e apresentam transtornos relacionados ao consumo, incluindo a adicção. Essa constatação da proporção desta problemática compromete uma gama de avaliações, reflexões, constatações e execução de políticas.

Adicção, do latim *Addictus*, particípio passado de *Addicere*, “entregar, produzir, premiar, concordar, vender”; figurativamente, “devotar, consagrar” e também “trair”, formada por *AD*, “a”, mais *dicere*, “declara, dizer”, detêm-se, para a psicanálise, à aquele indivíduo que é aprisionado à uma devoção (Dicionário etimológico, 2011).

Porém, ainda que alguém utilize de substâncias psicoativas regularmente, não implica, necessariamente, que possua uma adicção relacionada ao uso de substâncias, pois, visto que cerca de 75% dos usuários de drogas, sejam elas legais ou ilegais, não preenchem os critérios do *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, ou DSM, para o diagnóstico de Transtornos Relacionados a Substâncias. Ademais, pesquisas recentes demonstram que, os indivíduos afetados por problemas devido ao abuso de substâncias são de 10 a 25%, inclusive os usuários das drogas mais pesadas, como crack e heroína (O'BRIEN e ANTHONY, 2009; WARNER et al., 1995; ANTHONY et al., 1994).

Nesse contexto, segundo o *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* (2013), o vício é designado não apenas pela ingestão ou uso regular de drogas, mas por 4 grupos de critérios:

1.1.2 Baixo controle: consumo em maior quantidade e maior tempo do que pretendido; vontade persistente de parar ou diminuir o uso sem conseguir; investir muito tempo no uso, obtenção e recuperação dos efeitos da substância; fissura.

1.1.3 Prejuízo social: insucesso no cumprimento de obrigações laborais, escolares ou do lar; a persistência no uso da substância mesmo com problemas sociais ou interpessoais recorrentes, potencializados ou decorrentes dos efeitos da própria substância; e abandono das atividades sociais, profissionais ou de lazer como consequência do uso da substância.

1.1.4 Uso arriscado: o uso da substância pode ocorrer em situações de risco à integridade física; e pode haver persistência do uso mesmo apresentando algum dano físico ou psicológico causado ou exacerbado pela substância.

1.1.5 Critérios farmacológicos: tolerância (necessidade de consumir maior dose da substância para atingir o efeito habitual) e abstinência (síndrome decorrente da falta da droga).

O transtorno por uso de substância é classificado como leve com a presença de dois ou três sintomas, como moderado com a presença de quatro a cinco sintomas; e como grave na presença de seis ou mais sintomas.

1.1.2 Os vínculos sociais: O experimento da "Ratolândia"

Uma das primeiras indagações foram que, ao estudar a questão do vício, focalizava-se apenas nos comportamentos patológicos e ignorava-se as situações comuns e normais, como as condições de habitação dos animais em experiência. Resistência ao estresse, aspectos sociais e comportamentos grupais também foram considerados, assim como fatores protetivos e negativos relacionado ao uso de substância. (ALEXANDER et al.,1978; HADAWAY et al., 1979).

Devido a essas questões, o canadense Bruce Alexander e seus colegas realizaram uma série de pesquisas em constataram que o ambiente em que os ratos de laboratórios eram mantidos estavam longe de se parecerem aos ambientes naturais da espécie. A maioria dos ratos estudados nas pesquisas sobre drogas era mantida em jaulas nas quais permaneciam isolados do

contato com outros animais e deficientes quanto a reforços alternativos (ALEXANDER et al.,1978; HADAWAY et al., 1979).

Extremamente sociáveis, os ratos se estressam em isolamento. Razão pela qual Alexander propõe um experimento no qual cria um ambiente inspirado no habitat natural dos ratos a fim de afetar as escolhas dos ratos em fazer uso de drogas ou não. Esse habitat criado artificialmente ficou conhecido como Parque dos ratos ou Ratolândia. No Parque dos ratos havia à disposição contatos sociais, exercícios, sexo, além de água com morfina, suficientemente adoçada para estimular o paladar dos ratos, persuadindo-os a beber morfina (ALEXANDER et al.,1978; HADAWAY et al., 1979).

Os resultados desse experimento são impressionantes. Enquanto os ratos isolados passaram logo a beber a água com morfina com regularidade, os ratos da Ratolândia não o faziam, nenhum deles usou compulsivamente ou tiveram uma overdose. O ratos isolados apresentavam um consumo 19 vezes maior que os ratos no Parque dos ratos (ALEXANDER et al.,1978; HADAWAY et al., 1979).

Em novo experimento, os pesquisadores introduziram na Ratolândia ratos que apresentavam um consumo compulsivo de morfina enquanto estavam em isolamento. Apesar disso, os ratos já “viciados”, quando estavam no Parque dos ratos, evitavam consumir morfina mesmo apresentando crises de abstinência (ALEXANDER et al.,1978; HADAWAY et al., 1979).

Os vínculos sociais proporcionados pela Ratolândia, bem como as atividades disponíveis que promoviam o convívio entre os ratos, era determinante para que os ratos evitassem o uso de morfina. Enquanto isso, o isolamento dos ratos engaiolados os deixava mais suscetíveis a um consumo prejudicial de morfina.

CONCLUSÕES OU CONSIDERAÇÕES FINAIS

É possível refletir e considerar que a política da redução de danos, é justamente a consciência que não há respostas ou caminhos prontos para uma transformação social, mas que a construção dessa sociedade só pode ser desenvolvida por meio da escuta.

Também, por meio da promoção do auto-cuidado, do respeito aos conhecimentos e saberes do usuário, do nível de autoconhecimento, da informação, do apoio em linha horizontal, de igual para igual, é possível que o sujeito sinta-se acolhido e respeitado em sua individualidade.

As diretrizes da Política da Redução de Danos vêm muito de encontro ao respeito ao sujeito que se droga, bem como delimita os possíveis caminhos a serem seguidos, dando autonomia e tornando o sujeito ativo na elaboração do seu tratamento para adicção. Ademais, a redução de danos se pauta na centralidade do sujeito e não na suposta doença que o acomete, o que estabelece outro tipo de reconhecimento sobre si e para si. (CARNEIRO, 2015).

Além disso, baseado em pesquisas científicas recentes e através de diversas experiências com animais e com grupos de pessoas (HART, 2014), constata-se que é necessário haver uma crítica mais objetiva sobre a infirmitude de questões relacionadas ao uso de drogas, compreendendo assim, que a permissão do aprendizado a partir dos comportamentos humanos, bem como do panorama geral das esferas gerais da vida da pessoa, é possível refletir sob outra lente, o problema em si e, dessa forma, outorgar mudanças.

Ao persistir em uma única direção unilateral sobre a temática, como o modelo de tratamento da abstinência, circunscreve-se que haja possibilidades de outras formas de configurar o assunto, o que resulta à tomar, as vezes, iniciativas que prejudicam as pessoas e as comunidades às quais supostamente dever-se-ia ajudar. Por isso, deve-se reduzir a desinformação e instigar o pensamento crítico.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXANDER, Bruce. COAMBS, Ryan, "The effect of housing and gender on morphine self-administration in rats", *In: Psychopharmacology*, Vancouver. 2012.

American Psychiatric Association. **Diagnostic and statistical manual, fifth edition**. Washington. D,C.: Author. 2013.

ANDRADE, Tayson. Redução de danos: um novo paradigma? *In: www.twiki.uba.br*. Disponível em: <<http://www.twiki.ufba.br/twiki/>

pub/CetadObserva/ReducaoRiscosDanos/Redu%E7%E3o_de_danos-_um_novo_paradigma.pdf>. Acesso em: 19 de Agosto. 2020.

Academia Paulista de Psicologia - Ano XXVII, nº2\07. Boletim Paulista de Psicologia. *In:* em: <www.academiapaulistadepsicologia.org.br>. Acesso em: 05 de novembro de 2020.

BASTOS, José Timóteo Silva. **Dicionário etimológico e ortográfico**. Lisboa: Pereira, 1928.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

CARNEIRO, Henrique. As necessidades humanas e o proibicionismo das proibicionismo das drogas no século XX drogas no século. *In:* **Cadernos de saúde política**. Disponível em: <http://outubrorevisita.com.br/wp-content/uploads/2015/02/Revista-OutubroEdic%C-C%A7a%CC%83o-6-Artigo-10.pdf>. Acesso em: 02 de Novembro de 2020.

CHAUVET, C. et al., “**Effects of environmental enrichment on the incubation of cocaine craving**”, *Neuropharmacology*, n.63, 2012. M.D Puhl et al.,

CRUZ, Walter de Oliveira. **Intoxicação e Exclusão Social**. Porto Alegre: APPOA, 2003.

DAR, Coletivo. **Dichavando o poder: Drogas e Autonomia**. São Paulo: Editora Autonomia Literária. 2016.

ESCOHOTADO, Antonio. **Historia general de las drogas**. 7. ed. Madrid:Alianza, p. 44-180, 1998.

FIORI, Maurício. O lugar do Estado na questão das drogas: o paradigma proibicionista e as alternativas. *In:* **Novos estud. – CEBRAP**. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002012000100002>. Acesso em: 10 de Setembro de 2020.

HART, Carl. **Um preço muito alto**. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2014.

HECHTMAN, L.; GREENFIELD, B. **“Long-term use of stimulants in children with attention déficit hyperactivity disorder: safety, efficacy, and long-term outcome”**, *Paediatric Drugs*, vol.5, n.12, 2003, p.787-94.

INGLEZ-DIAS, Aline et al . Políticas de redução de danos no Brasil. *In: Ciênc. saúde coletiva*, Rio de Janeiro , v. 19, n. 1, p. 147-158, jan. 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S141381232014000100147&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 19 de Agosto de 2019.

KARAM, Maria. **Alternativas a “Guerra às drogas”. Dichavando o poder: drogas e autonomia**. São Paulo (SP). 2016.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas. **Observatório Crack, é possível vencer**. Centro de Atenção Psicossocial – CAPS Álcool e Drogas 24horas. 2014.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Portaria nº 1.028. **Determina que as ações que visem à redução de danos sociais à saúde, decorrente do uso de produtos, substâncias ou drogas que causem dependência, sejam reguladas por essa portaria**. 07/2005.

O'BRIEN, MILES. **Extramedical stimulant dependence among recent initiates, Drug and Alcohol Dependence**. United States. n.104, 2009;

OLDS, J. e MILNER, P. “Positive reinforcement produced by electrical stimulation of the septal area and other regions of rat brain”, *In Journal of Comparative and Physiological psychology*.

POTTER, Raccius Twbow. **Crack, É Melhor Pensar – um estudo sobre o proibicionismo e as alternativas oferecidas pela política de redução de danos em Porto Alegre**. 2010.

REGHELIN, Elisangela Melo. Redução de Danos: Prevenção ou Estímulo ao Uso Indevido de Drogas Injetáveis. *In: São Paulo: Editora Revista dos Tribunais*, 2002.

SIEGEL, Liron. *Intoxication: The Universal Drive for Mind-Altering Substances*. Rochester, Vermont.: *In Park Street Press, 2005*.

UNODC, World Drug Report 2013. United Nations publication, Sales No. E.13.XI.6. Disponível em: <https://www.unodc.org/unodc/secured/wdr/wdr2013/World_Drug_Report_2013.pdf>. Acesso em: 02 de outubro de 2020.

VARGAS, Jonas. O Homem, as drogas e a sociedade:Um estudo sobre a (des)criminalização do porte de drogas para consumo pessoal. **In: bibliotecavirtualpuc**. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011_1/jonas_vargas.pdf>. Acesso em: 02 de novembro de 2020.

WISE, R.A. **The neurobiology of craving: implications for the understanding and treatment of addiction**. *Journal of Abnormal Psychology*, n.97,1988, p.118-32.

WEIGERT, Mariana de Assis Brasil. Uso de Drogas e Sistema Penal: **Entre o Proibicionismo e a Redução de Danos**. In: *Lumen Juris*. 2010.

**ARTIGOS – ECONOMIA
E DIREITOS HUMANOS E
FUNDAMENTAIS**

LAS IDEAS, POR MÁS QUE LAS CONTENGAMOS, ELLAS IRRUMPEN Y SE PRECIPITAN: EL DERECHO HUMANO A LA RENTA BÁSICA UNIVERSAL

*Danielle Rocha Santos*⁵⁸

INTRODUCCIÓN

Los derechos humanos, por más fundamentales que sean, son regidos por la relatividad. Ellos nacen en ciertas circunstancias de lucha en defensa de nuevas libertades frente a antiguas fuerzas. No surgen todos de una vez ni de forma completa, sino son producidos gradual y continuamente en la caminata humana. En ese sentido, se pretende decir que los derechos humanos son fruto del desarrollo histórico de la humanidad, tornándose uno de los principales indicadores del progreso del hombre (BOBBIO, 2004, p. 7-10).

La primera generación de los derechos humanos es producto tanto de la lucha de las revoluciones liberales del final del siglo XVIII frente al Estado Absoluto, como de las revoluciones democráticas del siglo XIX, las cuales introdujeron la noción democrática de soberanía popular y respecto a las diferencias (el pluralismo). La segunda dimana de los conflictos

58 Experta en Derechos Humanos; Licenciada en Derecho. Actualmente, es alumna del curso de posgrado Máster en Derechos Humanos y Políticas Públicas en la Universidad Nacional de Educación a Distancia.

desarrollados en la nueva realidad sociopolítica desde fines del siglo XIX, ahora como enfrentamiento a las desigualdades estructurales ignoradas y mantenidas por las fuerzas liberales. La tercera, de finales del siglo XX y comienzos del siglo XXI, responde a la necesidad de promover relaciones pacíficas y constructivas para afrontar los nuevos retos a los que se enfrenta la humanidad en un mundo globalizado, como es el caso de la lucha contra la polución para la preservación del medio ambiente. Así, cada nueva generación (y sus derechos) ha nacido en respuesta a determinados carecimientos, los cuales surgen en razón de cambios en las condiciones sociales y cuando el desarrollo técnico de la humanidad permite su satisfacción (BOBBIO, 2004, p. 10).

Asimismo, cada nueva generación, en cada nueva circunstancia, está obligada a mantener, actualizar y contribuir con esa herencia de luchas, en armonía con el desarrollo progresivo de los derechos humanos (FUNDACIÓN FOESSA, 2019, p. 40). En ese sentido, de un tiempo a esta parte, se habla, no sin críticas, de una cuarta generación de los derechos humanos en respuesta a los retos de la sociedad contemporánea en un sistema internacional cada vez más complejo y orientado por la economía global.

Uno de esos nuevos derechos es el derecho a la renta básica universal o ingreso ciudadano, el cual busca hacer frente a la pobreza y la desigualdad que marcan la sociedad contemporánea, violando las nociones de igualdad como equidad y dignidad de la persona humana. Se puede decir que la defensa de la renta básica tiene por objeto el bienestar social, materializando el contenido del artículo 25.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (DUDH), en el que se prescribe que (ONU, 1948):

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

Mientras unos descreditan por diversos motivos los derechos humanos de la cuarta generación, ese trabajo pretende demostrar que, según la

perspectiva del desarrollo histórico de los derechos humanos, la renta básica universal es un derecho humano, con bases jurídica, teórica e histórico-social. Para eso, en primer lugar, los siguientes capítulos profundizarán los argumentos cuanto a los marcos jurídico, teórico e histórico-social del derecho en análisis. En seguida, se realizará la defensa de la existencia de condiciones técnicas para la satisfacción de ese derecho en la contemporaneidad. Por fin, el último apartado presentará algunos argumentos contrarios a los derechos humanos de la cuarta generación, y, a pesar de ello, sostendrá la existencia del derecho humano a la renta básica universal.

1. LA DECLARACIÓN DE MONTERREY DE 2007 COMO MARCO JURÍDICO PARA LA RENTA BÁSICA UNIVERSAL O INGRESO CIUDADANO

Durante el Foro Universal de las Culturas de Barcelona (2004), el Institut de Drets Humans de Catalunya organizó unas jornadas de diálogo con el título “Derechos Humanos, Necesidades Emergentes y Nuevos Compromisos”. El resultado fue el “Proyecto de Carta de Derechos Humanos Emergentes”, un documento que durante los tres años siguientes se debatió en diferentes espacios de discusión. Finalmente, en el marco del II Foro Universal de las Culturas, celebrado en Monterrey en 2007, se aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes (DUDHE), más conocida como la “Declaración de Monterrey”. El propio documento aclara su naturaleza (INSTITUT DE DREST HUMANS DE CATALUNYA, 2009, p. 41):

Se trata de una Declaración que emana de la sociedad mundial global y debe de ser considerada como parte de un proceso normativo consuetudinario, pero también debe de ser considerada para los individuos y los Estados como un nuevo imperativo ético del siglo XXI.

La DUDHE es una respuesta de la sociedad civil a los retos de la contemporaneidad, bien como a los cambios en la estructura de poder del sistema internacional desde la DUDH. Hoy la complejidad del sistema internacional es más grande que en 1948. Las relaciones interna-

cionales son conformadas cada vez más por un protagonismo de actores transnacionales, especialmente los no estatales (BAYLIS et alii, 2001, p. 356-383). En medio al fortalecimiento del mercado trasnacional, actores económico-financieros, a través de empresas o alianzas multinacionales y consorcios económicos, definen políticas económicas y nuevos estándares de vida (instituyendo padrones de trabajo, entretenimiento y consumo, por ejemplo) que inciden en todo el planeta, debilitando la condición de influencia del Estado-nación en la que se construyen las bases de la doctrina de los derechos humanos (INSTIUT DE DREST HUMANS DE CATALUNYA, 2009, p. 38-39). Así, tales cambios en el contexto internacional legitiman la construcción de la DUDHE por actores y sujetos internacionales distintos de los protagonistas de 1948.

Por medio del documento, la sociedad civil global ha ganado voz en el proceso de construcción normativa en materia de derechos humanos, proclamando una nueva concepción de la participación ciudadana en la esfera internacional. Por ello, el documento se halla en sintonía con la noción que reconoce los derechos humanos no como un concepto absoluto, sino como un proceso histórico, en constante actualización, que dimana de carencias y exigencias consideradas relevantes por determinada sociedad.

A la primera mirada, uno puede pensar que todos los derechos dispuestos en la DUDHE son estrictamente nuevos. No obstante, la DUDHE contempla también un conjunto de derechos que emergen del olvido o de la indiferencia de los Estados y del conjunto del sistema internacional a ciertos retos ha mucho conocidos. Eso porque lo nuevo es el contexto: la globalización plantea nuevos retos y recuerda los aún pendientes en materia de derechos humanos.

Los derechos previstos en la DUDHE están basados en diversos valores y principios, tanto unos nuevos como otros ya cristalizados en la doctrina de los derechos humanos, siendo ejemplo del último caso la igualdad, sobre todo su contenido como equidad. La igualdad como valor de la DUDHE está estrechamente relacionada con la noción de justicia distributiva. Tiene por objeto el igual acceso de todos a los bienes más básicos, reconociendo las diferencias y buscando que ellas no sean discriminatorias ni excluyentes (INSTIUT DE DREST HUMANS DE CATALUNYA, 2009, p. 45).

En ese sentido, el artículo 1 de la DUDHE declara el derecho a la existencia en condiciones de dignidad, prescribiendo que este derecho comprende otros, como la renta básica universal (INSTITUT DE DRETS HUMANS DE CATALUNYA, 2009, p. 52):

El derecho a la renta básica o ingreso ciudadano universal, que asegura a toda persona, con independencia de su edad, sexo, orientación sexual, estado civil o condición laboral, el derecho a vivir en condiciones materiales de dignidad. A tal fin, se reconoce el derecho a un ingreso monetario periódico incondicional sufragado con reformas fiscales y a cargo de los presupuestos del Estado, como derecho de ciudadanía, a cada miembro residente de la sociedad, independientemente de sus otras fuentes de renta, que sea adecuado para permitirle cubrir sus necesidades básicas.

Así, la DUDHE ofrece un marco jurídico para comprenderse la renta básica universal como un nuevo derecho humano, uno de la cuarta generación. Un derecho nuevo para el reto antiguo de la desigualdad social, pero que es fruto de las transformaciones socioeconómicas de nuestra época, en la cual la pobreza presentase como una de las violaciones de los derechos humanos más flagrantes del siglo y la equidad más parece una ilusión.

2. LA JUSTICIA COMO EQUIDAD: UN BUEN MARCO TEÓRICO

La propuesta de la renta básica universal expresa la nada novedosa idea de que todas las personas deben vivir bien a pesar de las desigualdades existentes entre ellas. Esa idea puede ser observada de manera más abstracta en Bartolomé de Las Casas (1484-1566), por ejemplo, cuando abogó por la igualdad entre colonizadores y poblaciones nativas de la América Latina para fundar una colonia en la cual todos los habitantes tuviesen una vida confortable. De manera concreta, Thomas More, Thomas Paine, John Stuart Mill, H. G. Wells, George Bernard Shaw, John Kenneth Galbraith, Jan Tinbergen, Martin Luther King, Bertrand Russell y muchos otros a lo largo de nuestra historia ya abogaron por un ingreso ciudadano. Por ende, elegir un marco teórico para eso nuevo derecho no es una tarea

imposible, sino difícil frente la multitud de personalidades que contribuyeron, consciente o inconscientemente, para el desarrollo teórico que hoy basa el derecho a una renta básica universal.

No obstante todos los ejemplos supra dichos, la concepción de justicia, especialmente el aporte sobre la equidad, desarrollada por John Rawls presenta una buena candidatura al marco teórico del derecho en análisis. El derecho al ingreso ciudadano y la teoría de Rawls están en armonía en sus objetos: ambos buscan la realización de una justicia material, por medio del derecho, sin que tal comporte pérdidas de libertad.

Para Rawls, existe una estructura básica en la sociedad enmarcada por una desigualdad primera e inevitable. Esa estructura determina la posición social de cada individuo de modo a afectar materialmente perspectivas y expectativas de vida, tanto sociales como económicas, que nada tienen que ver con el mérito o la falta del mismo de cada persona (SÁNCHEZ et alii, 2014, p. 115-116). De ahí que se observe una coincidencia de premisas entre la teoría de Rawls y la renta básica universal: ambos reconocen de partida la existencia de desigualdad intrínseca a la sociedad, la cual nada tiene que ver con consideraciones de mérito personal. De hecho, tales aportaciones de Rawls hoy pueden ser comprobadas: en promedio la situación socioeconómica de la que una persona disfruta depende en un 25% de esfuerzo propio, mientras al menos un 75% depende de circunstancias que uno no tiene control y, consiguientemente, no pueden ser apuntadas como mérito (MILANOVIC, 2011).

Volviendo a Rawls, él creía en la necesidad de aplicar, por medio del derecho, principios de justicia, como equidad, a esa estructura básica social con miras a crear un ambiente que proporcionase a los individuos un marco de derechos, oportunidades y medios de satisfacción para el desarrollo de sus objetivos, los cuales serían perseguidos equitativamente (SÁNCHEZ et alii, 2014, p. 117-121). Según Rawls (1995, p. 104-105):

La distribución natural no es ni justa ni injusta, como tampoco es injusto que las personas nazcan en una determinada posición social. Estos son hechos meramente naturales. Lo que puede ser justo o injusto es el modo en que las instituciones actúan respecto a estos hechos.

Más que un planteamiento moral, el discurso de Rawls debe ser entendido como una concepción política, pues las exigencias normativas derivan de una concepción política en la relación entre ciudadanos. En ese sentido, los principios de justicia, como el equitativo, son resultado de la construcción social (sociedad y Estado) (SÁNCHEZ et alii, 2014, p. 125). Una vez más, la renta básica universal encuentra abrigo en Rawls, dado que esa se trata de un derecho de las personas y un deber de actuación de la institución Estado sobre las estructuras de desigualdad existentes.

De todo lo anterior se desprende que la teoría de la justicia de Rawls es un buen marco teórico para el derecho a la renta básica universal. Los dos están basados en la misma premisa: la existencia de una desigualdad en la estructura social que impide el acceso de unos individuos a oportunidades y medios para el desarrollo de sus objetivos, y, en último análisis, de ejercieren su libertad. Además, ambos depositan en la actuación institucional la obligación de proporcionar una equidad en la sociedad. Por ello, se puede decir que el derecho a la renta básica universal instrumentaliza la teoría de la justicia desarrollada por Rawls.

3. EL MARCO HISTÓRICO-SOCIAL: LA EXIGENCIA SOCIAL FRENTE LA DESIGUALDAD EN LA CONTEMPORANEIDAD

La lucha contra la pobreza es uno de los objetivos de organismos internacionales (Banco Mundial, Fondo Monetario Internacional, y ONU, para citar algunos ejemplos) así como de muchas organizaciones no gubernamentales. Sin embargo, al hablar de pobreza, es necesario distinguir los conceptos de pobreza absoluta y pobreza relativa, especialmente porque cada una recibe un tratamiento distinto por parte de los actores internacionales. Así, mientras existe una “natural” preocupación por la pobreza absoluta, “la carencia relativa de medios, que está más estrechamente relacionada con la desigualdad, y que sin duda afecta al bienestar” (NOVALES CINCA, 2012, p. 13) no recibe tanta atención de los Estados y Organizaciones Internacionales.

De acuerdo con el Banco Mundial, la pobreza absoluta tiene que ver con una situación de incapacidad para satisfacer las necesidades mínimas de subsistencia, siendo verificada cuando la renta de la familia está por

debajo de US\$1,90 diaria, traducidos a moneda y precios locales. Según informaciones de la organización, la pobreza extrema disminuyó rápidamente a nivel mundial desde los años 1990 hasta 2015: el número de personas extremadamente pobres se redujo de 1900 millones de personas a alrededor de 736 millones (WADHWA, 2018).

Diferente es la situación de la pobreza relativa. Ella se produce cuando la renta (tomada como unidad medida el hogar) se encuentra por debajo de un determinado porcentaje de la renta mediana nacional (generalmente el 50%). Así, la relación conceptual entre pobreza relativa y desigualdad es evidente, una vez que la pobreza relativa analiza el porcentaje de población que se aleja “demasiado” del nivel medio de renta de un país (NOVALES CINCA, 2012, p. 12).

Otra forma de medir la desigualdad es a través de indicadores como el índice de Gini, el cual compara la renta de cada dos ciudadanos, tomando valores entre 0 (igualdad total de renta entre ciudadanos) y 100 (concentración total de renta en una sola persona). Actualmente, las cifras del índice de Gini ilustran que vivimos en un mundo desigual: desde el 25,5 de Eslovenia hasta el 63 de África del Sur (BANCO MONDIAL, 2020a). Puede que la desigualdad relativa de la población mundial sea más aguda que la de cualquier país del mundo considerado aisladamente (MILANOVIC, 2016).

Asimismo, es evidente que la fuerza de una economía nacional (su dinamismo y el crecimiento de su Producto Interior Bruto) no es garantía de una reducción de la pobreza relativa y, por consiguiente, de la desigualdad. Por ejemplo, el grado de 40,7 de desigualdad en los EE.UU., la mayor economía nacional del globo, es más alto que lo presentado por España y Francia, con 36,2 y 37,2 respectivamente (BANCO MONDIAL, 2020a).

El pronóstico sobre la desigualdad también no es bueno. A medida que el proceso de globalización de la economía se profundiza sin cualquier regulación, la concentración de renta aumenta, el poder de los Estados para influir en la distribución de renta disminuye y la desigualdad crece. Al mismo tiempo, la globalización de la información alimenta la sensación entre los ciudadanos de países pobres de estar marginados, así como la sensibilidad general ante la cuestión de la desigualdad (NOVALES CINCA, 2012, p. 9-10). Cada vez más, estamos conscientes de que, por más que

los coches en el carril al lado corran, el carril en que nos hallamos seguirá parado en el oscuro túnel (HIRSCHMAN; ROTHSCHILD, 1973).

Por ello, si en el pasado la desigualdad solía ser aceptada como inevitable, lógica y hasta justa, en la actualidad no es así (FUNDACIÓN FOESSA, 2019, p. 89). Algunos estudios sociológicos ya constataran que, en la mayor parte de las sociedades, la desigualdad es comprendida como un mal mayor que la pobreza, así como que la primera genera mayor frustración y potencial inestabilidad social que la segunda (WILKINSON; PICKETT, 2009).

Eso es un retrato del contexto histórico-social actual, cuyo principal rasgo es la desigualdad y la inconformidad social frente a tal cuestión. No existe hoy la convicción de que el progreso se impondrá (FUNDACIÓN FOESSA, 2019, p. 63). Es la percepción de ese ciclo sistémico y vicioso que genera la actual exigencia social para combatir la desigualdad y que sostiene el nacimiento del derecho a la renta básica universal.

3.1. El neoliberalismo globalizado y la decaída del Welfare State: la trampa de la meritocracia para la desigualdad

Se puede decir que los cambios sociales que generan la actual preocupación con la desigualdad tienen origen en el proceso de globalización de bases neoliberales. Él ha ido conformando un mundo que fortalece las interdependencias, no sólo económicas, en detrimento de la autonomía de los Estados. Así pues, el neoliberalismo modeló también la administración pública y la sociedad, en favor de dinámicas individualistas y menos preocupadas con destino o bienestar de los ciudadanos. El progreso ha sido convertido en sinónimo de prosperidad económica (BREGMAN, 2017, p. 19-20). En resumen, el neoliberalismo globalizado presentase incompatible con el contrato del Estado de Bienestar Social (FUNDACIÓN FOESSA, 2019, p. 75), y, a la postre, con la garantía de los muchos y costosos derechos humanos (para seguir en la falseada lógica de unos *trade-offs* para el progreso).

Para Rutger Bregman (2017), vivimos en una distopía. Según el autor, mientras la globalización ha desarrollado sin amarras, el Estado de Bienestar Social ha progresivamente cambiado de objeto: su preocupación

no más es con las causas del descontentamiento social, sino con la trata de sus síntomas. También sostiene que eso cambio provocó un gran despendio de verbas en servicios diversos sin generar una proporcional y efectiva materialización de mejores condiciones de vida (BREGMAN, 2017, p. 16-17).

Es evidente que eso escenario de cambios en la sociedad es favorable, por lo menos, a la manutención de las desigualdades. La concentración de ingresos es favorecida, entre otros factores, por el peso de la propia ideología que justifica la desigualdad en términos meritocráticos. En primer lugar, ella impone la competencia como principio de regulación de las relaciones humanas en lugar de la colaboración. En segundo lugar, difunde el “*self-made man*” como modelo de ciudadano, siendo eso el individuo que resuelve sus problemas por sí mismo, pues esa tarea es comprendida como una obligación exclusivamente suya. Por fin, aquel individuo que no se convierta, por innumerables factores, en el ciudadano modelo es relegado al rol de “*loser*”, con todas las consecuencias sociales y psicológicas que el término comprende (ANDRADE, 2019).

Escapa a tales disposiciones meritocráticas la realidad. Como ya afirmado, la influencia preponderante de factores ajenos al esfuerzo personal (problemas de naturaleza colectiva, por ejemplo) en la construcción de la realidad y de las oportunidades de cada individuo es una regla, de la cual el discurso meritocrático sólo contempla la excepción. Así, la extensión del discurso meritocrático ofrece legitimidad ética a la desigualdad que acaba siendo concebida como el justo reconocimiento del esfuerzo individual y de su carencia (FUNDACIÓN FOESSA, 2019, p. 74).

Además de la trampa meritocrática y de los cambios de objeto del Estado de Bienestar Social, otro factor que colabora con la persistencia en los niveles de desigualdad de un país es la menor movilidad social en las sociedades más desiguales. En las palabras del economista Alfonso Novales Cinca (2012, p. 6): “Esto es desafortunado, porque una mayor movilidad social podría reducir la desigualdad”.

De ahí que no resulte superflua o infundada la defensa de la renta básica universal como un nuevo derecho humano. En el siguiente apartado, serán apuntadas evidencias de la eficacia de las transferencias directas para la reducción de la desigualdad, así como de la viabilidad operacional de la materialización de eso derecho.

3.2. Condiciones técnicas para romper la desigualdad: los abogados de la renta básica universal

Existe un consenso actual de que el signo y la magnitud del impacto del crecimiento económico sobre la desigualdad dependen en buena medida de la calidad de las instituciones políticas y económicas (ACEMOGLU; JOHNSON; ROBINSON, 2005). No obstante, las políticas públicas habituales suelen ser costosas y poco efectivas en materia de desigualdad. Acostumbrados a tomar la tasa de crecimiento del PIB como centro de las políticas públicas (especialmente las de naturaleza estructurales), los gobiernos no perciben que ese dato no refleje la realidad de las condiciones de vida en un país, pues ello es indiferente a la desigualdad, o sea a la distribución de la renta generada por dicho crecimiento entre la población (NOVALES CINCA, 2012, p. 19-23). En ese escenario, los abogados por el reconocimiento de una renta básica universal buscan armonizar el consenso teórico con las prácticas de políticas públicas a favor del bienestar de los ciudadanos.

Según Laabas y Limam (2004), la pobreza es muy sensible a cambios en la distribución de renta. Por ello, comprenden que las políticas para mejorar la distribución de renta (reducir la desigualdad) son más eficaces en reducir la pobreza que las políticas de estímulo al consumo o al crecimiento económico. Así, los autores defienden la eficacia de políticas redistributivas como herramienta para acelerar el crecimiento y también la intensidad con la que el crecimiento reduce la pobreza, mejorando las condiciones de vida en una sociedad (LAABAS; LIMAM, 2004).

Inúmeros estudios académicos y experiencias de programas de gobierno comprueban la eficacia, las ventajas y la viabilidad económica de las transferencias directas de renta para mejorar las condiciones de vida de los individuos, especialmente la parcela más pobre de una población. Un ejemplo, es el análisis hecho por Armando Barrientos y David Hulme sobre programas de transferencia directa de renta para personas pobres en cuatro países en desarrollo económico: África del Sur, Brasil, México y Chile. Los resultados de sus análisis llegaron a cuatro conclusiones: (1) los hogares pobres dan buenos destinos al dinero (los gastos con una mejor nutrición son un ejemplo); (2) la pobreza disminuye; (3) puede haber diversos beneficios en lo largo plazo con arreglo a la renta, la salud y los

ingresos fiscales (HANLON; BARRIENTOS; HULMES, 2010). Otro es el caso del programa WINGS (Women's Income Generating Support) del gobierno de Uganda, el cual repasó 150 dólares para cada una de las 1.800 mujeres pobres que habitaban en el norte del país, teniendo como resultado un aumento de casi 100% en los ingresos de esa población (BLATTMAN et alii, 2013).

Asimismo, no resulta baladí que el actual “Estado de Vigilancia”, conformado por un gran lio burocrático de servicios públicos insuficientes e ineficientes, es costoso y no ofrece buenas respuestas para las cuestiones de la desigualdad y de la pobreza. A título de ilustración, propongo verificar el impacto porcentual por año en el PIB mundial para costear transferencias directas de rentas individuales a cada individuo del planeta, teniendo en mente que el PIB mundial en 2019 sumó US\$ 87.698 trillones (o 87.698×10^{12}) (BANCO MUNDIAL, 2020b). La garantía de una transferencia de US\$ 2 por día a cada persona del globo costaría por año cerca de 0,0064% de ese PIB⁵⁹ y sería capaz de erradicar la pobreza extrema del mundo. Según el mismo cálculo, cerca de 0,105% del PIB mundial de 2019 sería el costo por año de una renta básica universal de US\$ 1000 mensual para cada individuo en el mundo. Con la adopción del derecho a una renta básica universal no se pretende sostener una total exclusión de los servicios públicos sociales, sino tornarlos más eficientes en la tarea de garantizar el bienestar social.

CONCLUSIÓN

Nuevas propuestas políticas suelen ser atacadas por tres argumentos distintos: la perversidad, la futilidad y el peligro (HIRSCHMAN, 1991, p. 7). Eso se pasa al derecho a la renta básica universal y, de manera general, a todos los derechos humanos de la cuarta generación, los cuales

59 Dato de elaboración propia. El valor elegido es lo suficiente para garantizar una renta superior al nivel de pobreza extrema, de acuerdo con la definición adoptada por el Banco Mundial. Para ese cálculo, fue considerado: 1. el año con 365 días (para las transferencias diarias) y dividido en 12 meses (para las transferencias mensuales); y 2. una población mundial de 7,7 billones (o $7,7 \times 10^9$) de personas, según estimativa de las Naciones Unidas sobre la población mundial en 2019. Información disponible en: <https://population.un.org/wpp/Publications/Files/WPP2019_Highlights.pdf>.

son comprendidos por unos como utopías perversas, fútiles y peligrosas disfrazadas de progreso.

La perversidad de los nuevos derechos humanos se halla en la conformación de un proceso de “positivación masiva” que tiene por consecuencia el vaciamiento de los “derechos fundamentales” en su contenido (GONZÁLEZ, 2010, p. 304). Por ello, creen que:

ese movimiento de expansión incontrolada de los derechos, que ha acogido en su seno a todo tipo de deseos personalísimos y afa-nes colectivos, conduce inexorablemente a la desaparición de los mismos como conceptos determinados, es decir como representaciones intelectuales perfectamente delimitadas; y si así ocurre, no podrán servir para transmitir un significado definido, y perderán su valor como instrumento comunicativo y como actividad reivindicatoria. Serán, en suma, palabras vacías...si es que no lo son ya (GONZÁLEZ, 2010, p. 308).

La futilidad o imposibilidad de materialización de los nuevos derechos suele ser sostenida por medio de la desnaturalización de los mismos, es decir, retirase el carácter científico-jurídico de esos derechos para los comprender como simples declaraciones de intención. En ese sentido, esos derechos no serían correlativos de deberes jurídicos para su satisfacción y simplemente no pueden ser materializados, careciendo de fundamento científico (GONZÁLEZ, 2010, p. 308-309). En ese sentido afirman que:

Los nuevos derechos carecen de referente, tanto lingüístico como jurídico: no son sino restos del discurso sobre la justicia, incapaz ya de reconocerse como tal si no es capaz de hacerlo bajo la forma del derecho subjetivo (DE BAENA Y SIMÓN, 2016, p. 102).

El peligro de los nuevos derechos es la instrumentalización de su reconocimiento como moneda de cambio del proceso de globalización y menoscabo del Estado de Bienestar Social. Un peligro de la abstracción que transforma el sujeto actual en un trasunto de un mundo poblado, formalmente, de derechos, aunque esos no garanticen estabilidad social (DE BAENA Y SIMÓN, 2016, p. 101-105).

De hecho, el lenguaje de los derechos tiene una gran función social práctica para los movimientos que reivindican la satisfacción de nuevos carecimientos materiales y morales, dándoles fuerza argumentativa. Asimismo, es verdad que ese rasgo de los nuevos derechos puede ocultar la diferencia entre derechos reivindicados, reconocidos y protegidos (BOBBIO, 2004, p. 11). Sin embargo, eso no cambia su naturaleza de derecho ni disminuye la fuerza o el fundamento de derechos ya protegidos, sino pone en relieve la noción de proceso histórico y desarrollo progresivo que conforma los derechos humanos. El problema fundamental con arreglo a los derechos del hombre hoy no es tanto filosófico, sino político. El reto no es de justificarlos, sino de protegerlos (BOBBIO, 2004, p. 16).

Así, la renta básica universal y los demás derechos de la cuarta generación son derechos humanos que están en una etapa incipiente de desarrollo en el continuo proceso histórico de los derechos humanos. Para seguir en avance, ellos necesitan – así como todos los derechos humanos más antiguos necesitaran y aún necesitan – solucionar los problemas políticos que impiden su protección y garantía. Tras lo dicho, mucho nos serviría pensar en una utopía, pero no una que ofrezcanos soluciones de pronto. En cambio, hablo del no lugar, de una utopía como condición para nuestra creatividad y, de hecho, una utopía pragmática, que ofrezcanos direcciones y que nos ponga en acción.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACEMOGLU, Daron; JOHNSON, Simon; ROBINSON, James. Institutions as a fundamental cause of long run growth. *In: AGHION, Philippe; DURLAUF, Steven. Handbook of economic growth, Volume 1A*. North Holland: Elsevier, 2005.

ANDRADE, Érico. **Sobre losers: fracasso, impotência e afetos no capitalismo contemporâneo**. Curitiba: CRV, 2019.

BANCO MUNDIAL. The Gini Index, latest available surveys. *In: Poverty & Equity Data Portal*. Disponible en: <<http://povertydata.worldbank.org/poverty/home/>>. Acceso em: 01/11/2020a.

- BANCO MUNDIAL. GDP (current US\$). *In: The World Bank Data*. Disponible en: <<https://data.worldbank.org/indicator/ny.gdp.mktp.cd>>. Acceso en: 01/11/2020b.
- BAYLIS, John et alii. **The Globalisation of World Politics**. Oxford: Oxford University Press, 2001.
- BLATTMAN, Christopher et alii. Building women's economic and social empowerment through enterprise: an experimental assessment of the Women's Income Generating Support (WINGS) Program in Uganda. *In: LOGiCA Study Series No.1*. Washington DC: The World Bank, 2013. Disponible en: <<http://documents1.worldbank.org/curated/en/927131468316473189/pdf/860590NWP0Box30y-SeriesNo10Uganda0hr.pdf>>. Acceso en: 27/10/2020.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BREGMAN, Rutger. **Utopia for Realists and how we can get there**. London: Bloomsbury, 2017.
- DE BAENA Y SIMÓN, José Luis Muñoz. Eso que llamamos mundialización: soberanía y derechos en un (tramposo) escenario global. *In: PRADA, Aurelio de (coord.). La globalización: un análisis global*. La Albolafia: Revista de Humanidades y Cultura, 2016.
- FUNDACIÓN FOESSA, **VIII Informe sobre exclusión y desarrollo social en España**, 2019.
- GONZÁLEZ, Santiago Sánchez. ¿Todavía más derechos? ¿De qué derechos hablamos?. *In: Teoría y Realidad Constitucional*, nº 25, 1º semestre, Madri: UNED, 2010.
- HANLON, Joseph; BARRIENTOS, Armando; HULMES, David. **Just give money to the poor: the development revolution from the global south**. Sterling: Kumarian Press, 2010.
- HIRSCHMAN, Albert Otto. **The rhetoric of reaction: perversity, futility, jeopardy**. Cambridge: The Belknap Press, 1991.
- HIRSCHMAN, Albert Otto; ROTHSCCHILD, Michael. The changing tolerance for income inequality in the course of economic develop-

ment. *In: The Quarterly Journal of Economics*, Vol. 87, No. 4. Oxford: Oxford Press, 1973.

INSTITUT DE DRETS HUMANS DE CATALUNYA, **Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes**, 2009.

LAABAS, Belkacem; LIMAM, Imed. **Impact of public policies on poverty, income distribution and growth**. *In: Diakses*, 2004. Disponible en: <https://www.arabapi.org/images/publication/pdfs/264/264_wps0401.pdf>. Acceso en: 27/10/2020.

MILANOVIC, Branko. **The haves and the have-nots: a brief and idiosyncratic history of global inequality**. New York: Basic Books, 2011.

MILANOVIC, Branko. **Global inequality: a new approach for the age of globalization**. Harvard University Press, Cambridge: Harvard Press, 2016.

NOVALES CINCA, Alfonso. La lucha contra la pobreza como objetivo de la política económica. Lección inaugural del curso académico 2012. Madrid : Universidad Complutense de Madrid, 2012.

ONU. **Declaración Universal de Derechos Humanos**, 1948.

RAWLS, John. **Teoría de la justicia**. México: FCE, 1995.

SÁNCHEZ, José María Enríquez et alii. **Educación plena en Derechos Humanos**. Madrid: Trotta, 2014.

WADHWA, Divyanshi. El número de personas extremadamente pobres sigue aumentando en África al sur del Sahara. *In: Banco Mundial Blogs*. Disponible en: <<https://blogs.worldbank.org/es/opendata/el-numero-de-personas-extremadamente-pobres-sigue-aumentando-en-africa-al-sur-del-sahara>>. Acceso em: 01/11/2020.

WILKINSON, Richard; PICKETT, Kate. **The spirit level: why more equal societies almost always do better**. London: Allen Lane, 2009.

TERRITÓRIO ECONÔMICO: A VIOLAÇÃO DO DIREITO DE PROPRIEDADE NOS EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS

*Helberty Vinícios Coelho*⁶⁰

*Arthur Bridges Venturini*⁶¹

*Aryne Alves Coelho Oliveira*⁶²

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo geral analisar a existência de abusos econômicos cometidos pelas entidades bancárias em empréstimos financeiros realizados às empresas/empresários de uma cidade do interior de Minas Gerais.

A relevância do trabalho se justifica pela crise econômica instalada no Brasil a partir de 2014, que atingiu também os negócios na municipalidade pesquisada, o que levou diversos empresários a se valerem de empréstimos bancários para se manterem ativos e, com o agravamento da crise, recorreram ao Poder Judiciário para revisão dos contratos. Logo, a pesquisa possui importância acadêmica, porque estuda problemas sociais concretos e traz informações importantes para que os resultados possam

60 Mestre em Interdisciplinaridade, advogado, professor do Curso de Direito da Universidade Vale do Rio Doce, contabilista.

61 Advogado especialista em Direito Processual.

62 Advogada especialista em Direito Empresarial.

ser alvos de uma reflexão por parte da comunidade científica. Ademais, possui relevância social, porque se discute questões econômicas importantes para as pequenas e médias empresas em todo o Brasil. E, há importância jurídica, pois, os resultados aqui existentes podem servir para outro olhar pelo o Judiciário.

Nesse sentido, a pesquisa se propôs a responder ao seguinte problema: existem abusos econômicos cometidos pelas entidades bancárias nos empréstimos financeiros realizados às empresas e aos empresários na cidade pesquisada, que podem comprometer o direito de propriedade?

Vale ressaltar em relação à metodologia, que o trabalho lançou mão de uma abordagem qualitativa dado o seu caráter exploratório. Logo realizou uma pesquisa documental onde foram estudados 120 casos judiciais de empresários individuais, microempresas e empresas de pequeno porte, no local campo de pesquisa - uma cidade no interior do Estado de Minas Gerais. Assim fora analisado todo o processo judicial, tanto as peças iniciais, quanto os 323 contratos e extratos bancários, inclusive, os Pareceres Técnicos Contábeis Revisionais Bancários. Todos os dados foram fornecidos de forma deliberada pelos advogados dos casos bem como pelas empresas investigadas, que autorizaram a divulgação, com a ressalva do sigilo do nome.

Para atender a sua finalidade, após ter escolhido o assunto a ser pesquisado, a saber: os contratos bancários firmados por pessoas jurídicas sediadas em uma cidade do interior de Minas Gerais, logo fora buscado um escritório de advocacia especializado em Direito Empresarial e que possui proeminência em ações bancárias naquela região. Os dados foram coletados na sede do escritório, no período de 27/04/2020 à 21/05/2020 com a utilização do certificado digital do advogado responsável, que baixou os arquivos dos Tribunais e os entregou para análise, o qual também sanou todas as dúvidas que foram existindo ao longo da coleta.

Nesse período foram analisados os 120 casos, em especial 76, que possuíam mais informações. Feito isso, confeccionou-se relatórios, os quais constam no corpo desse trabalho.

Nada obstante, também usou a Pesquisa Bibliográfica, que consiste na reunião de todo material bibliográfico publicado nas mais várias formas como: livros, revistas e artigos científicos, a fim de refletir sobre os casos acima estudados.

2 A PROPRIEDADE PRIVADA

Partindo da ideia de que o direito fundamental da propriedade possui suas raízes no preceito da liberdade, como bem aponta Burdeau (1966). Esse preceito é reforçado pela história, quando se observa a reflexão apontada por John Locke (1963), ao aduzir que a propriedade está atrelada a própria pessoa humana que desenvolvia seu trabalho, por tanto, dela não poderia se separar.

Essa interpretação nem sempre foi assim. Contudo,

No regime do Código Civil, está a propriedade circunscrita aos bens corpóreos, ou seja, às coisas. Mas, o artigo. 5º, XXII, da Constituição, porém, ao proteger o direito de propriedade abrange também os créditos e toda posição jurídica de valor patrimonial. É por isso que **a moderna doutrina não mais fala em propriedade, mas em propriedades, tal a complexibilidade e diversidades de situações jurídicas a disciplinar, que não comportam soluções única e monolítica.** (PELUSO, 2010. p.1.228) (Nosso grifo)

E assim, ancorado nessa nova interpretação do direito de propriedade previsto no artigo 17 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, é que a Constituição Federal brasileira de 1988, traz em seu artigo 170, a consagração da atividade econômica, tendo como um dos seus princípios a propriedade privada, atentando-se à sua função social.

Ancorado nessa nova interpretação é que resolveu esse trabalho investigar 120 processos judiciais em uma municipalidade no interior de Minas Gerais, objetivando verificar se estavam ou não os empresários daquela localidade sendo desapossados de seus bens, de forma injusta. Mas, antes de adentrar especificamente nessa temática, é importante tecer alguns comentários sobre os contratos bancários frente a jurisprudência brasileira.

3 OS CONTRATOS E OS ATOS BANCÁRIOS FRENTE À JURISPRUDÊNCIA

Com a publicização do Direito Civil, houve uma redução da autonomia privada frente à intervenção do Estado nas relações entre os particula-

res, a fim de se evitar abusos e visando ainda proteger a parte mais fraca na relação jurídica. Tal fenômeno convencionou ser chamado de dirigismo contratual.

Nessa esteira, os princípios constitucionais determinam a relativização dos contratos, pois os particulares não podem mais dispor das cláusulas livremente, devendo obedecer à igualdade, à eticidade, à socialidade e à função social (RIZZARDO, 2008).

Essa preocupação com a função social dos contratos ganha matiz constitucional, já que a Carta Magna de 1988 determina que o direito de propriedade deva ser exercido de acordo com a sua função social (artigo 5º, inciso XIII, e artigo 170, inciso III, da CF/1988) e, o contrato, é uma relação de cunho patrimonial por natureza.

Apesar disso, é possível identificar que para a liberação de crédito, as instituições financeiras, atrelam esse negócio à aquisição de algum dos seus produtos, como por exemplo, os contratos de seguros, previdência privada, título de capitalização e demais vinculados às próprias instituições financeiras. Tal prática por sua vez é considerada pela legislação como venda casada, sendo a mesma, vedada pela dicção expressa do inciso I do artigo 39 da Lei 9.008/1995.

Indo um pouco mais além, é importante destacar que na concepção jurídica, o anatocismo, significa a contagem ou cobrança de juros sobre juros. Qual seja a incorporação de juros ao capital, mais a cobrança de juros sobre o montante já capitalizado.

Apesar dos contratos bancários redigidos com uma canhestra redação o que dificulta a compreensão plena do texto por muitos correntistas, deve-se apontar que os mesmos preveem a existência de uma forma de capitalização composta, certos de que as instituições financeiras não estão sujeitas a limitação de juros, nos termos da Sumula 596 do Supremo Tribunal Federal(STF)e 283 do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Mas, é importante ressaltar que a prática do anatocismo é ilícita, e deve ser imediatamente expurgada pelo Poder Judiciário, por expressa vedação no artigo 4º do Decreto Lei 22.626/33 e da Súmula 121 do STF.

Esse, é a tendência jurisprudencial de alguns tribunais, como exemplo o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, na APL: 99119720068190203, de Relatoria da Desembargadora Leticia Sardas. O julgado entende que os juros das instituições bancárias devem ser os praticados pelo mercado,

observando-se os limites estabelecidos pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central, além de reconhecer como ilegal a prática do anatocismo (juros sobre juros).

As consequências da não observação dessas regras vão mais além, quando os juízes de primeiro grau não autorizam a realização de perícia contábil para identificar se nos contratos há ou não o excesso de juros capitalizados – o que por sua vez não dá às partes igualdade de armas para identificar a existência do abuso, o que acaba por ferir o direito de propriedade do contratante.

E esse prejuízo torna-se ainda maior, com a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que não analisa a matéria, sob o argumento da impossibilidade de revisão de fatos:

Está pacificado no âmbito do STJ que a análise acerca da legalidade da utilização da Tabela Price – mesmo que em abstrato –, passando o tema, necessariamente, pela constatação da eventual capitalização de juros (ou incidência de juros compostos, juros sobre juros ou anatocismo), **que é questão de fato e não de direito, motivo pelo qual não cabe ao Superior Tribunal de Justiça tal apreciação, em razão dos óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.** (STJ - AgRg no REsp: 1209923 SC 2010/0168470-6, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 15/03/2016, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/03/2016) (Nosso grifo)

Com efeito, a omissão do judiciário e bem como seus desencontros de decisões, são extremamente preocupantes, pois deixa como plano de fundo a violação dos direitos humanos da propriedade por meio da perpetração dos abusos cometidos pelo banco, ignorando que os juros devem ser aplicados em uma relação contratual moderada entre as partes, tudo pautado nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

A utilidade de se afirmar tais condições, está estritamente vinculada à aplicação da metodologia PRICE (também conhecido como sistema francês de amortização) nos contratos bancários, que capitaliza juros sobre juros, como preconiza o matemático alemão Frank Michael Forger, em

trabalho realizado no Brasil devidamente registrado na Fundação da Biblioteca Nacional, sob o nº 518006, esse entende que,

No mercado de crédito ao consumidor no Brasil, com pagamento em parcelas, existem hoje vários sistemas de amortização que proporcionam o arcabouço matemático para calcular as prestações e demonstrar a evolução do financiamento ao longo do tempo. **O mais conhecido entre eles é sem dúvida a “tabela Price”**, mas há vários outros, tais como o “SAC”, por exemplo. (...) **Em particular, o sistema de prestação constante a juros compostos é exatamente a “tabela Price”** (FORGER, 2010, p.1) (Nosso grifo)

Dessa forma, a metodologia PRICE implica na capitalização composta de juros, que tem se mostrado matematicamente desarrazoada e desproporcional, pois o valor final do capital se elava sobremaneira e, somando-se a isso, tem-se ainda a falta de limitação de juros no Brasil, o que termina por locupletar as instituições financeiras, em detrimento do pequeno empresário. Pois, existem outras formas de capitalização que as Instituições Bancárias poderiam utilizar para remunerar o seu capital de forma justa, como exemplo, a Metodologia de Sistema de Amortização Constantes (SAC) e GAUSS (ALBURQUERQUE, 2010).

Interessantemente, a prática de juros sobre juros é vedada pelo Superior Tribunal Federal, em sua súmula 121: “É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada”. Contudo, a realidade é antagônica frente aos casos analisados no município mineiro pesquisado, conforme se verá adiante.

Lado outro, tem-se ainda a existência do uso do limite do cheque especial, de forma unilateral pelos bancos – sem a devida autorização do cliente contratante; algo que também fora identificado nos casos estudos. Tal situação é recorrente em casos de insuficiência de saldo na conta corrente do contratante, para a quitação da parcela do empréstimo.

Nesse caso, a Instituição Financeira debita o valor da parcela – que já tinha juros calculados, no limite do cheque especial – que quando utilizado, tem uma cobrança de juros elevada, e assim acaba lucrando duas vezes,

qual seja, quando da contratação do empréstimo e quando da utilização do limite no cheque especial.

Apesar da flagrante abusividade acima apontada ser bastante comum nos contratos bancários analisados, sua prática é vedada pelo inciso IV do Artigo 6º da Lei 8.078/1990. Todavia, a Súmula 381 do STJ, preconiza que “nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas”.

Dessa forma, intui-se então que apesar da existência de violação de normas jurídicas nos contratos bancários, o entendimento do judiciário é no sentido de corroborar com as práticas que não estão permeadas pela boa-fé.

4 OS CONTRATOS BANCÁRIOS EM DISCUSSÃO NO PODER JUDICIÁRIO

Essa pesquisa buscou conhecer o universo de 120 ações judiciais propostas por empresários individuais, microempresas e empresas de pequeno porte, situados na municipalidade campo de pesquisa, em uma cidade da região leste no interior do Estado de Minas Gerais, sendo que todos os pesquisados são optantes pelo sistema tributário denominado por Simples Nacional - regido pela Lei Complementar 123/2006, os quais são equiparados como consumidores conforme decisão pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Esses casos foram analisados com a autorização dos contratantes e por meio da aprovação dos respectivos representantes processuais, onde foram identificados abusos bancários em 76 casos. Já, nos 44 casos restantes, os microempresários e as pequenas sociedades empresariais não tiveram recursos econômicos para custear uma perícia técnica contábil, por ser onerosa, a fim de demonstrar a existência ou não de abusos, mas a análise perfunctória dos contratos bancários e dos extratos apontam evidências de que em todos eles, existem a prática de irregularidades.

Nessa senda, os dados coletados são mais bem visualizados pela tabela abaixo. Que teve por base 90 pareceres técnicos contábeis, confeccionados por profissional contábil de prestigiado currículo, com endereço profissional situado na capital do Estado de Minas Gerais, qual seja, não tendo nenhum vínculo pessoal com as partes, sobressaindo apenas a lisura da ciência contábeis.

TABELA 1 - LEVANTAMENTO DE MÚTUOS E ABUSOS FRENTE AO CONTRATO BANCÁRIO NO PERÍODO DE 03/2016 A 03/2020 NO INTERIOR DE MINAS GERAIS

Casos	Banco	Tribunal	Capital Emprestado	Anatocismo	Venda Casada	Cheque Especial	Total Dos Abusos
26	CAIXA E. FEDERAL	TRF1	10.633.315,88	2.243.872,21	26.441,47	1.001.601,38	3.271.915,06
01	PAN	TJMG	68.642,39	30.480,39	697,73	0,0	31.178,12
16	BRASIL	TJMG TJDF	13.595.082,72	7.828.572,57	1.135.711,50	461.331,40	9.425.615,47
21	BRADESCO	TJMG TJSP	12.598.693,09	2.987.710,89	1.196.681,20	1.028.056,54	5.212.448,63
5	SANTANDER	TJSP	3.414.446,62	1.286.112,91	106.204,53	92.598,45	1.484.915,89
4	SICOOB	TJMG	1.709.447,57	418.807,97	12.256,81	51.127,90	482.192,68
3	ITAU	TJSP	1.662.542,05	368.960,95	22.046,11	70.974,30	461.981,36
TOTAL			43.682.170,32	15.164.517,89	2.500.039,34	2.705.689,96	20.370.247,21

Fonte: Elaborado pelos autores (2020)

Como se deprende do quadro acima, o perito analisou todos os contratos bancários juntamente com todos os extratos das contas correntes dos anos de 2016 a junho de 2020 e, assim, indicou a aplicação: do anatocismo, da venda casada, do uso do limite do cheque especial sem a autorização do contratante.

Dentro os casos, há de ressaltar uma curiosidade onde uma ação de uma microempresa, cuja a tramitação foi direcionada para o Estado de São Paulo, pois, segundo os causídicos a tramitação na cidade mineira estava muito lenta, portanto, preferiu-se o foro paulista, e a juíza Ana Cristina Ribeiro Bonchristiano, titular da 3ª Vara Cível do foro de Osasco, no processo 1021979-86.2019.8.26.0405, aceitou o processamento do feito e discorreu sobre a ilegalidade do sistema PRICE, aduzindo que,

O sistema de amortização pela Tabela Price submete o autor à situação iníqua e a condição impossível de ser cumprida. Ao final do pagamento de todas as prestações mensais convencionadas estará ele devendo quantia superior àquela inicialmente financiada e muito maior do que o valor do próprio bem. Essa distorção decorre da circunstância de que a economia do país não guarda identidade alguma com a da França, de onde se originou o sistema da Tabela Price. **A importação desse sistema trouxe**

vantagens ao sistema financeiro, mas causou profundos problemas aos adquirentes de bens duráveis, na medida em que impossibilitou o integral pagamento do mútuo. **Não é por acaso que as demandas judiciais do tipo desta vêm se multiplicando dia a dia.** (BONCHRISTIANO, 2019, p.386 e 387) (Nosso grifo)

Em que pese esse entendimento da magistrada, tem-se fora identificado também outro problema verificado no campo pesquisado, em 23 processos os juízes proferiram sua decisão desprezando totalmente o laudo pericial particular produzido e não atendeu os requerimentos de realização das provas periciais.

Ora, a prova, uma vez produzida, pertence ao processo, pouco importando quem a tenha produzido. Logo, incube a parte adversa desqualificá-la sob pena de confissão; e ao juiz, apreciá-la independentemente do sujeito que a tiver promovido (CÂMARA. 2017).

Deve-se levar em consideração, que apesar do convencimento do juiz ser livre, esse, não deve ser arbitrário, posto que deva ser fundamentado, pois o mesmo não está desobrigado de justificar racionalmente a formação de seu convencimento, sob pena de violar o artigo 371 do CPC/2015 e bem como o princípio da ampla defesa e do contraditório (THEODORO JÚNIOR, 2019).

Dessa forma, é possível afirmar que são díspares as valorações das provas periciais existentes nos processos, e bem como as tramitações das ações que envolvem contratos bancários entre os foros do interior de Minas Gerais e do Estado de São Paulo, sendo que na cidade estudada em Minas Gerais verificou-se a morosidade nas decisões, o que é prejudicial à parte hipossuficiente da relação firmada, eis que prolonga a vigência dos abusos havidos nos contratos bancários cernes das demandas.

5 OS CONTRATOS BANCÁRIOS SOB O OLHAR DOS ESTUDOS TERRITORIAIS

Os estudos territoriais configuram-se como uma ciência interdisciplinar, que busca responder os “problemas gerados pelo próprio avanço da ciência moderna disciplinar, quando esta se caracteriza como fragmentadora e simplificadora do real” (ALVARENGA, *et all*, 2011, p.21).

Logo, tal estudo apresenta como um meio capaz de compreender a complexidade dos fenômenos sócio espaciais que marcam esse novo conceito de território.

Pois, as contribuições disciplinares da geografia clássica tornaram-se insuficientes para estudar, analisar, entender e fazer proposições que possam apontar possíveis soluções para os complexos conflitos das atividades sociais desses atores (SANTOS, 1996, p.72-77). É justamente nesse ponto que surgem os estudos territoriais, como meio de ajudar a refletir sobre os novos processos sociais do mundo atual.

Esses estudos iniciaram na França por volta de 1950, renovando o pensamento da geografia clássica. Em 1970, alcançou diversos países, e só veio chegar ao Brasil por volta dos anos 1980, sendo que seus pensamentos tiveram efervescências à partir de 1990, por meio de diversos pensadores, como por exemplo: Claude Raffestin, Henri Lefebvre, Giovanni Dematteis, Gilles Deleuze, Félix Guattari, Arnaldo Bagnasco, Robert Sack, Angelo Turco, Eugenio Turri e Milton Santos (COELHO e MIRANDA, 2014).

Deve-se consignar ainda que os estudos territoriais apresentam várias classificações, dentre as quais se destacam as classes cultural e a material. E apropriando esse trabalho da concepção materialista dessa ciência, tem-se que o campo econômico e jurídico termina por ser um Território por excelência. “Lugar onde se desembocam todas as ações, todas as paixões, todos os poderes, todas as forças, todas as fraquezas, isto é, onde a história do homem plenamente se realiza a partir das manifestações da sua existência” (SANTOS, 1999, p.7).

Pois bem. Apontada essas premissas, tem-se já a condição de aduzir que a lógica do dinheiro nas empresas é a lógica da competitividade, que faz com que cada empresa global, entenda-se aqui as instituições econômicas como os bancos, que aumentam a sua esfera de influência e de ação, para poder crescer. E assim, emprestando dinheiro que na grande maioria não é seu, para outros negócios; termina por lucrar, crescer e a elevar o seu patrimônio líquido a cada trimestre, em cada ano, tornando-se um contrassenso, quando em meio a um cenário de crise, as instituições financeiras, possuem um lucro ainda maior, destoando da realidade das demais empresas que não sejam de suas atividades (SANTOS, 1999).

Partindo da teoria acima apontada, foi identificado que nos 120 processos analisados, as consequências reais geradas nas micro e pequenas

empresas estudadas foram: o comprometimento do fluxo de caixa, com reflexos na impossibilidade de pagamento dos fornecedores, dos empregados, das necessidades básicas como as despesas fixas e variáveis dos negócios; demissão de empregados; redução nas compras de estoques de mercadorias que permitiriam uma venda mais adequada; com isso, a baixa nas vendas de mercadorias e serviços, atrapalhando o consumo que é a matriz do crescimento.

Nesse desiderato, é importante apresentar aqui o Diagnóstico do Sistema de Garantia de Crédito para Financiamento das MPMEs, do Banco Mundial, ocorrido em 29/06/2020,

O acesso ao financiamento está entre os maiores obstáculos para as empresas. Especificamente, 45% das empresas brasileiras indicam que o acesso ao financiamento é uma restrição importante, um número bem acima da média dos países da América Latina, que é de 27%. Além disso, a International Finance Corporation (IFC) estima que até 80% das PMEs brasileiras são insuficientemente atendidas. (Banco Mundial. 2020, p.4) (Nosso grifo)

Observem a perversidade perpetrada pelas empresas globais, e entenda aqui, os Bancos; (80%) nas pequenas empresas brasileiras não são atendidas de forma adequada, e quase a metade das empresas brasileiras apontam que o acesso ao financiamento é restrição importante que pode prejudicar o seu desenvolvimento. E das que conseguem créditos, a maioria sofre com abusos que são dispostos nos contratos bancários como analisados nessa pesquisa.

6 CONCLUSÃO

O presente trabalho se propôs a responder a seguinte indagação: existem abusos econômicos cometidos pelas entidades bancárias nos empréstimos financeiros realizados às empresas e aos empresários na cidade pesquisada?

Dos 120 autos analisados, incluindo as perícias contábeis científicas juntada nos processos, constatou-se em 76 (setenta e seis) processos,

a existência de abusos cometidos nos contratos bancários, que totalizam R\$22.322.498,17, sem atualização e correções, entre os anos de 2016 a 2020. Nos 44 (quarenta e quatro) casos restantes, não foi possível afirmar a existência de abusos, pois os empresários individuais e as micro e pequenas empresas contratantes não possuíam recursos econômicos para pagar perícia técnica, contudo os dados coletados nos contratos e nos extratos bancários, demonstram evidências que nesses casos também existem abusos.

Isto posto, foram identificados abusos na forma do anatocismo, da venda casada na forma de: venda de seguros, títulos de capitalização e previdência privada, além da cobrança indevida de taxas de abertura de crédito, e por fim, o uso do limite do cheque especial para debitar os valores das prestações do financiamento e demais produtos que foram vendidos, tudo, sem a autorização do cliente correntista.

Tal situação viola o direito de propriedade consagrado na Declaração Universal de Direitos Humanos, uma vez que esse direito tem no presente tempo, novas dimensões e interpretações, dada as diversidades de situações jurídicas em que se encontra envolvido.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBURQUERQUE. J. B. Torres. **Contra abusos dos bancos: doutrina, legislações, jurisprudência e prática esquematizada com índice remissivo**. 5ª ed. Habermann. Leme-SP: 2010.

BANCO MUNDIAL. **Diagnóstico do Sistema de Garantia de Crédito**.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Decreto Lei nº 22.626, de 7 de abril de 1933**. Dispõe sobre os juros nos contratos e da outras providencias. Brasília, DF, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm>. Acessado em: 15 jul. 2020.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm>. Acesso em: 15 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. STJ - **AgRg no REsp: 1209923 SC 2010/0168470-6**, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, Data de Julgamento: 15/03/2016, T4 - Quarta Turma, Data de Publicação: DJe 21/03/2016. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/861748577/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1209923-sc-2010-0168470-6/inteiro-teor-861748587?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 19 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 381**. 2009. Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas. 2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2013_35_cap-Sumula382.pdf>. Acesso em: 19 mai. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 121**. 1990. É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada. 1990. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2000>>. Acesso em: 19 mai. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 283**. 1990. É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada. 1990. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011_21_capSumula283.pdf>. Acesso em: 19 mai. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 596**. 1990. As disposições do Decreto 22.626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional. 1990. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2000>>. Acesso em: 19 mai. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **TJ-SP-Sentença nos autos do processo: 1021979-86.2019.8.26.0405 SP**, MM Juíza Ana Cristina Ribeiro Bonchristiano. Data de Julgamento: 13/12/2019. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=B9000C4020000&processo.foro=405&pro>>

cesso.numero=102197986.2019.8.26.0405&uuidCaptcha=sajcaptcha_6010b99d97a7493eadf32dc16ac1aa7c>.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **TJ-RJ - APL: 99119720068190203 RJ 0009911-97.2006.8.19.0203**, Relator: des. Leticia Sardas, Data de Julgamento: 18/04/2012, Vigésima Câmara Cível, Data de Publicação: 04/05/2012. Disponível em: <<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21621544/apelacao-apl-99119720068190203-rj-0009911-9720068190203-tjrj?ref=serp>>. Acesso em: 19 mai. 2020.

BURDEAU, Georges. **Les libertés publiques**. 3. ed. Paris: LGDJ, 1966.

CÂMARA. Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3ª ed. Atlas. São Paulo: 2017.

COELHO, Helberty Vinícios. MIRANDA, Rosângelo Rodrigues. **A visão contemporânea de território na perspectiva materialista**. Revista Ensaios de Geografia. V. 3, nº 6, 2014. UFF. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/ensaios_posgeo/article/view/36275/20967>. Acesso em: 19 mai. 2020.

Financiamento das MPMEs, de 29 jun. 2020. Disponível em: FORGER, Frank Michael. **Algoritmos para o SACRE**. Departamento de Matemática Aplicada, Instituto de Matemática e Estatística, Universidade de São Paulo, 2010. Disponível em: <<https://documents.worldbank.org/pt/publication/documents-reports/documentdetail/907261593605588785/brasil-diagn%c3%b3stico-do-sistema-de-garantia-de-cr%c3%a9dito-para-financiamento-das-mpmes>>. Acesso em: 31 de jul. 2020.

Intedisciplinarietà em ciência, tecnologia & inovação. Arlindo Philippi Jr e Antônio J. Silva Neto. Organizadores. 1 ed., Barueri-SP: Manole, 2011.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil**. São Paulo: IBRASA, 1963.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos: Lei nº 10.406, de 10.01.2002**. 7^a ed. Forense. Rio de Janeiro: 2008.

SANTOS, Milton. **Por uma geografia nova**. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 4^a Ed. 1996.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização**. São Paulo: RECORD, 6 ed. 2001.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Código de Processo Civil Anotado**. 22^a ed. Forense. Rio de Janeiro: 2019.

DESINTEGRAÇÃO ECONÔMICA NA INDÚSTRIA PETROLÍFERA DO BRASIL: CONSEQUÊNCIA DO GOLPE DE ESTADO DE 2016.

*Carlos Augusto de Oliveira Dini*⁶³

*Vinícius de Castro*⁶⁴

1. Introdução.

O desenvolvimento deste artigo é resultado de levantamento de dados e estudos realizados no âmbito do projeto de pesquisa “*Poder, Estado e Capitalismo: Impactos no Processo de Construção do Direito*” (projeto em andamento) do Curso de Direito da Universidade Federal de Goiás – UFG. Este artigo foi construído a partir de resultados parciais produzidos no projeto.

O modo de produção capitalista desenvolveu-se desde seu surgimento para um objetivo específico que é a acumulação pelos detentores dos meios de produção mediante a exploração dos recursos naturais e do trabalho daqueles que só podem sobreviver com a venda de sua força de trabalho visto não possuírem os meios de produção. Neste sentido, o capitalismo constrói seu desenvolvimento em cima do petróleo que lhe é fonte de energia para a produção das mercadorias.

63 Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC – SP).

64 Graduando em Direito pela Universidade Salgado de Oliveira – Campus Goiânia.

Dessa forma, países que possuem grandes reservas de petróleo podem assumir protagonismo dentro do capitalismo se souberem dar o tratamento adequado ao petróleo, pois é um elemento estratégico, e consequentemente, se bem conduzido/controlado, pode ser central no desenvolvimento econômico estatal. Esta é a condição do Brasil.

Sendo assim, o desenvolvimento do texto foi distribuído da seguinte forma: no primeiro item “*Petróleo para o Capitalismo*”, foi abordada a relação direta e estratégica do petróleo como fonte indutora da economia no sistema capitalista. Em seguida analisamos como as questões políticas internas do Brasil que culminaram no golpe de 2016 puderam influenciar na política econômica direcionada ao petróleo. Completamos apresentando as considerações finais a que chegamos.

2. Petróleo para o Capitalismo.

O Brasil é um dos agentes de peso do mercado internacional de petróleo, o que guarda relação direta com a estatal brasileira de petróleo, a Petrobras, empresa criada com forte clamor popular, via campanha “O petróleo é nosso”, sendo a empresa também responsável pela descoberta das reservas nacionais de petróleo do pré-sal.

Entender a importância da descoberta e exploração do pré-sal requer antes de tudo fazer uma regressão e analisar os principais fatores que envolvem a exploração do petróleo no Brasil e no mundo. Neste diapasão pontua Ilmar Penna

Nos dias de hoje, o desenvolvimento e a segurança do país dependem da disponibilidade de energia em termos econômicos satisfatórios. Atestam os dados mais confiáveis que, queira ou não, pelo menos nas próximas décadas o petróleo será a principal fonte de energia do mundo. Como por capricho, ele não está onde se deseja, mas onde a natureza o criou e escondeu, quase sempre fora do alcance do grande consumidor. Daí a complexa multiplicidade de problemas que suscita em seus aspectos políticos, econômicos, militares, tecnológicos, com desdobramentos e impactos no campo das relações internacionais. E até vitais para o futuro de nossa civilização, cujos conflitos de poder são da essência da geopolítica de

petróleo, como se pretende demonstrar. (MARINHO JUNIOR, 1989. p. 4).

Toda a economia mundial está atrelada ao petróleo. Porém, as grandes reservas deste recurso natural não estão, em sua maioria, nas mãos dos Estados hegemônicos o que faz com que esses países procurem influenciar diretamente a economia e política dos países donos de grandes reservas. Neste sentido, o petróleo ainda promove interações transnacionais de interesse políticos e econômicos como é o caso da Organização dos Países Exportadores do Petróleo – OPEP, uma espécie de cartel intocável, cujas decisões podem garantir a prosperidade ou a crise econômica mundial.

Porém, apesar das aparências, o controle mundial não depende da OPEP, mas principalmente dos Estados Unidos da América, pois existe hoje um sistema que relaciona o Petróleo ao dólar americano.

A hegemonia do dólar no comércio internacional do petróleo é uma construção histórica, de caráter geopolítico, fruto do poder econômico e militar dos Estados Unidos. Ao final da 2ª Guerra, se estabeleceu as regras para o comércio mundial em favor das potências ocidentais vencedoras. Foram criados o Fundo Monetário Internacional, o Banco Mundial e se estabeleceu o dólar, lastreado em ouro, como moeda de referência ao comércio. Em 1971 o presidente Nixon reconhece que a quantidade de dólares em circulação não corresponde às reservas em ouro e declara, unilateralmente, o fim do padrão monetário. Em 1973, os EUA e a Arábia Saudita estabelecem o fundamento do novo padrão, o sistema dos petrodólares. Em troca de armas, apoio militar e diplomático, a ditadura teocrática de Riad se compromete a exportar o petróleo em troca exclusivamente de dólares. O modelo é seguido por outros exportadores e garante a procura internacional por dólares. Os EUA garantem vantagem geopolítica ao controlar a liquidez da moeda que é necessária para todos os importadores que precisam comprar petróleo. Enquanto acessam o petróleo com moeda própria, impressa livremente e sem nenhum lastro. O preço do petróleo, de outras mercadorias e moedas varia de acordo com a quantidade de dólares em circulação no mundo. Quem determina a liquidez internacional de dólares é o banco central americano

que é um cartel de bancos privados. A desvalorização do real e do petróleo, em relação ao dólar, refletem a redução da quantidade de dólares em circulação. É resultado do fim dos ciclos de facilidade monetária, com a injeção de cerca de 80 trilhões de dólares nos bancos “grandes demais para falir”, e da elevação da taxa básica de juros nos EUA. O sistema dos petrodólares é resultado do poder americano, mas também o reforça. Para sustentar a relação desigual com os demais países os EUA recorrem das sanções econômicas ao poder das armas. (COUTINHO, 2016, sp).

Essa dependência, ou relação, entre o Petróleo e o dólar lança os Estados Unidos como protagonista, conseqüentemente, como potência econômica hegemônica mundial. Ademais, as variações do preço do petróleo nos Estados Unidos são muito mais que um assunto restrito a produção de petróleo, pois dada a questão cambial com o dólar, qualquer variação poderá representar o momento econômico dentro do capitalismo.

Podemos concluir que a vitalidade do sistema capitalista, cuja fonte de energia hegemônica é o petróleo, depende resumidamente da estabilidade política do Oriente Médio, política cambial realizada pelo Federal Reserve dos EUA, e também da oferta e demanda. Importante dizer ainda que a indústria petrolífera tem quatro momentos bem distintos de desenvolvimento, que representam momentos políticos e econômicos do mundo capitalista.

O primeiro de 1859 a 1911, revela a ascensão e queda do império de John Rockefeller. O segundo, de 1911 a 1938, engloba a expansão internacional da Royal Dutch-Shell, a criação em países industrializados de empresas públicas petrolíferas, tais como a Anglo-Persian e a Compagnie Française des Pétroles – CFP, a formação do Cartel Internacional do Petróleo e o apogeu do sistema concessionário no Oriente Médio. O terceiro, de 1938 a 1960, abrange o declínio da hegemonia do cartel das oito grandes, o recrudescimento do intervencionismo do Estado, internacionalização das companhias independentes e a criação da Organização dos Países Exportadores de Petróleo – OPEP. O quarto, de 1960 em diante, diz respeito à “crise energética”, em que companhias internacionais de petróleo, países produtores e consumidores, buscam

solucionar os complexos problemas de abastecimento e de preço na nova ordem internacional. (MARINHO JUNIOR, 1989. p. 15/16).

Ocorre que agora estamos vivendo o quarto momento da evolução da indústria petrolífera em que juntos, indústria, produtores e consumidores buscam um consenso acerca do abastecimento e preço pago pelo petróleo, mas e que, simultaneamente, o custo de produção é um agravante, na medida em que o Petróleo produzido a baixo custo não é mais uma realidade mundial. Cite-se o caso do Brasil que, apesar da considerável reserva do Pré-sal, sabe-se ter uma produção de custo elevado.

Segundo Felipe Coutinho, Engenheiro da Petrobras e ex-Presidente da Associação dos Engenheiros da Petrobras – AEPET, em artigo de 15 Agosto 2019 “*O fim do petróleo barato e do mundo que conhecemos*”:

Há 19 anos, em março de 1998, Colin Campbell e Jean Laherrère publicaram seu artigo agora clássico “The End of Cheap Oil”, O Fim do Petróleo Barato, na revista Scientific American. Podemos ver agora que as previsões foram corretas. (Campbell & Laherrere, 1998). Em seu artigo de 1998, Colin e Jean também discutiram o petróleo não convencional. Eles escreveram: “Por último, os economistas gostam de salientar que o mundo contém enormes reservas de petróleo não convencional que podem substituir o petróleo convencional assim que o preço subir suficientemente alto para torná-los lucrativos. Não há dúvida de que os recursos são amplos.... Teoricamente, essas reservas de petróleo não convencionais poderiam saciar a sede do mundo de combustíveis líquidos, já que o petróleo convencional passa seu pico de produção. Mas a indústria terá dificuldade em relação ao tempo e ao dinheiro necessário para acelerar rapidamente a produção de petróleo não convencional”. A produção do petróleo não convencional (tight oil e shale gas) dos EUA está atrasando o momento em que a produção global de combustíveis líquidos começa a diminuir. Em 1998, Colin e Jean estimaram o pico de todos os combustíveis líquidos em 2010, mas, ao mesmo tempo, observaram que algumas respostas poderiam atrasar essa data. A lição mais importante que podemos agora tirar do artigo de 1998 é que o mundo foi avisado que os dias do petróleo barato eram

contados e que muitas nações que importam grandes quantidades de petróleo deveriam ter ouvido o conselho e respondido de forma mais adequada. (Alekklett, How correct were Colin Campbell and Jean Laherrère when they published “The End of Cheap Oil” in 1998, 2015). (*apud* COUTINHO, 2019, *sp*).

Estamos vivendo a quarta fase da Indústria petrolífera e o momento é aquele em que os custos de produção estão em processo de alteração, pois provavelmente o preço do barril do petróleo deve oscilar até que se estabeleça uma correlação entre os custos de produção e o preço final do produto, ou seja, até que o preço do barril seja competitivo ao ponto de atender as expectativas de produtores e consumidores.

Logicamente que, por se tratar de matéria prima fundamental para o modo de produção capitalista, os países detentores de reservas de petróleo devem conduzir sua indústria petrolífera e jamais se desfazer de suas reservas, afinal repita-se que o petróleo é estratégico para a economia de qualquer país.

Essa condução da indústria petrolífera deve se fundamentar na integração econômica, ou seja, a Petrobras, no caso específico do Brasil, deve ter uma diversificação de seus ativos em toda a cadeia produtiva na pesquisa, exploração, refino, comercialização, distribuição, petroquímica, etc.

A indústria do petróleo, embora classificada como extrativa mineral, é especial, pois as características físico-químicas do petróleo na natureza exigem, para sua exploração e produção, atividades de grande complexidade tecnológica, vasta pluralidade de tecnologias empregadas nas fases de sondagem e perfuração e extensa base multidisciplinar de conhecimento (geofísica, sismologia, modelagem, resistência de materiais) (Pinto Junior et al., 2007, p. 45). Como o petróleo é também um insumo essencial para a sustentação da atividade econômico-social mundial, cujas reservas são distribuídas, em quantidade e qualidade, de forma desigual no planeta, o que origina grandes diferenças nos custos de produção, a competição pela posse e acesso às suas reservas gera disputas geopolíticas cruciais (Yergin, 2010). Sua capacidade de gerar efeitos multiplicadores na economia de um dado país será, contudo, função do grau de complexidade produtiva e econômica desse país,

uma vez que, da jazida ao consumidor final, a exploração e a produção de petróleo e de seus derivados exigem um sistema industrial estruturado por diferentes segmentos de atividades industriais. Se o país dispuser apenas de um parque industrial incipiente, os efeitos multiplicadores da indústria petrolífera ocorrerão em países cujas matrizes industriais tenham condições de atender a essa demanda. Nesse sentido, o grau de complexidade e sofisticação de uma economia nacional são tão importantes para garantir os efeitos multiplicadores quanto a própria existência de reservas de petróleo. (PESSÔA, PIQUET, TAVARES, 2017, p. 203/204.)

Portanto, dado o fato de o petróleo ser uma matéria prima estratégica dentro do capitalismo, os Estados que possuem reservas consideráveis, como é o caso do Brasil com o Pré-sal, precisam direcionar sua economia para que a riqueza natural não se torne motivo de fracasso no futuro, pois sabemos que é um recurso não renovável, de modo que, apesar dos altos investimentos exigidos pela indústria petrolífera, é fundamental aproveitar as reais consequências que tais investimentos podem trazer para a dinâmica econômica de um país.

No caso da economia brasileira, como apresentado anteriormente, a indústria do petróleo de modo algum pode ser considerada enclave. O País detém todas as etapas da cadeia produtiva do setor e também uma elevada capacidade produtiva na indústria para-petrolífera. Seus efeitos de encadeamento sobre outros setores e, por conseguinte, sobre a geração de emprego e renda são flagrantes, assim como o são sua contribuição à expansão e ao equilíbrio da economia. Na história brasileira do petróleo, no momento de criação da Petrobras, em 1953, o País tinha poucas perspectivas de se tornar um grande produtor e vivia uma dupla situação de vulnerabilidade. Sendo desde então um grande consumidor, dependia da importação de óleo cru, porém o parque nacional de refino era incapaz de atender a toda demanda interna, o que obrigava o País a importar também grandes quantidades de derivados, sobrecarregando a pauta de importação brasileira. . (PESSÔA, PIQUET, TAVARES, 2017, p. 206).

A integração econômica da cadeia produtiva do petróleo é fundamental inclusive para garantir menores impactos na economia dos países produtores no caso de uma queda brusca do preço do barril do petróleo, pois um país que se dedique meramente a exportar óleo cru e importar petróleo refinado sofrerá forte turbulência durante tais períodos de baixa nos preços do barril que, diga-se de passagem, foram vistos ao longo da história do capitalismo.

Os preços do petróleo recuaram nesta segunda-feira (6), quebrando a sequência de ganhos da semana passada, após Arábia Saudita e Rússia adiarem uma reunião de produtores que teria como objetivo resolver o crescente excesso de oferta, à medida que a pandemia de coronavírus afeta a demanda pela commodity. O mercado global de petróleo teve recuperação de mais de 35% na semana passada, depois de fontes da Organização de Países Exportadores de Petróleo (Opec) e aliados, incluindo a Rússia, afirmarem que as partes estavam próximas de um acordo para reduzir o excesso de oferta global de petróleo, embora desejem participação dos Estados Unidos e de outros países. No entanto, o encontro do grupo Opec+, originalmente marcado para esta segunda-feira (6), foi adiado para quinta-feira (9), à medida que continuam as trocas de farpas entre russos e sauditas quanto ao colapso, no mês passado, de um acordo que existia para cortes de produção. A demanda por combustíveis recuou cerca de 30% globalmente devido ao coronavírus, enquanto essas nações inundam os mercados com ofertas desnecessárias. (REUTERS, 2020, sp).

Dáí reforça-se a necessidade de que exista uma integração econômica da indústria do petróleo, no caso brasileiro, da Petrobras, como forma de montar uma estrutura econômica capaz de suavizar os impactos de cenários como o de petróleo negativo, pois os impactos dessa redução drástica dos preços do barril nos países exportadores de óleo cru são devastadores do ponto de vista político e econômico, com reflexos diretos na soberania do Estado.

4. Precisamos falar sobre o golpe de Estado de 2016.

Existe uma diferença entre o golpe de 1964 com os militares e o golpe de 2016 com o Judiciário, pois, este precisa, muito mais que aquele, de

uma narrativa que se justifique pela aparência de legitimidade. Haja vista que o golpe de 2016 não ocorreu com o uso deliberado da força, ele trabalhou com o convencimento popular por intermédio de uma estrutura de comunicação de massas.

Em verdade o que se percebe de 1964 para 2016 é um aperfeiçoamento dos instrumentos a disposição do capital. Não obstante, é pertinente apresentar o conceito de golpe de Estado para pontuar a linha de raciocínio proposta aqui.

Os três caminhos da filosofia do direito contemporânea são também três modelos de compreensão quanto ao conceito de golpe. Proponho que a escala de capacidade de entendimento e articulação das determinações sociais pela filosofia do direito revela a limitação ou abrangência das visões a respeito. Na primeira das leituras, juspositivista, o golpe é considerado fundamentalmente uma quebra do ordenamento jurídico. A pertença ao arcabouço normativo, ou a ruptura com ele, é o critério pelo qual se aferiria a existência de uma situação golpista. Na segunda das leituras, não juspositivista, o direito é pensado a partir de relações efetivas de poder, para além da normatividade jurídica. O golpe é, nesse caso, uma mudança na forja estrutural do poder ou no balanço relativo entre as forças no poder. Na terceira e mais elevada das leituras, crítica, marxista, o golpe é pensado no todo estruturado das relações sociais capitalistas: o direito é tomado a partir da especificidade da forma da subjetividade jurídica, derivada da forma-mercadoria, e o Estado, a partir também de sua condição de forma política específica do capital. Como direito e Estado são formas sociais determinadas pela forma-mercadoria, tal mirada crítica marxista identifica, então, golpes como câmbios advindos da resolução das lutas e das contradições na reprodução social capitalista, concorrencial e conflituosa no que diz respeito à relação entre classes, frações de classe, grupos e indivíduos. (MASCARO, 2018, p. 70/71).

O golpe de 2016 no Brasil está mais do que provado, na medida em que se constata que ele é golpe nos três caminhos da Filosofia do Direito.

Foi golpe no *juspositivismo*, afinal rompeu com a legislação, uma vez que não existe a tipificação legal de crime de responsabilidade do Presi-

dente da República por “pedalada fiscal”. Basta ir ao texto da Constituição da República Federativa do Brasil: *Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra: I - a existência da União; II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação; III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; IV - a segurança interna do País; V - a probidade na administração; VI - a lei orçamentária; VII - o cumprimento das leis e das decisões judiciais.*

Pelo *não juspositivismo* também foi golpe, dado que ocorreu uma alteração brusca do poder, pois o programa que saiu vencedor das eleições presidenciais não foi o que o PMDB passou a defender em outubro de 2015, intitulado “Uma ponte para o futuro” e que se procurou efetivar após a derrubada de Dilma Vana Rousseff.

Por fim, do ponto de vista da compreensão *marxista* também tivemos um golpe em 2016, ao passo que ocorreram alterações dos padrões sociais determinados pelo capitalismo, sobretudo, porque evidenciou-se que a classe dominante burguesa promoveu o golpe de 2016 para quebrar alguns empecilhos a acumulação de capital desejada.

Por isso é importante pontuar o papel de destaque do Poder Judiciário no golpe de 2016, pois agora coube ao Poder Judiciário o papel que no século XX foi do poder militar, ou seja, agora o judiciário garantiu a legalidade e juridicidade que os militares não tiveram no passado, logo ressaltamos que os instrumentos a serviço do capital foram aperfeiçoados ao longo de tempo.

Assim, golpes militares de antanho são ora atualizados também por *impeachments* cujas causas são juridicamente perspectivadas. Mortes como a de Allende são trocadas por prisões como a de Lula. Sem deixar de lado a força militar, que persiste necessariamente como braço armado do capital e de sua ordem, o direito ganha seu espaço de proeminência na reprodução social da exploração capitalista de nosso tempo, porque nada mais faz senão ampliar um escopo que já lhe é típico e, agora, plenamente internacionalizado sob a égide da grande acumulação. Compreender a crise e o golpe no Brasil atual é também compreender o direito como seu instrumento de manejo privilegiado. A partir do campo jurídico nacional, a pró-

pria formação social do capitalismo brasileiro, sua crise e sua resolução. E, a partir da natureza do direito, a própria formação social do capitalismo. (MASCARO, 2018, p. 19).

Outro aspecto ligado ao Poder Judiciário é a maneira explícita como se direcionam ações dependendo das circunstâncias e pessoas envolvidas, afinal, por que foi conduzida uma persecução implacável contra o Partido dos Trabalhadores? O Brasil tem 520 anos de história, dos quais apenas 13 anos foram de governos do Partido dos Trabalhadores. Será que teria sido de fato o período mais corrupto da história deste país? Vejamos:

Se o quadro geral do modelo de acumulação brasileiro não encontra grandes mudanças desde o golpe de 1964, as fissuras se dão, de um lado, na relativa interação com os capitais internacionais e, de outro, no arranjo interno do poder político e no imediato proveito da política para o interesse econômico, despontando aqui as concorrências entre frações da classe burguesa nacional. Os governos Lula e Dilma marcam uma ruptura parcial no plano externo com as políticas anteriores de Collor e Cardoso, na década de 1990. Inserção externa mais proeminente com Celso Amorim, relações Sul-Sul, o surgimento do bloco dos Brics, abertura de negócios de empresas brasileiras em variados países são alguns de seus exemplos. Efetivamente, frações do capital brasileiro, como as da construção civil, as de alimentos – carnes, frango, soja – e, incidentalmente, a Petrobrás, a Embraer e algumas empresas estatais, como bancos, se fazem mais presentes na concorrência capitalista internacional. Nesse campo, o golpe de 2016 é a busca de restabelecimento de um modelo anterior. A quebra das empresas nacionais se apresenta como uma inegável oportunidade estratégica de acumulação por parte de capitais competidores externos, seja por meio de espoliação – como no caso da tomada de campos do pré-sal das mãos da Petrobrás –, seja por meio da reconquista de espaços comerciais a partir da quebra das construtoras brasileiras e de sua correspondente inação no exterior. (MASCARO, 2018, p. 89/90).

O golpe de 2016 é produto da lógica capitalista do acúmulo, que visa garantir o crescimento da taxa de lucro custe o que custar.

O processo de canibalismo econômico burguês iniciado em função dos tempos de crise teve seu comando procedimental operado pelo STF, garantindo a narrativa de legalidade do processo golpista.

No plano interno, também as estratégias de acumulação de diferentes frações do capital e seus antagonismos se tornam evidentes. O processo de financeirização da economia, tendencial na dinâmica geral do capitalismo, é majorado no tempo de Cardoso, na década de 1990. Em face desse quadro, os pontuais contrapontos dos governos Lula e Dilma se dão no fortalecimento de bancos públicos – Banco do Brasil, Caixa Econômica, e BNDES –, mesmo mantendo política estrutural de juros altos e lucros garantidos aos bancos privados. Uma das estratégias de acumulação do capital financeiro nacional com o golpe de 2016 foi exatamente inviabilizar o contraponto dos bancos públicos, que passam a ser combalidos e deixados a definharem. (MASCARO, 2018, p. 90).

A contradição latente, cômica se não fosse antes trágica, resultou em: 1º) 62 milhões de brasileiros negativados em cadastro de proteção ao crédito (AGÊNCIA BRASIL, 2020, sp). 2º) Brasil contabiliza 5 milhões de micro e pequenas empresas no vermelho (SERASA EXPERIAN, 2020, sp). 3º) A Federação das Indústrias de São Paulo – FIESP informou que no primeiro semestre de 2019 foram fechados 13 mil postos de trabalho em São Paulo (CARVALHO, 2020, sp).

A compreensão do modo como o Poder Judiciário trabalha com exceção e regra é determinante para o raciocínio desenvolvido neste texto, pois essa dualidade, regra - exceção, é o próprio direito, e cabendo ao Poder Judiciário o controle da “balança da justiça”. Em um prato a regra; no outro prato a exceção; no fiel da balança o capitalismo. É imensurável ilusão criticar a exceção em privilégio da regra, haja vista que não há forma capaz de dissociá-las.

Sendo legalidade e exceção fenômenos típicos da reprodução social capitalista, ambos estão atravessados pelo cálculo de seu proveito em situações arraigadas e reiteradas e, ainda, pelo cálculo de ruptura do assentamento típico de seu entrelaçamento. Entram em cena, então, as estratégias de classes, frações de classe, grupos e in-

divíduos. As seletividades jurídicas e políticas em relação a petistas e tucanos são exemplo, no Brasil, de estratégias distintas de uso de legalidade e exceção. (MASCARO, 2018, p. 99).

Ante o que até aqui desenvolvemos é plausível lembrar que as ditas “pedaladas fiscais” que embasaram o golpe de Estado em 2016 foram praticadas exaustivamente por Fernando Henrique Cardoso, Luis Inácio Lula da Silva, Michel Miguel Elias Temer Lulia, este último tendo sido o Vice-Presidente de Dilma Vana Roussef. Michel Temer praticou “pedaladas fiscais” quando esteve em exercício como Presidente da República, mas contra Michel Temer avaliou-se como inviável o golpe.

4.1. O objetivo do golpe de Estado em 2016 é a Rapinagem.

O parágrafo acima deixa qualquer estudante, professor, advogado, promotor, juiz, etc. minimamente constrangido, pois são inegáveis as evidências do golpe de 2016, sobretudo com o jogo feito pelo Poder Judiciário, usando a *regra* e a *exceção*. Mas, a parte disso, é importante refletir sobre o aspecto da nomenclatura formal do golpe de Estado de 2016 no Brasil, ou seja, sobre o termo *impeachment*.

No Brasil o *impeachment* é uma mercadoria. E como mercadoria está passível das regras básicas da oferta e procura: o Congresso é quem produz/fabrica a mercadoria *impeachment*. O Sistema Financeiro/burguesia/elite é quem consome/compra (ou, ao menos, quem tem capital para comprar) a mercadoria. Porém, essa mercadoria *impeachment* possui característica especial, pois pode ser utilizada para a produção de outras mercadorias mais valorosas ao capital, sempre visando a acumulação.

Dessa forma, quando a burguesia/elite/Sistema Financeiro compra a mercadoria *impeachment* para produzir novas mercadorias, trata-se de um processo que não se repete no curto prazo, ou seja, demorará para que a mercadoria *impeachment* tenha o mesmo valor para a burguesia, sobretudo depois que a elite conseguir realizar a produção das novas mercadorias necessárias ao acúmulo.

O que queremos que se faça entendido é que a burguesia comprou o *impeachment* em 2016 e de posse dessa valiosa mercadoria, que pode ge-

rar outras mercadorias, produziu ao menos quatro novas mercadorias: 1^a) Aprovação da EC 95, que bloqueou por 20 (vinte) anos investimentos em saúde, educação e demais direitos sociais; 2^a) Aprovou a Reforma Trabalhista, com retirada de direitos dos trabalhadores, deixando-os desprotegidos dentro da selvageria capitalista; 3^a) Aprovação da Reforma da Previdência, que aumentou a exploração do trabalhador, além de abrir caminho para o direcionamento de mais recursos orçamentários para juros da Dívida Pública, beneficiando exclusivamente o Sistema Financeiro; 4^a) Privatização de setores da economia, que eram conhecidos pelo desenvolvimento de alta tecnologia, cujos exemplos são a Embraer e a Petrobras.

Justamente por isso acreditamos que o governo de Jair Messias Bolsonaro dificilmente sofrerá *impeachment*, apesar de ter cometido e continuar cometendo, todos os crimes de responsabilidade e crimes comuns de que se tenha notícia. O governo Bolsonaro não cairá porque a burguesia não tem mais interesse (demanda), apesar da oferta, que de fato existe, porque as mercadorias de que necessitava já foram produzidas, conforme dito no parágrafo anterior.

Antes do golpe de Estado de 2016 o Brasil ocupou o lugar de 6^a economia do mundo, porém este posto foi perdido gradativamente e hoje o Brasil é visto como um exemplo de como os golpes de estado orquestrados por uma elite de rapina pode levar uma sociedade ao fundo do poço, ético, social, político e econômico.

Essa falta de projeto para o Brasil, que é a característica de nossa burguesia, dá a dimensão de quão subserviente se tornou a burguesia brasileira aos ditames imperialistas, fazendo o absurdo de, em nome da rapinagem mais barata, entregarmos o patrimônio nacional, apenas para auferir vantagem que é estanke, ou seja, não voltará a ocorrer.

Como exemplo cite-se a venda da Empresa Brasileira de Aeronáutica SA – EMBRAER, produtora de refinada tecnologia, pelo valor aproximado da venda do hotel Copacabana Palace, que não produz tecnologia alguma que permita alavancar econômica e politicamente um país.

5. Considerações Finais.

Apesar de este texto expressar resultados parciais de pesquisa em andamento, foi possível chegar a algumas considerações importantes para a compreensão e, quiçá, estruturação de políticas para o petróleo no Brasil.

Tivemos um golpe de Estado no Brasil, mais um, diga-se de passagem, pois o que se viu foi um movimento orquestrado pela burguesia para efetivar uma brutal agenda neoliberal com o único objetivo de aumentar suas taxas de lucro.

No campo específico do petróleo, o golpe de Estado de 2016 no Brasil, fez com que a rapinagem iniciasse processo de entrega injustificável de ativos da Petrobras, como no caso das privatizações de campos do Pré-sal, venda da BR Distribuidora, a privatização das redes de gasodutos, e projeto para privatizar oito das doze refinarias da Petrobrás, este último em andamento.

As práticas desencadeadas após o golpe de 2016 comprometeram justamente a integração da Petrobras nos diversos setores da cadeia produtiva de petróleo e se não forem revertidas irão, gradativamente, transformando o potencial da indústria petrolífera nacional em apenas um frágil sistema de extração para a venda de petróleo cru e, justamente por isso, frontalmente vulnerável as variações abruptas dos preços do barril.

Promover a desintegração da Petrobras da cadeia de produção da indústria petrolífera é fortalecer políticas econômicas que lesam o patrimônio do Estado brasileiro, comprometendo o futuro das gerações vindouras, além de fragilizar não somente a Petrobras mas o Estado Brasileiro, num cenário cujo horizonte já nos mostra um futuro de crise econômica, em que terão chances de sobrevivência os Estados que tenham capacidade de direção de suas estruturas econômicas e que, infelizmente, a rapinagem decorrente do golpe de 2016 está afastando o Brasil dessa condição.

6. Referências.

COUTINHO, Felipe. *O preço do petróleo e o sinal dos tempos*. Fevereiro de 2016. Disponível em: <<https://aepet.org.br/w3/index.php/conteudo-geral/item/3483-o-preco-do-petroleo-e-o-sinal-dos-tempos>>. Acesso em: 28 de ABR. 2020.

_____. *O fim do petróleo barato e do mundo que conhecemos*. Agosto de 2019. Disponível em: <<https://www.aepet.org.br/w3/index.php/conteudo-geral/item/755-o-fim-do-petroleo-barato-e-do-mundo-que-conhecemos>>. Acesso em: 28 de ABR. 2020.

DIAS, José Luciano de Mattos; QUAGLINO, Maria Ana; *A questão do petróleo no Brasil: uma história da PETROBRAS*. Rio de Janeiro: CP-DOC: PETROBRAS, 1993.

FONSECA, Gabriel. *Petróleo: Preços do WTI fecham em território negativo pela primeira vez na história: entenda o que aconteceu*. Disponível em: <https://conteudos.xpi.com.br/acoes/analises-fundamentalistas/relatorios/petroleo-precos-do-wti-fecham-em-territorio-negativo-pela-primeira-vez-na-historia-entenda-o-queaconteceu/?utm_campaign=Pre%C3%A7os+do+petr%C3%B3leo+WTI+fecham+em+territ%C3%B3rio+negativo+pela+primeira+vez+na+hist%C3%B3ria%3A+entenda+o+que+aconteceu&utm_content=Petr%C3%B3leo%3A+Pre%C3%A7os+do+WTI+fecham+em+territ%C3%B3rio+negativo+pela+primeira+vez+%281%29&utm_medium=email&utm_source=EmailMarketing&utm_term=Pre%C3%A7os+do+petr%C3%B3leo+WTI+fecham+em+territ%C3%B3rio+negativo+pela+primeira+vez+na+hist%C3%B3ria%3A+entenda+o+que+aconteceu>. Acesso em: 29 de ABR. 2020.

LEÃO, Rodrigo. *Energia e petrolíferas globais: transformações e crise* / Rodrigo Leão; William Nozaki (orgs.) – Rio de Janeiro: INEEP – FLACSO, 2018.

_____. *Geopolítica, estratégia e petróleo: transformações internacionais e nacionais* / Rodrigo Leão; William Nozaki (orgs.) – Rio de Janeiro: INEEP; FLACSO, 2019.

MARINHO JUNIOR, Ilmar Penna. *Petróleo: política e poder: (um novo choque do petróleo?)*. Rio de Janeiro: José Olympio, 1989.

MASCARO, Alysson Leandro. *Crise e Golpe*. 1 ed. São Paulo: Boitempo, 2018.

MORAIS, José Mauro de. *Petróleo em águas profundas: uma história tecnológica da Petrobras na exploração e produção offshore* / José Mauro de Moraes. – Brasília: Ipea: Petrobras, 2013.

PESSÔA, João Monteiro. PIQUET, Rosélia. TAVARES, Érica. *Emprego no setor petrolífero: dinâmica econômica e trabalho no Norte Fluminense*. Cadernos Metrôpole. vol.19 no.38 São Paulo Jan./Apr. 2017. p. 201-224.

PETROBRÁS. *Pré-Sal: Desde as primeiras descobertas em águas profundas, temos trilhado uma longa jornada tecnológica*. Disponível em: <<https://petrobras.com.br/pt/nossas-atividades/areas-de-atuacao/exploracao-e-producao-de-petroleo-e-gas/pre-sal/>>. Acesso em 28 de ABR. de 2020.

REUTERS. *Preços do petróleo caem após Arábia Saudita e Rússia adiarem reunião*. 06 de Abril de 2020. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/2020/04/06/precos-do-petroleo-caem-apos-arabia-saudita-e-russia-adiarem-reuniao.ghtml>>. Acesso em 29 de ABR. 2020.

RIZÉRIO, Lara. *Os fatores técnicos que fizeram o petróleo WTI de maio desabar 300% – e o que esperar a partir de agora*. Disponível em: <<https://www.infomoney.com.br/mercados/os-fatores-tecnicos-que-fizeram-o-petroleo-wti-de-maio-desabar-300-e-o-que-esperar-a-partir-de-agora/>>. Acesso em: 29 de ABR. de 2020.

SOUZA, Jessé. *A radiografia do Golpe: entenda como e por que você foi enganado*. Rio de Janeiro: LeYa, 2016.

ARTIGOS – FINANÇAS E TRIBUTOS

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LEGALIDADE NO DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO

*Jardson Bruno Barros de Souza*⁶⁵

INTRODUÇÃO

Esta obra é dividida em três capítulos que farão uma análise da aplicação do Princípio da Legalidade no direito Tributário brasileiro, a partir de uma ótica constitucionalista, buscando compreender como este princípio dialoga com diferentes espécies normativas previstas na Constituição Federal brasileira.

No primeiro capítulo, busca-se compreender a dinâmica estabelecida entre as Medidas Provisórias, espécies normativas do ordenamento jurídico brasileiro, e o Princípio da Legalidade. Já no segundo capítulo, o foco está em analisar a relação existente entre as Leis Delegadas, também espécies normativas deste ordenamento, o Princípio da Separação dos Poderes e o Princípio da Legalidade. Por fim, no terceiro capítulo, a análise é voltada para o panorama que transpassa as Emendas Constitucionais, outro tipo de espécies normativas, a Rigidez Legal, parâmetro estabelecido a

65 Graduando em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco, Monitor da Disciplina de Direito Constitucional, membro da Liga Pernambucana de Direito Digital e estagiário da Advocacia Geral da União – PRF5.

partir da facilidade ou dificuldade de elaborar ou alterar uma norma, e o Princípio da Legalidade,

Todas análises foram feitas com aplicação direta no diapasão do direito Tributário, sendo feita uma análise doutrinária e estatística a respeito do respectivo tema em estudo.

1 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Por se tratar da primeira parte de uma análise seccionada em três cortes epistemológicos, a respeito da aplicação do Princípio da Legalidade no direito Tributário brasileiro, convém iniciar esta presente obra tratando da conceituação deste princípio, a fim de compreender sua aplicabilidade no ordenamento pátrio, assim como dilemas decorrentes dela.

O Princípio da Legalidade é um dos mais importantes e utilizados do direito brasileiro. Expresso no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, traz consigo um enunciado muito contundente.

“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: (...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;”

Historicamente, o Princípio da Legalidade surge como uma forma de limitar um poder soberano, estabelecendo o fato de que a anuência do povo é uma necessidade para a realização de qualquer ato de natureza estatal. Garantir que as atitudes dos detentores de poder não seriam exacerbadas, visando apenas o bem próprio deles, foi essencial para a construção da civilização contemporânea, como a conhecemos.

Todo Estado Democrático de Direito, tem como um dos seus pilares, o Princípio da Legalidade. Sendo o Brasil um deles, nos moldes do artigo 1º da Constituição Federal, não poderia ser diferente nesta questão.

“Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, consti-

tui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...)”

Entrando na seara do direito Tributário, aplicar este princípio é tão importante, que o mesmo vem reforçado no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal. Este reforço, por vezes alvo de críticas, devido à sua redundância, mostra quase um desespero do legislador, a fim de enfatizar a importância do cumprimento deste princípio, mesmo acreditando que ele nunca será plenamente respeitado.

“Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;”

1.1 MEDIDAS PROVISÓRIAS

Um dos maiores dilemas em relação ao enfrentamento do Princípio da Legalidade pelo direito Tributário brasileiro, foi a modificação do artigo 62 da Constituição Federal, promovida pela Emenda Constitucional n. 32, de 11 de setembro de 2001.

Com a mudança, passou a ser possível a instituição ou majoração de tributo através de Medida Provisória, espécie normativa que não se confunde com Lei, utilizando da hermenêutica mais sofisticada possível para apontar a diferenciação entre estas espécies.

Apesar de não ser lei, a Medida Provisória começa a ter eficácia, assim como seus efeitos aplicados, imediatamente após ser publicada no órgão oficial. Destarte, fundou-se um conflito de normas constitucionais, pois o artigo 62 da Constituição Federal, no seu § 2º, entrou em conflito com o artigo 150, inciso I, da mesma carta magna.

“Art. 62. § 2º Medida provisória que implique instituição ou majoração de impostos, exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V, e 154, II, só produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte se houver sido convertida em lei até o último dia daquele em que foi editada.”

Faz-se então necessária uma análise para compreender melhor como realizar uma adequação entre estes dois dispositivos, caso esta seja possível. Nesta requisitada análise, não caberá tecer críticas a uma possível ausência de boa técnica legislativa, mas tão somente tentar formular soluções hermenêuticas que possam adequar a aplicação de ambos dispositivos conflitantes ou do que restar aplicável, sendo esta a melhor adequação.

É preciso compreender que, em se tratando de matéria constitucional, não se pode deixar de lado toda lógica constitucionalista de Princípios. Para dirimir quaisquer dúvidas que possam surgir nesta análise, é crucial que seja estabelecida uma distinção entre princípios e regras. Neste sentido, trata o marco constitucionalista, Robert Alexy (ALEXY, 2008: 90-91).

“O ponto decisivo na distinção entre regras e princípios é que princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fálicas existentes. Princípios são, por conseguinte, mandamentos de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fálicas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes.

Já as regras são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, determinações no âmbito daquilo que é fálica e juridicamente possível. Isso significa que a distinção entre regras e princípios é uma distinção qualitativa, e não uma distinção de grau. Toda norma é ou uma regra ou um princípio.”

Outrossim, adotando uma boa postura constitucionalista, há de se concordar que é necessário privilegiar o princípio da estrita legalidade em prejuízo da regra reformadora. Fazendo uso da tese da eficácia negativa dos princípios, será respeitada a lógica de que decisões, regras e até mesmo subprincípios que se opuserem a princípios não poderão ser válidos, por gerarem uma incongruência normativa.

De igual modo, é também necessário observar a limitação do Poder Constituinte Derivado Reformador em face do Poder Constituinte Originário, sendo uma destas limitações, justamente os direitos fundamentais, que, devido ao caráter principiológico que possuem, não podem ser cerceados por emenda constitucional, ao terem sido considerados enquanto cláusulas pétreas constitucionais, conforme esclarece o artigo 60 da Constituição Federal, no inciso IV do seu § 4º.

“Art. 60. § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

IV - os direitos e garantias individuais.”

Como o disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, caracteriza o direito fundamental do contribuinte ao respeito do Princípio da Legalidade, fica evidente que a modificação do § 2º do artigo 62 desta carta, trazida pela Emenda Constitucional n. 32, deveria ser considerada inconstitucional, não sendo aplicada aos casos concretos.

Esta modificação inseriu no ordenamento brasileiro, uma regra que confronta diretamente um princípio, não tornando possível uma adequação entre estes, o que corrobora ainda mais para a necessidade de observar o artigo 62, § 2º da Constituição Federal como inconstitucional.

Por fim, vale ressaltar como a Medida Provisória tem sua construção histórica, tal qual sua consolidação no ordenamento brasileiro, como uma medida de exceção, devendo apenas ser utilizada em momentos de máxima urgência (o que explicitamente já não ocorre na prática), não podendo ser usada como ferramenta para instituição de tributos, sem que aqueles eleitos pelo povo, os representantes do Poder Legislativo, assim considerem necessário e façam, da maneira estipulada pela Constituição Federal (ressalvadas as devidas exceções).

1.2 PONDERAÇÕES DO TEMA

Pode-se concluir, com base na análise firmada acima, que a modificação do artigo 62 da Constituição Federal, promovida pela Emenda Constitucional n. 32, segundo a qual passou a ser possível a instituição ou

majoração de tributo através de Medida Provisória, não deveria ser considerada como constitucional.

Esta incompatibilidade da alteração com a Constituição Federal, se dá pela criação de um conflito de normas constitucionais, através dela, que inseriu no ordenamento brasileiro, uma regra que confronta diretamente um princípio, tornando uma adequação impraticável.

Por fim, a Medida Provisória deve ser compreendida enquanto uma medida de exceção, devendo apenas ser utilizada em momentos de máxima urgência, diferente de como vem sendo utilizada para instituição de tributos, além de outros fins aos quais não foi destinada.

2 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES

Estando desenvolvendo a segunda parte de uma análise seccionada em três cortes epistemológicos, a respeito da aplicação do Princípio da Legalidade no direito Tributário brasileiro, faz-se contundente o momento, para buscar desenvolver um paralelo entre este princípio e o Princípio da Separação dos Poderes, estando este último, consagrado nos termos do artigo 2º da Constituição Federal brasileira.

“Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”

O Princípio da Separação dos Poderes é basilar para correto o funcionamento das instituições brasileiras, tal qual fundamenta o Estado Democrático de Direito. Esta tripartição entre os Poderes atuantes da União, concorre com outros dispositivos protetores, presentes na mesma carta magna, para que o Poder Executivo, o Poder Legislativo e o Poder Judiciário não se excedam e acabem por invadir a esfera um do outro.

Seria impraticável, portanto, pensar na existência e eficácia do Princípio da Legalidade, sem observar o Princípio da Separação dos Poderes. Não há como garantir que a hipótese de criação de uma lei, por quem é autorizado constitucionalmente para realizar tal atividade, seja pressuposto para a pratica de um ato, quando quem deseja praticá-lo pode invadir a

esfera de competência da qual não faz parte, forçando a prática de um ato de sua exclusiva vontade.

Levando em consideração a tripartição, cabe ao Poder Legislativo, preponderantemente, exercer atividade legislativa, ou seja, elaborar leis, ao Poder Executivo, preponderantemente, exercer atividade executiva, ou seja, aplicar as leis, e cabe ao Poder Judiciário, preponderantemente, exercer a atividade jurisdicional, ou seja, julgar a execução das leis criadas.

Ora, “preponderantemente” não é o mesmo de “exclusivamente”, logo percebe-se que um dos Poderes pode acabar realizando a atividade que majoritariamente é feita por outro dos Poderes. Isto ocorre, por exemplo, no caso da Lei Delegada.

A Lei Delegada está prevista no § 2º do artigo 68 da Constituição Federal, como uma das espécies normativas do ordenamento brasileiro. Tal espécie, permite ao legislador, ou seja, membro do Poder Legislativo, delegar sua função primordial, que é a de elaborar leis, para que o chefe de outro poder, o Poder Executivo, possa exercê-la, sob circunstâncias plenamente especificadas.

“Art. 68. § 2º A delegação ao Presidente da República terá a forma de resolução do Congresso Nacional, que especificará seu conteúdo e os termos de seu exercício.”

Atentar-se para os limites da Lei Delegada é uma prática essencial para a correta manutenção do Estado Democrático do Direito. Não deixa de ser diferente no âmbito Tributário, tendo a Constituição Federal estabelecido pontos específicos que não podem ser alvo de legislação por intermédio de Lei Delegada, visando a manutenção do Princípio da Legalidade, ao passo em que se faz valer do Princípio da Separação dos Poderes.

2.1 LEIS DELEGADAS

Espécie normativa de lei, prevista no § 2º do artigo 68 da Constituição Federal, as Leis Delegadas são elaboradas pelo chefe do Poder Executivo brasileiro, o Presidente da República, devendo este estar plenamente respaldado em autorização emitida pelo Poder Legislativo, para que estas leis possam ser consideradas válidas e eficazes.

Em se tratando de contexto histórico, a Lei Delegada é uma espécie muito utilizada por regimes Parlamentaristas, nos quais o Gabinete, que tem como seu chefe máximo o Primeiro Ministro, mas é composto por membros do Parlamento, delega para o Poder Executivo, sua função primordial de legislar.

Contudo, apesar de perder um pouco da sua autenticidade, a Lei Delegada também é amplamente utilizada nos regimes Presidencialistas, como já exemplificado e visto no Brasil, onde a delegação é feita pelo Congresso Nacional.

Esta modalidade legislativa concede ainda mais força ao Poder Executivo, pois é um claro ato de cessão dessa, do Poder Legislativo. Este último concede para outro Poder, aquela que é sua principal atribuição, abrindo margem para fortalecimento dele, em detrimento do seu próprio enfraquecimento.

Nos moldes do § 2º do artigo 68 da Constituição Federal, a delegação deve ser realizada através de resolução, esclarecendo seu conteúdo e os termos de seu exercício, não podendo haver uma delegação ilimitada por parte do Poder Legislativo, a fim de evitar uma quebra principiológica da tripartição.

No âmbito da possibilidade de instituição ou majoração de tributos em sede de Lei Delegada, foram estabelecidos critérios que vedam esta possibilidade de forma expressa, onde o legislador Constituinte Originário assim acreditou ser preciso.

A União possui previsão para estabelecer empréstimos compulsórios, nos moldes do artigo 148 da Constituição Federal, impostos residuais da União, nos moldes do inciso I do artigo 151 da citada carta magna e contribuições sociais, nos moldes do § 4º do artigo 195, também da mesma carta.

“Art. 148. A União, mediante lei complementar, poderá instituir empréstimos compulsórios:

I - para atender a despesas extraordinárias, decorrentes de calamidade pública, de guerra externa ou sua iminência;

II - no caso de investimento público de caráter urgente e de relevante interesse nacional, observado o disposto no art. 150, III, "b".

Parágrafo único. A aplicação dos recursos provenientes de empréstimo compulsório será vinculada à despesa que fundamentou.”

“Art. 151. É vedado à União:

I - instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento de outro, admitida a concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento sócio-econômico entre as diferentes regiões do País; sua instituição.”

“Art. 195. § 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.”

Contudo, os tributos supracitados não poderão ser instituídos ou majorados por intermédio de Lei Delegada, conforme vedações constitucionais expressas, definidas em sede de Poder Constituinte Originário, contidas no § 1º do artigo 68 da Constituição Federal.

“Art. 68. § 1º Não serão objeto de delegação os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, os de competência privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, a matéria reservada à lei complementar, nem a legislação sobre:

I - organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;

II - nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais;

III - planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos.”

Levando em consideração o fato de que estes tributos apenas podem ser instituídos por intermédio de Lei Complementar, não há de se conceber a possibilidade de Lei Delegada tratar sobre eles, pois tudo que é objeto daquela, é impossível à esta.

A aplicação desta lógica entra mais uma vez na seara do Princípio da Legalidade, tal qual haveria uma evidente quebra deste, em caso de uma

Lei Delegada que versasse sobre um destes tributos, legislando, criando ou majorando um destes, o que evidenciaria uma clara inobservância do disposto no artigo 150, inciso I da Constituição Federal.

Por fim, é importante ressaltar que, no campo das demais espécies tributárias, a vedação da instituição ou da majoração é implícita, não deixando de existir, mas não estando claramente posta em texto da Constituição Federal.

2.2 PONDERAÇÕES DO TEMA

Embasado no disposto acima, é possível chegar à conclusão de que a espécie normativa de lei, prevista no § 2º do artigo 68 da Constituição Federal, Lei Delegada, possui vedações constitucionais expressas, definidas em sede de Poder Constituinte Originário.

Estas vedações abrangem os empréstimos compulsórios, nos moldes do artigo 148 da Constituição Federal, impostos residuais da União, nos moldes do inciso I do artigo 151 da citada carta magna e contribuições sociais, nos moldes do § 4º do artigo 195, também da mesma carta.

É possível perceber que estas vedações servem ao propósito de respeitar o Princípio da Legalidade, garantindo também uma conformidade deste com outro princípio de suma importância para o ordenamento brasileiro: o Princípio da Separação dos Poderes.

3 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E RIGIDEZ LEGAL

Como finalização da tríade de cortes epistemológicos a qual pertence este, faz-se necessária uma análise, a respeito da aplicação do Princípio da Legalidade no direito Tributário brasileiro, na qual é crucial que se trate do tema da Rigidez Legal, expressa, por exemplo, em dois diplomas legais, que tratam da aprovação de Leis Ordinárias, no caso do artigo 69 da Constituição Federal, e da aprovação de Emendas Constitucionais, no caso do artigo 60, § 2º, também da Constituição Federal, respectivamente.

“Art. 69. As leis complementares serão aprovadas por maioria absoluta.”

“Art. 60. § 2º A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros.”

Ao tratar do assunto de forma leiga e genérica, chegar-se-á à conclusão de que é um procedimento consideravelmente mais complexo, a aprovação de uma Emenda à Constituição, do que a aprovação de uma Lei Ordinária. Evidente que não é possível fazer análises precisas de forma superficial, motivo pelo qual é preciso utilizar dados para comprovar se esta hipótese realmente é confirmada quando posta em prática.

Para esclarecer esta questão, uma pesquisa contundente é a realizada pelo Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação, que, no ano de 2016, apontou, em um levantamento próprio, o fato de que, desde a promulgação da Constituição Federal, ocorrida no dia 5 de outubro de 1988, foram editadas e publicadas 97 (noventa e sete) Emendas Constitucionais e 95 (noventa e cinco) Leis Complementares.

Observando este estudo realizado pelo Instituto, mostra-se como evidente, o fato de que a rigidez não pode ser pensada apenas em um modo, de uma única forma, tal qual ficou estatisticamente comprovada a maior dificuldade de aprovação de uma Emenda à Constituição, em relação à uma Lei Complementária, independentemente dos esforços em sentido contrário.

Os processos de aprovação das Emendas Constitucionais e das Leis Complementárias são de maioria qualificada de 3/5 (três quintos) e maioria absoluta, respectivamente. Em números expressos, uma Emenda à Constituição necessita da aprovação de 49 (quarenta e nove) membros do Senado Federal e 308 (trezentos e oito) membros da Câmara dos Deputados. Já uma Lei Complementar, necessita da aprovação de 41 (quarenta e um) membros do Senado Federal e 257 (duzentos e cinquenta e sete) membros da Câmara dos Deputados.

Haveria de se pensar que seriam aprovadas mais Leis Complementares do que Emendas Constitucionais, contudo, empiricamente é mais prático, mais flexível, ou seja, menos rígido, elaborar ou alterar, Emendas Constitucionais, que foram historicamente mais acionadas para a aprovação dos mais variados diplomas legais em discussão no Congresso Nacional.

Vale também ressaltar que, um outro ponto divergente entre a teoria da Rigidez Legal e a sua prática é competência de iniciativa legal. O rol taxativo do artigo 60 da Constituição Federal, que define quem tem competência para elaborar uma Proposta de Emenda Constitucional, é consideravelmente menos abrangente do que o rol taxativo do artigo 61 da mesma carta magna, que define quem tem competência para elaborar um Projeto de Lei.

“Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

I - de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal;

II - do Presidente da República;

III - de mais da metade das Assembléias Legislativas das unidades da Federação, manifestando-se, cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros.”

“Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.”

3.1 EMENDAS CONSTITUCIONAIS

As alterações do texto da carta de mais alta hierarquia no ordenamento brasileiro, a Constituição Federal, são realizadas por intermédio de Propostas de Emendas à Constituição, que se tornam, após aprovadas e promulgadas, vale lembrar que não são sancionadas, as próprias Emendas à Constituição.

Apenas o Poder Legislativo brasileiro é competente, de acordo com definição prevista pelo Poder Constituinte Originário, para executar a função de aprovar tais Emendas. A este poder estabelecido como competente, dá-se o nome de Poder Constituinte Derivado Reformador (ou de Reforma).

É dada a Constituição Federal, a classificação de rígida, no âmbito da sua estabilidade, da sua Rigidez Legal, pois para que haja qualquer alteração das normas constitucionais, deverá ser respeitado um rigoroso sistema

de aprovação legal, consideravelmente mais rigoroso do que o estipulado para todas outras normas infraconstitucionais.

São estes dados que induzem quem faz uma análise superficial a concluir que, mentalizado o padrão hierárquico, ficaria fácil perceber que Emendas Constitucionais poderiam instituir ou majorar tributos, dado o fato de que esta função é permitida tanto às Leis Complementares quanto às Leis Ordinárias, que seriam espécies normativas classificadas como hierarquicamente inferiores às Emendas Constitucionais.

Apesar deste raciocínio, esta indução não se comprova como verdadeira, pois o princípio da Rigidez Legal não é plenamente observado neste caso, o que gera, por conseguinte, uma quebra do Princípio da Legalidade, disposto no artigo 150, inciso I da Constituição Federal.

Quando analisada de forma técnica, a elaboração de uma lei, seja ela Lei Complementar ou Lei Ordinária, requer que esteja presente a união da vontade, manifestada através da participação ativa, de dois poderes dos três presentes no ordenamento: o Poder Legislativo e o Poder Executivo.

O Poder Legislativo irá promover um amplo debate, realizado em sede das suas duas casas: a Câmara dos Deputados e o Senado Federal. Neste debate, será decidido se o Projeto de Lei seguirá em frente, passando pelo crivo do presente Poder para a análise do próximo.

Chegando, o Projeto de Lei, ao Poder Executivo, este analisará a possibilidade de tomar uma de duas atitudes: poderá parar o andamento do Projeto de Lei, através da sua manifestação de discordância, ou seja, o veto, e poderá dar prosseguimento ao Projeto de Lei, através da manifestação de sua aquiescência, ou seja, a sanção.

Quanto ao processo de elaboração de um Emenda à Constituição, não se observa congruência e concorrência do Poder Legislativo e do Poder Executivo, não havendo convergência das vontades destes poderes, mas sim, apenas a manifestação da vontade de um deles para a elaboração da espécie normativa em questão: o Poder Legislativo.

A fim de que venha a ser aprovada e promulgada, uma Proposta de Emenda à Constituição passa pelo crivo de 3/5 (três quintos) dos membros das duas casas que compõem o Congresso Nacional: Câmara dos Deputados e Senado Federal.

Ao término deste procedimento, a Emenda à Constituição já está pronta para ser promulgada, não precisando passar pelo crivo também do

Poder Executivo, ou seja, não estando sujeita às possibilidades de sansão e de veto, as quais estão sujeitas as leis.

Apenas quando passado pelo crivo dos dois Poderes em questão, é que há de se falar, na máxima observância do rigor técnico, em uma verdadeira Lei, seja ela Complementar ou Ordinária, que respeita e segue os moldes do Princípio da Legalidade, estabelecido no artigo 150, inciso I da Constituição Federal.

É possível perceber que pode ser mais rígido o processo de ter que passar pelo crivo de dois Poderes, o Poder Legislativo e o Poder Executivo, do que apenas pelo Poder Legislativo, ou seja, o critério adotado para estabelecer o nível de rigidez que melhor garantiria o respeito ao Princípio da Legalidade, não pode ser apenas o critério numérico das majorias, pois estaria sendo feita uma análise hermeneuticamente, tal qual estatisticamente, equivocada.

Observado todo este raciocínio, portanto, não obstante o fato de que as Emendas Constitucionais são consideradas enquanto superiores, na cadeia hierárquica, as Leis Complementares e Leis Ordinárias, fica evidente que o procedimento de aprovação e promulgação daquelas, não respeita o necessário para que se considere observado o disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, o Princípio da Legalidade.

3.2 PONDERAÇÕES DO TEMA

Observado o disposto acima, é possível ter como conclusão que, muito embora houvesse de se acreditar que seriam aprovadas mais Leis Complementares do que Emendas Constitucionais, devido à aparente flexibilidade daquela, em comparação com esta, após a promulgação da Constituição Federal, tal fato não acontece.

Também não se comprova como verdadeira, a hipótese de que Emendas Constitucionais poderiam instituir ou majorar tributos, devido a hierarquia destas espécies normativas, pois permitir tal possibilidade, seria afrontar diretamente contra o Princípio da Legalidade.

Por fim, tem-se que pode ser mais rígido o processo de ter que passar pelo crivo de dois Poderes, o Poder Legislativo e o Poder Executivo, do que apenas pelo Poder Legislativo, ou seja, é necessário ter cautela no

momento de estabelecer qual procedimento legislativo é mais rígido, pois é necessária uma análise profunda, a fim de sanar este questionamento.

CONCLUSÕES OU CONSIDERAÇÕES FINAIS

Analisando os tópicos dispostos no presente trabalho, é possível perceber a importância da compreensão do Princípio da Legalidade aplicado perante o direito Tributário brasileiro, assim como das relações entre este princípio e as mais diversas espécies normativas do ordenamento pátrio, previstas na Constituição Federal.

Compreendendo o funcionamento do princípio em questão, pode-se sanar controvérsias variadas, através de uma ótica pautada na melhor hermenêutica constitucional, estabelecida de forma crítica, para que a sociedade possa usufruir de um direito não apenas positivado, mas também bem aplicado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 1 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

AMARAL, Gilberto Luiz do. AMARAL, Letícia Fernandes do. OLENIKE, João Eloi. YAZBEK, Cristiano Lisboa. **Quantidade de normas editadas no Brasil: 28 anos da Constituição Federal de 1988**. IBPT – Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação, 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/estudo-ibpt-edicao-criacao-leis.pdf>>. Acesso em: 27 set. 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

CAMPOS, Hélio Sílvio Ourém. **Economia versus Democracia: o Princípio da Legalidade em um Brasil globalizado**. 1 ed. Recife: Edição do Autor, 2010.

PEIXINHO, Manoel Messias. **O Princípio da Separação dos Poderes, a Judicialização da Política e Direitos Fundamentais**. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, Vitória, n. 4, p. 13-44, jul./dez. 2008.

O *TRUST* COMO INSTRUMENTO DE PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO: DA MORALIDADE FISCAL A LICITUDE

*Débora Manke Vieira*⁶⁶

*Fabrizio Bon Vecchio*⁶⁷

INTRODUÇÃO

Dentro do contexto dos planejamentos financeiros adotados pelas pessoas físicas e jurídicas é comum verificar a alocação de parte desses recursos em ativos no exterior, diante da estratégia de preservar parte do patrimônio em moeda estrangeira. Os investimentos são dos mais variados, como contas bancárias remuneradas, fundos de investimentos, títulos variados, ações negociadas em bolsas de valores e os *trusts*.

Admitindo que vivemos um cenário de grave crise financeira que deixa em desvalorização a moeda nacional, o uso de *trust* deslocando ativos ao exterior e evitando a incidência de alta carga tributária é um atrativo mais que vantajoso se olharmos somente o aspecto financeiro.

Apesar do *trust* ser uma ferramenta que não é permitida no Brasil, em virtude do nosso sistema jurídico, os seus benefícios sucessórios podem ser usufruídos. Por não possuir embasamento legal, dúvidas de investidores

66 Especialista em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS).

67 Mestrando em Direito da Empresa e dos Negócios pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS).

e beneficiários surgem em relação a licitude do planejamento tributário acerca deste instrumento.

Com esse estudo, explorando obras nacionais e estrangeiras, pretendemos analisar a licitude das operações *trust* e a discussão da moralidade fiscal em torno do ordenamento jurídico brasileiro, em dois capítulos utilizando o método dedutivo.

1. O TRUST

O *trust* é um instituto da “*common law*” (direito anglo-saxão) que tem como finalidade a transferência de propriedade ou titularidade sobre um bem ou direito a um terceiro, a quem fica incumbido de exercer os direitos adquiridos em benefício de pessoas designadas expressamente no instrumento que criou o *trust* ou aquelas indicadas pela lei na ausência do documento, chamadas de beneficiários (SALOMÃO NETO, 1996, p. 39).

Em outras palavras, o *trust* pode ser definido como um instituto que permite a um indivíduo, controlar a distribuição de seus bens durante a sua vida e após a sua morte, ao transferir a um terceiro o seu direito e/ ou propriedade de determinado bem, para que este administre e realize um objetivo especial, em benefício do próprio indivíduo ou de um beneficiário, de acordo com as determinações específicas estipuladas em contrato (*Deed of Trust*), de forma que ocorra o exato cumprimento da vontade do indivíduo (FAGUNDES, 2012, p. 211).

O *trust* foi criado num contexto de planejamento sucessório entre o vassalo e seus herdeiros. Na ocasião era realizada transferência patrimonial a um terceiro, em caráter fiduciário, oportunidade em que este adquiria a obrigação de gestão do patrimônio em conformidade com os interesses do titular de fato do patrimônio e em benefício do herdeiro (SALOMÃO NETO, 2016, p. 42).

Em outras palavras, o *trust* configura-se como um negócio fiduciário, pelo qual uma pessoa singular ou coletiva assume a obrigação de continuar juridicamente a administração de bens de outro. O Objetivo do *trust* é receber rendimentos e redistribuí-los aos beneficiários com um mínimo de tributação possível e assegurar a sucessão do constituinte nas condições que ele determinou para dar continuidade à gestão da fortuna; desde que o contribuinte aja dentro da legalidade no momento da constituição,

evitando fugas como a transferência de bens para impedir a execução de dívidas fiscais em curso (CREPALDI, 2018, p. 167).

O *trust* é constituído por três figuras essenciais: (a) *settlor*⁶⁸, o *trustee*⁶⁹ e beneficiário⁷⁰. O *settlor* transfere bens ao *trustee*, o qual tem a obrigação de administrar e dispor destes, em conformidade com o definido por aquele primeiro em favor do *beneficiary*. Em um momento superveniente, o *trustee* tem a obrigação de transferi-los ao *beneficiary*.

O *trust* mais comum instituído por residentes brasileiros é o *Express Private Trusts* tendo como premissa a constituição um *trust* testamentário constituído através da estipulação de vontade do *settlor*, que entrega os bens ao *trustee*, para que este os administre até seu falecimento, data em que os bens serão transferidos aos beneficiários, sendo certo que, entre a constituição do *trust* e o falecimento do *settlor*, os beneficiários também podem receber os frutos do bem em *trust* (FAGUNDES, 2012, p. 212).

Na atualidade, esse instituto levanta suspeitas quanto a sua legalidade, pois por vários desvios de finalidade em sua utilização, está diretamente ligado a esquemas de corrupção, fraudes empresariais, ocultação de ativos no exterior. Por esses motivos, é essencial observar, quando da formação do *trust*, a observância de eventuais vícios de sua formação – o instituidor deverá designar com precisão o patrimônio existente.

68 “É o criado do Trust, é aquele que perde a propriedade dos seus bens em favor do trustee. É a figura que, em função da sua vontade e de seus desejos, modela como o trust será operado. Após a constituição do trust o settlor não é mais proprietário dos bens aportados no trust, porém, pode se autodenominar beneficiário do trust. A sua atividade é limitada a redação da ‘Letter of Wishes’ (carta de desejos)” (FERNANDEZ, 2018, p. 64)

69 “É o sujeito que se torna proprietário dos bens aportados em ‘Trust’, ele é obrigado frente aos beneficiários a administrar com plena autonomia os bens, mas não poderá gozar dos seus frutos. No exercício das suas funções deverá observar os critérios de imparcialidade e agir no interesse dos beneficiários [...] Ele passa a ser detentor legal das propriedades em ‘Trust’ e é obrigado a destinar os bens, seus frutos e usufrutos, de acordo os termos legais impostos pelo constituinte a favor da(s) pessoa(s) física ou jurídica denominada Beneficiário.” (FERNANDEZ, 2018, p. 65)

70 “Aos beneficiários cabem os resultados dos bens aportados no trust. Estes podem ser pessoas físicas ou jurídicas indicadas no Deed of Trust ou determinadas sucessivamente. Eles não têm direito patrimoniais, de capital ou de propriedade sobre os bens aportados no trust, mas simplesmente um direito de receber os seus frutos.” (FERNANDEZ, 2018, p. 68)

Surgido do direito inglês e, usualmente construídos em países onde a tributação sobre tais negócios é reduzida, e em sua maioria, conhecidos pela alcunha de “paraísos fiscais”, como as Ilhas Cayman, Gibraltar, Turks, dentre outros. Além disso, a existência de normas sobre *trust* em jurisdições *offshore* como Ilhas Cayman, Jersey, Guernsey e Bermudas, além de *onshore* como Nova York que oferecem normas de barreira para proteger o patrimônio (*firewalls*) contra ataques oriundos no direito de legítima dos herdeiros. Os *trusts* são frequentemente adotados como forma de planejamento tributário por apresentar baixo controle governamental e incidir tributação branda.

A aparência de negócio lícito pode ser vista como meio eficaz de elisão fiscal. Basta imaginarmos uma situação onde determinada pessoa física ou jurídica quer transferir seus bens a herdeiros sem incidir o Imposto de Transmissão de Bens Móveis (ITBI), procede à cessão de ações ao *trust* – que já detêm os direitos sobre os imóveis – de forma a partilhar esse patrimônio de forma diversa do previsto na lei doméstica, privilegiando, assim, determinado herdeiro, seja na não incidência de ITBI, ou na própria divisão da legítima.

Celebrado em 1985, a Convenção sobre a Lei Aplicável ao Trust, não foi assinada pelo Brasil, mas relaciona as principais características que indicam os elementos necessários para a regulamentação nacional. Segundo a Convenção de Haia, no artigo 2º, são reconhecidos três elementos essenciais para a formação de um *trust*: (a) segregação do direito de propriedade, pelo qual ao *trustee* é atribuída a propriedade legal e ao beneficiário, a propriedade substancial; (b) atribuição ao *trustee* de uma obrigação fiduciária, pela qual o mesmo deverá administrar os bens a si confiados, segundo as condições impostas pelo fiduciante quando o momento da constituição do *trust* e em função do interesse do beneficiário e (c) autonomia dos bens e direitos em um patrimônio autônomo (PIEIDADE, 2016, p. 17).

O fluxo de riquezas da criação até a distribuição de rendimentos, bens e direitos aos beneficiários ocorre com as seguintes etapas: (a) o *settlor*, domiciliado no Brasil, transfere valores, bens e direitos a um *trustee* domiciliado no exterior; (b) o *trustee*, domiciliado no exterior, administra bens e direitos de acordo com os termos do *trust instrument*. A aplicação dos recursos no mercado gera rendimentos ao patrimônio do *trust*; (c) o

trustee distribui aos beneficiários rendimentos, bens e direitos nos termos definidos no *trust instrument* (CALIL, 2018, p. 183).

Nos dias atuais não há nenhum tipo de integração dos sistemas tributários dos países, sendo que os tratados firmados são baseados nos princípios da não-discriminação e da reciprocidade entre os contratantes. O funcionamento dessas relações está baseado em uma divisão da base tributária entre o Estado da fonte e o da residência da pessoa. Em linhas gerais, pode-se dizer que ao país da fonte cabe tributar os rendimentos auferidos no país, mas deve permitir a dedução dos valores pagos ao investidor e sobre intangíveis, sobre os quais a tributação caberá ao Estado da residência (AULT, 1992, p. 568).

Apesar de não ser regulamentado no Brasil mas ser lícito produzindo efeitos válidos⁷¹, é crescente o número de brasileiros que buscam instituições financeiras no exterior para constituição dessa estrutura, não se podendo ignorar sua existência e análise da operação, pois os efeitos tributário são bem expressivos ao compararmos a movimentação patrimonial e até mesmo a geração de novas riquezas; em um “processo de verdadeira ‘desmitificação’ da noção de ilegalidade envolvida na constituição de qualquer ‘trust’” (OLIVEIRA, 2016, p. 90).

Marco Aurélio Greco (2013, p. 214) ao se posicionar quando a licitude do *trust* demonstra preocupação tão somente com o controle dos vícios – abusos, simulação e fraude –, sem que trate, propriamente, sobre os aspectos tributários, embora ele reconheça que o direito brasileiro possui instrumentos que apresentam efeitos jurídicos semelhantes ao *trust*. O patrimônio separado objeto da fidúcia, “fica blindado das pretensões que não se relacionam com o fim a que se destina” (OLIVA, 2013, p. 51).

No entanto, nos parece adequado fazer essa comparação com dispositivos legislativos brasileiros, estaríamos autorizando a alteração do objeto da tributação sem uma autorização legal. Isso porque, embora a atividade

71 Diante das obrigações constituídas no estrangeiro, atrai-se a aplicação do artigo 9º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942). Segundo este, “para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem”. Prossegue o artigo 17 desse diploma legal para fixar que “declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes”. Se o trust não é atentatório às normas jurídicas pode ser reconhecido pelo direito brasileiro.

arrecadatória estatal busque suportar financeiramente os direitos fundamentais, atingindo, portanto, interesses constitucionalmente definidos, essa atividade estatal ocorre nos limites das regras constitucionais de competência repartidoras do poder de tributar entre os entes federativos, além da exigência de uma lei instituidora do encargo tributário – o princípio da legalidade tributária (MOREIRA, 2017, p. 157).

2. PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO INTERNACIONAL: CONSIDERAÇÕES ACERCA DO TRUST

Inicialmente, é necessário dizer que os valores da segurança e da certeza do direito não são absolutos nem mesmo na seara do direito tributário, em que pese serem extremamente desejáveis. Se o contribuinte estiver procurando se utilizar dessas ideias para frustrar a realização dos objetivos constitucionais, a situação se tornará intoleravelmente injusta para os demais participantes da comunidade. Sendo assim, a segurança somente é obrigatória enquanto contribuir para a realização dos fins do direito. Não há certeza independente do direito, mas sim uma que é construída em função dele (NEVES, 1967, p. 342).

A identificação de limites normativos ao planejamento tributário internacional tem oferecido, há muito, ingente dificuldade à comunidade jurídica. Não existe, sob a perspectiva do Direito Internacional, uma linha de divisão entre transações ou estruturas que sejam, por si, lícitas ou ilícitas. Trata-se de matéria a ser definida no ordenamento jurídico de cada país, com vistas aos interesses e políticas fiscais de cada Estado, permitindo que haja uma “considerável variação” em relação ao nível de tolerância aos planejamentos tributários dos contribuintes pelas administrações tributárias e cortes judiciais de diferentes países (WARD, 1995, p. 43).

Expressa-se o comportamento elisivo na prática de atos ou negócios jurídicos que são fundamentalmente motivados pelos efeitos tributários mais benéficos. A escolha de tais atos ou negócios é essencialmente determinada pela intenção de evitar-se determinadas incidências tributárias, equiparando-se o resultado prático obtido aos daqueles atos ou negócios jurídicos sujeitos ao regime tributário desfavorável (MALERBI, 1984, p. 76).

Na elisão fiscal, o contribuinte obtém uma economia tributária através da utilização de sua liberdade de gestão fiscal, concretizando-a

com condutas lícitas. Nesse sentido, pode-se dizer que o planejamento tributário é uma etapa antecedente (meio) para atingir a elisão (fim). A diminuição da carga tributária não é acidental, sendo atingida pela utilização de uma estratégia antecipadamente pensada (MCNAUGHTON, 2014, p. 27).

O comportamento elisivo se traduz nessa escolha de ato ou negócios jurídicos com a intenção de minimizar a incidência tributária, não havendo qualquer tentativa de burlar os interesses da administração fiscal (MALERBI, 1984, p. 379). Quando duas partes, por exemplo, realizam negócio jurídico que efetivamente possuem interesse em realizar, na exata conformidade com que pactuaram, tem-se uma declaração de vontade verdadeira e que *prima facie* não ofende à ordem jurídica (GUTIERREZ, 2001, p. 54).

Assim, a elisão tributária permite uma economia lícita e legítima de tributos, mediante o “procedimento de interpretação das normas tributárias e conseqüente elaboração de plano de otimização dos custos, com as obrigações tributárias, pela redução, diferimento ou elisão dos tributos” (ROTHMANN, 2015, p. 12). Trata-se de conduta que, marcada pela licitude, não merece qualquer repreensão pelas autoridades fiscais e se encontra dentro do âmbito de proteção do exercício da liberdade econômica e da livre iniciativa dos contribuintes. A elisão tributária é entendida como o direito subjetivo assegurado ao contribuinte de, por meios lícitos, evitar a ocorrência do fato jurídico tributário, reduzir o montante devido a título de tributo, ou postergar a sua incidência (BARRETO, 2016, p. 419).

Não havendo dúvidas quanto à vigência do princípio constitucional da liberdade individual, o contribuinte poderá optar pelas formas, estruturas e meios que julgar mais convenientes ao exercício de sua empresa (SACONNE, 1970, p. 9). Por vezes, a Administração Tributária, frente a essa liberdade, reserva para si o direito de desconsiderar aqueles negócios jurídicos dissimulados.

Dessa maneira, um planejamento tributário agressivo é caracterizado por aqueles comportamentos do contribuinte que objetivam aproveitar disparidades técnicas entre os ordenamentos tributário de duas ou mais jurisdições, obtendo uma vantagem fiscal não prevista pelo legislador e que ultrapassa a relação normal de equivalência econômica da atividade.

Dessa maneira, este contribuinte consegue pagar menos impostos que os demais, aumentando a pressão fiscal em dado país e ainda comprometendo a equidade e a justiça do sistema (CALDAS, 2015, p. 119).

Sem desconsiderar a relevância da perda tributária, as outras duas consequências negativas – distorções competitivas e distorções de decisões de investimentos – podem claramente provocar graves prejuízos econômicos, bem como afetar a concorrência, os consumidores e o bem-estar de maneira geral. Em tempos de grande independência entre os mercados, o problema do planejamento tributário agressivo está se mostrando cada vez mais transnacional, afetando países desenvolvidos e subdesenvolvidos (FEITOSA, 2007, p. 113).

Percebe-se que no Estado Democrático de Direito, o planejamento tributário agressivo cobra um valor muito alto, visto que destrutura o sistema tributário que em deveria propiciar receita para o Estado (SANTOS, 2015, p. 48).

O planejamento tributário internacional compreende o ordenamento jurídico de dois ou mais países, o que demanda um entendimento das características e dos conceitos constantes de todos os ordenamentos envolvidos. Assim, é necessário identificar o regime jurídico aplicável ao caso, seus efeitos e a carga tributária final decorrente da atuação com ambos os ordenamentos (TÔRRES, 2001, p. 251).

A natureza jurídica da elisão fiscal internacional não é diferente da elisão fiscal no direito interno. A peculiaridade que aquele fenômeno apresenta é que o ato ou conjunto de atos a serem adotados tem como objetivo atuar, “diretamente ou indiretamente, no elemento de conexão da norma de conflito, em termos de arrastar a aplicação do regime fiscal mais favorável, sejam ele decorrente de tratado ou de direito interno estrangeiro” (XAVIER, 2015, p. 66). A elisão fiscal internacional não pode ser confundida com a figura de simulação ou da fraude, muito menos com o abuso de direito. No entanto, pode ocorrer que, para a obtenção do resultado, as partes celebrem “negócios jurídicos indiretos” ou ainda, “utilizam estruturas negociais típicas de direito interno ou estrangeiro para atingir fins que lhe são atípicos” (XAVIER, 2015, p. 67).

A expressão “planejamento tributário agressivo” surge, de um lado, para se referir de a planejamentos que as Administrações Tributárias não toleram, sejam eles estruturados a partir de situações lícitas ou ilícitas

(abusivas, artificiais ou fraudulentas), ou, ainda, para se referir especificamente àqueles planejamentos decorrentes da tomada de posições fiscais que permitem uma economia tributária significativa àquele que se submeter aos seus riscos.

Não é clara a linha divisória entre a legítima elisão tributária e o planejamento fiscal agressivo, vez que o último não necessariamente pressupõe qualquer ilicitude aos comandos veiculados normativamente em um ordenamento jurídico. Entretanto, não se confunde também com a figura da evasão fiscal. Isso porque quanto maior for a instabilidade de um sistema jurídico, permitindo que conceitos fluídos produzam efeitos de forma ilimitada na conformação do âmbito de aplicação de normas antielisivas, menor será a segurança jurídica daquele sistema e menos dispostos estarão os investidores estrangeiros a aportar capital e realizar outros investimentos no país (BAKER, 2015, p. 33). Em outras palavras, essa incerteza quanto à conceituação e a linha tênue entre uma operação lícita e ilícita pode afugentar aqueles que, de livre manifestação, decidiram negociar em um país estrangeiro.

Um exemplo clássico sobre os chamados “planejamentos tributário agressivos” diz respeito a discussão política travada na Comissão de Contas Públicas do Parlamento Britânico. A presidente do órgão, em 2012, Margaret Hodge alegou que a população britânica estava contribuindo em maior escala para o crescimento dos negócios e lucros da empresa norte-americana Google do que esta devolvia em tributos. A questão envolvia a hipótese de a multinacional não estar contribuindo para o bem-estar social através do pagamento de justa tributação. Em defesa, o Google afirmou que sua estrutura sempre esteve dentro da legalidade, mas que é possível a companhia fazer uso de menores custos e os acionistas obterem maiores lucros possíveis. Com isso, Margaret rebateu: “*We are not accusing you of being illegal, we are accusing your being immoral*” (“Nós não estamos acusando vocês de serem ilegais, nós estamos acusando vocês de serem imorais”, em Português) (BBC NEWS, 2012).

Após sofrer enorme pressão política, em 2016 o Google fez um acordo com as autoridades fazendárias para pagar os impostos passados (*back taxes*) e comprometeu-se a contribuir com maior proporção no futuro. Esses fatos representaram um novo começo para as discussões jurídico-morais acerca da responsabilidade social corporativa, demonstrando que

a censura moral está cada vez mais presente no âmbito do direito tributários e isso não deve ser desprezado pela jurisprudência, magistrado e ainda, pelos legisladores.

Há que se dizer que existe uma ampla gama de estratégias que uma empresa multinacional pode adotar para alcançar a minimização da carga tributária. Porém, também é certo a presença de diferenças substanciais na percepção moral sobre essas táticas. O planejamento tributário agressivo se consubstancia em uma conduta realizada dentro dos limites da legalidade, mas isso não justifica uma linha divisória entre moralidade ou imoralidade (PREBBLE, 2010, p. 77).

É possível afirmar que apesar de serem sistemas normativos que possuem identidade própria, no mundo de hoje, o direito está caracterizado por sua abertura cognitiva aos preceitos morais. É assim até mesmo em função do advento do constitucionalismo, que possibilitou a instituição de uma verdadeira comunidade moral de valores (MARQUES, 2007, p. 8). O que se pretende afirmar é que o Direito ao tutelar valores éticos, não está salvaguardando apenas a moral pública, afinal somente são juridicamente relevantes as condutas morais quando oferecem perigo ou afetam o ordenamento jurídico a qual pretende proteger.

Apesar de não violar a letra da lei, a primeira razão para considerar imoral o planejamento tributário agressivo é a estrutura da economia mundial. Não há como garantir segurança nas relações jurídicas se não há dinheiro para manter o próprio sistema funcionando (MURPHY; NAGEL, 2005, p. 85) – não podemos negar que pela alta carga tributária incidente em todos os negócios brasileiros, o custo final tende a tornar-se um impedimento de investimentos sólidos no país, o que estimula acionistas e até mesmo pessoas físicas e jurídicas a transitar por paraísos fiscais.

O caminho de se aproximar o conceito jurídico de agressividade com imoralidade é equivocado, na medida em que serve apenas como instrumento de legitimação de um Estado Fiscal autoritário que estaria legitimado a tributar qualquer realidade econômica que deseje em nome de valores sociais, fulminando a segurança jurídica do sistema, porquanto esvaziaria o conteúdo semântico mínimo de suas regras de competência e incidência tributárias deslegitimando uma operação lícita de transferência de bens como ocorre no *trust*.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É inegável que o sistema tributário nacional vem enfrentando uma crise moral quando falamos em elisão fiscal nas operações estrangeiras, sobretudo quando falamos de uma ferramenta que não encontra embasamento teórico e legal no Brasil, mas que produz seus efeitos como é o *Trust*.

O fato de esse comportamento não ser ilegal, não significa necessariamente que seja moral. É verdade que a conduta que seja legal, não pode ser imoral num sentido particular, isto é, uma vez que não é ilegal, não pode ser imoral pelo motivo da proximidade com a ilegalidade. Mas a conduta pode ser imoral, por motivos que vão para além da violação da lei. A evasão é imoral por motivos mais do que judiciais, que acabam por ficar na esfera da moralidade.

Assim, uma prática como a elisão fiscal pode ser legal, legítima, e como alguns diriam, derivativa da liberdade de gerir a sua vida pessoal afetando o tratamento dado a sucessão no *trust*.

No entanto, remetermos esta prática para algo imoral, indesejado pelo corpo social ao nível da motivação para empreender em tais ações, o que poderia refletir-se no declínio das práticas de minimização tributária. Defendemos que embora não exista uma previsão legal do uso de *trusts* no território nacional, os ganhos de capital obtidos no exterior terão sua devida tributação nos Estados, desta forma não havendo empecilhos para sua constituição e conseqüentemente, não existirão motivos para desconsideração do negócio – afinal, estamos falando em desburocratização do processo sucessório, tornando-o mais célere, o que não somente tem o propósito de minimizar o recolhimento tributário.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AULT, Hugh J. Corporate integration, tax treaties and the division of tax base: principles and practices. **TLT**, vol. 47, p. 565-608, 1992.

BARRETO, Paulo Ayres. **Planejamento tributário**: limites normativos. São Paulo: Noeses, 2016.

- BBC NEWS. 2012. **Starbucks, Google and Amazon grilled over tax avoidance**. Disponível em: <<http://www.bbc.com/news/business-20288077>>. Acesso em: 08 nov. 2020.
- CALDAS, Marta. **O conceito de planejamento fiscal agressivo: novos limites ao planejamento fiscal?** Coimbra: Almedina, 2015.
- CALIL, Ricardo. A incidência do Imposto de Renda e do ITCMD em operações com *Trusts*. **Revista Direito Tributário Atual**, p. 179-199, 2018.
- CREPALDI, Silvio. **Planejamento tributário: teoria e prática**. 3ª ed, São Paulo: Saraiva, 2018.
- FAGUNDES, Samara Azevedo. **Trust: Estudo do instituto e considerações à luz do ordenamento jurídico brasileiro**. São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2012.
- GRECO, Marco Aurélio. **Planejamento Tributário**. 3ª ed. São Paulo: Dialética, 2011.
- MALERBI, Diva Prestes Marcondes. **Elisão Tributária**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.
- MARQUES, Mario Reis. **Introdução ao direito**. 2ª ed. Coimbra: Almedina, 2007.
- MCNAUGHTON, Charles William. **Elisão e norma antielisiva: completabilidade e sistema tributário**. São Paulo: Noeses, 2014.
- MOREIRA, Clara Gomes. Competência constitucional para tributar o trust. **Revista Fórum de Direito Tributário – RFDT**, Belo Horizonte, ano 15, n. 89, p. 137-162, set/out 2017.
- MURPHY, Liam; NAGEL, Thomas. **O mito da propriedade**. Os impostos e a justiça. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- NEVES, A. Castanheira. **Questões de facto: questão de direito ou o problema metodológico da juridicidade (Ensaio de uma repositição crítica)**. Tomo I – A crise. Coimbra: Almedina, 1967.

- OLIVA, Milena Donato; RENTERÍA, Pablo. Fidúcia: a importância da incorporação dos efeitos do trust no direito brasileiro. **Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC**, Rio de Janeiro, v. 48, p. 27-61, out/dez, 2011. Disponível em: <<https://ibdcivil.org.br/revista/volume-no-48/>>. Acesso em: 31 out. 202048
- OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. O Instituto do “Trust” na Perspectiva do Direito Brasileiro. In: SCHOUERI, Luís Eduardo; BIANCO, João Francisco. **Estudos de Direito Tributário em Homenagem ao Professor Gerd Willi Rothmann**. São Paulo: Quartier Latin, 2016.
- PIEIDADE, Liliana Oliveira. **Tributação de Estruturas Fiduciárias: do Trust em Especial**. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2016.
- PREBBLE, Zoe; PREBBLE, John. The morality of tax avoidance. **CLR**, vol. 23, p. 693-745, 2010. Disponível em: <https://papers.ssn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1650363>. Acesso em: 01 nov. 2020.
- ROTHMANN, Gerd Willi. Afinal, o planejamento tributário pode ser criminoso? In PRETO, Raquel Elita Alves. **Tributação brasileira em evolução: estudos em homenagem ao professor Alcides Jorge Costa**. São Paulo: IASP, 2015.
- SACONNE, Mario. La evasión legal legítima. **CTF**. Boletim da DGCI, n. 142, p. 7-23, out. 1970.
- SALOMÃO NETO, Eduardo. **O trust e o direito brasileiro**. São Paulo: LTR, 1996.
- SALOMÃO NETO, Eduardo. **O trust e o direito brasileiro**. São Paulo: RT, 2016.
- SANTOS, Rodrigo Lucas Carneiro. Cidadania e solidariedade tributária: entre participação e responsabilidade. In SANTOS, Rodrigo Lucas Carneiro (Coord.); ABRANTES, Laís Marcelle Nicolau (Coord.). **Os pilares do Direito: estudos de Teoria Crítica da Cidadania**. João Pessoa: Ideia, 2015.

TÔRRES, Heleno Taveira. **Direito tributário internacional**: planejamento tributário e operações transnacionais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

XAVIER, Alberto. **Direito Tributário Internacional do Brasil**. 8^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

WARD, David A. Abuse of tax treaties. **Intertax**, vol. 23, n. 4. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 1995.

A TAXATIVIDADE DO ROL DE DOENÇAS GRAVES DO IRPF NA LEI 7.713/88 FRENTE AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA E OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS

Alessandra Cristina do Nascimento Casas

Lúvia Cristina da Silveira e Silva

Jair Eduardo Arruda Guimarães

1. INTRODUÇÃO

O Imposto de Renda (IR) é uma espécie de imposto que possui uma dualidade quanto ao objetivo de sua instituição, pela sua função arrecadatória, mas também por possuir uma função social, pautada nos princípios da igualdade e da capacidade contributiva e na garantia de aproximação do ideal de justiça distributiva tendo finalidade mediata a isenção do pagamento do imposto àqueles que se enquadram no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88.

A referida isenção é destinada aos portadores de doenças graves, recaindo tal benefício fiscal somente sobre os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional. Esse benefício tem um caráter restrito quanto aos seus beneficiários e, em razão do art. 111, II, Lei nº 5.172/66, o Código Tributário Nacional prevê uma interpretação literal para as isenções instituídas pelo legislador ordinário.

Do narrado, o motivo desse trabalho é discutir a possibilidade de dar uma interpretação extensiva ao rol da isenção de IRPF para portadores de doenças graves por meio de uma pesquisa qualitativa, bibliográfica e documental, análise de leis, livros, artigos científicos e decisões do Supremo Tribunal Federal e do Supremo Tribunal de Justiça.

Inicialmente se abordará sobre a isenção fiscal e a extrafiscalidade do tributo no Estado brasileiro demonstrando a importância da arrecadação de impostos para o custeio das necessidades financeiras do Estado e evidencia também a forma que o caráter extrafiscal do tributo pode ser utilizado como instrumento para a realização de justiça social com ênfase nos princípios constitucionais tributários, em face da isenção tributária.

Depois, far-se-á ponderações acerca da problemática sobre a isenção de IRPF de pessoa portadora de moléstia grave e a discussão sobre a abrangência do art. 6º, XIV da Lei nº 7.713/88, traçando um comparativo sobre as formas de interpretação da lei, e estabelecer a crítica ao art. 111 do CTN, que impõe uma forma literal de aplicação às normas de isenção afastando a possibilidade de outras interpretações.

Por fim, será vista a divergência de interpretação do art. 6º, XIV da Lei nº 7.713/88 nos tribunais pátrios com o intuito de evidenciar a importância dessa discussão para concluir a necessidade de estender esse direito às remunerações dos trabalhadores portadores de moléstia grave que permanecem em atividade.

2. A ISENÇÃO FISCAL E A EXTRAFISCALIDADE DO TRIBUTO NO ESTADO BRASILEIRO

Como ponto de partida, mediante lei, os contribuintes acabam contribuindo para o custeio das despesas coletivas do Estado e entes públicos. Ademais, na doutrina moderna, defende-se que os ramos do direito financeiro e tributário devem ser estudados separadamente, e Fernandes (2010) afirma que a interpretação da Constitucional de 1988, conforme art. 24, I traz esta compreensão quando dispõe que “compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre direito tributário, financeiro [...]”, tornando-se imperioso o estudo apartado destas disciplinas para o melhor discernimento e evidência dos fenômenos jurídicos a elas correlatos.

De acordo com Amaro (2011) preceitua que tributar, no sentido de repartir, distribuir, atribuir conserva o mesmo desígnio gerado pelo Estado sendo o tributo resultado desta ação estatal, que o distribui em forma de ônus entre os súditos. Ao executarem a ação de pagá-lo para o Estado, eles tornam-se contribuintes. Por isso, a finalidade precípua do tributo é a de arrecadar riquezas geradas pelos indivíduos para financiar as despesas do Estado.

Para a doutrina clássica, a isenção tem como natureza jurídica a dispensa legal do pagamento do tributo, encontrando-se no art. 175, I, do CTN, no capítulo da exclusão do crédito tributário. Contudo, este posicionamento encontra-se superado pela doutrina moderna, cujo pensamento ora se filia, tendo como principal crítica o fato de que se a norma de isenção impede a ocorrência do fato gerador do crédito tributário, logo não existirá obrigação tributária e, por consequência, não haverá crédito também.

Ocorre que a tributação pode ser utilizada para outros afins como: implementação de políticas públicas, seja na área de preservação do meio ambiente natural, artístico, histórico, ou visando a redução dos encargos tributários sobre os hipossuficientes, sem que para este fim sejam criados novos tipos tributários para amadurecer a concessão dos objetivos fundamentais constitucionalmente estabelecidos (SCAFF, 2011).

Do exposto acima, constata-se que a extrafiscalidade pode ser implementada estimulando ou desestimulando certos comportamentos, e uma das formas reside na concessão de benefícios ou incentivos fiscais, operacionalizada mediante isenções parciais ou totais, redução de alíquotas ou concessão de créditos fiscais. No entanto, neste trabalho visa-se deter à análise das isenções.

Para Catão (2004), as isenções assumem a forma de incentivos fiscais, os quais são instrumentos de desoneração tributária autorizada pelo ente competente, por meio de lei específica, com o intuito de estimular as relações jurídico-econômicas, podendo haver uma suspensão parcial ou total pelo legislador competente, com a finalidade de que a exação tributária seja aplicada de maneira efetiva, eficiente e justa.

Segundo o autor, o ente estatal utiliza as normas veiculadoras de incentivo fiscal como forma norteadora para a organização do estado a fim de realizar promoção social, sob os moldes da Intervenção do Estado no

Domínio Econômico e por meio da doutrina da extrafiscalidade, utiliza-se dos incentivos fiscais como autolimitação do poder de tributar.

Nas lições de José Casalta Nabais:

A extrafiscalidade traduz-se no conjunto de normas que, embora formalmente integrem o direito fiscal, tem por finalidade principal ou dominante a consecução de determinados resultados económicos ou sociais através da utilização do instrumento fiscal e não a obtenção de despesas para fazer face às despesas públicas (...) estão dominadas pelo intuito de atuar diretamente sobre os comportamentos económicos e sociais dos seus destinatários (..) (NABAIS, 1998, p.629).

Logo, para o Estado concretizar a consecução de determinados resultados económicos ou sociais, pode se utilizar da atividade extrafiscal do tributo, por meio da isenção fiscal para induzir determinadas condutas económicas e sociais dos cidadãos.

É nesse contexto que a tributação ganha um papel importante como meio de se externar políticas públicas. É certo que a receita é de suma relevância para o Estado de matriz capitalista, razão pela qual a função precípua de tributar ganha contornos sociais, visto que a finalidade fiscal da tributação não pode ser compreendida só como “um instrumento jurídico de abastecimento dos cofres públicos” (ATALIBA, 2008, p. 28).

Ao utilizar o tributo como forma de intervenção e regulamentação de atividades económicas, o Estado pode estimular ou desestimular comportamentos, utilizando-se da extrafiscalidade da tributação, fenômeno ligado à intervenção e regulação da vida económica e social de um país, capaz de editar políticas públicas com condão de promover transformações sociais, eis que o direito tributário não deve ser instrumentalizado, tornando-o avesso a elementos “extrajurídicos”, tais como: função, efeitos e controles (DETZEL, 2020).

Em se tratando do IRPF, percebe-se que além de exercer uma função fiscal, também executa uma função extrafiscal, na medida em que a administração pública ao controlar as alíquotas com base na capacidade financeira do contribuinte ou conceder a isenção do contribuinte que está fora da faixa de contribuição, assim o faz no intuito de garantir a redução

das desigualdades existentes para promover a justiça social entre as demais regiões da federação, vide art. 145, §1º da CF/88.

O objeto de estudo do presente artigo, precisamente à concessão da isenção do IR sobre os proventos de pessoa com moléstia grave, vê-se que possui caráter extrafiscal, na medida em que concede a isenção ao portador de tal moléstia, possibilitando que doente tenha mais condições de custear seu tratamento, desde que este preencha os requisitos taxativos constantes na Lei 7.713/88, que será detalhado a seguir.

3. A ISENÇÃO DE IRPF DE PESSOA PORTADORA DE MOLÉSTIA GRAVE: a discussão sobre a abrangência do art. 6º, XIV da Lei 7.713 de 1988.

Atualmente, a isenção fiscal mais debatida na academia e nos tribunais pátrios está no art. 6º, XIV da Lei 7.713/88, a qual concede a isenção do Imposto de Renda Pessoa Física sobre determinado grupo de pessoas portadoras de doenças graves do dispositivo legal. Observe:

Art. 6º Ficam isentos do Imposto sobre a Renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

[...]

XIV – os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma. (BRASIL. Lei 7.713, 1988).

Trata-se de importante isenção fiscal aos portadores de moléstia grave contida nas hipóteses previstas no mencionado artigo, pois essa norma assegura o direito à manutenção de seus rendimentos e proventos com o

objetivo de possibilitar que a renda não destinada ao pagamento do tributo seja utilizada para o tratamento, contenção ou possibilitar investimentos em qualidade de vida ao portador de quaisquer doenças graves elencadas.

A Lei nº 7.713/88 é taxativa em indicar quem pode gozar da isenção fiscal, determinando alguns critérios cumulativos como:

1- Ser portador de uma das doenças ou condições que a lei indica, as quais têm como características comuns a gravidade, pois são consideradas crônicas, ou permanentes, ou progressivas, ou degenerativas, ou até mesmo levem a morte, podendo ter todas essas características ou algumas apenas.

2- Ser aposentado, pensionista, reformado por acidente em serviço e os portadores de moléstia profissional, compreendida como decorrente do exercício de certa profissão, consoante ao reconhecimento pelo antigo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, atualmente incorporado ao Ministério Econômico.

Importante destacar que gera muita polêmica na academia e na jurisprudência a interpretação do inciso XIV do art. 6º Lei 7.713/88 quando determina que a isenção do IRPF recaia sobre “os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente de serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia [...]”. (BRASIL, 1988). Visto que nesse trecho incide divergência quanto à abrangência da isenção fiscal havendo duas formas de se interpretar o dispositivo.

A primeira forma, legalista, interpreta as isenções como direito excepcional, que foge à regra geral (a de tributar), que se traduziriam em “favores” ou “privilégios” concedidos pelo poder tributante, razão pela qual é natural que a interpretação de tais dispositivos fosse restritiva. Assim, o aplicador da lei nem se preocuparia em realizar digressões acerca da norma, havendo verdadeira “cegueira voluntária” por parte do agente.

Tal percepção acerca de hipóteses que desonerem o particular de alguma obrigação tributária é adotada no CTN, pelo art. 111 do diploma, o qual traz como regra de interpretação dirigida às hipóteses de suspensão ou exclusão do crédito tributário, à outorga de isenção ou dispensas no cumprimento de obrigações tributárias acessórias, veja-se:

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

- I - Suspensão ou exclusão do crédito tributário;
- II - Outorga de isenção;
- III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias. (BRASIL. Lei nº 5.172, 1966).

Como consequência, estariam excluídos da isenção do inciso XIV do art. 6º da Lei 7.713/88 os trabalhadores, cometidos por quaisquer das doenças graves elencadas na regra que estejam na “ativa”, bem como todas as doenças igualmente graves e potencialmente incapacitantes que existem e que estejam fora do rol previsto em lei, eis que tal artigo determina a interpretação literal ou gramatical da referida isenção.

Há de se destacar, portanto, a necessidade da aplicação do pensamento sistemático, ante a falta de coerência na aplicação do direito ou na simples adequação abstrata entre normas. De acordo com Ronald Dworkin (1999), a ordem jurídica deve ser compreendida como “uma voz organizada e coerente.

No início do século XXI houve o movimento de valorização do conteúdo ético-moral da Constituição, com destaque à eficácia imediata e auto aplicável de direitos e garantias fundamentais, influenciado pelo marco teórico do pós-positivismo. Isso resultou além da supremacia constitucional, da incorporação de valores políticos e sociais, notadamente a dignidade humana e bem-estar social, à eficácia expansiva dos valores constitucionais (FERNANDES, 2017).

Portanto, interpretação literal da isenção acaba por alienar o aplicador da lei a impor uma interpretação reducionista. Conseqüentemente, há a dissociação do regime das isenções tributárias dos princípios como a dignidade humana, proteção do mínimo existencial e isonomia, obrigando os agentes públicos a resguardar uma ordem econômica imaginária, o que se assemelha à aplicação “surrada” da reserva do possível (NASCIMENTO, 2011).

3.1. Dignidade humana, mínimo existencial, capacidade contributiva e o Estatuto da Pessoa com Deficiência: vetores interpretativos da isenção do Art. 6º, inc. XIV da Lei 7.713 de 1988.

A dignidade da pessoa humana é um conceito amplo, vide art. 1º, III do Texto Constitucional e está presente em vários dispositivos como no

art. 226, §6º, que trata do planejamento familiar assim como no art. 230 que trata do dever do Estado, da sociedade, da família de assegurar a dignidade de todas as pessoas idosas.

No plano internacional, a Declaração Universal de Direitos Humanos (ONU, 1948), preceitua no art. 1º: “todos os seres humanos nascem livres e iguais, em dignidade e direitos”, bem como, todos os tratados e convenções internacionais decorrentes do sujeito de direito internacional levam consigo os primados da dignidade, tais quais o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Por sua vez, Kant, em sua obra intitulada “Fundamentação da Metafísica dos Costumes” compreende a dignidade humana realizando um paralelo entre substitutividade e preço, pois a dignidade é atributo concedido àquilo que não pode ser substituído por coisa de valor equivalente, tendo valor intrínseco que possui cada pessoa, não podendo essas serem jamais utilizadas como meio, tendo o homem fim em si mesmo.

Percebe-se que, por ser um conceito tão amplo, admite várias acepções, mas todas norteiam a ideia de impedir que o ser humano se reduza a objeto, que venha a ter tratamento degradante, bem como da necessidade de se assegurar condições mínimas para que se possa ter uma existência digna (SARLET. 2014).

Programático, a doutrina compreende como o dever do Estado de realizar políticas públicas, ações afirmativas, atuação legislativa e até judiciária para que o indivíduo possa desenvolver suas potencialidades, garantindo respeito ao núcleo indispensável de direitos e garantias à existência digna do ser humano.

A esse conjunto de condições materiais para se ter uma vida digna se nomeia de “mínimo existencial” como consectário da dignidade humana, e na legislação infraconstitucional, todavia amplamente reconhecido pela doutrina e jurisprudência.

Quanto à tributação, garante-se o mínimo existencial tanto através da subvenção direta de serviços e políticas públicas, por meio do pagamento das exações, financiando os cofres públicos, como em protegendo o patrimônio essencial do particular de ingerências do Estado.

Mediante disto, o mínimo essencial não decorre somente da realização de prestações por parte do Estado, mas também decorre de absten-

ções, de “não fazer”, permitindo que a pessoa possa ter condições materiais suficientes para que autonomamente possa garantir a si própria uma vida digna.

Há quem considere mínimo existencial como verdadeira imunidade tributária implícita, vedando o Estado de instituir hipóteses de incidência tributária sobre todo e qualquer fato ou ato jurídico que possa violar esse conjunto mínimo de garantias à dignidade humana.

Tendo isso, percebe-se que o modelo interpretativo imposto pelo art. 111 do CTN não encontra respaldo constitucional, na medida em que a interpretação a *prima facie* ignora sua força normativa, especialmente no que diz respeito a garantias de direitos humanos e fundamentais.

Apegar-se ao sentido estrito da lei, no caso do art. 6º, XIV da Lei 7.713/88, é dar tratamento desigual aos portadores de doenças graves porque alguns deles se encontram em plena execução de atividade laboral e mesmo assim não recebem nenhuma isenção, já outros recebem devido terem doença grave prevista no rol taxativo do dispositivo já mencionado.

A Organização Mundial da Saúde vem divulgando, desde 2015, uma lista anual de doenças e patógenos que devem ser prioridade em estudos e pesquisas na seara médica. Dentre as doenças listadas, tem-se a Febre de Lassa, doenças henipavirais, Febre de Vale do Rift, etc., todas graves e com potencial de letalidade, as quais impõem aos seus portadores constante vigilância e dispêndio financeiros para que se mantenham vivos ou que possam, ao menos viver com dignidade. Incide também doenças genéticas raras, geralmente são crônicas, incapacitantes e progressivas, as quais muitas não possuem cura e tem potencialidade de impedir uma convivência igualitária de seu portador com a sociedade. Tanto que conforme a OMS, não se sabe o número exato de doenças raras e incapacitantes no mundo, mas estima-se que sejam cerca de 6.000 a 8.000 (OMS, 2018, *online*) tipos diferentes.

Ademais, na seara da seguridade social, muitos dos portadores de tais moléstias são considerados pessoas com deficiência devido abarcarem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial e isso pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com o meio social, vide art. 2º da Lei 13.46/15.

Assim, tem-se no direito da seguridade social uma especial preocupação do legislador em proteger pessoas que se encontrem em estado de

vulnerabilidade e, na seara tributária, cobrar tributos das pessoas com deficiência é um ato abusivo resultando, assim, em caráter inconstitucional.

Sob a ótica do STJ, pelo seu julgamento do REsp. 192.531/RS, que teve como relator o Ministro João Otávio de Noronha, DJ 16.5.2005, firmou o seguinte entendimento:

O art. 111 do CTN, que prescreve a interpretação literal da norma não pode levar o aplicador do direito, à absurda conclusão de que esteja de valer-se de uma equilibrada ponderação dos elementos lógico-ele impedido, no seu mister de apreciar e aplicar as normas de Direito, sistemático, histórico e finalístico ou teleológico, os quais integram a moderna metodologia de interpretação das normas jurídicas. (BRASIL. STJ. REsp. 192.531/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 16.5.2005).

Esta forma de interpretação literal contraria o preceito de minimizar o sacrifício dos enfermos, na verdade, diminui a obtenção de recursos para tratamento médico e curativo. Caso isso não aconteça, ocasionará uma afronta direta à Constituição e aos princípios e garantias fundamentais que devem reger todo o ordenamento jurídico, inclusive o tributário.

A discussão não é simples, pois pode ser compreendida não somente a partir do critério positivista-formal de Kelsen, mas também através da análise de um positivismo-inclusivista e pós-positivista de Robert Alexy, o qual defende a diferenciação entre normas princípios e normas regras em razão do grau de abstração e aplicabilidade, defendendo, ao contrário do jurista austríaco, que por vezes o nível das regras tem primazia em razão ao nível dos princípios, em razão de sua aplicabilidade e generalidade menor (ALEXY, 2008).

Contudo, não significa que as regras sempre poderão prevalecer diante princípios, pois o critério a ser utilizado para se verificar a prevalência entre um e outro é a “regra de precedência”, também aplicável em relação a conflitos entre princípios, a qual, segundo o autor, a prevalência é a verificação *in concreto* das circunstâncias jurídicas e fáticas do caso concreto (ALEXY, 2008). Vale ressaltar que Ronald Dworkin informa que o judiciário não pode ficar adstrito somente na mera subsunção de fato à norma

e eximir-se de realizar juízos de moralidade, de realizar, o que o autor denomina “leitura moral” da Constituição (DINIZ, 2014).

Reconhecer a eficácia normativa de princípios, os quais possuem abstração elevada, conforme Alexy, não é atuar além da competência do judiciário, mas sim dar aplicação a preceitos muito maiores que regra instituída pelo legislador ordinário, o qual deve ser coerente ao tentar privilegiar determinado valor ou princípio, como a igualdade, deve permanecer privilegiando-o, “sendo o legislador livre, desde que coerente” (ÁVILA, 2017).

Portanto, verifica-se que a hermenêutica restritiva proporciona uma situação de hipervulnerabilidade, lesionando a garantia de direitos mínimos, sem os quais não se pode viver com dignidade, tornando a existência duplamente tortuosa em total desrespeito com os preceitos gerais da capacidade contributiva individual de cada contribuinte, induzindo a um exercício abusivo do poder de tributar.

4. A DIVERGÊNCIA DE INTERPRETAÇÃO DO ART. 6º, XIV DA LEI 7.713 DE 1988 NOS TRIBUNAIS PÁTRIOS

Mediante jurisprudência pátria, o judiciário já opinou sobre o alcance do art. 6º, XIV da Lei 7.713/88, destacando-se o pronunciamento dos tribunais superiores, STF e STJ que tiveram maior destaque em razão de sua competência para analisar a matéria em discussão.

Em consulta realizada em (28 de out. de 2020), no sítio eletrônico oficial <<https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/>>, foram selecionados acórdãos. Dentre 6 deles da pesquisa, somente 4 enfrentam parcialmente o debate acerca da extensão da art. 6º, XIV da Lei 7.713/88, foram o AG.REG. no RE 807.583/RS (2014,), AG. REG. no RE 852.409/RS (2015), AG.REG. no RE 1.009.174/GO (2017) e AG.REG. no RE 1.032.397/PR (2018).

Analisando a evolução cronológica dos julgados percebe-se que não houve modificação no entendimento do STF sobre as decisões do tema. Entende-se que não poderia julgar o mérito do Recurso utilizando-se de três argumentos, quais sejam: inconstitucionalidade reflexa ou indireta, sendo discussão restrita ao âmbito infraconstitucional; impossibilidade do PJ atuar como legislador positivo; e a impossibilidade de averiguar

a violação ao mínimo existencial em razão da necessidade de reanálise de provas e fatos.

O voto do Ministro Dias Toffoli, seguido por toda a 2ª turma do STF (2015), uniu os argumentos mencionados para novamente negar o pleito da recorrente. Contudo, conforme se verificou em todos os julgados da Suprema Corte, as alegações dos recorrentes não foram enfrentadas e devidamente rebatidas, valendo-se dos argumentos de natureza processual, com exceção da alegação de obediência à separação dos poderes e impossibilidade de atuação como legislador positivo.

Nem sempre a lei mostra-se capaz de dar respostas satisfatórias às inúmeras situações que chegam ao judiciário. Destarte o julgado confunde-se com a atuação positiva do juiz. Portanto, não se configura usurpação legislativa, sendo a interpretação jurídica pré-regulada por uma norma constitucional fundante. Deve-se expurgar a norma infraconstitucional ou dar sentido diverso a norma que se abstenha de observar seus preceitos, não se tratando de usurpação da competência legislativa, e sim reconhecimento da força constitucional

Acerca da impossibilidade de reexame de fatos e provas nos recursos excepcionais, cabe destacar que a Súmula 279 do STF (1963), Luiz Guilherme Marinoni (2016, 29) entende que o efetivo papel das Cortes Supremas está na guarda da legislação federal e da Constituição decidindo-se quais os significados que devem prevalecer a respeito das dúvidas interpretativas suscitadas pela prática forense, na sua vocação de guia interpretativo”, limitando-se a matérias de direito objetivo.

Fala-se em mera revisão de fatos e provas que afastam apreciação do recurso que busque tão somente discutir insatisfações de cunho não jurídico. Ocorre que há profusão de decisões de inadmissibilidade de recursos excepcionais em razão da mencionada súmula, ignorando-se que as provas e fatos inevitavelmente dão contornos ao direito, ante o fenômeno da subsunção.

Quanto à alegação de inconstitucionalidade reflexa, levantada pelo Ministro, mediata ou oblíqua, ocorre quando ato de poder ultrapassa os limites definidos pela norma a qual está subordinada antes de negar a Constituição, gerando, assim, controle de legalidade e não constitucionalidade (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2017).

Este é o entendimento adotado pelo STF na Ação direta de Inconstitucionalidade de nº 3.132/SE (2006), julgada e publicada no Diário da Justiça de 09/06/2006, de relatoria do Min. Sepúlveda Pertence. Pretendeu a inconstitucionalidade de atos normativos exarados pelo Ministro da Previdência e Assistência social. O STF entendeu não cabível a mencionada ação.

Dessa forma, o conceito usado pelo Ministro, diz respeito sobre a reanálise de reinterpretação da legislação infraconstitucional, noção diversa daquela já consolidada pelo tribunal e daquela entendida pela doutrina. Ademais, a interpretação de norma infraconstitucional é objeto de diversos outros mecanismos de controle de constitucionalidade, tais como a interpretação conforme a constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto.

Entender que a controvérsia diz respeito exclusivamente a interpretação de legislação infraconstitucional federal é chamar a competência, em sede de recursos de natureza especial do STJ, na medida em que possui a competência estampada nos art. 105, “a”, “b”, “c”, “d” da CF/1988 para apreciar e julgar recursos especiais enfrentando matérias de ordem infraconstitucional.

Ocorre que, conforme consulta realizada em (29 de out. de 2020), no sítio eletrônico oficial <<https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp>>, buscou-se selecionar exclusivamente acórdãos, por motivos de que se pretende investigar as decisões colegiadas, bem como seus votos. Dos 165 resultantes da pesquisa, apenas os 16 primeiros foram comparados entre si, tendo sido selecionado o Agravo Interno no Recurso Especial no REsp de nº 1784245/DF (2020), como representativo da temática, eis que apresenta similitude de fatos e de argumentos com o AG.REG. no RE 852.409/RS (2015), destacado anteriormente.

Tal acórdão, além de reiterar os argumentos do STF, destaca-se a alegação de que o confronto normativo proposto é discussão que deve ser levada ao STF em razão de sua competência constitucional de assegurar a correta aplicação e uniformização do direito constitucional, não podendo, assim, o STJ manifestar-se sobre o mérito da demanda.

Assim, nenhuma Cortes Superiores que, em tese possuem competência para enfrentar o mérito, efetivamente o enfrentam. Em nenhuma jurisprudência selecionada houve análise da controvérsia, não se imiscuiu

acerca da eficácia das normas constitucionais ou se há efetiva lesão ou não a tais direitos, mas tão somente a utilização vazia de argumentos processuais que tornam-se prejudiciais de mérito, violando, inclusive, o princípio processual da primazia da resolução de mérito das demandas.

A reiteração indiscriminada de tais teses e a falta de efetiva fundamentação criam barreiras jurídicas constituindo, verdadeiramente, o fenômeno da utilização de jurisprudência autodefensiva, qual pode ser compreendida como:

Um conjunto de entendimentos que aplicam óbices processuais altamente restritivos para o conhecimento do Recurso Extraordinário sobre matérias processuais-constitucionais, com natureza de uma fachada de justificação a acobertar a falta de infraestrutura da Suprema Corte brasileira. (HIRSCH, 2011, p. 4).

Tal fenômeno, aplicável a todo Tribunal pauta-se na incapacidade dos Tribunais brasileiros de lidarem com a quantidade massiva de demandas pendentes e futuramente ajuizadas, razão pela qual se utilizam uma cadeia infundável de jurisprudências que citam outras jurisprudências para negar o prosseguimento de determinado recurso sem haver a devida fundamentação, tudo com vistas a viabilizar o melhor funcionamento do judiciário.

Portanto, percebe-se que não há motivo jurídico que impeça as cortes excepcionais apreciarem o mérito da controvérsia, havendo, potencialmente, motivações de cunho político-econômico, afinal, a União Federal passaria a arrecadar menos diante da extensão da interpretação da isenção em debate.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O artigo debruçou-se sobre a interpretação e aplicação do art. 6º, XIV da Lei nº 7.713/88, com base no princípio da dignidade humana, os direitos fundamentais e o mínimo existencial assegurados na atual Carta Política brasileira.

Quanto aos resultados alcançados, verificou-se que interpretação literal do CTN proporciona uma aplicação restritiva do art. 6º, XIV da Lei nº 7.713/88. Conseqüentemente, importará na conclusão da taxatividade do

rol de doenças graves lá listadas que autorizam aposentados, pensionistas e reformados de gozar de da isenção do IRPF.

Tal benefício tributário dado pelo legislador ordinário pretende realizar preceitos fundamentais como a vida, a saúde e a integridade física, podendo-se falar, portanto, no resguardo da própria dignidade humana. Há violação de tais preceitos, pois a aplicação restritiva da isenção põe a margem do direito todos aqueles pensionistas, aposentados e reformados que possuem doenças igualmente ou mais graves que aquelas listadas no art. 6º, XIV da Lei nº 7.713/88.

Dentre os direitos fundamentais e humanos expostos à lesão, tem-se a dignidade humana em seu aspecto do mínimo existencial, na medida que tem a potencialidade de afetar grande massa de pessoas portadores de doenças graves ou raras, cujo tratamento é custoso e não é integral pelo SUS, ignorando a capacidade contributiva individual e a qualidade de vida daqueles que já se encontram em condição de vulnerabilidade, pondo-se a igualdade em sentido material e a proteção à pessoa com deficiência de lado.

Ademais, buscou-se analisar a jurisprudência do STF e do STJ quanto a matéria em discussão. Analisou-se quais argumentos ambos tribunais levantam para negar provimento aos recursos interpostos, de sua competência, o que prejudica a manifestação de mérito acerca dos argumentos levantados, assim como utilizam indiscriminadamente jurisprudência autodefensiva como forma de evitar a proliferação de recursos as mencionadas Cortes e furtam-se se pronunciarem acerca da eficácia constitucional, eis que há velado receio político em tal manifestação.

Portanto, constata-se mesmo que haja substrato normativo e teórico suficiente para a promoção da extensão da aplicabilidade do artigo supracitado, presente na eficácia constitucional, na jurisprudência pátria até agora, vem negando, inclusive, manifestar-se sobre o mérito do problema, perpetuando lesão à dignidade humana, mínimo existencial e isonomia dos contribuintes que se encontram desacobertados em relação à norma isentante, fato que leva à perpetuação da violação de direitos sociais como a saúde.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 6 ed. Rio de Janeiro: Malheiros, 2008.

- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- BRAGA, Suelim Iasmine dos Santos. **Mínimo essencial como limite implícito ao poder de tributar**. Revista dos Tribunais. São Paulo. v. 25, n. 134, p. 111–130, maio/jun., 2017. Disponível em: <<https://www.revistadostribunais.com.br>>. Acesso em: 08 ago. 2020.
- BRASIL, Constituição Federal. **Vade Mecum Saraiva**. 27^a ed. São Paulo: Saraiva, 2020.
- BRASIL. **Lei nº 7.713**, DE 22 DE DEZEMBRO DE 1988. Altera a legislação do imposto de renda e dá outras providências. Brasil: Congresso Nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7713.htm>. Acesso em: 04 set. 2020.
- BRASIL. Senado Federal. Agência. **Isenção de IR a aposentado com doença grave pode ser ampliada a trabalhadores**. Brasília, DF. 2020. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/08/12/isencao-de-ir-a-aposentado-com-doenca-grave-pode-ser-ampliada-a-trabalhadores>>. Acesso em: 28 out. 2020.
- COUTO, Mônica Bonetti. **Distinção entre reexame a reenquadramento jurídico dos fatos: a verdade sobre a súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça**. Empório do Direito, 24 de abril de 2018. Disponível em: <<https://emporiiododireito.com.br/leitura/a-distincao-entre-reexame-e-reenquadramento-juridico-dos-fatos-a-verdade-sobre-a-sumula-n-07-do-superior-tribunal-de-justica>>. Acesso em: 21 nov. 2020.
- DETZEL, Aline M. Hinterlang de Barros. **O tema da extrafiscalidade e o seu avanço na doutrina e no poder**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. Disponível em: <<https://www.revistadostribunais.com.br>>. Acesso em: 04 set. 2020.
- DINIZ, Thiago Antônio Nascimento. **A interpretação extensiva em matéria de isenção tributária relacionada à preservação da dignidade da pessoa humana. Uma tentativa de desconstrução do entendimento jurisprudencial predominante à luz das lições de Alexy e Dworkin**. Coleção direito Tributário II, Cole-

ção CONPEDI/UNICURITIBA. Curitiba/PR. 2014. Disponível em: <<http://livrozilla.com/doc/868141/direito-tribut%C3%A1rio-ii>>. Acesso em: 27 nov. 2020.

DWORKIN, Ronald. M. (1999). **O Império do Direito**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo, Martins Fontes.

HIRSCH, Fábio Periandro de Almeida. **Crise de funcionalidade do supremo tribunal federal brasileiro**. Portal de periódicos UNIFACS. 25 de maio de 2011. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/1489/1169>>. Acesso em: 21 nov. 2020.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos**. São Paulo: Martin Claret, 2011.

List of Blueprint Priority Diseases. World Health Organization. Genebra, 6, fevereiro 2018, Millennium Development Goals (MDG). Disponível em: <<https://www.who.int/blueprint/priority-diseases/en/>>. Acesso em: 20 out. 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 13^o ed. São Paulo: Saraiva. 2018.

MINISTÉRIO DA SAÚDE APROVA E INSTITUI POLÍTICA PARA ATENDER PESSOAS COM DOENÇAS RARAS PELO SUS. Serviço de Genética Médica, Complexo HUPPES-UFBA. Bahia, 9, abril, 2014. Disponível em: <<https://genetica.hupes.ufba.br/node/224>>. Acesso em: 20 out. 2020.

NABAIS, José Casata. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Coimbra. Livraria Almedina. 1998.

NASCIMENTO, Carlos Valder. **Isenção do imposto de renda dos trabalhadores da ativa em razão de doença grave**. 1^o ed. São Paulo: Editora Fórum, 2011.

OBSERVATÓRIO DA POLÍTICA NACIONAL DE CONTROLE DO TABACO: PREÇOS E IMPOSTOS. Instituto Nacional de Câncer. 12, junho, 2020. Disponível em: <<https://www.inca.gov>>.

br/observatorio-da-politica-nacional-de-controle-do-tabaco/precos-e-impostos>. Acesso em: 10 out. 2020.

ONU. **Declaração universal dos direitos humanos**.1948. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>>. Acesso em: 08 de ago. 2020.

PRIORITY DISEASES AND REASONS FOR INCLUSION.

World Health Organization. Genebra, 6, fevereiro 2018, Millennium Development Goals (MDG). Disponível em: <<https://www.who.int/blueprint/priority-diseases/en/>>. Acesso em: 20.out.2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. 10º ed. São Paulo: Revista do Advogado, 2014.

STF. **AGRAVO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO: AG.REG. no RE 852.409/RS**. Relator: Ministro José Antonio Dias Toffoli. DJ: 02/02/2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8331382>>. Acesso em: 18 de nov. 2020.

STF. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (Med. Liminar) - 6025** Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=6025&processo=6025>>. Acesso em: 27 de set. 2020.

STJ. **AGRAVO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO: AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.784.245/ DF**. Relator: Ministro Herman Beijamin. DJ: 20/08/2020., 2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=97389421&num_registro=201802570223&-data=20201018&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 18 nov. 2020.

A CRIMINALIZAÇÃO DO NÃO RECOLHIMENTO DO ICMS PELO CONTRIBUINTE

*Antônio Marcos Rodrigues Caracas*⁷²

*Dalton Max Fernandes de Oliveira*⁷³

*Gabriela de Aguiar Andrade*⁷⁴

*Graciete Afonso Prioto de Castro*⁷⁵

1. INTRODUÇÃO

Ao lançar-se nos intempéries do mercado, o comerciante, ou mesmo a pessoa jurídica, se sujeita a uma série de fatores, internos ou externos, que podem acarretar problemas no funcionamento devido de suas atividades. O lucro, mais do que o fim último daqueles que produzem e circulam bens e serviços, é também um princípio próprio do direito comercial e esse caráter oneroso acaba por nortear toda a atividade; independentemente da sobrevivência de perdas ou ganhos.

72 Discente do Curso de Direito da Universidade Estadual de Montes Claros – UNIMONTES.

73 Docente do Curso de Direito da Universidade Estadual de Montes Claros - UNIMONTES; Pós-graduado em Direito Processual pela Universidade Estadual de Montes Claros; Pós-graduado em Direito Tributário pela Universidade do Sul de Santa Catarina - UNISUL; Mestrando em Direito pelo Centro Universitário de Guanambi – BA UniFG.

74 Discente do Curso de Direito da Universidade Estadual de Montes Claros – UNIMONTES.

75 Docente do Curso de Direito da Universidade Estadual de Montes Claros - UNIMONTES; Pós-graduada em Direito do Trabalho pela Universidade de Franca – UNIFRAN.

Os riscos da atividade comercial são claros aqueles que se prestam a desenvolvê-las, bem como o encargo de sustentá-las, o que, por certo, não cria uma vinculação irrestrita do sujeito a todo gravame ou dificuldade. O caráter de responsabilização e atuação empresarial é precipuamente privado, restando aos dispositivos legais de caráter público regular questões incidentais de grande interesse social advindas de fatores que trespassam o campo privado.

Nesse contexto, é certo afirmar, no que se faz necessário para o desenvolvimento do tema, que a operação comercial toca outras matérias legais em frequência e momentos distintos. Em primeiro momento, durante grande parte da cadeia comercial e de forma mais recorrente, há o direito tributário, a relação do Estado com o contribuinte.

Ao Estado só é facultado integrar à ordem econômica quando a atividade for pertinente aos imperativos da segurança nacional ou em decorrência da tutela de relevante interesse coletivo (art. 173 da CF/88). O motivo de tal restrição recai sobre o preceito da livre iniciativa, também consagrado em nossa constituição, sendo aquele que confere à iniciativa privada a atuação primordial das necessidades econômicas.

O Estado é, em tese, sujeito imparcial, detentor de legitimidade para regular os fatores econômicos e não se levar por objetivos individuais, principalmente seu próprios, motivo pelo qual a sua ampla participação na ordem econômica geraria uma concorrência desleal. Assim, o Estado utiliza-se de seu poder de império para instituir tributos e arrecadar recursos para efetivar suas políticas públicas, como explica Hugo de Brito Machado:

A tributação é, sem sombra de dúvida, o instrumento de que se tem valido a economia capitalista para sobreviver. Sem ele não poderia o Estado realizar os seus fins sociais, a não ser que monopolizasse toda a atividade econômica. O tributo é inegavelmente a grande e talvez única arma contra a estatização da economia (2010, p. 30).

Tendo em vista a importância atribuída às práticas de recolhimento tributário, o legislador tratou de garantir sanções a quem inadimplir com suas obrigações, normatizando os possíveis resultados no artigo 161 do Código Tributário Nacional. Ele elenca sanções como juros de mora sem

prejuízo de outras como multa, questões que atingem o patrimônio do devedor, não se observando ao longo do texto legislativo possíveis cominações que ultrapassassem o caráter pecuniário punitivo.

No entanto, seria possível criminalizar a conduta do devedor tributário, tendo em vista a necessidade do tributo na manutenção da atividade estatal, quando ele deixa de cumprir uma imposição financeira? Bem, essa responsabilização penal pode se dar em um segundo momento, de forma indesejada e de ocorrência extraordinária, onde o Estado se vale da prerrogativa punitiva na manutenção da paz social.

Nestes casos, o sujeito ativo da imputação penal não é, por certo, a pessoa jurídica, a empresa enquanto ficção legal, mas comumente recai sobre os responsáveis da instituição quando houver uma desconsideração da personalidade jurídica, bem como sobre comerciante que exerce atividade em nome próprio (BERRUEZO, 2018).

Essas condutas que evadem o âmbito da empresa e que atingem dolosamente a paz social e econômica, a ponto de gerar responsabilização penal, não são incomuns, mas também precisam respeitar todo o processo legislativo de estrita legalidade que tem uma norma de natureza penal.

Convergindo para o tema proposto, em episódios recentes, os tribunais superiores julgaram o Habeas Corpus nº 399.109/SC, o que gerou uma responsabilização penal advinda de um fator econômico. A matéria concernente ao não recolhimento do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), próprio, aquele que não opera em substituição tributária.

O caso concreto tratava de administradores de uma sociedade varejista de Santa Catarina, Robson Schumacher e Vanderleia Silva Ribeiro Schumacher, pacientes do HC impetrado pela Defensoria Pública do mesmo estado em desfavor do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina que reformava a sentença absolutória que os pacientes haviam recebido em primeira instância.

O caso foi arrolado para a competência do STJ que até a data não possuía entendimento pacificado sobre o tema. A Quinta Turma acreditava que se constitui o crime do artigo 2º, II, da Lei nº 8.137/90 (Apropriação Indébita Tributária) mesmo na ocasião da não ocorrência de substituição tributária; enquanto a Sexta Turma, discordando desse entendimento, logra que o tipo só ocorria nas hipóteses legais de substituição tributária,

quando o contribuinte principal, na qualidade de substituto tributário, não recolhia ao erário os valores descontados a título de ICMS dos demais participantes da cadeia produtiva.

Pacificando a questão, a Terceira Turma seguiu o entendimento da Quinta e a criminalização do não recolhimento do ICMS pelo contribuinte próprio, baseando no crime de apropriação indébita tributária da Lei 8.137/90. A partir do julgado, todo contribuinte que não repasse o pagamento do valor devido de ICMS próprio, ainda que não haja dolo de evasão fiscal, mesmo havendo declaração do devido, incorre no tipo.

Por fim, a discussão chegou ao Superior Tribunal Federal (STF) na forma do Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 163.334/SC e o referido tribunal decidiu de forma semelhante à Terceira Turma do STJ, afirmando que “o contribuinte que, de forma contumaz e com dolo de apropriação, deixa de recolher o ICMS cobrado do adquirente da mercadoria ou serviço incide no tipo penal do artigo 2º (inciso II) da Lei 8.137/1990” (BRASIL, 2019).

2. ELEMENTOS DO ICMS

Inicialmente, vale ressaltar que o Direito Tributário é norteado por algumas premissas fundamentais que traduzem a sua aplicação no âmbito nacional. O Princípio da Legalidade Estrita aborda a competência com que os impostos podem ser instituídos, a partir de delimitação constitucional exercida pela redação do artigo 150, inciso I, que determina proibição de exigência ou aumento de tributo pela União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, sem lei que o estabeleça. O artigo 97 do Código Tributário Nacional ainda aponta a necessidade de lei que defina cada aspecto relativo ao imposto em questão para que seja passível sua exigibilidade frente o contribuinte. A partir disso, tratemos de matéria específica.

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 155, inciso II, que atribui a competência aos Estados e Distrito Federal para de instituir e cobrar o ICMS. Ele versa sobre diferentes núcleos tributáveis: operações relativas à circulação de mercadorias; prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal; e prestações de serviços de comunicação (PAULSEN, 2020).

A regra matriz estabelece como sujeitos ativos da relação tributária, o Distrito Federal e o estado federado em que ocorre o fato gerador da obrigação tributária, como estabelece o artigo 11 da Lei Complementar Nº 87/1996. Já o sujeito passivo, por sua vez, é definido de maneira clara pelo artigo 4º da Lei-complementar supracitada, recaindo em qualquer pessoa, física ou jurídica, que exerça a comercialização de produtos com habitualidade ou em grande volume, além de operações de transporte e comunicação, seguindo os liames da redação normativa. O ICMS comporta-se como tributo indireto, podendo transferir o ônus da carga tributária para o consumidor final, o que, ainda assim, não retira da pessoa do comerciante a sujeição passiva da relação tributária.

De forma explícita, a Lei Kandir (Lei-complementar Nº87/1996) apresenta em seu artigo 12 definições a respeito dos fatos geradores e alíquotas correspondentes a cada situação de incidência do ICMS. No primeiro caso, considera-se o momento da saída da mercadoria do estabelecimento do contribuinte, creditando o valor da operação como base de cálculo para cobrança do imposto. O valor da operação corresponde diretamente ao valor da mercadoria, existindo a operacionalização do preço a ser determinado pelo vendedor – sujeito passivo da relação – de maneira a garantir por meio daquele negócio o abatimento do valor líquido do produto, a quantia correspondente ao pagamento do ICMS, gastos relativos à atividade de mercancia exercida pelo cidadão, e o lucro como resultado final de toda essa operação. Logo, apesar da qualificação da parcela estipulada do valor de venda do produto ser destinada a quitação desse dever tributário, esse pagamento se realizará em nome próprio do vendedor, e não de outrem (PAULSEN,2020), pois a lei é bem clara em estabelecer o fato gerador e o sujeito passivo da obrigação tributária.

Considera-se, ainda, o valor final da operação realizada para fim de incidência tributária, seja essa venda realizada a prazo ou a vista, em concordância com Súmula 395 do STJ. Nesse sentido, mesmo que o comerciante não receba em sua totalidade o valor estipulado da venda, é dever deste sujeito passivo arcar com suas obrigações e garantir a quitação do imposto devido sobre aquela operação. Esse entendimento firmado pelo Supremo Tribunal de Justiça reforça, inclusive, o distanciamento obrigacional existente entre consumidor e o ICMS, não configurando, por-

tanto, como sujeito do tributo, posto que, não existe fato gerador que imputar obrigação tributária ao consumidor final.

O ICMS é classificado ainda como um imposto plurifásico, incidindo desde a produção da mercadoria, até a chegada ao consumidor final – o chamado crédito tributário em cadeia. Em decorrência disso, a não cumulatividade é regra clara aplicada ao imposto, garantindo que o tributo cobrado não ultrapasse os valores permitidos no montante pago e exceda a razoabilidade (BARTINE, 2020). Dito isso, o processo de substituição tributária porque passa o imposto, permite, a partir do conhecimento de toda cadeia tributária, que ele seja recolhido em sua base produtiva, garantindo maior poder de fiscalização do Estado. O valor em questão será abatido nas operações seguintes.

Por fim, o lançamento do ICMS acontecerá por homologação, assim como definido pelo artigo 150 do CTN. Nesse caso, ocorrerá a declaração do tributo devido de maneira espontânea pelo sujeito passivo, podendo ser confirmada tacitamente ou expressamente pelo Fisco.

3. ASPECTOS DOS JULGADOS

Apontados os elementos principais do ICMS, cabe discussão mais aprofundada sobre os argumentos elencados na sua criminalização bem como ao lastro da apropriação indébita tributária. Primeiramente, destaca-se a discussão quanto aos termos do próprio tipo penal, pois como elenca o art. 2º, II, da Lei nº 8.137/1990, consuma-se o crime se o sujeito passivo da ordem tributária “deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos” (BRASIL, 1990).

Os termos “descontado ou cobrado” geraram debate, principalmente o termo “cobrado”, uma vez que “descontado” já pressupõe um substituto tributário, enquanto “cobrado” poderia ter uma abrangência para mais de uma hipótese, as relações tributárias indiretas ou o pacífico entendimento de correspondência a apropriação de verbas legalmente descontadas de terceiros.

Defendendo a primeira hipótese, apontou o Ministro Rogério Schietti Cruz, Relator do HC nº 399.109/SC, que o significado de:

“desconto” melhor se amolda, sob o prisma penal, aos casos de tributos diretos em que há a responsabilidade por substituição tributária (nas hipóteses em que o responsável pela retenção na fonte não recolhe o tributo). O termo “cobrado”, por sua vez, deve ser compreendido nas relações tributárias havidas com tributos indiretos, mesmo aqueles realizados em operações próprias, visto que o contribuinte de direito, ao reter o valor do imposto ou contribuição devidos, repassa o encargo para o adquirente do produto (BRASIL, 2017).

Não há como tratar o consumidor final como sujeito passivo da obrigação tributária, a relação não tem fim teleológico tributário, pois afrontaria até a condição do sujeito ativo dos Estados na relação tributária. O que muitas vezes ocorre é o fisco conceder a posição de *longa manus* tributária aos intermediários da relação, assim como ocorre no caso das exações previdenciárias, sendo os empregadores meramente retentores temporários dos valores devidos com destino ao fisco.

Não há como o comerciante “cobrar” o ICMS de forma propriamente dita no valor final do produto, pois esse não detém capacidade tributária ativa; bem como não pode o consumidor final figurar no polo passivo como contribuinte, pois, para o efeito de valor final do produto, não se altera em nada a depender de sua qualidade, como deveria ocorrer caso comportasse alguma imunidade tributária genérica.

O Código Tributário Nacional (CTN) é bem conciso ao definir em seu art. 121 os sujeitos passivos da obrigação tributária, figurando, para efeitos legais, somente o contribuinte de direito e os responsáveis tributários - expressamente previstos na legislação. Nesses termos, corrobora Leandro Paulsen ao dizer que não é:

...sujeito passivo o chamado contribuinte de fato, a quem é diretamente transferido o ônus econômico do tributo mediante destaque expresso do valor devido na operação, mas que não está obrigado ao pagamento e não pode ser demandado pelo Fisco. Por fim, tampouco pode ser considerado sujeito passivo o contribuinte econômico, ou seja, aquele que suporta mediatamente o ônus da tributação (PAULSEN, 2018, p. 329).

Outro ponto que legitima o entendimento que não se estende o art. 2, inciso II, à relação com o consumidor final é a própria *ratio legis* da Lei 8.137/90. Quando o Projeto de Lei inicial foi proposto pelo congressista Nelson Jobim, havia tipificação penal específica (art. 2, inciso V) para quem “deixar de recolher aos cofres públicos, nos sessenta dias seguintes ao término do prazo fixado, tributo ou contribuição recebida de terceiros mediante acréscimo ou inclusão no preço de produtos ou serviços cobrados na fatura, nota fiscal ou documento assemelhado” (BRASIL, 1990).

Como é de se esperar, o artigo supracitado não perdurou ao fim dos trâmites legislativos e só demonstra que não era o intento da lei regular tal hipótese, não sendo sensato por interpretação extensiva do termo “cobrar” tocar essa situação; principalmente quando existe uma possível responsabilização penal.

Outro importante ponto investigado diz respeito ao ICMS compor ou não a base de cálculo do PIS e do COFINS. Versando sobre o tema, o Relator do RHC 163.334/SC, Ministro Roberto Barroso apontou que:

segundo a jurisprudência desta Suprema Corte, o valor do tributo cobrado a título de ICMS não integra o patrimônio do contribuinte. Ao revés, o contribuinte age com contornos semelhantes aos de um depositário. É nesse sentido, aliás, que este Plenário, ao examinar o RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017 (Tema 69), concluiu que o “ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”. Isso porque, segundo concluiu a ilustrada maioria, o ICMS não integraria o faturamento do sujeito passivo da obrigação tributária. Nesse contexto, o valor cobrado a título de ICMS apenas circula na contabilidade do sujeito passivo, mas não ingressa em seu patrimônio com definitividade (BRASIL, 2019).

No entanto verificou uma contradição no fundamento da decisão do Ministro, pois a discussão do STF a respeito da retirada dos valores de ICMS do cálculo do PIS e COFINS (RE 574.706/PR) não recaía sobre o argumento de que não compunha o patrimônio do comerciante e sim que não poderiam ser considerado faturamento para base de incidência das contribuições sociais, o valor do ICMS.

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, o art. 195 elencou que poderia haver contribuição sobre o faturamento e o lucro, ou seja, sobre a receita líquida. Após a referida emenda, o texto do artigo 195 passou a incidir sobre receita, faturamento ou lucro, ampliando em muito o campo de incidência das contribuições correlatas.

O Decreto-Lei nº 1.598 de 1977, em seu art. 12, define o que seria receita *lato sensu* (receita bruta) e *stricto sensu* (receita líquida). A primeira espécie é composta por aqueles créditos advindos da venda de bens nas operações de conta própria, do preço de prestação de serviços em geral, do resultado auferido nas operações de conta alheia e das receitas da atividade ou objeto principal das pessoas jurídicas não compreendidas nos incisos I a III. Já no segundo caso, a receita líquida, será o valor da receita bruta com os decréscimos das devoluções e vendas canceladas, dos descontos concedidos incondicionalmente, dos tributos sobre ela incidentes e dos valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta (BRASIL, 1977).

A Emenda 20/98 ao ampliar o campo de incidência para receita fez com que o §1º do art. 3º da Lei n. 9.718/98 (PIS/PASEP e COFINS) se tornasse inconstitucional, afinal, se tratando de receita ainda não ocorreram às deduções que deveriam para se chegar ao faturamento - receita líquida - que ditava o antigo texto constitucional. Como explica Leandro Paulsen:

...a análise da amplitude da base econômica “receita” precisa ser analisada sob a perspectiva da capacidade contributiva. Não pode o legislador fazer incidir contribuição sobre indenizações ou ressarcimentos e recuperações de custos tributários. Assim, sobre os valores recebidos a título de repetição do indébito tributário, não incide Cofins. Do mesmo modo, não incide Cofins sobre os créditos de ICMS, IPI, PIS e Cofins que evitam a cumulatividade de tais tributos (PAULSEN, 2018, p. 682-683).

Resumindo, não foram retirados ainda dá receita os tributos sobre ela incidentes e o princípio da não cumulatividade, o que impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do

ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado, assim, o ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS (BRASIL, 2017).

Como antes citado, o valor do ICMS não compõe patrimônio do comerciante em definitivo, bem como não entra em sua esfera patrimonial e é repassada ao fisco da mesma forma, podendo ocorrer as deduções de valor que o contribuinte recebeu como crédito das operações comerciais anteriores a venda.

O valor final do produto entra na esfera econômica do comerciante e em decorrência da circulação de bens e serviços inerentes a sua atividade se dá o fato gerador do ICMS, tendo esse que fazer o pagamento do tributo declarado até a data acertada. Uma vez que o pagamento não foi realizado na data estipulada, o comerciante se torna tão somente inadimplente, pois não era seu desejo sonegar, visto que declarou o valor devido, bem como não poderia configurar como apropriação indébita, pois os valores não eram alheios ao sujeito do devedor.

4. CRIMINALIZAÇÃO DO ICMS PRÓPRIO E O DIREITO PENAL ARRECADATÓRIO

Como anteriormente citado, os entes econômicos tocam, em situações excepcionais, a matéria penal; geralmente ocorrendo de forma indesejada. Nos últimos anos, é notável o ativismo penal no tratamento de questões econômicas precipuamente privadas e que se justificam em geral com argumentos de função coativa.

No caso analisado não é diferente, o Ministro Rogerio Schietti Cruz, Relator do HC nº 399.109/SC, apontou em suas considerações que:

...a tutela penal da ordem tributária mostra-se consentânea com o viés socialdemocrático estabelecido pela Constituição Federal, máxime porque tal modelo está atrelado a valores, programas e diretrizes sociais cuja implementação dependem da arrecadação oriunda dos tributos. Tais valores, programas e diretrizes programáticas revelam, outrossim, que existe um dever geral de evitar condutas que se abstêm do pagamento de tributos, de maneira que a sonegação fiscal deve ser firmemente combatida, de acordo com

os instrumentos legais e constitucionais de que dispõe o Estado (BRASIL, 2018).

Ainda que a efetivação das políticas públicas e os princípios dirigentes da ordem constitucional sejam importantes, estes não devem ser analisados de forma extensiva, principalmente com a utilização do *jus puniendi* do Estado, uma vez que é necessário atender aos princípios da legalidade e da estrita legalidade do direito tributário.

Ao analisar-se a aplicabilidade do direito penal a um fator determinante, deve-se atentar em questões como a repercussão social e a necessidade ultima da tutela punitiva. É sabido que se opera a função criminal sob o princípio da intervenção mínima, pois o processo e a pena são constrangedores e causam danos aos indivíduos de forma que não seria certo valer-se de tal pressuposto para qualquer situação.

Existindo outros modelos de sanção, bem como outros meios de intervenção para a manutenção da paz social capazes de tutelar devidamente o bem protegido, não há o que se falar em criminalização. É melhor para a própria estrutura de estado, assim como aos indivíduos, se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são essas que devem ser empregadas e não as penais (BITENCOURT apud CUNHA, 2016, p. 33).

Os métodos civis ou administrativos se encaixam na função fragmentária do direito penal, afinal, nem todas as condutas ilícitas são criminosas e nem todas as ações que lesionam bens jurídicos são proibidas pelo direito penal, de tal forma que esse último não protege todos os bens jurídicos. Para Claus Roxin (2011, p. 184), o direito penal deve assegurar, como ultima *ratio* e respeitando todos os direitos fundamentais, a convivência livre e pacífica dos cidadãos.

No caso da defesa da ordem econômica, as sanções impostas visam muito mais garantir a receita ao erário, em grande parte desmedida, do que preservar valores maiores de amplo aceite social, como o patrimônio, a liberdade, o trabalho e etc (MARTINS, 1980).

Esse fenômeno pôde ser visto na criminalização do não recolhimento do ICMS próprio, configurando muito mais uma penalização por mera dívida do que uma criminalização em razão de condutas fraudulentas. Em se tratando do lastro ao inciso II, art. 2º, da Lei n. 8.137/90, o STF enten-

deu que para o não recolhimento do ICMS ser criminalizado, há a necessidade de dois elementos: o dolo de apropriação e a contumácia do agente, ou seja, a vontade do agente de não pagar o tributo de forma reiterada.

Como fora anteriormente citado quando se tratou dos elementos do imposto, bem como se valendo da fala do Subprocurador-geral da República, José Bonifácio de Andrada, no RHC n. 163.334/SC, a relação do fisco com o consumidor final é inexistente. Verbi gratia, o consumidor não fiscalmente pelos valores não pagos em compra à prazo inadimplida. Querendo ou não, o comerciante é contribuinte de direito dessa relação econômica e a ele é imposta o ônus da anuência.

Ademais, explicou o subprocurador-geral, ao se utilizar do crime de apropriação indébita previdenciária, onde o desconto é feito diretamente do contribuinte, empregado, por meio da retenção em folha de pagamento e que deveria ser enviado pelo empregador ao INSS através do pagamento de guia individualizada e nominal, de forma que se sabe exatamente quanto e quem pagou o tributo para fins previdenciários.

Com o exposto, em nada se amolda o não recolhimento do ICMS próprio e declarado a situação descrita pelo subprocurador-geral, sobre vindo fato atípico para fins penais, pois não existe individualização do consumidor e nem repasse de direito do encargo tributário. Não há como falar em coisa alheia ou dolo de apropriação, pois até a data da anuência do imposto, o contribuinte - comerciante - detém legitimamente aqueles valores e que, na falta do pagamento na data acordada, incorrerá em mero inadimplemento que deve ser discutido na esfera civil e tributária.

Ademais, os julgados trouxeram uma série de afrontas ao princípio da estrita legalidade, tanto tributária quanto penal, ao produzir analogia in malam partem com o lastro ao art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90, bem como a tipificação penal estranha a lei em sentido estrito, ou ao fato do julgado não vincular o juízo de primeiro grau, podendo cada juiz entender ou operar de forma diversa. Ainda, delegou função reguladora penal restritiva da União aos Estados, uma vez que a amplitude do termo contumácia pode ser entendida, de forma análoga, a uma norma penal em branco e que não dispõe de texto federal definidor.

Tem se, como exemplo da insegurança jurídica que gera o termo, é a situação prática da exigibilidade ou não de condutas reiteradas (contumácia) no crime de gestão temerária que a Lei nº 7.492/86 definiu, em

seu art. 4º, *caput*, como: “Gerir fraudulentamente instituição financeira”. O termo “gerir” não expõe com precisão se são precisos reiterados atos (contumácia) ou um único ato abjeto. Nem a própria doutrina é pacífica sobre o tema, existindo vertentes que definem o crime como habitual impróprio e que se consuma com uma única ação de relevância (MAIA, 1996) e outras sustentando que gerir fraudulentamente implica em pluralidade de atos (TÓRTIMA, 2002). A discussão é ampla e os dois entendimentos são empregados no caso concreto.

Outro ponto não pacífico é se a contumácia abarcaria ou não situações onde há a absolvição do comerciante pela tese da inexigibilidade de outra conduta. Trata-se daquelas circunstâncias onde não se exigiria do homem médio conduta diversa da praticada, como demonstra exemplo empregado por Hugo de Brito Machado, onde uma empresa:

„grande ou pequena, em crise financeira, na qual o não pagamento do tributo é a única forma de permitir o pagamento de empregados e fornecedores, e assim a única alternativa para manter a empresa funcionando e tentar a superação da crise, nem sempre se configura o estado de necessidade. Este configurado estará apenas nos casos em que o empresário, o agente, depende da empresa para sobreviver, por isto mesmo equiparáveis ao do tradicional exemplo do furto para matar a fome (MACHADO, 2004, p.5).

Afinal, ainda que ocorra absolvição em um caso como o descrito, este poderia servir ou não para justificar contumácia em um momento futuro, até por que uma situação de dificuldade administrativa não tende a permanecer em uma única inadimplência.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os argumentos apresentados nos julgados pela criminalização da conduta do devedor fiscal podem até ser plausíveis, mas entram conflito com princípios da legalidade e da estrita legalidade, e possuem uma repercussão social negativa devido o constrangimento causado pelo processo e a pena.

O fim almejado pelos defensores da criminalização da conduta certamente é a garantia de recursos financeiros, através da receita derivada, para

defesa dos interesses sociais por meio da efetivação das políticas. Entretanto, ainda que os fins sejam justificáveis, a utilização do direito penal de forma coercitiva para arrecadação dos impostos, não deveria ser imposta através do judiciário, mas sim através do legislativo, que tem competência para impor sanções punitivas restritiva de liberdade.

Outro fato importante é com relação ao sujeito passivo da obrigação tributária, pois a lei determina que seja o comerciante e não o consumidor final. Também restou demonstrado que a interpretação extensiva do crime de apropriação indébita tributária, contraria os princípios da legalidade e da estrita legalidade e cria um precedente perigoso, pois, querendo ou não, todo e qualquer tributo é passível de repercussão econômica diversa da pretendida e nem por isso se ignoram seus elementos constitutivos expressos.

Assim, ao criminalizar a conduta do devedor tributário, sob o fundamento da necessidade do tributo na manutenção da atividade estatal, em razão do descumprimento uma obrigação financeira perante o fisco, o judiciário deu uma interpretação extensiva da lei penal.

Se tais interpretações abrangentes, de caráter penal, deixarem de ser excepcionais e se tornaram rotineiras, a mera inadimplência de qualquer tributo que em algum grau permita translação da sujeição passiva, ainda que não estritamente previstas, terá caráter punitivista e deixará a esfera civil tributária.

Assim concluímos que, mesmo diante da jurisprudência que tipificou a conduta do tipo penal do devedor de ICMS, tal crime não deveria ser aplicado, por ausência de lei anterior que o tipifique, princípio normativo positivado no art. 5º inciso XXXIX da Constituição Federal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 6 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

ÁVILA, Humberto. **Segurança Jurídica. Entre Permanência, mudança e Realização no Direito Tributário**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

BARTINE, Caio. **Manual de prática tributária**. 6 ed. São Paulo: Forense, 2020.

BERRUEZO, Rafael. **Responsabilidad penal en la estructura de la empresa: imputación jurídico-penal en base a roles**. Buenos Aires: BdeF, 2018.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte geral**. - 17. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

_____. **Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências**, 1990.

_____. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios**, 1966.

_____. **Constituição (1998). Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998. Modifica o sistema de previdência social, estabelece normas de transição e dá outras providências**, 1998.

_____. **Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977. Altera a legislação do imposto sobre a renda**, 1977.

_____. **Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998. Altera a Legislação Tributária Federal**, 1988.

_____. **Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional e dá outras providências**, 1986.

_____. **Projeto de Lei nº 4.788, de 1990. Define crimes contra a administração tributária, de abuso do poder econômico e dá outras providências**, 1990. Disponível em <<http://imagem.camar.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD29MAR1990.pdf#page=40>>. Acesso em: 04/11/2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça (STJ). **Habeas Corpus nº 339.109/SC**. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. DJE: 31/08/2018.

Disponível em <<https://www.conjur.com.br/dl/secao-stj-julga-deixar-pagar-icms.pdf>>. Acesso em: 06/11/2020.

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **Recurso Extraordinário nº 574.706/PR**. Relator: Ministra Cármen Lúcia. DJE: 05/08/2013. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/acordao-icms-nao-integra-base-calculo.pdf>>. Acesso em: 02/11/2020.

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 163.334/SC**. Relator: Ministro Roberto Barroso. DJE: 13/12/2019. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5562955>>. Acessado em: 29/10/2020.

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. **Curso de direito tributário brasileiro**. – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal: parte geral (arts. 1 ao 120)**. – 4. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2016.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

MACHADO, Hugo de Brito. Ação penal como instrumento de coação nos crimes tributários. In: **Portal Domínio Público**. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/bd000001.pdf>>. Acesso em: 07/10/2020.

_____. **Curso de Direito Tributário**. 31 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

_____. **Crimes contra a ordem tributária**. 4ª ed. São Paulo: RT, 2002.

_____. Inexigibilidade de outra conduta nos crimes contra a ordem tributária. In: **Portal Domínio Público**. Disponível em: <<http://www.hugomachado.adv.br>>. Acesso em: 04/11/2020.

_____. Julgamento administrativo e ação penal nos crimes contra a ordem tributária. In: **Portal Domínio Público**. Disponível em:

<<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/bd000027.pdf>>. Acesso em: 04/11/2020.

- MAIA, Rodolfo Tigre. **Dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional – Anotações à Lei Federal n. 7.492/86**. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.
- MARQUES, José Frederico. **Curso de Direito Penal - v.1** . São Paulo: Saraiva, 1954.
- MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Da Sanção Tributária**. São Paulo: Saraiva, 1980.
- PAULSEN, Leandro. **Curso de direito tributário completo**. – 11. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020.
- ROXIN, Claus. **Sobre o Recente Debate em Torno do Bem Jurídico**. In: GRECO, Luís; TÓRTIMA, Fernanda Lara (coord). *O Bem Jurídico como Limitação do Poder Estatal de Incriminar?* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 184.
- TORTIMA, José Carlos. **Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional (Uma contribuição ao Estudo da Lei 7.492/86)**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

TRIBUTAÇÃO E EQUIDADE ARRECADATÓRIA

*Ruggery Meira Navarro Ribeiro*⁷⁶

INTRODUÇÃO

Ao se analisar o Sistema Tributário Nacional, percebe-se uma larga e ampla fragmentação e disseminação de modalidades tributárias, com algumas poucas garantias ao contribuinte e uma aparente necessidade de engrandecer a capacidade arrecadatória nos tributos para custear um amplo Estado garantidor e intervencionista.

Seja por conta do aspecto de custeios sociais ou pela ojeriza às históricas intervenções econômicas, uma arrecadação eficaz faz-se necessária ao cumprimento dos mandamentos constitucionais. Para tanto, a nossa Constituição Democrática de 1988, trouxe elementos constitutivos necessários a uma garantia plúrima de fontes de custeio e diminuição de riscos de evasão fiscal visando a sustentabilidade financeira do país.

Desta forma, por não menos que ordem constitucional, a arrecadação equânime, plúrima e eficaz deve ser tida como diretiva nas políticas fiscais, não se abstendo de realizar o equilíbrio da unicidade constitucional.

76 Mestrando em Direito e Desenvolvimento Sustentável no Centro Universitário de João Pessoa – UNIPÊ, PB, Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Escola Superior da Magistratura Trabalhista da 13ª Região – ESMAT13, Especialista em Direito Constitucional pela Universidade ANHANGUERAUNIDERP, Bacharel em Direito Pelo Centro Universitário de João Pessoa – UNIPÊ, Advogado Militante OAB/PB 15.492.

REFERENCIAL TEÓRICO

O Sistema Tributário Nacional, a Constituição e a Gestão Fiscal Estatal

No Sistema Tributário Nacional, tributo é um conceito definido no art. 3º do Código Tributário Nacional – CTN, em que “[...] é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.”(BRASIL. Lei nº 5.172/66).

A Constituição ao abordar o sistema de orçamento e tributação, o fez no título VI, Da Tributação e do Orçamento, trazendo uma abordagem fundamental ao esmiuçar sobre o sistema tributário nacional. Assim, inicia com as limitações criativas quanto as modalidades de tributos a serem dispostos pelo legislador derivado e pela administração fazendária, com finalidade de composição do orçamento, quais sejam os impostos, taxas, contribuições de melhoria, empréstimos compulsórios, contribuições sociais, contribuição de intervenção no domínio econômico e contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública. O sistema tributário nacional, no âmbito constitucional, ainda traz, como elementos sistêmicos, as limitações ao poder de tributar e a aplicabilidade de princípios e de patamares mínimos garantidores de condições e direitos do contribuinte frente a atividade de arrecadação tributária e composição dos orçamentos. Desta postura, vale lembrar os ditames de DOMINGOS e Da Cunha(2013), ao simplificar a conceituação de tributação a quatro aspectos elementares

“[...] (i) equidade: em que cada indivíduo deve contribuir com uma quantia relativamente justa; (ii) progressividade: em que as alíquotas devem aumentar a medida que os níveis de renda dos contribuintes se elevem; (iii) neutralidade: em que tributação não deve deprimir o consumo, a produção e o investimento; e, (iv) simplicidade: em que o cálculo, a exigência e a fiscalização concernente aos tributos devem ser simplificados com a finalidade de minimizar custos administrativos.”(DA CUNHA; DOMINGOS, 2013)

Levando em consideração estes elementos, pode-se textualizar sobre a compreensão e real função tributária no contexto constitucional vigente, a identificação de uma situação de busca por maior equidade tributária, ou como bem elenca Ana Cristina Silva Iatarola(2005, pág. 29), ao relatar que

“Com a aproximação da ética e do direito no pós positivismo, houve também uma reaproximação entre justiça e liberdade no campo tributário, através do resgate da teoria da justiça tributária, que compreende o processo justo na cobrança dos tributos.”(IATAROLA, 2005, pág. 29)

Pleiteia-se desta forma uma obtenção de justiça tributária com ampla atividade finalística de concretude da equidade. Conforme se observa as teorias de Klaus Tipke e realiza-se a ponderação da teoria de Klaus Vogel, Ana Cecília Mendonça de Souza(CALDAS, 2009) relata que

“o princípio da justiça contributiva seria concretizado pelo princípio da igualdade, cuja determinação seria feita a partir de critérios de comparação eleitos a partir do exame das regras jurídicas disciplinadoras do objeto examinado, resultando no chamado principio da tributação isonômica segundo a capacidade econômico-contributiva”(CALDAS, 2009, pag. 16)

Não se devendo abster de reconhecer as necessidades de controle do poder e o patamar da hermenêutica da teoria tributária vigente, limitadora da ação estatal na busca por uma aplicabilidade de igualdade e justiça tributária.

Sob o aspecto de gestão fiscal, deve-se buscar a aplicabilidade da eficiência, devendo-se esta ser compreendida e divergida dos termos eficácia e efetividade, conforme pode-se averiguar nos dizeres de José dos Santos Carvalho Filho(2007), ao afirmar que

“(…) a eficiência não se confunde com a eficácia nem com a efetividade. A eficiência transmite sentido relacionado ao modo pelo qual se processa o desempenho da atividade administrativa; a idéia diz respeito, portanto, à conduta dos agentes. Por outro lado, efi-

cácia tem relação com os meios e instrumentos empregados pelos agentes no exercício de seus misteres na administração; o sentido aqui é tipicamente instrumental. Finalmente, a efetividade é voltada para os resultados obtidos com as ações administrativas; sobrepõe nesse aspecto a positividade dos objetivos.”(CARVALHO FILHO, 2007, pág. 25)

Uma vez compreendida a real conceituação do termo eficácia, é de fácil elucidação o nexos entre a gestão tributária e a compreensão desta como um meio necessário a maximização de resultados.

Desta forma, em análise a gestão fiscal, deve-se compreender esta como um jogo estratégico entre o fisco e os contribuintes, onde a administração busca maximizar as arrecadações para garantir os objetivos econômicos, custear as atividades estatais e realizar a distribuição de renda sem causar distorções econômicas e os contribuintes visam a não limitação patrimonial imposta pelo Estado na forma de tributos e outros ônus.

Teorias da Estratégia e a Teoria dos Jogos Aplicados à Arrecadação Tributária

A Ciência da Estratégia e o Uso de Suas Teorias

Estratégia pode ser definida como a “forma de pensar no futuro, integrada no processo decisório, com base em um procedimento formalizado e articulador de resultado”(Mintzberg, 1983 *apud* BRAGA; MONTEIRO, 2005, pág. 118), de modo que ao se pensar no futuro, o bom estrategista analisará as teses, hipóteses e possibilidades cabíveis a situação prática, garantindo uma adaptabilidade de posturas com finalidade de alcançar o objetivo máximo previamente traçado.

Assim, uma vez escolhido o método ou métodos aplicáveis a situação prática. Vislumbra-se a monitoração da situação com fins de mutabilidade de ação e possibilidade de negociações com os outros agentes.

Quanto as teorias aplicáveis ao se realizar a análise da dinâmica tributária, fisco-contribuinte, há uma maior semelhança na aplicabilidade da teoria dos jogos e como convalidação complementar, a esquemática do dilema do prisioneiro é perfeitamente cabível, conforme se observará abaixo.

Teoria dos Jogos

Para se compreender quando se deve utilizar a análise estratégica pela teoria dos jogos, basta que a situação em estudo seja entendida por um “jogo”. De modo que, nos dizeres de Ronaldo Fiani (2008, pág. 2)

“Ao se analisar situações em que um conjunto de indivíduos, empresas, partidos políticos, etc., estiver em uma situação de interdependência recíproca, em que as decisões tomadas influenciam-se reciprocamente, pode-se dizer que eles se encontram em um ‘jogo’.”(FIANI, 2008, pág. 2).

Desta forma, quando analisamos os elementos da dinâmica tributária, estamos diante de um posicionamento típico de “jogo”. Tendo como elementos os anseios diametralmente opostos da relação fisco-contribuinte, mas com interdependência política e material. A dinâmica tributária se apresenta como um sistema de limitações aos direitos de cada lado desta relação, com a incumbência recíproca de deveres, de forma que se garanta ao menos um patamar cooperativo racional mínimo garantidor dos anseios recíprocos. Razão que se faz mais que devida a aplicabilidade da teoria dos jogos como forma de maximizar a arrecadação pelo ente federado.

Dilema do prisioneiro

Em sua versão clássica, o dilema foi projetado para uma situação em que, utilizando-se de suas melhores estratégias, os resultados para os jogadores não são favoráveis como um todo. Assim, deve-se tomar sempre um partido racional a fim de minimizar os possíveis danos, dentro dos cenários vislumbrados.

No estudo em tela, a dinâmica da relação fisco-contribuinte, se prospecta pela contribuição por elisão tributária ou através de negociações referentes ao quantitativo (limitação pela capacidade contributiva, por exemplo) de pagamento dos tributos. De modo que ambas as partes, dentro de suas possibilidades, e utilizando-se da lógica racional, venham a obter a maximização de resultados. É o que se observa ao montar um esquema matriz de contribuinte x fisco e suas possíveis escolhas.

Arrecadação Tributária e Gestão Fiscal

Uma vez já analisados e compreendidos os aspectos e modelos estratégicos possíveis, percebe-se uma semelhança e aplicabilidade do modelo da teoria dos jogos no “jogo” da tributação.

Uma vez que se trata de modelo formal (com regras pré-estabelecidas), com jogadores racionais (agindo por uma linha racional de ação), operando em comportamento estratégico e que realizam interações capazes de modificar a dinâmica da relação.

Para além dessa caracterização, a tributação apresenta cenários muito semelhantes ao do “dilema do prisioneiro”, tendo como quadros possíveis: pagamento total, pagamento mínimo e não pagamento. Desta forma, quanto ao contribuinte, ter-se-ia representado o quadro do pagamento total pela tributação máxima cabível ou confisco pelo Estado. Já na modalidade intermediária, em que as duas partes ficariam com incumbências recíprocas, caracterizar-se-ia pela elisão fiscal e abstenção de receita pelo Estado. Por fim, há a terceira modalidade, em que há a alíquota em 0%, isenção, imunidade ou não incidência do tributo.

METODOLOGIA

O estudo se baseia na análise bibliográfica documental, composta de fundamentação teórica e a devida correlação dos dados analisados comutativamente com os conceitos mais importantes.

Após uma análise teórica doutrinária, coletou-se dados disponibilizados pela Receita Federal do Brasil referentes aos meses de Janeiro a Julho de 2015, como forma de, através da identificação de padrões, convalidar ou refutar a aplicabilidade da tese elencada.

Na análise dos dados mensais levantados sobre a arrecadação levou-se em conta a identificação das faixas de maior e menor arrecadação, realizou-se a comparação de situações potencialmente equiparáveis, apontando os níveis discrepantes e falhas identificadas na equidade arrecadatória.

EQUIDADE ARRECADATÓRIA E ARRECADAÇÃO TRIBUTÁRIA

Para que haja uma busca por uma política arrecadatória eficiente, deve-se sempre procurar uma distributividade fiscal. E para que haja uma

distributividade fiscal, deve-se analisar os parâmetros arrecadatórios atuais para que se descubra possíveis correções necessárias.

Uma política fiscal mal implementada representa uma majoração cumulativa de danos, de modo que, aplica-se o dito popular, “quem faz errado, faz duas vezes”.

Assim, visando a máxima aplicação dos ditames constitucionais, em sua unidade, verifica-se a situação quantitativa arrecadatória e a aplicação qualitativa de meios arrecadatórios que a União vem utilizando, no lapso temporal dos primeiros meses de 2015 (Janeiro a Julho), de modo que esteja demonstrada uma equidade e paridade de dispêndio fiscal.

Ao se analisar os valores disponibilizados pela Receita Federal do Brasil (RECEITA FEDERAL DO BRASIL, 2015), percebe-se uma proporção de 68,76% da receita como sendo tributária, 28,46% como receita previdenciária e 2,68% como sendo outras receitas.

Por se tratar de área de maior impacto e relevância fiscal, ao se verificar os dados em análise, restringiu-se o estudo a distributividade fiscal dos tributos. Sob os quais devemos ponderar sobre a utilização dos meios arrecadatórios devidos e necessários a uma maximização de receitas.

Sob estes aspectos, verifica-se uma predominância fiscal recaindo sobre os tributos contributivos, Programa de Integração Social - PIS/ Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP (4,400%), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS (16,299%) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL (5,701%), e o Imposto Sobre a Renda (27,658%) da arrecadação total de receitas. Deste modo, o somatório destas receitas gira em torno de 385 bilhões de reais, ou 54% das receitas.

A não diversidade arrecadatória já é um fator preocupante em si, porém, como dado agravante, tem-se a dependência de receitas vinculadas a fatores laborais, como o Imposto de Renda de Pessoa Física - IRPF (cerca de 19 bilhões de reais) e Imposto de Renda Retido na Fonte - Rendimentos do Trabalho - IRRFRT (cerca de 55 bilhões de reais e mais da metade de todos os impostos de renda retidos na fonte, 53,689%), representando assim, quase dois terços da arrecadação do imposto de renda, a maior fonte de arrecadação tributária.

Para além desta dependência de rendas tributáveis laborais, nota-se alguns pontos discrepantes quanto a contributividade, capacidade contributiva e a proporcionalidade tributária aplicada a fiscalização.

Em relação as receitas voltadas aos custeios sociais, (CSLL, PIS, CPS-SS e COFINS), estas culminam por representar 28,631% de toda a receita, acrescendo-se a esta conta as arrecadações previdenciárias valoradas em 28,561%, o que resultaria em 407 dos 712 bilhões de reais analisados, ou 57,192% da arrecadação total com finalidades sociais. Assim, podemos identificar que a tributação de custeio social é de alto impacto na arrecadação, gerando um alto custo para os contribuintes.

Quanto à contribuição das entidades financeiras na formação da arrecadação da União, um aspecto bastante discrepante que se observa é a baixa contributividade que estas representam na formação da receita.

Ao se analisar o CSLL, as entidades financeiras colaboram com apenas 19,118% da receita nesta modalidade, enquanto as outras categorias complementam os 80,882% restantes. E isso é a maior porcentagem de participação das entidades financeiras na formação do custeio Estatal.

Em mínima proporção e observando-se a participação das financeiras no PIS/PASEP, esta se resume a ínfimos 4,207%. Nas outras modalidades, Imposto de Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ e COFINS, a participação é de 16,653%, na primeira, contra 83,347% das demais entidades e de 7,276%, na segunda, contra 92,724% das outras entidades.

Tal posicionamento discrepa imensamente da responsabilidade solidária na formação da receita, de modo que, este posicionamento deve ser evitado, sob pena de afetar a sustentabilidade arrecadatória e consequentemente financeira-orçamentária do ente público.

Para além dos dados acima analisados, vislumbra-se uma necessidade de redirecionamento arrecadatório para a atividade exportadora nacional, o agronegócio, como forma de ponderação da receita. Vez que a atual perspectiva é de insignificante participação no montante fiscal, representando meramente 0,018% no Imposto Territorial Rural – ITR e apenas 0,004% no Imposto de Exportação – IE. Com participação menor na arrecadação referente às contribuições que tem como fato gerador condições derivadas do labor.

Nesta atividade, apesar de ter grande impacto econômico na formação do PIB(CEPEA, 2015, pág. 2), 23% do PIB, e em perspectiva de se tornar o maior produtor de alimentos do mundo(OCDE-FAO, 2015), quase não há a distributividade da renda pela fórmula fiscal e consequente participação significativa na arrecadação e composição da receita.

Por fim, mas não menos importante, destaca-se a potencialidade de se concentrar, em determinada região, a fiscalidade. Pois, conforme se observa, há uma vacância fiscal em determinados estados, havendo uma possibilidade de não fiscalização, independentemente de quais são os fatores que levariam a tomada deste tipo de posicionamento. É o que se observa ao analisar os dados de estados fronteiriços e, levando em consideração os aspectos de desenvolvimento e potencialidades fiscais, suas respectivas receitas, no que tange aos tributos que potencialmente são inerentes a localidade. São Paulo, Rio Grande do Sul, Rio de Janeiro, Minas Gerais, Paraná e Distrito Federal apresentam-se como os estados que mais arrecadam, enquanto que Acre, Alagoas, Piauí, Tocantins, Rondônia e Roraima estão entre os que menos arrecadam. Conforme observa-se, os estados da região norte, fronteiriços como o estado do Paraná, deveriam potencialmente estar em paradigmas mais equânimes, enquanto que regiões com acesso ao mar, como o Rio de Janeiro, deveria servir de algum paradigma. Porém, é a mais antagônica realidade o que se observa em Alagoas. Nem ao menos para se aproximar das condições encontradas em estados vizinhos, como o da Bahia.

Percebe-se, conforme se analisou, que há uma discrepância prática na fiscalidade e composição da receita do Estado. Seja por critérios materiais, fato gerador, seja por critérios políticos, dispêndio de verbas e desenvolvimento regional, o que ocorre é a necessidade de se revisitar não só os dispêndios da verba pública, mas como e onde esta é arrecadada, devendo-se buscar uma arrecadação plural na composição da receita estatal constitucionalmente prevista, visando sempre garantir, e utilizando-se da aplicabilidade da capacidade contributiva, a máxima eficiência e eficácia fiscal arrecadatória.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Vistos os elementos que permeiam a dinâmica tributária e os aspectos inerentes a possibilidade de relativização tributária com finalidade da máxima arrecadatória, torna-se inegável que, sob a perspectiva de arrecadação orçamentária atual, a equidade fiscal apenas tangencia a efetividade em suas potencialidades arrecadatórias, por negligenciar a potencialidade do desenvolvimento de regiões fronteiriças e não garantir a aplicabilidade

equânime fiscal para outros paragonados fronteiriços. Negligencia também, a capacidade de arrecadação sob uma postura de comércio exterior exportador, com a relegação à ignorância da generalidade e não a empiricidade como método prático de se otimizar a arrecadação.

Assim, sob a ineficácia distributiva territorial de arrecadação, concentração de tributos em modalidade vinculada a atividade laboral, quase inexistente arrecadação em atividades vinculadas a exportação, inexistência prática de cobrança de contribuições de melhoria e participação reduzida das personalidades jurídicas financeiras no custeio orçamentário, observada nos dados da arrecadação da união disponibilizados na Receita Federal do Brasil de jan-jul/2015, que a clara e aparente política orçamentária atual, está eivada de vícios de impessoalidade e eficiência tributária. Vez que, trouxe-se à baila, a substituição de separação de interesses individuais ou oligárquicos, da finalidade arrecadatória contributiva orçamentária, para com o meio fiscal necessário para uma plena efetividade da equidade tributária compositiva dos orçamentos.

Por não menos, ficou-se comprovado a necessidade de adaptabilidade da política fiscal presente. De forma que, consiga alcançar uma maior eficiência arrecadatória, sob pena de se estar realizando uma desoneração por omissão, ao se manter, conduta não equânime e ausente da adaptabilidade necessária a consumação da máxima da eficiência fiscal, necessária para a culminante justiça tributária, pelo desequilíbrio causado pela incidência de novas majorações ou inovações tributárias.

Conclusivamente, apresenta-se a aplicabilidade da teoria dos jogos como aspecto comprobatório da necessidade de se buscar uma máxima arrecadação pela eficiente composição do orçamento, e não pela imposição de mandamento positivo contra positivo dos anseios individuais das liberdades fundamentais de não intervenção na propriedade que é a incidência de tributo, que quando cumulativamente incidentes, podem vir a reduzir e até eliminar as composições orçamentárias privadas dos indivíduos.

REFERÊNCIAS

BRAGA, Ryon; MONTEIRO, Carlos A. **Planejamento Estratégico Sistêmico Para Instituições de Ensino**. São Paulo: Hoper. 2005.

BRASIL. Lei nº 5.172/66: Código Tributário Nacional. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5172.htm>. Acesso em: 16/09/2020.

_____. Receita Federal do Brasil. **Arrecadação UF 2015**. Disponível em <<http://idg.receita.fazenda.gov.br/dados/receitadata/arrecadacao/arrecadacao-por-estado/arrecadacao-uf-2015>>. Acesso em: 16/09/2020.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **MANUAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO**. 17 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007.

CEPEA. **Perspectivas para o Agronegócio em 2015**. Disponível em <http://www.cepea.esalq.usp.br/comunicacao/Cepea_Perspectivas%20Agroneg2015_relatorio.pdf>. Acesso em: 16/09/2020.

DA CUNHA, Leandro Reinaldo; DOMINGOS, Terezinha de Oliveira. **A TRIBUTAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE CONCRETIZAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA EM FACE DO DESENVOLVIMENTO**. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=154aa6866aefb6f8>>, Acesso em: 16/09/2020.

FIANI, Ronaldo. **Teoria dos jogos: para cursos de administração e economia**. 2ª ed. Ver. E atual. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2006.

IATAROLA, Ana Cristina Silva. **CAPACIDADE CONTRIBUTIVA: Princípio norteador de justiça tributária e sua limitação pelos direitos fundamentais: mínimo existencial versus não confisco tributário**. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp000807.pdf>>. Acesso em: 16/09/2020.

OCDE-FAO. **Perspectivas Agrícolas: 2015-2024**. Disponível em: <<http://www.fao.org/3/i4761pt/i4761pt.pdf>>. Acesso em: 16/09/2020.

SOUZA, Ana Cecília Mendonça de. *Apud* CALDAS, Diogo Oliveira Muniz. **ASPECTOS DA JUSTIÇA TRIBUTÁRIA**. Disponível em: <<http://cp2.g12.br/ojs/index.php/PS/article/view/437/371>>. Acesso em: 16/09/2020.

ARTIGO - GESTÃO DOS DIREITOS HUMANOS E FUNDAMENTAIS

QUANDO O “LENÇOL É CURTO”, O QUE “COBRIR” PRIMEIRO? A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO BRASIL NOS PRIMEIROS MESES DE PANDEMIA DE COVID-19

*Milena Márcia de Almeida Alves*⁷⁷

*Ana Luíza Melo Leal*⁷⁸

INTRODUÇÃO

Na linha do que já havia declarado a Organização Mundial da Saúde (OMS) em janeiro de 2020⁷⁹, o Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020 (BRASIL, 2020b), marcou, no Brasil, o início do estado de calamidade pública em razão da pandemia do “novo coronavírus”, causador da doença Covid-19.

77 Acadêmica de Direito da Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Bolsista de Iniciação Científica do CNPq (PROPESQ-UFPE) no Edital 2018-19.

78 Acadêmica de Direito da Universidade Federal de Pernambuco (UFPE).

79 Em 30 de janeiro de 2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (ESPII) em razão da disseminação do “novo coronavírus”, causador da doença COVID-19 - que, à época, já atingia a assustadora monta de 7,7 mil casos confirmados no mundo. Sobre o assunto, ver: MINISTÉRIO DA SAÚDE. Secretaria de Vigilância de Saúde. Infecção humana pelo novo coronavírus (2019-nCoV). Boletim Epidemiológico 2020, COE 02, fev. 2020. Disponível em: <<https://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2020/fevereiro/07/BE-COE-Coronavirus-n020702.pdf>>. Acesso em: 10 jul. 2020.

Acontece que, anteriormente ao mencionado Decreto, muito já se discutia no país acerca da judicialização da saúde, inclusive sobre uma suposta existência de uma jurisprudência do “direito a tudo”, expressão utilizada por Ferraz (2019, p.11-15) para indicar uma forma de encarar o direito à saúde segundo a qual, mediante prescrição médica, o Judiciário brasileiro “tudo” concedia.

O modelo ideal, por outro lado, longe está de uma “jurisprudência do direito a nada”, deixando à própria sorte os cidadãos que necessitem da saúde pública. A premissa não é outra senão a de que os recursos públicos viabilizam a implantação das atividades preventivas e assistenciais do SUS e outras políticas públicas, de modo que há razão importante pela qual devem ser cuidadosamente discutidos e preservados (MAPELLI JÚNIOR, 2015, p. 334).

É nesse contexto – de, por um lado, canalização dos recursos finitos do Estado para aplacar os danos infligidos à sociedade em razão da pandemia e, de outro, a busca por concretizar o direito à saúde dos cidadãos (artigo 6º, *caput* e art. 196 da Constituição Republicana) – que se insere o presente estudo, o qual pretende analisar de que maneira o Judiciário brasileiro reagiu, no tocante às demandas de saúde, a uma grave crise também de saúde. Para tanto, empreendemos pesquisa bibliográfica e documental. Esta última, arrimada na jurisprudência, por meio da busca por palavras-chave nos repositórios dos 27 Tribunais de Justiça brasileiros, captando os resultados dos julgamentos realizados entre 20 de março de 2020 e 02 de junho do mesmo ano.

Utilizando método de abordagem dedutivo, analisamos empiricamente a realidade do período pandêmico por meio de análise de conteúdo em 53 acórdãos encontrados, indicando as alterações de entendimento jurisprudencial de tal período em relação àquele prévio, este último calcando-se em dados da pesquisa do CNJ (2019) sobre o tema da judicialização da saúde.

No recorte da pesquisa apresentado neste capítulo, observamos em quantos processos o Tribunal de Justiça concedeu o provimento de saúde requerido, se houve menção a notas técnicas (dos NATs ou da Conitec) ou a recomendações do CNJ expedidas durante a pandemia, bem como de que forma a situação “pandemia” foi valorada nas decisões ju-

diciais, mostrando consonância com a Recomendação Nº 66 do CNJ (BRASIL, 2020a).

O artigo possui seis seções. A primeira faz breve indicação da Recomendação Nº 66 do CNJ, proferida em razão da pandemia de Covid-19, com um resumo de seus principais pontos. As seções dois e três destinam-se à metodologia, esmiuçando como se deu a pesquisa realizada nos repositórios de jurisprudência dos 27 tribunais de justiça brasileiros, suas etapas e principais peculiaridades. As seções quatro, cinco e seis apresentam os resultados encontrados e as respectivas discussões.

1. DIREITO À SAÚDE NO CENÁRIO PANDÊMICO: A RECOMENDAÇÃO Nº 66 DO CNJ

No quadro pandêmico, com uma pressão característica sobre o sistema de saúde, ampliam-se os desafios do Estado-juiz no que tange à análise dos requerimentos de cirurgias, tratamentos e demais demandas de saúde não diretamente relacionadas ao combate ao vírus, havendo também que ser considerada a possibilidade de contágio pelo “novo coronavírus” nas unidades hospitalares.

No âmbito do Conselho Nacional de Justiça, foi expedida a Recomendação nº 66, aduzindo aos juízos que reconheçam a “essencialidade das medidas tomadas pelos gestores dos serviços de saúde e assegurem-lhes as condições mínimas para o enfrentamento da pandemia de Covid-19”, isto é, priorizando a movimentação de recursos em prol do combate ao coronavírus (CNJ, 2020).

A Recomendação acima visa ao aumento de vagas nos hospitais, a partir da suspensão de procedimentos eletivos, e orienta considerar a escassez de recursos nos pedidos de bloqueio de verbas públicas. Além disso, pretende a extensão de prazos para cumprimento de ordens judiciais de concessão de insumos de saúde, bem como recomenda evitar a imposição de multas processuais, conferindo-se estabilidade às ações das autoridades sanitárias (CNJ, 2020). A fundo, a pesquisa empreendida demonstra em que medida a recomendação do CNJ restou observada pelos Tribunais brasileiros.

2. A ESCOLHA DO BANCO DE DADOS: POR DENTRO DOS REPOSITÓRIOS DE JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA BRASILEIROS

Como consequência de um estudo de abrangência nacional acerca da judicialização da saúde, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) lançou, em 2019, o “Relatório analítico propositivo Judicialização da Saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução” (CNJ, 2019). A intenção dos pesquisadores consistia em realizar uma classificação que identificasse “tipos de demanda e características das decisões judiciais” e, assim, apresentasse elementos a “orientar políticas judiciais para o aprimoramento da solução de conflitos na área” (CNJ, 2019, p.14).

Diante da seriedade e da preocupação metodológica da pesquisa perpetrada pelo Conselho, o caminho não poderia ser outro senão utilizá-la como inspiração à coleta dos dados inéditos que serão expostos neste artigo.

É importante expor que a investigação do CNJ empreendeu três níveis de análise: informações obtidas dos tribunais via requisição com base na Lei de Acesso à Informação; informações dos repositórios de jurisprudência dos tribunais e Diários Oficiais da Justiça; e pesquisa qualitativa fundada em entrevistas semiestruturadas e em análise documental (CNJ, 2019, p. 19).

Como resultado, produziu-se um Relatório com mais de 170 páginas, abarcando as justiças Federal e Estadual, com recortes de primeira e segunda instâncias, do qual se destacam os seguintes pontos: 1) a provável predominância de pessoas físicas como parte ativa nos processos (CNJ, 2019, p.53), bem como no polo passivo, juntamente com municípios, uma seguradora, a Unimed e estados (CNJ, 2019, p.56); 2) a inexpressiva menção (em termos quantitativos), nos acórdãos, às notas técnicas dos NATs, da CONITEC e outros (CNJ, 2019, p.66); e 3) o alto percentual de procedência das ações ajuizadas (74%), com base na primeira instância da justiça estadual de São Paulo, estado em que a judicialização da saúde é uma das mais antigas e de maior volume (CNJ, 2019, p.79-80).

Pela limitação feita no objeto de pesquisa, bem como por questões práticas de limite de páginas e de força de trabalho, exploraremos neste artigo apenas as informações encontradas nos repositórios de jurisprudência dos Tribunais de Justiça brasileiros. Mesmo porque “a base dos repositó-

rios de jurisprudência é própria para análises que investigam características do conteúdo de suas decisões (...)” (CNJ, 2019, p. 60).

3. PONTUAÇÕES METODOLÓGICAS

Optamos pela busca em repositórios de jurisprudência dos Tribunais, considerando que constituem base de dados valiosa a pesquisas jurisprudenciais, em razão do volume de decisões, da abrangência geográfica e do período temporal coberto. De outro lado, não ignoramos as dificuldades inerentes ao uso dos repositórios na coleta dos dados, uma vez que inexistem padronização entre os tribunais acerca do formato de disponibilização da jurisprudência, bem como do que exatamente será disponibilizado – se todas as decisões prolatadas pelo Tribunal em um dado período, se somente algumas, etc (CNJ, 2019, p. 28).

A coleta, o armazenamento e a tabulação dos dados podem ser divididos em três momentos: 1) a busca por acórdãos; 2) armazenamento, filtro temático e eliminação de decisões; e 3) análise das decisões filtradas.

3.1. A busca por acórdãos

A busca por acórdãos nos repositórios de jurisprudência centrou-se em: palavras-chave, lapso temporal de julgamento e seleção de acórdãos. Todos os 27 Tribunais de Justiça brasileiros possuem repositórios públicos de jurisprudência nos quais é possível realizar busca por meio de palavras-chave. Assim, preenchemos o campo destinado às palavras-chave com: “direito à saúde” Covid. Tal escolha levou em conta que, quando não se coloca nenhum operador booleano (ex: “E”, “não”, “ou”), como regra, os buscadores consideram que a intenção é captar decisões que contenham o termo “direito à saúde” e o termo Covid, não importa onde se localizem na decisão⁸⁰.

Quanto ao lapso de julgamento, selecionamos de 20/03/2020 – data em que entrou em vigor o Decreto Legislativo nº 6 (BRASIL, 2020b),

80 E (ou AND) é o indicador subentendido quando se digita mais de uma palavra. As aspas, por sua vez, são modificadores que permitem a pesquisa de frases exatas, ou seja, exatamente na ordem em que os termos foram digitados no buscador.

que reconheceu o estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República - a 02/06/2020.

Consideramos o intervalo como oportuno à análise, uma vez que captou os meses de grande instabilidade sanitária, pressionando o Judiciário a reagir emergencialmente. Lembra-se que, em casos de sessão virtual de julgamento, com prazo para depósito de voto pelos julgadores, foi considerada a data em que a sessão fora finalizada.

Em 06/07/2020, revisitamos todos os sítios eletrônicos pesquisados, seguindo os passos de busca realizados anteriormente, para incluir as decisões de julgamentos realizados dentro do lapso selecionado, mas publicadas no repositório apenas posteriormente.

Nos sites, selecionamos somente as opções “acórdãos”, deixando de selecionar decisões monocráticas e, nos sites que possuíam a caixa de “colégios recursais” (a exemplo dos TJ’s do Acre, Alagoas, Amazonas e Ceará) ou de “Turmas Recursais” (a exemplo do Amapá), estas também não foram selecionadas.

3.1.1. Peculiaridades da metodologia empregada

A ferramenta de pesquisa de jurisprudência do Tribunal de Justiça de Rondônia não permitiu caracteres especiais, de modo que os termos utilizados foram: direito a saude covid. Sem acentos, sem aspas e sem letras maiúsculas. No mesmo tribunal, apareceu, em meio aos resultados, uma decisão do Conselho da Magistratura, formação colegiada que trata de questões funcionais do Tribunal. Ainda, o Tribunal de Justiça de Goiás não permitiu utilização de aspas na busca.

Nos Tribunais de Justiça do Tocantins e do Maranhão, a ferramenta de busca não permitiu definir o lapso temporal de julgamento. No primeiro, dois acórdãos foram apresentados como resultado. No segundo, trinta e seis, tendo quinze sido excluídos manualmente, uma vez que foram julgados fora do lapso desejado. No Tribunal de Justiça do Paraná, dos vinte e cinco resultados encontrados, dois estavam pendentes de análise e liberação para a consulta pública.

3.2. Armazenamento, filtro temático e eliminação de decisões

Encontrados os resultados na busca de jurisprudência, fizemos o *download* de todos os acórdãos em *.pdf* ou copiamos o inteiro teor das decisões para um arquivo *.doc*, caso não disponibilizado o *.pdf*. Dessa forma, foi construído o “banco de dados da pesquisa”, com uma pasta para cada tribunal, todas armazenadas nos computadores pessoais dos pesquisadores.

A partir de então, observamos, no inteiro teor de cada acórdão, se o caso tratava de processo criminal (*Habeas Corpus*, Agravo em Execução Penal ou Mandado de Segurança Criminal) ou de decisão do Conselho da Magistratura. Acaso sim, a decisão foi prontamente removida do “banco de dados da pesquisa”. Acaso não, passou por um “filtro temático” manual, tendo em vista que os repositórios dos Tribunais não permitem uma agregação de decisões por afinidade temática.

3.3. Análise das decisões filtradas - separando o “joio” do trigo

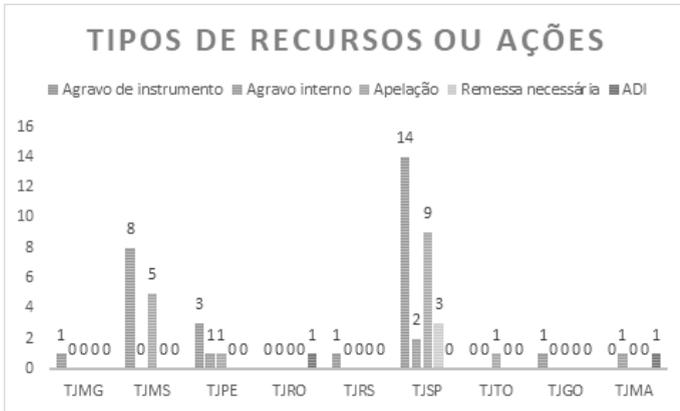
As decisões encontradas nos repositórios podem ser encaixadas em três grandes grupos: descartadas (correspondentes a processos criminais ou à decisão do Conselho da Magistratura do TJRO); superficialmente analisadas (não foram descartadas, mas também não diziam respeito à judicialização da saúde, correspondente ao Grupo 3) e profundamente analisadas (correspondente aos Grupos 1 e 2).

A metodologia empregada, qual seja, “Análise de Jurisprudência”, consistiu em coletar decisões de vários órgãos decisores sobre determinado problema jurídico (no caso, judicialização da saúde), com o objetivo de identificar um “momento decisório”(FREITAS FILHO; LIMA, 2010, p.2-3).

4. CASOS ANALISADOS

Ao todo, foram coletados, para fins de análise do objeto da pesquisa, 53 acórdãos, prolatados por nove Tribunais de Justiça dos seguintes estados: Goiás, Mato Grosso do Sul, Maranhão, Minas Gerais, Pernambuco, Rio Grande do Sul, Rondônia, São Paulo e Tocantins.

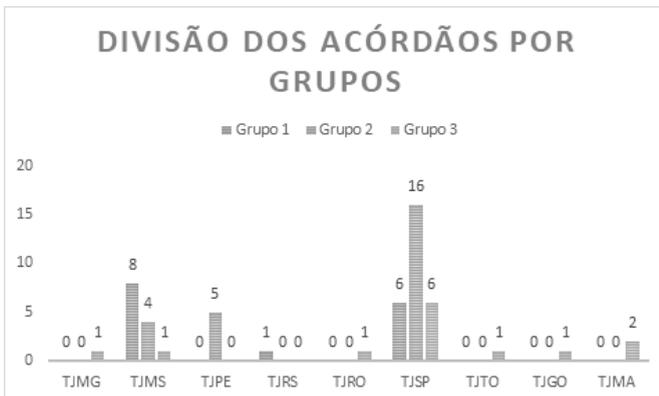
Gráfico 1 - Tipos de recursos e ações nos tribunais com acórdãos analisados



Elaboração própria.

Os acórdãos foram categorizados em três grupos, de acordo com o objeto da demanda de 1º grau, a saber: i) cirurgia; ii) medicamentos, tratamentos, marcação de consultas e insumos e iii) outros. No Gráfico 2, verifica-se a quantidade de acórdãos analisados por grupo em cada tribunal.

Gráfico 2 - Divisão dos acórdãos dos tribunais analisados



Elaboração própria.

5. GRUPOS ANALISADOS

5.1. Grupo 1: cirurgias

5.1.1. Concessões de cirurgias nos tribunais

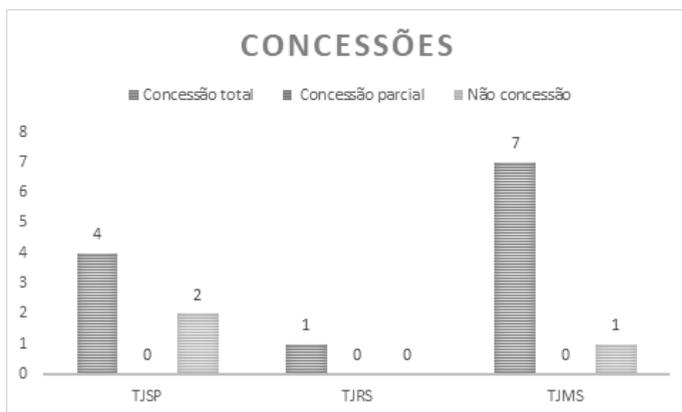
No primeiro grupo, foram analisados 15 acórdãos (8 do TJMS, 6 do TJSP, e 1 do TJRS). Para compreender os dados desta seção, devem ser levados em conta três cenários, delineados na Tabela 1 e ilustrados, quantitativamente, no Gráfico 3.

Tabela 1 - Concessões de procedimentos cirúrgicos

I. concessão total	Foram considerados neste grupo todos os acórdãos em que houve determinação para realizar a cirurgia pleiteada, seja confirmando a decisão ou a sentença prolatada em primeiro grau; seja modificando a sentença para determinar a realização do procedimento cirúrgico.
II. concessão parcial	Como não há como conceder parcialmente uma cirurgia, nenhum acórdão foi considerado como pertencente a este grupo.
III. não concessão	Foram considerados neste grupo todos os acórdãos em que não foi determinada a realização da cirurgia.

Elaboração própria.

Gráfico 3 - Concessões de procedimentos cirúrgicos



Elaboração própria.

Como observado acima, dos 15 acórdãos analisados, em 12, a cirurgia foi concedida. Observamos que as 3 decisões que não concederam o procedimento não o fizeram por haverem considerado a cirurgia pleiteada como “eletiva”, e não como urgente, o que representa uma particularidade da pandemia.

Nos acórdãos que concederam a cirurgia, o TJSP apresentou peculiaridades. Em um dos acórdãos, o Tribunal concedeu a cirurgia negada em primeiro grau, mas suspendeu temporariamente sua realização, em razão da pandemia. Ademais, impôs o prazo de 10 dias para realização de cirurgia apenas a partir de quando as medidas de exceção fossem extintas.

Situação parecida se deu em acórdãos do TJMS, os quais dilataram o prazo para cumprimento da obrigação, em virtude, via de regra, da pandemia, ou fixaram o prazo apenas dias após cessada a situação de emergência prevista no Decreto Estadual.

Por fim, em três acórdãos do TJSP, entendeu-se que o procedimento cirúrgico demandado deveria ter a sua urgência averiguada pelo médico que acompanhava o quadro clínico do demandante ou pelos médicos do hospital ao qual seria transferido.

5.1.2. Diálogo institucional

Em regra, as decisões do TJSP, embora não hajam citado qualquer normativa, indicaram haver considerado que, durante a pandemia, cirurgias eletivas não deveriam ser concedidas pelo Poder Judiciário, diante do cenário da crise da saúde. Uma das decisões citou orientação da ANS⁸¹, no sentido de que consultas, exames e cirurgias que não se enquadrem em casos de urgência e emergência sejam adiados.

Em três acórdãos deste tribunal, a fundamentação da Corte demonstrou que o procedimento cirúrgico demandado deveria ter a sua urgência (ou conveniência, diante da pandemia) averiguada pela equipe médica que acompanhava o quadro clínico do demandante ou pelos médicos do hospital ao qual seria transferido. Nos demais, a urgência foi considerada pelo próprio Tribunal, o qual valorou os Laudos Médicos dos autos.

81 A decisão contou inclusive com o link da notícia, qual seja: <<http://www.ans.gov.br/aans/noticias-ans/consumidor/5426-ans-orienta-consultas-exames-e-cirurgias-que-nao-sejam-urgentes-devem-ser-adiados>>. Acesso em: 25 jul. 2020.

O TJMS conta com a originalidade de decisões que citam o NAT, para considerar, em geral, a opinião deste Núcleo quanto à concessão ou não da cirurgia, diante da mensuração da qualidade de vida da parte autora. Via de regra, as decisões do TJMS também citaram a “suspensão” de procedimentos eletivos pelo tempo da pandemia, ou seja, levaram em conta a necessidade de classificação da cirurgia requerida como urgente ou eletiva.

No TJRS, apenas um acórdão foi analisado, em que se encontrou a seguinte peculiaridade: a demandante aguardava procedimento cirúrgico desde 2014, de modo que a necessidade de realizar o procedimento cirúrgico ensejou o cumprimento da obrigação em até 30 (trinta) dias corridos. Logo, é possível afirmar que o TJRS avaliou, ainda que em grau distinto, a urgência/o caráter eletivo da cirurgia.

5.1.3. Análise da pandemia

No TJSP, no TJMS e no TJRS, foi possível perceber que o contexto de pandemia e o “diálogo institucional” acabaram representando a mesma ideia nas decisões judiciais do Grupo 1. Isso porque as Recomendações, Resoluções e orientações citadas foram todas no caminho de suspender as cirurgias eletivas durante o período de pandemia, almejando concentrar os recursos de saúde no combate à Covid-19.

Sendo assim, observamos que o argumento da pandemia foi utilizado, de uma forma geral, pelas Cortes, para criar três grupos e, assim, enquadrar a cirurgia requerida, chegando à determinada conclusão.

Tabela 2 - Classificação observada nos acórdãos acerca das cirurgias durante a pandemia

cirurgia urgente	A ser realizada, portanto, ainda durante a pandemia.
cirurgia eletiva	A não ser realizada - ou a ser realizada em prazo determinado, a contar do fim das medidas de exceção.
cirurgia autorizada pelo Tribunal	A urgência deve ser averiguada pelo profissional de saúde que assiste o demandante ou pelo do hospital designado para a realização da cirurgia, respeitando-se a prioridade dos casos mais graves.

Elaboração própria.

É interessante pontuar também que, especialmente no TJMS, o contexto de pandemia mostrou influência nos prazos determinados para cumprimento da ordem judicial, bem como nas multas impostas ao Poder Público para o caso de descumprimento, em virtude da crise econômico-orçamentária desencadeada pela pandemia.

5.2. Grupo 2: medicamentos, insumos, tratamentos e consultas

O Grupo 2 apresenta a seleção de acórdãos cujo objeto se constitui em discutir sobre a concessão de medicamentos, tratamentos, marcação de consultas e insumos. Ao total, três Tribunais de Justiça apresentaram acórdãos nesse tocante – a saber, TJSP, TJPE e TJMS –, com 25 acórdãos analisados.

5.2.1. Concessões nos tribunais (TJSP, TJMS e TJPE)

Como se vê no gráfico abaixo, 23 dos 25 pedidos foram concedidos integralmente, e apenas 2 foram concedidos parcialmente. Desse modo, não foi constatada quaisquer denegações de pedidos do 1º grau.

Gráfico 4 - Concessões de medicamentos, insumos, tratamentos e consultas



Elaboração própria.

Ao total, no TJSP, 10 sentenças de 1º grau foram modificadas, destacando-se que, em 5 delas, houve modificação integral da decisão de piso, para conceder a prestação do serviço de saúde.

Ressalta-se a peculiaridade de que dois recursos, interpostos por particular e por Sindicato, pleitearam, respectivamente, o sequestro de bens públicos e a redução do prazo para a concessão do pedido. Ambos tiveram provimentos negados.

No TJMS, somente um acórdão modificou a sentença de 1º grau, em que não fora provido recurso da Defensoria Pública, para mero arbitramento de honorários, e sentença parcialmente modificada para majorar o prazo de concessão do tratamento, no tocante à remessa necessária.

Por fim, no TJPE, em apenas dois processos, os recursos do Estado foram parcialmente providos, para diminuir a multa arbitrada; condicionar o fornecimento de medicamentos à apresentação de relatório periódico; e aumentar o prazo referente à obrigação de conceder o insumo.

5.2.2. Diálogo institucional

Nas decisões do Grupo 2, em todos os Tribunais analisados, verificou-se irrisória menção a instrumentos administrativos do sistema de saúde.

Apenas o TJMS possui um único acórdão, sobre tratamento especializado, em que mencionou o Núcleo de Apoio Temático. Na oportunidade, houve parecer favorável do NAT para a concessão de medicamentos, em virtude do risco da demora e da gravidade da doença. Nenhuma das decisões mencionou o Conitec ou demais instrumentos administrativos.

5.2.3. Análise da pandemia

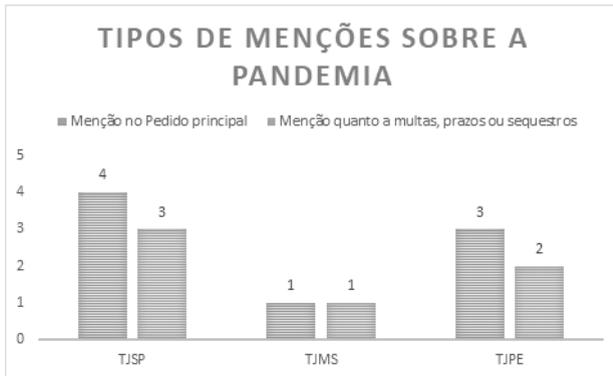
Neste tópico, verificou-se o efeito da pandemia na afetação das decisões no Grupo 2: houve significativa modificação nos fundamentos para a (não) concessão do pleito?

A maioria dos acórdãos realizou análise fundamentada sobre a pandemia, valendo-se informar que 11 acórdãos não levaram em consideração o contexto vivido para o julgamento do feito. Isso porque, em 10 deles, apenas houve menção ao julgamento virtual diante do isolamento imposto pela Covid-10 e, no acórdão restante, apesar de ter sido mencionada a Covid-19 pelo particular, o relator não mencionou tais razões em seu voto.

Ao todo, 6 acórdãos realizaram análise sobre a pandemia, a fim de majorar o prazo para cumprimento da obrigação e/ou para minorar ou descartar a exigibilidade de multa diária e sequestro de verbas públicas, diante dos recursos orçamentos restritos, no cenário de contenção dos gastos públicos.

Por sua vez, 8 acórdãos mencionaram a pandemia no tocante ao julgamento do pedido principal, formulado pelo polo ativo no 1º grau. As razões apresentadas foram diversas, mas sempre beneficiando o autor da ação, tais como: a situação de vulnerabilidade do indivíduo se torna crítica em caso de contágio pela Covid-19; a assistência e a proteção à saúde devem prevalecer nesse momento excepcional; apenas cirurgias sobrecarregam o sistema de saúde nesse contexto, e não meros agendamentos de consultas médicas; e o alto custo do medicamento não tem o condão de comprometer as políticas de combate ao vírus, pois o Estado é o próprio culpado pelo caos do sistema de saúde.

Gráfico 5 - Tipos de menções acerca da pandemia nas demandas do Grupo 2



Elaboração própria.

Em que pese alguns acórdãos trazerem argumentos contrários das partes réis, no sentido de contenção de gastos e de impossibilidade de cumprimento da decisão do momento - o que ensejou aumento de prazo e diminuição de multas diárias -, o pedido principal do 1º grau, em nenhum dos acórdãos acima analisados, deixou de ser concedido por causa da pandemia.

6. Grupo 3: o grupo residual

Foram analisados, no total, 13 acórdãos que não se encaixam como pleitos de procedimentos cirúrgicos, medicamentos, consultas, insumos ou tratamentos, isto é, que não tratam sobre a judicialização da saúde, mas que possuem relevo para discuti-la durante a pandemia.

Dentre o total de acórdãos, 6 foram proferidos pelo TJSP, 2 pelo TJMA e cada um dos cinco restantes, pelo TJGO, TJMS, TJMG, TJRO e TJTO. Em razão da alta quantidade de tribunais com apenas um acórdão prolatado, decidimos reunir o resultados de todos os tribunais.

No apanhado das decisões do Grupo 3, notou-se a presença de números significativos de Ações Cíveis Públicas, bem como de Ações Diretas de Inconstitucionalidade. Outro padrão estabelecido foi constituído por decisões que versavam acerca da suspensão de efeitos de Decretos Municipais publicados durante a pandemia, os quais buscaram evitar o contágio do coronavírus, evitando-se aglomerações.

Em várias decisões, foi perceptível a realização de ponderações envolvendo o direito à saúde, quando em comparação, especialmente, com o direito à locomoção, à liberdade de expressão e a economia.

6.1. Análise da pandemia

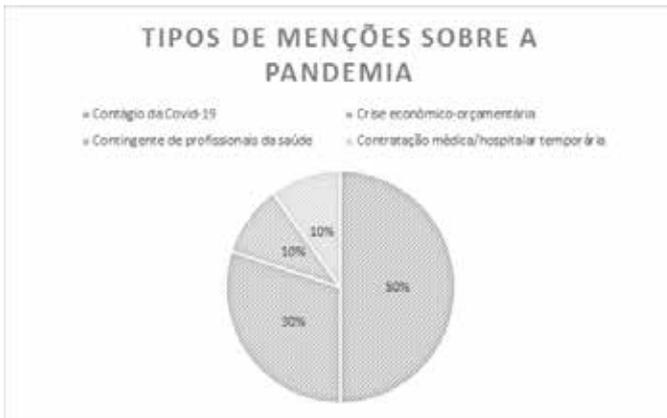
Dentre os 13 votos analisados, 3 se omitiram sobre a análise da pandemia, em que pese ter havido fundamentação nesse sentido, nos pleitos de dois autores e, no inteiro teor da última decisão, não há qualquer menção sobre a Covid-19.

Nos 10 julgamentos em que efetivamente houve discussão sobre a pandemia, a maioria deles tratou sobre a ponderação de interesses, à luz da possibilidade de contágio da Covid-19, em benefício à liberdade de locomoção; em prejuízo à livre manifestação de ideias; e negando a abertura de serviços não essenciais (no tocante ao direito à saúde *versus* preservação da economia).

Três acórdãos utilizaram como fundamentação a crise econômico-orçamentária atual, em função da pandemia, para: aumentar o prazo de cumprimento da decisão; diminuir a multa; e impedir a nomeação em concurso público de pessoas aprovadas nos certames.

Por derradeiro, o acórdão do TJGO e um dos acórdãos do TJMA apresentaram peculiaridades, visto que discutiram, respectivamente, sobre a perda de contingente profissional nas unidades de saúde, no momento de enfrentamento ao “novo coronavírus” e sobre a contratação temporária de profissionais de saúde, cujos requisitos não devem servir à obstaculização do trabalho médico e hospitalar, mormente nesse contexto.

Gráfico 6 - Tipos de menções sobre a Pandemia nas demandas do Grupo 3 (TJSP, TJMA, TJGO, TJMS, TJMG, TJRO e TJTO)



Elaboração própria.

CONCLUSÕES

Com base na comparação entre (i) os dados e as conclusões do “Relatório analítico propositivo Judicialização da Saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução”, elaborado pelo CNJ (2019); (ii) dados de coleta própria, referentes ao período de período de 20 de março a 2 de junho de 2020 (aqui considerados como os primeiros meses da pandemia de Covid-19), observamos que, nos períodos anterior e posterior à decretação do estado de calamidade pública, a concessão integral dos pleitos do polo ativo é a regra nas demandas de judicialização da saúde - referentes aos Grupos 1 e 2 -, sob o fundamento principal de existir nos autos parecer médico favorável.

Ademais, a presença dos instrumentos administrativos capazes de gerar diálogo institucional - categoria analisada nos dois primeiros Grupos - mostrou-se praticamente inexistente no Grupo 2, situação assemelhada

ao que ocorria ainda antes da pandemia, de acordo com o relatório do CNJ (2019). No Grupo 1, visualizou-se a presença da Agência Nacional de Saúde (ANS) e do Núcleo de Apoio Temático (NAT), a fim de que fosse averiguada a necessidade de procedimento cirúrgico, por meio da qualidade de vida da paciente, bem como o grau de urgência do procedimento, diante da orientação da ANS pela suspensão de procedimentos eletivos durante a pandemia⁸².

Considerando-se os resultados expostos acima, entendemos que o contexto pandêmico não foi fator conducente à diminuição do provimento dos pleitos do polo ativo, considerados em 1º grau. A pandemia foi observada nos julgados, em regra, com relação a prazos para cumprimento da obrigação, a multas e a sequestros de verbas públicas, argumentos que permitiam, por vezes, o provimento parcial de recursos da Administração Pública.

A análise da pandemia pelos desembargadores desembocou, via de regra, em argumentos favoráveis ao polo ativo, tais como a possibilidade de contágio da Covid-19 e a vulnerabilidade do indivíduo diante do frágil cenário da saúde pública. Dentre tais argumentações, o alto custo do medicamento e os insumos não tiveram o condão de modificar as decisões dos Tribunais de Justiça, de modo que não representaram empecilhos às políticas de combate ao vírus.

Em verdade, a expectativa de que a pandemia poderia indicar a mudança jurisprudencial acerca da concessão integral dos pleitos de saúde, em virtude da contenção dos gastos públicos para serem transferidos especificamente ao combate ao espraiamento e aos efeitos do vírus, não foi, ao todo, concretizada. Isso porque os indivíduos por trás das demandas judicializadas - no limite temporal delimitado pela pesquisa - receberam a “guarnição” de sempre, apenas com sensíveis alterações no prazo de cumprimento e na fixação de multa, conforme previsto pela Recomendação nº 66 do CNJ (2020).

A exemplo, observou-se maior seletividade na concessão de pleitos por cirurgias (Grupo 1), especialmente no TJSP, procurando-se priorizar as cirurgias reputadas urgentes, em oposição aos procedimentos

82 Indicam entendimentos assemelhados: Recomendação nº 66 do CNJ (2020), Resolução nº 13 do Estado do Mato Grosso do Sul (2020) e Resolução SS 28 da Secretaria Estadual de Saúde de São Paulo (2020).

eletivos. Tal mudança não significou, todavia, a ausência de concessão desses pleitos, mas, apenas, a postergação do prazo para depois do término da pandemia.

Conjetura-se, assim, que o entendimento foi fortemente norteado pela visão da segunda fase da judicialização da saúde. Na primeira das fases, iniciada em meados da década de 1990, prevaleciam as teses da Fazenda Pública, no sentido da impossibilidade de interferência judicial nas políticas públicas de saúde (BALESTRA NETO, 2014, p. 94-95).

A partir dos anos 2000, a jurisprudência verteu-se ao sentido oposto, passando a considerar imprescindíveis o princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial, de modo a conceder pleitos aos usuários do SUS de forma quase indiscriminada. Nesta etapa, pode-se dizer que os problemas orçamentários não possuíam o condão de obstaculizar o implemento constitucional (BALESTRA NETO, 2014, p. 94-98). Na pesquisa que empreendemos, concluímos por uma jurisprudência no mesmo sentido de tal “segunda fase da judicialização”, uma vez que o orçamento público, atualmente prejudicado, não foi isoladamente considerado para criar grandes barreiras à execução imediata de normas programáticas constitucionais, especialmente o artigo 196, que trata do direito à saúde.

As escolhas realizadas nos primeiros meses da caótica pandemia demonstraram a atenção apenas parcial das recomendações do Conselho Nacional de Justiça e das Resoluções estatais, como a de nº 17 do Mato Grosso do Sul e nº 28, de São Paulo.

Assim, subsiste (em verdade, intensifica-se) a necessidade de repensar as demandas da judicialização da saúde em território nacional. A averiguação dos fundamentos que subsidiam as decisões analisadas neste artigo é importante ponto de partida para entender que os Tribunais de Justiça mantêm sua jurisprudência majoritariamente uniforme quanto às demandas de saúde até mesmo em períodos de crise orçamentária e sanitária.

Diante disso, não se torna difícil pensar em pesquisas futuras que tenham como norte averiguar os impactos que as decisões prolatadas no cenário pandêmico acarretarão ao cenário posterior ao término da pandemia. Por ora, a constatação é de que a pandemia de Covid-19, nos meses de março a meados de junho de 2020 (ou seja, em seus primeiros meses no Brasil), não se constituiu como fundamento capaz de modificar o entendimento predominante no período anterior.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BALESTRA NETO, Otávio. A jurisprudência dos tribunais superiores e o direito à saúde - evolução rumo à racionalidade. **Revista de Direito Sanitário**. São Paulo, v.16 n.1, p. 87-111, mar./jun. 2015. Disponível em: <<http://www.fehosp.com.br/files/arquivos/100025-174419-1-SM.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2020.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação Nº 66, de 13 de maio de 2020**. Recomenda aos Juízos com competência para o julgamento das ações que versem sobre o direito à saúde a adoção de medidas para garantir os melhores resultados à sociedade durante o período excepcional de pandemia da Covid-19. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, [2020a]. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/05/Recomendacao66_2020-13052020-DJE137.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2020.
- _____. **Decreto Legislativo Nº 6, de 20 de março de 2020**. Reconhece para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Brasília, DF: Congresso Nacional, [2020b]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG62020.htm#:~:text=DECRETO%20LEGISLATIVO%20N%C2%BA%206%2C%20DE,18%20de%20mar%C3%A7o%20de%202020>. Acesso em: 28 jul. 2020.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Judicialização da saúde no Brasil**: perfil das demandas, causas e propostas de solução. Brasília: Departamento de Pesquisas Judiciárias, 2019. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2019/03/66361404dd-5ceaf8c5f7049223bdc709.pdf>>. Acesso em: 15 jul. 2020.
- FERRAZ, Octávio Luiz Motta. Para equacionar a judicialização da saúde no Brasil. **Revista Direito GV**. São Paulo, v. 15, n. 3, p. e1934, nov. 2019. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/80712>>. Acesso em: 15 jul. 2020.

FREITAS FILHO, Roberto; LIMA, Thalita Moraes. Metodologia de Análise de Decisões. **Univ. JUS**, Brasília, n. 21, p. 1-17, jul./dez. 2010. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uni-ceub.br/jus/article/view/1206/0>>. Acesso em: 15 jul. 2020.

MAPELLI JÚNIOR, Reinaldo. **Judicialização da saúde e políticas públicas**: assistência farmacêutica, integralidade e regime jurídico-constitucional do SUS. 2015. 390 f. (Doutorado em Medicina) - Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em: <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/5/5151/tde-23022016162923/publico/ReynaldoMapelliJunior.pdf>>. Acesso em: 17 jul. 2020.

MATO GROSSO DO SUL. **Resolução Nº 13, de 20 de março de 2020**. Determina a suspensão da realização de cirurgias eletivas pela rede pública estadual e pela rede contratualizada, em virtude da pandemia por Doenças Infecciosas Virais - COVID-19. Disponível em: <https://www.spdo.ms.gov.br/diariodoe/Index/Download/DO10123_20_03_2020>. Acesso em: 17 jul. 2020.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Secretaria de Vigilância de Saúde. Infecção humana pelo novo coronavírus (2019-nCoV). **Boletim Epidemiológico 2020**, COE 02, fev. 2020. Disponível em: <<https://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2020/fevereiro/07/BE-COE-Coronavirus-n020702.pdf>>. Acesso em: 10 jul. 2020.

SÃO PAULO. Secretaria Estadual da Saúde de São Paulo. **Resolução SS 28, de 17 de março de 2020**. Estabelece as diretrizes e orientações de funcionamento dos serviços de saúde no âmbito do Estado de São Paulo para enfrentamento da pandemia do Covid-19 (doença causada pelo Novo Coronavírus), e dá providências correlatas. Disponível em: <https://www.saopaulo.sp.gov.br/wp-content/uploads/2020/03/E_R-SS-CGOF-28_170320-1.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2020.

ARTIGOS - POLÍTICAS PÚBLICAS

RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS PARA A EXECUÇÃO PENAL E A RESERVA DO POSSÍVEL: DIREITOS FUNDAMENTAIS VIOLADOS FRENTE AO COLAPSO FINANCEIRO DO PODER EXECUTIVO E A FUNGIBILIDADE DE FONTES DE RECEITA ALTERNATIVAS DO ESTADO.

*Ricardo Gomes Quintana Gonçalves*⁸³

*Tarsis Barreto Oliveira*⁸⁴

*Paulo Sérgio Gomes Soares*⁸⁵

1. INTRODUÇÃO

Para a observância das disposições previstas na Lei de Execução Penal, o Poder Executivo é chamado a cumprir com seu ônus de garantir a

83 Mestrando em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos pela Universidade Federal do Tocantins, em parceria com a Escola Superior da Magistratura Tocantinense (ESMAT).

84 Doutor e Mestre em Direito pela UFBA. Professor Associado de Direito da UFT. Professor Adjunto de Direito da UNITINS. Professor do Mestrado em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos da UFT/ESMAT. Membro do Comitê Internacional de Penalistas Francófonos e da Associação Internacional de Direito Penal.

85 Doutor em Educação pela Universidade Federal de São Carlos. Professor Adjunto da Universidade Federal do Tocantins. Professor do Mestrado em Prestação Jurisdicional e Direito Humanos da UFT/ESMAT.

observância e preservação dos direitos fundamentais das pessoas colocadas sob sua tutela, em atendimento aos ditames constitucionais e aos tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário.

As Nações Unidas, por meio de Assembleia Geral, editaram as regras mínimas para o tratamento de presos, intituladas de *Regras de Mandela*, levando-se em consideração pactos e convenções internacionais em vigor no Brasil, tais como o *Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos* e a *Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes*. Não obstante, embora o Brasil tenha participado da elaboração das *Regras de Mandela*, suas normativas não vêm sendo colocadas em prática pelo Poder Executivo nas políticas públicas voltadas ao sistema prisional.

Confrontado com a necessidade de dispor recursos para a observância de direitos fundamentais dos presos, o Estado, representado pelo gestor da administração pública, tem se utilizado da teoria da *reserva do possível*, argumento historicamente originado na Corte Alemã, alegando escassez de recursos como *justificativa* para o descumprimento de atribuições constitucionais frente aos apenados.

Em sentido contrário, demonstra-se na presente pesquisa a existência de fontes de receitas das quais o Estado pode se utilizar, sem a necessidade de fazer uso, por exemplo, de parcerias público-privadas para o alcance desses fins, dado os reflexos polêmicos sobre a lisura e os fins buscados com o investimento do setor privado no setor público.

Inicialmente será abordado o papel do Estado como garantidor de direitos fundamentais dos presos sob sua tutela, por meio da aplicabilidade da Lei de Execução Penal, com especial destaque para o direito de trabalho do preso, constantemente descumprido sob o argumento da reserva do possível frente à escassez de recursos. Demonstra-se, nesta ótica, a existência de fontes alternativas de obtenção de receitas que garantam a fruição desses direitos.

O método científico será o dedutivo, analisando-se as Regras de Mandela, a jurisprudência do STF, bem como informações contidas em sítios eletrônicos governamentais. A natureza do método será qualitativa, com foco na complexidade da realidade carcerária enfrentada pelos detentos e na expressiva ausência de atendimento de normas internacionais das quais o Brasil é signatário.

2. Direitos fundamentais do preso e o papel do estado no seu cumprimento

A execução penal tem o condão de colocar em prática a *mens legis* do Direito Criminal. De acordo com Fernandes (1999, p. 69) forma-se nesta fase autônoma nova relação jurídica entre as partes, atuando neste momento processual com objetivos diversos da fase anterior. “Assim, com a sentença condenatória transitada em julgado, encerra-se o processo de conhecimento, forma-se o título executório penal e, com ele, instaura-se um novo processo: o processo de execução”. (FERNANDES, 1999, p. 24-25).

Com o fim de ressaltar a importância da reintegração do indivíduo condenado no seio da sociedade, de forma harmônica, é que fora insculpido o primeiro artigo da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984), a saber: “A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.”

Torrens explica esta fase processual e sua importância para o Direito Penal, de tal modo a não restarem dúvidas do que se espera resgatar na pessoa encarcerada:

É, portanto, na execução que o Direito Penal vive: porque é na execução, com a individualização da pena, que se cuida indubitavelmente de se obter a reformulação da conduta do apenado, trazendo-o ou procurando trazê-lo para os padrões de normalidade condizentes com o interesse social. (TORRENS, 2010, p. 41).

Encerrada a fase de individualização da pena do condenado, passa o Estado a administrar o seu cumprimento, com a observância de direitos e deveres previstos na Lei de Execução Penal.

2.1. O Estado como executor da mens legis no sistema penal.

A Constituição Federal de 1988 elenca, além dos direitos de primeira e segunda geração (liberdade e igualdade), também os de terceira geração

(fraternidade), surgidos nos idos de 1960, cuja preocupação, encerrada no próprio *ser humano*, visa garantir direitos independentemente da condição em que este se encontre.

As palavras de Bonavides (2006, p. 569) expressam com nitidez o dever de *fraternidade*:

Com efeito, um novo pólo jurídico de alforria do homem se acrescenta historicamente aos da liberdade e da igualdade. Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos da terceira geração tendem a cristalizar-se no fim do século XX enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado. Tem primeiro por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta.

Ao ser o responsável direto na administração pública de presídios em todo o país, o Poder Executivo tem a atribuição de cuidado frente ao apenado, mormente pela não diferenciação do tratamento dispensado entre *livres* e *presos* na esfera da dignidade humana.

Na busca pela reintegração do indivíduo na sociedade por meio da pena, qualquer limite ultrapassado pelo Estado, além da perda da liberdade do condenado, configurará inobservância da *mens legis* do sistema penal.

2.2. O trabalho do preso

Em um modelo ideal de sistema prisional, devem ser resguardados os direitos fundamentais do preso, dentre os quais se encontra o trabalho. Por meio de seus esforços tem o preso a condição de reparar o dano causado a outrem e prover a própria subsistência, o que se diferencia da condição animalasca na qual se encontram os hodiernamente encarcerados. (MARX; ENGELS, [1845-1846], p. 187).

Em que pese um animal também produzir, só o faz pela própria necessidade imediata ou de sua prole, sem se preocupar com os demais, ao contrário do homem, que o faz de maneira universal. Os bichos produ-

zem pela necessidade imediata, e esta produção faz parte do seu próprio ser, ao contrário da atividade humana, que é produtiva ainda que livre da imediatidade. (MARX, 1983, p. 156-157).

[...] O objeto do trabalho é, portanto, a objetivação da vida genérica do homem: ao se duplicar não só intelectualmente tal como na consciência, mas operativa, efetivamente e, portanto, ao se intuir a si mesmo [*sich... anschaut*] num mundo criado por ele. (MARX; ENGELS, 1983, p. 156-157).

Para Braverman (1987, p. 54) o trabalho, além de ser uma categoria especial, distinta e não intercambiável com qualquer outra categoria, é o único meio pelo qual o homem enfrenta a natureza, pois dele depende toda a economia, tanto própria quanto da comunidade, constituindo não apenas meio de subsistência do indivíduo, mas também divisor social, garantindo ao trabalhador certo *status* social.

A Constituição Federal (BRASIL, 1988) assegura a liberdade de trabalho no inciso XIII do art. 5º, estabelecendo, em seu art. 5º, XLVII, que não haverá pena de trabalhos forçados, não obstante prever a LEP a obrigatoriedade do trabalho enquanto pena no inciso V do seu art. 39. Assim, o legislador garantiu que mesmo privado de sua liberdade devesse o preso ter no trabalho desenvolvido intramuros a oportunidade de obter fruto de seus próprios esforços, dentre outros consectários do trabalho ali desenvolvido.

Em cumprimento ao art. 8º da LEP deve o Diretor do presídio verificar no preso a adequada atribuição laborativa, de acordo com a individualização da execução, dispondo meios para que o apenado seja capacitado para o desempenho das atividades a serem colocadas à sua disposição.

Em suma, ao ser proferida sentença condenatória restritiva de liberdade, o binômio de objetivos que se pretende efetivamente alcançar é o de salvaguardar a sociedade da criminalidade e diminuir a reincidência criminal.

Entretanto, para que isto seja alcançado de forma plena, é necessário que o tempo em que o indivíduo esteja colocado sob a tutela estatal seja utilizado com excelência para reintegrá-lo ao convívio social ao término

da pena, possibilitando ao egresso aptidão à autossuficiência e consciência da observância ao ordenamento jurídico em vigor (CNJ, 2016, p. 21).

Conforme as Regras de Mandela n.º 4, item 2, a responsabilidade por alcançar estes objetivos é tanto do administrador do presídio quanto das demais autoridades competentes, mormente pelo oferecimento de:

[...] educação, formação profissional e trabalho, bem como outras formas de assistência apropriadas e disponíveis, inclusive aquelas de natureza reparadora, moral, espiritual, social, esportiva e de saúde. Tais programas, atividades e serviços devem ser oferecidos em consonância com as necessidades individuais de tratamento dos presos (CNJ, 2016, p. 21).

De acordo com a regra n.º 96, quando as autoridades oferecem condições dignas de trabalho ao preso, verificada sua aptidão física e mental para as atividades laborativas, também lhe proporcionam participar do processo de sua própria reabilitação.

Contudo, não obstante a preocupação com a (in)salubridade das condições do exercício laboral, a mesma regra adverte que, além da importância de conservar os presos ativos durante o dia normal de trabalho, deve este ser “satisfatório e de real utilidade” (CNJ, 2016, p. 41).

A regra n.º 97 traz reflexão sobre a importância de se resguardar a dignidade da pessoa presa ao conferir que os trabalhos desenvolvidos pelos condenados não tenham natureza estressante, nem constituam regime de escravidão ou servidão. (CNJ, 2016, p. 41-42).

No âmbito do sistema prisional, quando da realização do trabalho, deve-se possibilitar ao condenado o aprimoramento de suas habilidades na atividade por ele escolhida dentre as oferecidas, com treinamento vocacional para profissões realmente úteis e de reais ganhos financeiros, capazes de lhe conferir dignidade quando passar à condição de egresso, o que está previsto na regra n.º 98 (CNJ, 2016, p. 42).

A regra n.º 99 traz pertinente observação quanto ao tratamento a ser dispensado ao preso. Nesta ótica, os métodos laborativos: “[...] devem ser os mais parecidos possíveis com aqueles realizados fora da unidade, para, dessa forma, *preparar os presos para as condições de uma vida profissional normal.*” (CNJ, 2016, p. 42). (Grifo nosso).

Para as Nações Unidas, inspiradas na vida prisional do Nobel da paz Nelson Mandela, tudo converge para que o preso tenha não apenas dignidade humana preservada enquanto encarcerado, mas, principalmente, que seu *status quo ante* seja restabelecido como trabalhador que já era antes de ser preso, constituindo sua passagem pela detenção um norteador, capacitando-o para o mercado de trabalho.

Em consonância ao que já vem sendo adotado em alguns presídios brasileiros, a exemplo do sistema prisional do Estado de Minas Gerais, contando com mais de 500 (quinhentas) parcerias privadas para o oferecimento de trabalho ao preso (MINAS GERAIS, 2020), a regra n.º 100 observa que, quando for estabelecida indústria ou atividade agrícola intramuros no sistema prisional local, estas devem ser operacionalizadas diretamente pelo ente administrativo público, sem intervenção privada (CNJ, 2016, p. 42).

A ressalva do item 2 desta regra n.º 100 é clara advertência para que, quando não houver controle da administração prisional no local onde o preso exerça suas atividades, esteja o apenado sob supervisão de agentes prisionais.

O salário a ser pago deve ser integralmente o mesmo conferido ao trabalhador livre, visto que a pena cumprida prevista no tipo penal é a de privação da liberdade e não da privação da sua remuneração justa, após, obviamente, descontados os consectários do art. 29 (BRASIL, 1984) da Lei de Execução Penal (CNJ, 2016, p. 42).

As condições de saúde e segurança, indenização por acidentes e enfermidades de trabalho, carga horária que possibilite estudos, outras atividades e dia de descanso e remuneração igualitária dos presos devem ser exatamente os mesmos dos trabalhadores livres, levando-se em consideração as leis e costumes locais, segundo as regras n.º 101, 102 e 103 (CNJ, 2016, p. 42).

3. A reserva do possível como justificativa para a inobservância de direitos por parte do Estado

Em 18 de julho de 1970 a Corte Constitucional Alemã decidiu suscitar no *leading case* BVerfGE 33, 330⁸⁶, denominado *numerus clausus*, a

86 A referida decisão, traduzida para o português, pode ser encontrada no sítio eletrônico: <<https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv033303.html>>.

aceitação da aplicabilidade da tese da reserva do possível quando da possibilidade de se exigir do Estado, por meio do Poder Judiciário, a tutela de direitos sociais.

No referido caso concreto, discutiu-se, por meio de judicialização de política pública, a exigência de abertura de mais vagas em curso de graduação de medicina oferecido pelo sistema educacional alemão, com fulcro na tese de violação à liberdade de escolha da profissão, tendo afirmado a Corte Alemã que o acesso às vagas restaria consignado nas seguintes possibilidades: razoabilidade de vagas disponibilizadas pelo Estado e condições intelectuais do indivíduo em relação aos demais concorrentes das vagas.

Assim, a Corte afastou a hipótese de o Estado criar vagas extras nas universidades públicas para atender a todos os possíveis candidatos (KRELL, 2002, p. 52), tendo agido o Estado dentro da reserva do possível, não violando os direitos fundamentais dos estudantes da demanda na origem (SARLET, 2010).

Após esta repercussão no mundo jurídico, a reserva do possível fora amplamente utilizada em diversos outros Estados com o fito de limitar a consecução de direitos sociais, em uma interpretação equivocada das teses arguidas pela Corte Constitucional Alemã.

A maneira como foi enfrentada a situação das vagas em curso de medicina na Alemanha não se compara à situação vivenciada pelos presos no Brasil. Neste mister, como bem observa Andreas Krell (2002, p. 107-109):

Não podemos isolar instrumentos, institutos ou até doutrinas jurídicas do seu manancial político, econômico, social e cultural de origem. Devemos nos lembrar também que os integrantes do sistema jurídico alemão não desenvolveram seus posicionamentos para com os direitos sociais num Estado de permanente crise social e milhões de cidadãos socialmente excluídos. Na Alemanha como nos outros países centrais – não há um grande contingente de pessoas que não acham uma vaga nos hospitais mal equipados da rede pública; não há a necessidade de organizar a produção e distribuição da alimentação básica a milhões de indivíduos para evitar sua subnutrição ou morte; não há altos números de crianças e jovens

fora da escola; não há pessoas que não conseguem sobreviver fisicamente com o montante pecuniário de ‘assistência social’ que recebem etc. Temos certeza de que quase todos os doutrinadores do Direito Constitucional alemão, se fossem inseridos na mesma situação sócio-econômica de exclusão social com a falta das condições mínimas de uma existência digna para uma boa parte do povo, passariam a exigir com veemência a interferência do Poder Judiciário, visto que este é obrigado de agir onde os outros Poderes não cumprem as exigências básicas da constituição direito à vida, dignidade humana, Estado Social.

No Brasil, observa-se a ampla utilização da teoria da reserva do possível pelo Estado, sempre que o ente se vê demandado em judicialização de políticas públicas, a exemplo do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 592.581/RS, tendo sido flagradas graves violações de direitos fundamentais dos presos em inúmeras penitenciárias brasileiras (BRASIL, 2016, p. 17).

Destarte, a teoria da reserva do possível não obsta o Poder Judiciário de compelir o Poder Executivo a proporcionar recursos mínimos para a garantia de direitos fundamentais dos presos sob a tutela estatal.

3.1. Receitas e despesas do sistema carcerário brasileiro e do Tocantins.

De acordo com o Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), as receitas públicas da União são resultado de recursos recolhidos pelo Tesouro Nacional, que por sua vez compõem o Orçamento Geral da União. Estes recursos são utilizados na execução de políticas públicas, sendo as despesas o conjunto de dispêndios realizados pelos entes públicos para o pagamento dos gastos fixados na lei do orçamento ou lei especial para tal atribuição governamental (BRASIL, 2020).

Dentre as mencionadas políticas públicas está a receita destinada ao Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN), oriunda da parcela sobre a loteria federal e esportiva, sorteios realizados por entidades filantrópicas, emolumentos e custas judiciais, multas decorrentes de sentenças judiciais, valores perdidos em favor do Poder Público, dentre outras (BRASIL, 2018a).

Já as despesas públicas no âmbito do FUNPEN são aquelas previstas no Orçamento da Despesa, executadas e documentadas pelo uso do cartão de pagamento, devidamente registrado no Portal da Transparência gerido pela Controladoria Geral da União (BRASIL, 2020).

No Estado do Tocantins segue-se a mesma linha de transparência nas informações sobre receitas e despesas da União, disponibilizadas em seu sítio eletrônico. (TOCANTINS, 2020).

Conforme encontra-se publicado naquele sítio eletrônico, até julho de 2019 o Fundo Penitenciário Estadual do Tocantins – FUNPES – obtivera como receita consolidada o montante aproximado de R\$ 2 milhões de reais.

Nas despesas, fora empenhado no mesmo período o montante aproximado de R\$ 2,6 milhões de reais, ou seja, um déficit para o período no orçamento de mais de meio milhão de reais.

O que se denota na análise da situação financeira destinada ao FUNPES é, no mínimo, a carência de reservas suficientes para as demandas já existentes no Tocantins, além de outras que eventualmente surgirão quando da demanda de judicialização de políticas públicas não cumpridas no sistema prisional tocantinense.

3.2. A reserva do possível e a inadimplência constitucional do Poder Executivo Estadual

Na decisão do Recurso Extraordinário n.º 592.581/RS citado anteriormente, foi demonstrado pelo Relator, Ministro Ricardo Lewandowski, que a teoria da reserva do possível não era cabível aos casos sobrestados ao tema de repercussão geral instaurada, pois, dentre outros motivos, as reservas do Fundo Penitenciário Nacional detinham à época o montante de R\$ 2,3 bilhões de reais, bastando que os entes federados apresentassem projetos e firmassem convênios para a realização de obras.

Desde 2015, ano em que fora proferida a decisão no RE 592.581/RS, o Governo do Estado do Tocantins noticiou em seu portal eletrônico, em 01 de dezembro de 2017, o convênio com o governo federal para o repasse do FUNPEN ao FUNPES do montante aproximado de R\$ 67,9 milhões de reais, referentes à abertura de 1.200 (mil e duzentas) vagas prisionais, distribuídas em: a) 603 (seiscentas e três) vagas na construção do Com-

plexo Prisional Serra do Carmo; b) 576 (quinhentas e setenta e seis) vagas na construção de nova unidade prisional em Cariri do Tocantins; e c) 48 (quarenta e oito) vagas em um novo pavilhão na Casa de Prisão Provisória de Palmas (CPPP) (TOCANTINS, 2017).

Contudo, em ações civis públicas promovidas pelo Ministério Público Estadual, o Poder Executivo do Tocantins, por meio da Procuradoria Geral do Estado, tem recalitrado a tese da reserva do possível para tentar justificar a omissão ou para se eximir da obrigação de conferir garantias à preservação da dignidade humana do preso, desde condições básicas de higiene pessoal até condições mínimas de segurança do próprio apenado em celas notoriamente deterioradas, informações já relatadas em inspeções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), publicadas ao longo dos últimos anos.

Devido a estas omissões, o representante da coletividade se vê obrigado a judicializar⁸⁷ inúmeros feitos, fazendo com que o Poder Judiciário do Tocantins intervenha, quase que como regra, na salvaguarda dos direitos dos reeducandos, previstos na Lei de Execução Penal.

4. Fontes alternativas de receitas do poder executivo estadual para a garantia de direitos fundamentais do reeducando

Se o Poder Executivo não proporciona ao reeducando seus direitos: “É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais”, pois, pautados nos princípios gerais de direitos humanos a: “Supremacia da dignidade da pessoa humana [...] legitima a intervenção judicial.” (BRASIL, 2016, p. 2).

Porém, a ineficácia do Poder Judiciário no processo encontra-se na valoração excessiva da formalidade jurídica e não mais na própria justiça, passando-se a proteger a segurança jurídica e a esquecer-se da *justiça* em si mesma. A proteção excessiva do processo dentro de sua formalidade

87 A este respeito, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo 8º, contém a seguinte determinação ao Poder Judiciário: “Toda pessoa tem o direito de receber dos Tribunais nacionais competentes recurso efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela Constituição ou pela lei.”

resulta como consequência na inércia, ineficácia, e, nas palavras de Nalini (2008, p. 179) em “causa de desprestígio da Justiça”.

Arenhart (2016, p. 7-9; 2017, p. 423-426) propõe processo estrutural para intervenções do Judiciário em políticas públicas, de forma a corrigir o problema pelo princípio da demanda, de tal sorte que o “Estado-jurisdicção está limitado àquilo que é pedido pelo autor” (ARENHART, 2016, p. 5), tornando o exercício do seu dever-poder adstrito à limitação do debate tão somente dos reclamos da causa de pedir.

O processo deve ter amplitude multidimensional, com mais polos legitimamente interessados na demanda, como o Município de Palmas e o Ministério Público do Meio Ambiente, inclusive com participação da comunidade local representada pelo Conselho da Comunidade, pois a discussão de políticas públicas envolve o problema da superlotação carcerária, a falta de trabalho para os reeducandos, num cenário em que a violação de direitos humanos exige “a ampliação da latitude de cognição judicial, de modo a permitir que o Judiciário tome *contato com todo o problema, sob suas várias perspectivas.*” (ARENHART, 2016, p. 6). (Grifo nosso).

Mediante processo estrutural ou multipolar, todas as variáveis são discutidas. Tornam-se fundamentais para a consecução “as audiências públicas, o *amicus curiae*, [...] a experiência técnica de especialistas no tema objeto da demanda” (ARENHART, 2016, p. 7) que formarão um corpo plúrimo, sob o ponto de vista técnico-científico, a apontar solução viável tanto administrativa quanto financeiramente factível “em que possam contribuir tanto no dimensionamento adequado do problema a ser examinado, como em alternativas à solução da controvérsia.” (ARENHART, 2016, p. 7).

Entretanto, inobstante a demanda judicial por ação civil pública, também por impulso oficial da própria administração pública o Estado Federativo consegue meios alternativos ou complementares de suas receitas, neste caso específico, para cumprimento de sua atribuição constitucional para com os presos sob sua custódia.

A criação no Estado do Tocantins de um modelo de estabelecimento prisional sem envolvimento do setor privado para a comercialização da produção de trabalho dos reeducandos, seja energia elétrica ao consumidor no mercado livre, seja de biogás encanado nas edificações de empresas públicas, com dispensa de licitação conforme a lei ou venda ao setor priva-

do, constitui boa alternativa de fonte de recursos por meio desta operação industrial.

Destinar ecologicamente o chorume, percolado líquido, gás metano e gás carbônico (altamente tóxicos), e transformá-los em energia elétrica ou gás, de fonte renovável, comercializando os demais recicláveis e cumprindo metas ambientais da Agenda 21 Local, está entre os vários benefícios eventualmente percebidos não somente pela administração Pública, mas pela comunidade local.

Nesse sentido, a criação de uma Fundação de Apoio à Indústria Prisional por meio de consórcio público entre o Estado do Tocantins e o Município de Palmas tornará ainda mais viável o investimento necessário para o estabelecimento desta indústria, capaz de gerar recursos expressivos para o complemento das receitas do Estado e do Município.

O fornecimento de eletricidade ao próprio estabelecimento prisional e aos demais entes envolvidos, conforme o excedente da produção, desonera, ou, no mínimo, diminui as despesas dos cofres públicos.

A Empresa Pública de Pesquisa Energética (EPE) publicou nota técnica com detalhes sobre a possibilidade de se construírem complexos industriais ecologicamente autossustentáveis aptos à geração de energia elétrica ou biogás, com rendimentos positivos obtidos de resíduos sólidos de aterros sanitários municipais.

De acordo com o estabelecimento de um cronograma previamente divulgado, a empresa é capaz de elaborar o projeto de infraestrutura e produção, observando-se as características da produção regional de resíduos sólidos, suas qualidades, quantidade de habitantes e a frequência da destinação ao aterro (BRASIL, 2018b, p. 7-8).

Para municípios semelhantes a Palmas-TO, foi demonstrado nesta Nota Técnica que o lucro anual poderá girar em torno de R\$ 1,7 milhões de reais (BRASIL, 2018b, p. 14) ao custo de investimentos na ordem de R\$ 10 milhões de reais (BRASIL, 2018b, p. 10-11) com retorno garantido por contrato de fornecimento de dez anos (BRASIL, 2018b, p. 7).

Na formalização deste consórcio público com vistas à solução dos problemas relacionados aos resíduos sólidos, outra fonte de receitas estará prevista para repasse de verbas federais, qual seja, oriunda do governo federal, com base na Lei n.º 12.305/10, de fomento do Ministério do Meio Ambiente. (BRASIL, 2012, p. 10-11).

5. Conclusão

A busca por meios alternativos de receitas ao Estado para a consecução de direitos fundamentais dos presos trará benefícios plausíveis não somente a eles, mas também ao próprio Estado, ao meio ambiente e à comunidade.

Assim, é possível afastar o interesse do setor privado, que busca lucrar com os baixos salários pagos aos reeducandos, descumprindo-se direitos trabalhistas em inúmeras parcerias público-privadas (PPP), em prejuízo dos direitos dos detentos.

Consoante demonstrado nesta pesquisa, a solução proposta permite assegurar condições para a oferta de trabalho ao preso, com a consequente finalidade educativa e produtiva, colaborando com a redução da taxa de reincidência criminal, permitindo a indenização do dano gerado pelo delito, indenizando o Estado pelos custos e permitindo ao condenado poupar algum recurso a ser retirado após o cumprimento da pena.

Proporcionar experiência técnico-profissional em empresa geradora de energia elétrica ou de distribuição de gás encanado permite garantir a empregabilidade de profissionais habilitados para o trabalho em várias empresas no território brasileiro.

Aponta-se nesta medida a possibilidade de criação no Estado do Tocantins de modelo de estabelecimento prisional sem o envolvimento do setor privado para a comercialização da produção de trabalho dos reeducandos, seja energia elétrica ao consumidor especial no mercado livre, seja de biogás encanado às edificações de empresas públicas, com dispensa de licitação ou venda ao setor privado.

Demonstra-se, com esta solução, a viabilidade de se destinarem ecologicamente os resíduos sólidos e seus respectivos substratos, transformá-los em energia de fonte renovável, comercializando os demais recicláveis em cumprimento das metas da Agenda 21 Local. Ao mesmo tempo, possibilita-se o fornecimento de eletricidade ao próprio estabelecimento e aos demais presídios conforme a produção, desonerando, ou, no mínimo, diminuindo as despesas dos cofres públicos.

Assegura-se, assim, oportunidade real e promissora de reinserção social dos reeducandos por meio de trabalho de relevância socioambiental, com qualificação técnica para a sua formação profissional, possibilitando,

ainda, salário mais digo, em percentual ainda superior ao piso mínimo estipulado na Lei de Execução Penal.

REFERÊNCIAS

ARENHART, Sergio Cruz; JOBIM, Marco Félix. **Processos estruturais**. Salvador: JusPodivm, 2017;

ARENHART, Sergio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. **Revista de processo**, 2016. Disponível em: <<http://revistadeprocessocomparado.com.br/wp-content/uploads/2016/01/ARENHART-Sergio-Artigo-Decisoes-estruturais.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Documentação, 2018. 530 p. Atualizada até a EC n. 99/2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoconstituicao/anexo/cf.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. Controladoria Geral da União. Portal da Transparência. **Orçamento da receita pública**. Fundo Penitenciário Nacional. Brasília, 2018. Disponível em: <<http://www.portaltransparencia.gov.br/orcamento/receitas?paginacaoSimples=true&tamanhoPagina=&offset=&direcaoOrdenacao=asc&colunasSelecionadas=ano%2CorgaoSuperior%2Corgao%2CunidadeGestora%2Ccategoria%2Corrigem%2Cespecie%2Cdetalhamento%2CvalorLOA%2CvalorAtualizado&de=2018&ate=2018&orgaos=OR30907&minifiedPath=%2Fminified&projectVersion=1.30.0&configAmbiente=producao¤tTime=10%2F07%2F2020+17%3A25&ordenarPor=ano&direcao=desc>>. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. Departamento Penitenciário Nacional. **Acesso à informação**. Receitas e despesas. Brasília, 2020. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/acesso-a-informacao/despesas>>. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. Empresa de Pesquisa Energética. **Nota técnica DEA nº 019/2018**. Estudo sobre a Economicidade do Aproveitamento dos

Resíduos Sólidos Urbanos em Aterro para Produção de Biometano. Disponível em: <<http://www.epe.gov.br/pt/imprensa/noticias/estudo-sobre-a-economicidade-do-aproveitamento-dos-residuos-solidos-urbanos-em-aterro-para-producao-de-biometano>>. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. **Lei da execução penal** (LEP), compilada e com modificações realizadas pela Lei nº 12.433, de 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210compilado.htm>. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. Ministério do Meio Ambiente. ICLEI – Brasil. **Planos de gestão de resíduos sólidos**: manual de orientação. Brasília, 2012. Disponível em: <https://www.mma.gov.br/estruturas/182/_arquivos/manual_de_residuos_solidos3003_182.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 592.581**. Recursante: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Recursado: Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, 1 fev. 2016. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308563123&ext=.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2020.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRAVERMAN, Harry. **Trabalho e capital monopolista**: a degradação do trabalho no século XX. Tradução de Nathanael C. Caixeiro. 3. ed. Rio de Janeiro, Guanabara, 1987.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Regras de Mandela**: regras mínimas das Nações Unidas para o tratamento de presos/ Conselho Nacional de Justiça; Coordenação: Luís Geraldo Sant’Ana Lanfredi - Brasília: CNJ, 2016. 88 p. – (Série Tratados Internacionais de Direitos Humanos) ISBN 978-85-5834-012-0 I. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2019/09/a9426e51735a4d-0d8501f06a4ba8b4de.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2020.

FERNANDES, Antônio Scarense. **Execução penal**: aspectos jurídicos. R. CEJ. Brasília, n. 07, p. 69, jan./abr. 1999.

- _____. Execução penal: aspectos jurídicos. **Revista de Direito da Associação dos Defensores Públicos do Estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, v. III, p. 23-61, 1999.
- KRELL, Andreas Joachim. **Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os (des)caminhos de um direito constitucional “comparado”**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002;
- MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã**. [1845-1846], tradução de Viktor von Ehrenreich, in K. Marx, F. Engels, História, p. 187.
- MARX, Karl. **O capital**. São Paulo: Abril Cultural, 1983.
- MINAS GERAIS, Estado. **Parcerias de trabalho**. Departamento Penitenciário- DEPEN, 2020. Portal da transparência. Disponível em: <<http://www.depen.seguranca.mg.gov.br/index.php/ressocializacao/trabalho-no-sistema-prisional/3595:parcerias-de-trabalho&catid=2&Itemid=101>>. Acesso em: 20 jul. 2020.
- NALINI, José Renato. **A rebelião da toga**. 2. ed. Campinas: Ed. Millennium, 2008.
- SARLET, Ingo Wolfgang. TIMM, Luciano Bennete. **Direitos fundamentais: orçamento e reserva do possível**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010;
- TOCANTINS, Estado. Portal da transparência. **Receitas**. Palmas-TO, 2020. Disponível em: <<https://www.transparencia.to.gov.br/%23!receitas#!receitas>>. Acesso em: 20 jul. 2020.
- _____. Portal Tocantins. Notícias. **Governo anuncia nova empresa prestadora de serviços e construção de presídios**. Palmas-TO, 2017. Disponível em: <<https://portal.to.gov.br/noticia/2017/12/1/governo-anuncia-nova-empresa-prestadora-de-servicos-e-construcao-de-presidios/>>. Acesso em: 20 jul. 2020.
- TORRENS, Laertes de Macedo. **Estudos sobre execução penal**. 3. ed. São Paulo: SOGE, 2010.

OS CIDADÃOS QUILOMBOLA-KALUNGA E AS POLÍTICAS PÚBLICAS EM SAÚDE: O SILÊNCIO ENSURDECEDOR

*Fátima Gonçalves Messias Takahashi*⁸⁸

INTRODUÇÃO

Ao conhecer um pouco a realidade dos remanescentes de quilombos do Nordeste Goiano, verifica-se a carência em direitos sociais básicos ao bem-estar do ser humano, principalmente, as políticas públicas em saúde. As comunidades estão localizadas a grandes distâncias dos centros urbanos, dificultando o seu acesso, a tal ponto de serem esquecidas pelos políticos e autoridades responsáveis pela distribuição desses benefícios sociais afirmados nos artigos 6º e 169º da Constituição Federal de 1988? O que impede os seus moradores de reivindicá-los?

O artigo aborda à temática do silêncio e suas decorrências vivenciada pelos cidadãos afrodescendentes do território Kalunga diante da necessidade de solicitar políticas públicas em saúde quando têm a oportunidade de reivindicar em prol do bem-estar dos seus moradores. Outro ponto a ser tratado é a sensação do medo, fator predominante, que paralisa e in-

88 Doutora em Saúde Pública pela UCES-Argentina/IESLA-MG. Mestra em Gerontologia pela Universidade Católica de Brasília-DF. Pós graduada em História e Cultura Afro-Brasileira e Africana UFG/GO. Servidora pública da Secretaria Estadual da Saúde (Secretaria Municipal da Saúde em Monte Alegre de Goiás).

timida as pessoas impedindo-as de acessar direitos garantidos a todos os brasileiros, sem exceção.

A metodologia utilizada é a etnográfica com abordagem quantitativa e, de acordo com Geertz (1926-2006), através da retórica será possível compreender os fenômenos sociais através da pesquisa de campo confrontando e observando elementos concretos e empíricos. A partir do discurso será permitido aos cidadãos Quilombola-Kalunga expressarem como pensam em relação ao tema abordado com o intuito de compreender seus valores culturais, uma vez que “O homem é um animal amarrado a teias de significados que ele mesmo teceu” (GEERTZ, 1978, p. 15).

Para fundamentação teórica busca-se o auxílio dos seguintes autores: Bauman (2008), a Constituição Federal de Brasil (1988), a Declaração dos Direitos Humanos (1948), O SUS de A a Z (2005), Dalgallarrondo (2000), Fleuri (2011), Orlandi (2007), Takahashi (2013) e outros.

O silêncio e o medo podem ser transmitidos através da experiência sociocultural em que está contextualizado o sujeito, podendo ser repassados de pais para filhos, amigos e outras relações sociais ou até mesmo com o desconhecido, como afirma Moscovici (2012). Tornando-se um desafio da negação da classificação, inserindo esse sujeito em um pensamento de indiferença para com o desconhecido, propiciando um maior grau de insegurança e de distanciamento.

A saúde é um dos direitos sociais instituídos no artigo 6º da Constituição Federal de 1988 e entende-se, portanto, que deveria ser acessível a todos os brasileiros quer vivam nos centros urbanos ou nas zonas rurais, como os cidadãos Quilombola-Kalunga. Mas, o que acontece com esses cidadãos que, vivendo a ausência de políticas públicas como a saúde, ficam em silêncio, demonstrando medo e deixam de buscá-la mesmo estando garantida por lei?

1. METODOLOGIA

A metodologia utilizada é a etnográfica de caráter quantitativa como fundamentação científica e registro do que possa emergir da realidade dos sujeitos pesquisados, valorizando seus discursos.

Para tanto, se faz necessário adentrar as comunidades Quilombola-Kalunga a fim de conhecer o motivo do silêncio e o medo que os im-

pedem de ter acesso a Políticas Públicas em saúde, direito social afirmado pela Constituição brasileira no artigo 6º.

A pesquisa etnográfica, de acordo com Severino (2007), objetiva conhecer o cotidiano vivenciado por esses afrodescendentes, perpassando a cultura local com o intuito de desvelar seus pensamentos quanto ao tema em debate, sendo “necessário estimular que as pessoas falem, discurssem sobre o tema, o que permite captar um material rico, vivo, capaz de fornecer dados importantes que reconstruam o pensamento coletivo”. (LEFEVRE e LEFEVRE, 2010, p. 112).

Assim o enfoque etnográfico quantiquantitativo acontecerá por meio do diálogo e gestos humanitários, a fim de que os participantes da pesquisa sintam-se à vontade e possam discorrer a respeito de seus temores, reais ou imaginários, quanto a suas reivindicações de Políticas Públicas em Saúde.

2. OS QUILOMBOLAS-KALUNGA E AS POLÍTICAS PÚBLICAS EM SAÚDE

Os cidadãos Quilombola-Kalunga enfrentam diariamente a ausência de Políticas Públicas, mais especificamente, a Saúde, em suas comunidades. Portanto, é relevante conhecer quem é esse ser humano e quais são os seus sonhos no contexto cultural em que está inserido, analisando, especialmente, as reais necessidades, referente à saúde.

2.1. As comunidades Quilombola-Kalunga da Chapada dos Veadeiros-Goiás

Os quilombos no Brasil são comunidades surgidas a partir do ajuntamento de escravos fugindo dos trabalhos forçados. Sua origem tem suas raízes na África do século XVI, especificamente da região dos povos de língua *bantu*, e conforme Munanga (1996), alguns desses povos vieram escravizados para o Brasil.

Atualmente, o termo quilombo nos remete aos afrodescendentes que vivem em comunidades, algumas em lugares distantes, mantendo preservadas práticas centenárias trazidas pelos ancestrais. E isso só foi possível devido ao isolamento em que vivem, pois: “Enquanto a maioria das comunidades quilombolas hoje tem contato com outros tipos de organi-

O modo de vida destes remanescentes de escravos sempre esteve ligado à terra, preservando o meio ambiente, evitando o uso predatório dos recursos naturais, praticando a agricultura e a pecuária familiar e, desde os primeiros quilombos o uso de ervas medicinais é passado de geração a geração para curar doenças, uma vez que o acesso às políticas públicas em saúde é muito precário. (BRASIL, 2011, p.37)

2.2. As políticas públicas em saúde para o povo Kalunga

As comunidades afrodescendentes do Nordeste Goiano estão isoladas das áreas urbanas tanto geográfica quanto socialmente. Para chegar às cidades mais próximas seus moradores necessitam fazer um percurso longo em estrada de terra, que durante o período das chuvas pode ficar intransitável, e assim as políticas públicas também encontram muitos obstáculos para chegar aos recantos mais longínquos da Chapada dos Veadeiros, as terras dos povos Kalunga.

Takahashi (2013, p.38) define política pública como “ações desencadeadas pelo Estado, no caso brasileiro, nas escalas federal, estadual e municipal, com vistas ao bem coletivo”. A partir desse significado depreende-se que as ações em Saúde direcionadas ao bem-estar desses cidadãos deveriam estar presentes em seu cotidiano deles, mas ao ser questionada uma moradora, AK71F, esclarece:

[...] Uai, aqui quando a gente passa mal a gente memo tem que se cuidá, porque agora, tá dum jeito que se a gente passa mal tem que abastecê o carro, pagá o lanche do motorista, comida e tudo, se precisa de ir pra Brasília ou pra Goiânia tem que fazer isso. [...]

Verifica-se que as ações em Saúde não conseguem alcançar esses moradores e quando chegam são precárias, mesmo podendo “ser desenvolvidas em parcerias com organizações não governamentais e, como se verifica mais recentemente, com a iniciativa privada”, ainda assim são ineficientes para suprir as necessidades locais. (TAKAHASHI, 2013, p.39).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), em âmbito mundial, e a Constituição Federal do Brasil (1988), na categoria nacional, são algumas das leis elaboradas para afirmar/garantir direitos básicos às pessoas.

O artigo 25º, parágrafo 1, da DUDH (1948, p.4) considera que: “Todos os seres humanos têm direito a um padrão de vida capaz de assegurar a saúde e bem-estar de si mesmo e da sua família...”. Esses afrodescendentes podem confirmar que a saúde faz parte da sua realidade pessoal?

A saúde é um dos direitos básicos sustentados pela Constituição Federal do Brasil, artigo 6º e, assim como os direitos sociais afirmados pela lei máxima brasileira, deveria estar presente na vida de todos os cidadãos, pois consoante o artigo 5º: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza[...]”, mas não é o que acontece no dia a dia dessas comunidades. (BRASIL, 1988, p.26). Por que os cidadãos Quilombola-Kalunga têm dificuldade em reivindicar benefícios assegurados pela Constituição?

Verifica-se que pouco a pouco as políticas públicas estão fazendo parte da realidade das comunidades Quilombola-Kalunga, procedentes das esferas municipal, estadual e federal, portanto, era de se esperar que fossem satisfatórias para suprir suas necessidades em saúde, mas essas ações mostram-se insuficientes, por conta das especificidades locais. Então, o que os impede de requerer estas políticas públicas?

3. O SILÊNCIO ENSURDECEDOR DOS CIDADÃOS QUILOMBOLAS-KALUNGA

O silêncio que prevalece entre os cidadãos Quilombola-Kalunga e sua relação com a ausência de políticas públicas em saúde, assim como o medo, fator predominante na vida dessas pessoas, é o que será tratado a seguir: busca-se, de forma investigativa, compreender como eles se posicionam quando têm a oportunidade de reivindicar em prol do bem-estar e da saúde dos seus moradores.

3.1. Silêncio e medo

Discorrer a respeito do silêncio nem sempre é fácil, pois o tema apresenta múltiplos significados. O termo originou-se do latim *silentium* e significa, de acordo com o dicionário de etimologia “a ação de estar quieto”, e de *silere*, “ficar quieto, evitar baralhos ou ruídos” (SILÊNCIO, 2020).

Orlandi (1993, p. 32) afirma: “O silêncio não está disponível à visibilidade, não é diretamente observável. Ele passa pelas palavras. Não

dura. Só é possível vislumbrá-lo de modo fugaz. Ele escorre por entre a trama das falas”. Por se tratar de algo fugaz, conforme a autora, nem sempre será possível observá-lo sendo que, necessariamente o silêncio perpassa as palavras. Devido a sua temática polissêmica entende-se, juntamente com Fleuri (2011) *apud* Orlandi (1993) que o silêncio é uma forma de discurso.

Segundo Orlandi (2007, p.29) uma das características do silêncio é “a política do silêncio”, que a autora denomina de silenciamento: “[...] Em face dessa sua dimensão política, o silêncio pode ser considerado tanto da parte retórica da dominação (a da opressão) como de sua contrapartida, a retórica do oprimido (a da resistência)”. No aspecto político ele pode ser usado para dominar, em que os oprimidos são constrangidos a dizer o que não querem dizer e a ficar calados quando precisam e querem falar, e também como forma de resistência, em que os explorados decidem fazer silêncio, mesmo podendo falar.

O silêncio desses remanescentes de quilombos ocorre em qual situação: como uma forma de resistência ou por submissão aos políticos devido ao medo de perder os poucos benefícios adquiridos com muita luta?

Para Fleuri (2011) o silenciamento está relacionado ao sujeito e há vários processos classificados por ele: o silêncio do corpo, o silêncio da palavra, o silêncio da mente, o silêncio da vontade (induz o sujeito a inércia e a passividade) e o silêncio da comunidade (impede os processos democráticos). O silêncio que prevalece nas comunidades de afrodescendentes seria, portanto, resultante da cultura do povo? Segundo Orlandi (2007, p.40), fatores como “determinações políticas e históricas” além da cultura podem ser os responsáveis.

Uma das possíveis consequências do silêncio é o medo. Ele faz parte da vida dos animais e também do homem. É uma reação natural de autopreservação contra o perigo iminente e pode gerar insegurança e a sensação de impotência quanto as vicissitudes da vida. (DALGALAR-RONDO, 2000)

Segundo Bauman (2008, p.8), “medo é o nome que damos a nossa incerteza: nossa ignorância da ameaça e do que deve ser feito – do que pode e do que não pode – para fazê-la parar ou enfrentá-la, se cessá-la estiver além do nosso alcance”. Diante das incertezas vividas nessas comunidades quanto às políticas públicas em saúde, sem saber o que fazer

para solucionar os problemas, a reação de seus moradores é ficar em silêncio, sem ação. Mesmo sentindo a necessidade de reivindicar saúde para as comunidades, por medo, muitas vezes eles ficam em silêncio evitando os desafios para conseguir essas políticas públicas.

Dessa forma, entende-se que o silêncio e o medo são sentimentos inseparáveis que podem escravizar o ser humano, não permitindo a realização de seus mais fortes desejos como reivindicar políticas públicas em saúde – direito básico de todo cidadão.

4. RESULTADOS E DISCUSSÕES

A pesquisa intitulada “Os cidadãos Quilombola-Kalunga e as Políticas Públicas em Saúde: o silêncio ensurdecedor” procura apresentar os motivos que levam seus moradores a permanecerem calados diante da oportunidade de reivindicar políticas públicas em saúde, mesmo tendo embasamento legal na Constituição Federal ou na presença de representantes como vereadores, prefeitos e promotoria pública.

Durante as entrevistas os cidadãos permaneceram calados ao serem questionados sobre a necessidade de solicitar algum benefício para as comunidades, alguns reagiram demonstrando medo ficando em silêncio: sabe-se que o medo pode alterar a forma de agir das pessoas, tirando-os da normalidade, de sua zona de conforto e provocando até mesmo a paralização das emoções.

Em uma reunião da promotoria Pública junto à comunidade Quilombola-Kalunga do Riachão para identificar as principais necessidades em Políticas Públicas em Saúde, silêncio ensurdecedor e medo foram as respostas que as autoridades receberam. O medo demonstrado confirmava o desejo de evitar o assunto, pois conforme Baptista, Carvalho e Lory (2020, p.2), ele “provoca comportamento de fuga ou evitação [...]”. Parecia que o tema exaltado na reunião pela promotoria Pública e sua comitiva não fazia parte de suas vidas, como se os problemas não existissem.

Na oportunidade a promotora tentou dialogar com os presentes, questionando quais as dificuldades e pendências para a comunidade e para surpresa da comitiva os cidadãos da comunidade, independente de faixa etária, mantiveram-se em silêncio, afirmando o conceito da palavra, con-

forme o dicionário Houaiss (2007, p. 2.570): “[...] qualquer ausência de comunicação, ainda que por meios diferentes da fala”.

Havia comunicação entre os membros da comunidade, não expressa em palavras, mas através dos olhares que mantinham no silêncio que pode ter ocorrido por medo das autoridades presentes ou pelo receio em solicitar algo diante de políticos que prometeram nas campanhas partidárias e que ali estavam sem o retorno prometido.

O silêncio é um tipo de linguagem que apresenta uma multiplicidade de sentidos e, conforme Oliveira e Campista (2007, p.110), ele “também pode ser considerado um tipo de discurso que marca os sujeitos sociais produtores de sentidos”. Nesse caso, a ausência de discurso desses cidadãos por si só já fez todo o sentido.

Conforme Houaiss (2007, p. 2.570), através da “análise do discurso, breves ausências de fala marcam as fronteiras das unidades prosódicas utilizadas pelos falantes”. Neste ocorrido, bastava olhar em volta e perceber a ausência de benefícios e as dificuldades ou os anseios, sendo que o único bem que tinham era uma pequena escola mantida pelo Estado e o barracão onde acontecia o encontro, necessitando urgentemente de manutenção.

Diante do silêncio ensurdecedor que prevaleceu entre os cidadãos, como se a ‘democracia/cidadania’ não estivesse presente, e a insistência da promotora, e não havendo manifestação por parte dos participantes da comunidade a líder matriarca, AK71F, tomou a palavra:

[...] eu quero conversar com a senhora um pouco, contá a necessidade que eu tenho na minha comunidade, nós não temo um posto de saúde, nós num temo atendimento médico, é muito devagar, quando adoce, Doutora. Nós tem que fretar carro pra levar, de cobra, tem que fretar carro pra levar. Eu queria, Dona, que a senhora me ajudasse, fizesse uma força pra ter um posto de saúde na minha comunidade, não tem um lugar do povo ficar, viu?

Ao romper o silêncio com seu discurso lúcido, mesmo apresentando dificuldade para se expressar, a matriarca enfrenta o medo que paralisa e impede a conquista de políticas públicas afirmadas no artigo 196 da Constituição de 1988, com o intuito de concretizar os anseios de sua comunidade.

O que estaria ocorrendo com aquela comunidade? Estariam constrangidos com a presença de autoridades como juízes, prefeitos, vereadores, representantes da comunidade, e outros? Por que eles não aproveitaram a oportunidade para reivindicar benfeitorias em Saúde Pública para o seu bem-estar ou da comunidade? Será que o silêncio faz parte desta cultura?

Inglehart e Welzel (2010) classificam os tipos culturais das sociedades, tendo como variáveis o predomínio de valores tradicionais (religiosidade, família, autoridades) *versus* valores seculares (liberdade ideológica, política e moral) predomínio de valores de sobrevivência (segurança física e subsistência econômica) *versus* valores de auto expressão (autorrealização e participação cidadã na tomada de decisão). (INGLEHART; WELZEL, 2010, p. 554).

Sendo as comunidades Quilombola-Kalunga reconhecidas como povos tradicionais, predominando os valores de sobrevivência em detrimento aos valores de auto expressão, pode-se entender que trata-se de cultura fatalista. Seus cidadãos ficam em silêncio, a favor do destino, pela falta de iniciativa em reivindicar aos poderes públicos, sofrendo com o desamparo social, apelam a religiosidade e, largados à própria sorte, esperam e acreditam que as situações difíceis da vida serão resolvidas em um passe de mágica.

Isso pode ser analisado também, como um culto à autoridade (medo/submissão), como afirma a entrevistada AK51F: “Ele não fala, eles fica em silêncio por causa do medo que é demais”.

Mesmo que a reivindicação e a participação na busca pelos direitos se faça na penumbra do silêncio de todos, em que somente uma voz seja ouvida, uma semente de esperança começa a nascer dentro dessa alma jovial em um corpo cansado da passividade e da resignação.

A antropóloga Baiocchi (1983, p.15) apresenta os Quilombos como exemplo da representação do silêncio do povo Kalunga:

Os Quilombos constituem formas organizacionais onde o africano, em um processo extremo de afirmação, parte da “passividade” e “resignação”, tão decantadas, para posições de resistência contra o esfacelamento da sua identidade, de seu grupo.

A demonstração de “resistência contra o esfacelamento da sua identidade”, através da passividade e da resignação é constatada pelo posicionamento da líder da comunidade-Kalunga Riachão, que com sua identidade matriarcal solicitou ajuda para todos os integrantes da comunidade que se mantiveram em silêncio, enquanto o representante do poder legislativo da comunidade que deveria expressar os anseios de todo o povo, também se manteve calado.

O que ocorre de fato é a ausência da participação dos representantes das comunidades dentro dos órgãos que os afirmam cidadãos, como o Conselho de Saúde do Município cujo propósito é supervisionar, avaliar, propor e controlar intervenções diretas com ações de políticas públicas em saúde. Dessa forma, os colegiados, paritários e deliberativos, são os que irão aprovar ou não todo o movimento da gestão pública em saúde do Município, assegurado através da Lei nº 8.142/90 e Resolução nº 453/2012 do CNS.

Novaes (2007) afirma que sempre que o medo e a obediência andarem juntas em nome do interesse, o resultado será a tirania. As comunidades Quilombola-Kalunga ainda vivem em um contexto de tirania, como no passado? Esse silêncio pode ser denominado de medo e obediência e em decorrência dela eles entregaram-se a tirania?

AK51F, membro da comunidade expõe: “Têm medo sim demais, de fala a verdade e alguém achar ruim né? ” O medo aqui demonstrado é pode ser nomeado: ‘representante da política partidária’. Os moradores preocupam-se em reivindicar qualquer benefício por temer represália perdendo assim sua autonomia e a própria identidade.

Durante o escravismo prendiam os escravos com argolas de ferro e chocalho para controlar o seu andar pelas matas, hoje percebe-se que seus descendentes estão presos as ideologias do poder, através de uma aceitação passiva, o silêncio e o medo. Esse medo é declarado pela entrevistada K51F: “E as estradas tá péssima. Não, tá péssima. Ah, muita... a maioria das pessoas nunca faz nada, né. Fica aqui, reclama, reclama, ir lá ninguém tem coragem de é falar o que tá acontecendo. Então, eu acho que o problema tá sendo esse também...”.

O cidadão Quilombola-Kalunga mais uma vez escravo, ao ser manipulado ideologicamente, sofre a falta de políticas públicas diretas às suas necessidades, que é um direito constituído pelas leis, transfere para as fes-

tas religiosas suas alegrias e para a fé em Deus toda a sua esperança, como relata a entrevistada AK71F:

Eu fico pensando não é nada, uma pessoa como aieú, eu não sei lê, eu num sei escreve, eu não sei um nada. Só sei pegar com Deus e pedir o que eu necessito, recriar o que eu necessito e tratar bem, respeitar Deus e o povo, isso é o que eu sei. Esse é o que eu sei.

Na luta para romper com o silêncio e o medo o Ministério Público se faz presente nesta região há alguns anos, trazendo intervenções afirmativas de colaborar e reforçar os direitos constituídos através das Leis para os cidadãos Quilombola-Kalunga. Mesmo quando o sujeito não pede ajuda para solucionar os problemas a promotoria pública, consciente e conhecedora da cultura local e das necessidades, chega até esse cidadão na intenção de auxiliá-lo.

Os projetos de ação que são direcionados a essas comunidades chegam e entram de ‘cabeça para baixo’, conforme um morador e também político do local, sem primeiro ouvir o que pensam sobre o assunto, define bem a imposição e a falta de autonomia vivenciada pelo povo Kalunga quanto aos seus desejos e reais necessidades.

Esse processo controlador, instituído pela política partidária, torna-se vinculado a uma ‘mordaca ideológica’ usada, sutilmente, para calar o povo. Novaes (2007) afirma que isso vai se transformando em obediência silenciosa, atrapalhando e impedindo a participação ativa dos cidadãos, até daqueles que são políticos e fazem parte deste processo institucional de política partidária, mas não tem subsídios para lutarem a favor de sua comunidade.

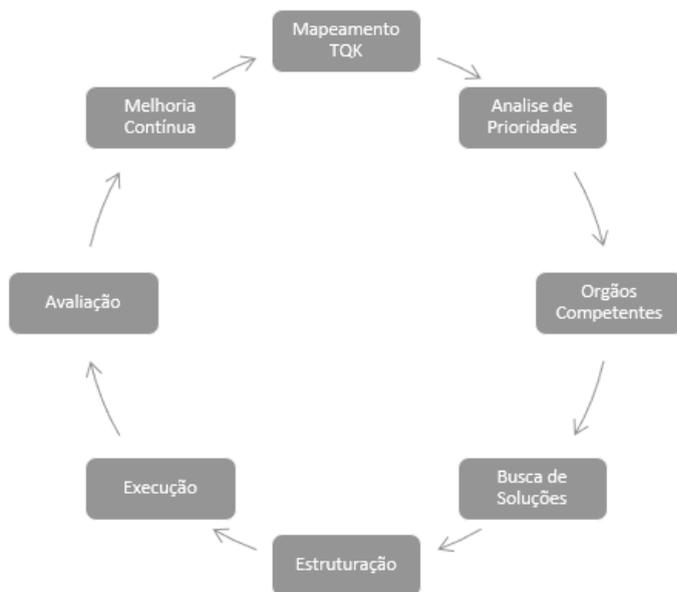
Esta imposição ideológica política/partidária, usada como meio de persuasão, diminui a capacidade de autonomia dos cidadãos, levando-os à um aniquilamento e desânimo, passando da obediência a servidão do silêncio. Como declara o cidadão quilombola Gonçalves: “[...] eu queria mesmo era um posto de saúde prá quando adoecê um, tem remédio prá salvá um doente. Eu memo fui mordido de cobra duas veiz. Fiquei no kalunga e tomei o contra veneno – ...é um negócio que coloca no copo um pó e querendo coloca uma pinga. ” (TAKAHASHI, 2013, p.201).

Os gestores dos municípios onde fica o território Kalunga desenvolvem uma administração que não prioriza as necessidades básicas de políticas públicas em saúde dessas comunidades, sendo que a participação ativa dos cidadãos quanto ao interesse do próprio grupo está sempre abaixo do esperado. Então, como estruturar o controle da administração pública em saúde sem a participação dos cidadãos? O Ministério da Saúde firmou parceria com a Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial, Conass, Conasems e a Organização Pan-Americana da Saúde (Opas) para incluir práticas “de promoção e de educação em Saúde da população negra nas rotinas de atenção à Saúde” permitindo “a disseminação de conhecimentos e informações, de modo a capacitar os afrodescendentes a conhecerem seus riscos de adoecer e morrer, fortalecendo sua autonomia e atos de prevenção”. (BRASIL, 2005, p. 218). Além disso, por meio de capacitação profissional busca também “promover mudanças de atitude dos profissionais da saúde, por meio de educação permanente, com ações adequadas para operarem no cenário de diversidade étnica da sociedade brasileira” (BRASIL, 2005, p. 218).

Para tornar real a efetivação de políticas públicas em saúde para essas comunidades faz-se necessário uma intervenção eficaz através de um projeto de ação dinâmico, que tenha a participação dos moradores locais, inspirando-os na busca de soluções. Levar também sonhos e esperança, uma vez que este lugar denominado quilombo para os seus cidadãos é um santuário.

A partir da pesquisa constata-se que o silêncio e o medo que prevalecem no meio dessas comunidades tem impedido que políticas públicas em Saúde sejam direcionadas a elas, pois o que tem chegado, o “real”, ainda está distante do que seria o “ideal”. Torna-se então imprescindível conhecer a realidade local, verificar e perceber o ideal para suprir suas necessidades básicas e específicas em saúde, tendo um esforço integrado dos órgãos competentes das esferas Federal, Estadual e Municipal com a implementação de um sistema de gestão eficiente e facilitador dos processos políticos administrativos, conforme figura 2:

Figura 2 - Sistema de Melhoria Contínua de Políticas Públicas em Saúde Território Quilombola Kalunga



Fonte: Própria autora (2019)

O funcionamento do sistema de melhoria proposto compreende o seguinte: mapeamento do Território Quilombola-Kalunga (TQK); analisar prioridades e problemas urgentes; expor os dados aos órgãos competentes, seja a Secretaria de Saúde Municipal, Regional de Saúde/Estado, para buscar soluções; estruturar plano de ação para sanar os problemas e executar o plano de ação proposto tendo acompanhamento efetivo para garantir a implementação das soluções das intervenções positivas. Estruturar uma coordenação direcionada ao Território Quilombola-Kalunga na Regional de Saúde –Nordeste I.

CONCLUSÃO

O artigo intitulado “Os cidadãos Quilombola-Kalunga e as políticas públicas em saúde: o silêncio ensurdecador” procura esclarecer o que motiva o silêncio na hora de reivindicar melhorias e/ou o acesso às Políticas Públicas em Saúde que são garantidas por lei, como a Constituição Federal.

A metodologia utilizada foi a etnográfica com abordagem quantitativa para se conhecer a realidade vivenciada pelos cidadãos afrodescendentes, sob a ótica cultural, em relação ao silêncio e em alguns casos, até o medo, sendo que os entrevistados tiveram a oportunidade de discorrer a respeito de seus temores, reais ou imaginários, quanto ao tema abordado.

As entrevistas foram realizadas com os moradores das comunidades Quilombola-Kalunga mantêm suas tradições preservadas devido a região onde vivem ser de difícil acesso, garantindo assim o isolamento e a manutenção de sua cultura, em que o uso de ervas medicinais continua sendo passado de geração em geração uma vez que o acesso às Políticas Públicas em Saúde é precário ou até mesmo ausente. Por que esses cidadãos não conseguem usufruir desse direito tendo dificuldade em reivindicar benefícios assegurados por lei, mesmo que aos poucos as políticas públicas comecem a fazer parte de sua realidade, mas sejam insuficientes para suprir suas necessidades? E por que as esferas responsáveis Federal, Estadual e Municipal não tomam providência de levar saúde pública para estes afrodescendentes? Se nenhum destes poderes – o nome já diz, poderes – não decidem, já é uma decisão, do não fazer. Estarão procrastinando por saberem do medo, resiliência e passividade estancadas no silêncio? Os três poderes aproveitam esta não reivindicação e fazem uso deste mesmo silêncio contundente?

Constatou-se com a pesquisa que um dos motivos que prevalece nos momentos em que seria necessário reivindicar junto as autoridades competentes, é o silêncio contundente, que é uma forma de discurso, tendo sido usado pelo povo Kalunga como forma de expressão, tanto pelo ato de ficar calado quanto pelo silêncio da comunidade – aspecto cultural.

Ao analisar os discursos dos cidadãos verificou-se além do silêncio, a presença forte do medo e em muitos casos, a recusa em falar estava relacionada a cautela ou prudência, que é uma das fases do medo. Diante das incertezas quanto às Políticas Públicas em Saúde e sem condições de enfrentamento, mesmo sentindo a necessidade e tendo a oportunidade de reivindicar saúde para seus moradores, mas por considerarem fora do alcance, sentem-se ameaçados e assim evitam os desafios ficando em silêncio.

O silêncio e o medo estão presentes e foram identificados em quase todos os entrevistados, dificultando assim o diálogo, e também durante a reunião com a promotora de justiça e sua comitiva, prevalecendo entre os

cidadãos Quilombola-Kalunga. Como característica do silêncio, identificou-se a dimensão política, o silenciamento, que não existe simplesmente como resultado da cultura do povo, entra aqui tanto a política quanto a história. Em alguns casos o silêncio acontece como uma forma de resistência, e em outros, como submissão aos políticos por medo de serem privados dos poucos benefícios adquiridos.

A política partidária, camuflada em ideologia e fixada na comunidade a cada quatro anos por meio dos discursos inflamados de paixões e cheios de promessas, após as eleições transformam-se espalhando o silêncio e a solidão entre os cidadãos Quilombola-Kalunga. Essa solidão individual se transforma em ressentimento e este é substituído pelo medo, perceptível através dos relatos, se tornando um luto de quatro anos, como se tratasse de uma luta entre adversários, representados no que se pode e o que não pode relatar, sugerir ou solicitar, através da realidade vivenciada pelos cidadãos.

A tradição do silêncio presente no cotidiano desses cidadãos ocorre principalmente em situações em que o direito constituído/instituído não existe e o que se oferece é o mínimo para a garantia de seus direitos. O medo aparece, domina o ambiente e, a partir de então, o silêncio entra de forma sorrateira atemorizando a todos.

O poder do discurso sobre as reais necessidades de uma comunidade tradicional vai ao encontro do desenvolvimento através do conhecimento das leis, do que é melhor para si e para o outro, fazendo uso de intervenções sociais no contexto da realidade existente com o intuito de romper com a falta de assistência em saúde, como constatado nesta pesquisa.

A partir de um esforço integrado dos órgãos competentes, das esferas Federal, Estadual e Municipal, é possível romper com o silêncio ensurdecidor predominante no meio das comunidades Quilombola-Kalunga, para que as Políticas Públicas em Saúde aconteçam de fato através da implementação de um sistema de Administração/gestão eficiente e também com a participação dos cidadãos que deveriam ser proativos ao interesse do bem coletivo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BAIOCCHI, M. N. **Negros do Cedro**. São Paulo: Ática: Pró-Memória- INL, 1983.

BAPTISTA, A.; CARVALHO, M.; LORY, F. **O medo, a ansiedade e as suas perturbações**. Disponível em: <<http://www.scielo.mec.pt/pdf/psi/v19n1-2/v19n1-2a13.pdf>>. Acesso em 01 out. 2020.

BAUMAN, Z. **Medo líquido**. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2008.

BRASIL. Ministério da Educação. **Uma história do povo Kalunga**. Brasília: Secretaria de Educação Fundamental, 2011.

_____. **Lei 8.142, de 28 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília. 28 dez 1990. [Acesso em 5 maio 2018]. Disponível em: http://conselho.saude.gov.br/web_confmunicipal/docs/18142.pdf.

_____. **O SUS de A a Z: garantindo saúde nos municípios**. Ministério da Saúde. Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde. Brasília: Ministério da Saúde; 2005.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal; 1988.

DALGALARRONDO, P. **Psicopatologia e Semiologia dos Transtornos Mentais**. Porto Alegre: Artmed, 2000.

FLEURI, R. M. Silêncios e irrupção das diferenças. In: FERRARI, Anderson; MARQUES, Luciana Pacheco (orgs.). **Silêncios e Educação**. – Juiz de Fora: Ed. UFJF, 2011.

GEERTZ, C.A. Uma Descrição Densa: Por uma Teoria Interpretativa da Cultura. In: **A interpretação das culturas**. Rio de Janeiro: Zahar Editores; 1978. Cap. 1. p. 13-41.

GOIÁS, **Lei nº 11.409, de 21 de janeiro de 1991**. Dispõe sobre o sítio histórico e patrimônio cultural que especifica. Governo do Estado de Goiás. Gabinete Civil da Governadoria. Disponível em: <https://legisla.casacivil.go.gov.br/pesquisa_legislacao/84176/>

lei-11409#:~:text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20s%C3%A-Dtio%20hist%C3%B3rico,Art.&text=163%2C%20itens%20I%20e%20IV,Constitui%C3%A7%C3%A3o%20do%20Estad-o%20de%20Goi%C3%A1s>. Acesso em: 15 out 2020.

GRAMÁTICA.NET. **Etimologia silêncio**. Disponível em: <<https://www.gramatica.net.br/origem-das-palavras/etimologia-de-silencio/>>. Acesso em: 18 set. 2020.

HOUAISS, A. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Ed. Objetiva; 2017.

INGLEHART, R.R.; WELZEL, C.W. **Changing mass priorities: the link between modernization and democracy**. Perspectives on Politics. 2010; 8(2) 554.

KNORR C.K. **La fabricación del conocimiento. Un ensayo sobre el carácter constructivista y contextual de la ciencia**. Bernal: Universidad Nacional de Quilmes; 2005.

LEFEVRE F, LEFEVRE A.M.C. **Pesquisa de representação social: um enfoque qualiquantitativo: a metodologia do Discurso do Sujeito Coletivo**. Brasília: Líder Livro; 2010.

MOSCOVICI, S. **Representações sociais: Investigações em psicologia social**. 9 ed. – Petrópolis, RJ: Vozes; 2012.

MUNANGA, K. **Origem e histórico do quilombo na África**. Revista USP [periódicos na Internet]. 1996. 56–63. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/28364/30222>>. Acesso em: 02 set. 2018.

NASCIMENTO, D. T. **Sítio Histórico e Patrimônio Cultural Kalunga**. 2015. Disponível em: <<https://journals.openedition.org/confins/docannexe/image/11392/img-1.png>>. Acesso em: 03 set. 2020.

NOVAES A et al. (Org.). **Ensaio sobre o medo**. São Paulo: Ed. Senac; Ed. Sesc-SP; 2007.

- OLIVEIRA, V.M.R. de; CAMPISTA, V.R. **O silêncio: multiplicidade de sentidos.** In: **SINAIS - Revista Eletrônica - Ciências Sociais.** Vitória: CCHN, UFES, Edição n.02, v.1, Outubro. 2007. pp.107-120.
- ORLANDI, E. P. **As formas do silêncio: no movimento dos sentidos.** - 6^a ed -. Campinas, SP. Editora da Unicamp, 2007.
- SEVERINO, A. J. **Metodologia do trabalho científico.** - 23 ed. rev.e atual. - São Paulo: Cortez, 2007.
- TAKAHASHI, F. M. G. **Imagens Representacionais das Políticas Públicas Endereçadas à Educação e à Saúde, no Imaginário de um grupo de Idosos da Comunidade Quilombola-Kalunga de Monte Alegre de Goiás.** Brasília-DF. Dissertação [Mestrado em Gerontologia] - Universidade Católica de Brasília; 2013.

O PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR E A AGRICULTURA FAMILIAR

*Karine Nunes Lima*⁸⁹

INTRODUÇÃO

O direito à uma alimentação adequada a todos decorre do direito social insculpido na Constituição Federal de 1988 em seu art. 6°. Como forma de corroborar com este direito fundamental, ações direcionadas ao acesso à uma alimentação saudável são promovidas pelo Estado.

Uma destas ações é o Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), um programa de alimentação escolar com atendimento universalizado que é considerado um dos mais antigos do mundo. Este programa, o qual tem caráter suplementar, atende ao disposto no art. 208 da Constituição, ao proporcionar ao aluno, em todas as etapas da educação básica, dentre outros, o acesso à alimentação.

O marco legal do PNAE deu-se através da Lei nº 11.947, de 16 de junho de 2009, a qual dispõe sobre o atendimento da alimentação escolar. Dentre as inovações trazida por essa legislação, destaca-se a obrigatoriedade de que, do total do recurso repassado para o PNAE, no mínimo 30% (trinta por cento) deve ser destinado para a aquisição de alimentos oriun-

89 Assistente em Administração no Instituto Federal do Amazonas – IFAM, Campus Presidente Figueiredo. Mestranda em Constitucionalismo e Direitos na Amazônia no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Amazonas.

dos da agricultura familiar, garantindo o fornecimento de alimentos que respeitem a cultura local e hábitos alimentares regionais.

A caracterização do agricultor familiar tem como base a sua atividade econômica, a qual é feita em parceria com a sua família. Esse conceito é reforçado com o advento da Lei nº 11.326, de 24 de julho de 2006, que surgiu como forma de fomentar a atividade agrícola familiar do país, considerando que a maior parte dos alimentos produzidos no país que compõem as mesas dos brasileiros é oriunda da agricultura familiar.

Desse modo, o problema do estudo é identificar a relação existente entre o PNAE como política pública e a agricultura familiar. Para tanto, possui como objetivos demonstrar a relação existente entre o PNAE e a agricultura familiar e identificar de que forma o PNAE pode fomentar a agricultura familiar.

Com a finalidade de levantar material para o escrito, foi realizada pesquisa bibliográfica através de artigos científicos atinentes a temas ligados à agricultura familiar e PNAE, de forma a embasar as interpretações realizadas no decorrer do estudo.

Foi realizada, ainda, pesquisa documental, através de levantamento de legislação pátria, instruções normativas, cadernos técnicos, dentre outros, de forma a conceituar o PNAE e a agricultura familiar, bem como compreender a relação existente entre os dois termos.

Em razão das pesquisas que foram efetuadas, foi empregado o método indutivo para averiguar a relação existente entre o Programa e a agricultura familiar e quais os possíveis benefícios que os agricultores familiares poderiam obter através desta política pública.

Esta pesquisa não pretende esgotar o assunto tratado. Espera-se, assim, que este estudo contribua com outros trabalhos que venham a ser realizados no âmbito do PNAE e que investiguem a sua integração com a agricultura familiar.

1. O PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR (PNAE)

O Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), conhecido popularmente como “merenda escolar”, é um programa que tem por objetivo o fornecimento de alimentação escolar e ações que visem a edu-

cação nutricional e alimentar dos estudantes que sejam integrantes da educação básica pública, englobando Estados, Municípios, Distrito Federal e escolas federais (FNDE, 2020b).

Os valores atinentes ao PNAE são repassados pela União em 10 (dez) parcelas mensais, no período compreendido entre fevereiro e novembro, para que sejam cobertos os 200 (duzentos) dias letivos em que é oferecida a merenda escolar aos alunos. O cálculo para que se obtenha o valor de repasse considera o número de alunos matriculados em cada rede de ensino, com base no Censo Escolar realizado em ano anterior à transferência de recursos (FNDE, 2020b).

Dessa maneira, o repasse recebido do governo federal considera tanto o Censo Escolar do ano anterior quanto a etapa e modalidade de ensino em que o aluno está matriculado. Assim, conforme dados da Fundação Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), os valores por dia letivo de cada etapa e modalidade atualmente são: Creches: R\$ 1,07; Pré-escola: R\$ 0,53; Escolas indígenas e quilombolas: R\$ 0,64; Ensino fundamental e médio: R\$ 0,36; Educação de jovens e adultos: R\$ 0,32; Ensino integral: R\$ 1,07; Programa de Fomento às Escolas de Ensino Médio em Tempo Integral: R\$ 2,00; Alunos que frequentam o Atendimento Educacional Especializado no contraturno: R\$ 0,53.

Verifica-se, portanto, que para que se obtenha o valor a ser repassado à escola, deve-se efetuar o seguinte cálculo: valor correspondente à etapa ou modalidade que o aluno está matriculado, multiplicado por 200 dias letivos, e multiplicado pela quantidade de alunos daquela modalidade do Censo Escolar do ano anterior.

O FNDE, autarquia federal criada pela Lei n° 5.537, de 21 de novembro de 1968, desempenha um papel muito importante na execução do PNAE, pois é responsável pela execução de políticas educacionais do Ministério da Educação (MEC), incluindo programas como Caminho da Escola, Programas dos Livros, PNAE, dentre outros. Desse modo, o FNDE é o responsável pelo gerenciamento do PNAE, bem como pela sua fiscalização.

1.1 Evolução do PNAE e legislação

O PNAE é o único com atendimento universalizado, e é tido como um dos maiores programas de alimentação escolar em todo o mundo. Esse

programa teve a sua origem em 1940, mas apenas em 1950 foi possível a sua efetivação como um programa nacional e de responsabilidade pública, sob a nomenclatura “Conjuntura Alimentar e o Problema da Nutrição no Brasil”, sendo que este programa foi muito importante na história do PNAE. Nos anos 50, foi denominado como “Campanha Nacional de Merenda Escolar”, sendo subordinado ao Ministério da Educação. Somente a partir de 1979, o PNAE passou a ser designado com a sua nomenclatura atual (FNDE, 2020a).

Assim, o PNAE passou por várias reestruturações ao longo das décadas, e as mudanças mais atuais aconteceram em razão da Lei nº 11.947, de 16 de junho de 2009, a qual dispõe sobre o atendimento da alimentação escolar.

Nos termos da legislação, o PNAE tem por objetivo a contribuição para o crescimento e desenvolvimento biopsicossocial, para a aprendizagem, para o rendimento escolar, bem como para a formação de hábitos alimentares saudáveis dos alunos, os quais são estimulados por meio de ações de educação alimentar e nutricional, e, ainda, por meio de oferta de refeições que cubram as necessidades nutricionais dos alunos durante o período em que se encontrem estudando (BRASIL, 2009).

Segundo o art. 5º, § 5º da referida legislação, são considerados como parte da rede pública de ensino estadual, municipal e distrital as creches, pré-escolas e escolas qualificadas como filantrópicas ou por estas mantidas, incluindo, ainda, aquelas de educação especial, e as comunitárias que sejam conveniadas com Estados, Municípios e Distrito Federal.

Vários avanços foram promovidos com a legislação que trata sobre a alimentação escolar, e destaca-se dentre elas, conforme art. 14 da Lei nº 11.947/2009, que, do montante repassado pelo FNDE para o PNAE, no mínimo 30% (trinta por cento) deve ser destinado para a aquisição de gêneros alimentícios da agricultura familiar ou do empreendedor rural e suas organizações.

Conforme Schwartzman *et al.* (2017), a vinculação do PNAE com a agricultura familiar é considerada como um marco nas políticas de segurança alimentar e nutricional, principalmente quando se considera a dificuldade que os agricultores enfrentavam para fornecer os seus produtos para o Estado, em razão dos ditames trazidos pela Lei nº 8.666/93,

conhecida como Lei de Licitações e Contratos, pois esta legislação traz exigências que não poderiam ser cumpridas pelos agricultores familiares.

Um dos primeiros passos para a efetivação da participação do agricultor familiar no PNAE deu-se a partir da descentralização do gerenciamento do PNAE, ocorrida em 1994. Antes disso, conforme Saraiva *et al.* (2013), as aquisições de alimentos para a “merenda escolar” eram realizadas forma centralizada, pelo MEC, em que os alimentos eram adquiridos através de licitação realizada pelo Ministério e distribuídos posteriormente por todo o território nacional.

Com isso, a execução e gerenciamento do PNAE ficava todo a cargo do MEC, indo desde a elaboração de cardápios até a distribuição de alimentos que iriam compor a alimentação nas escolas, tendo aí toda uma logística para atender todas as escolas atendidas pelo programa de alimentação.

A partir de 1994, com a descentralização dos recursos do PNAE, a execução passa a ser das escolas da rede de ensino básico e o gerenciamento fica a cargo do FNDE. Destaca-se ainda como vantagem na descentralização a redução de compra de alimentos pré-processados, com pouco valor nutricional (SARAIVA *et al.*, 2013).

Foi possível, portanto, que os gestores das escolas atendidas pelo PNAE pudessem efetuar as compras dos alimentos em âmbito local, fortalecendo o circuito da economia nos arredores, bem como permitiu que fosse oferecida aos alunos uma alimentação variada, condizentes com os hábitos alimentares das regiões do Brasil (SCHWARTZMAN *et al.*, 2017).

Dessa maneira, antes da inclusão dos agricultores familiares no PNAE, a qual ocorreu apenas em 2009, fez-se necessária a verificação da forma de como se daria a participação desses indivíduos, com menos burocracia nas aquisições do Estado, sem que isso transgredisse o regramento trazido pela Lei n° 8.666/93.

2. A AGRICULTURA FAMILIAR E A SUA RELAÇÃO COM PNAE

A partir dos anos 2000, nos termos trazidos por Schwartzman *et al.* (2017), as ações relacionadas à segurança alimentar e nutricional foram consideradas como prioridade na agenda de desenvolvimento do país,

tendo várias políticas sendo elaboradas e fortalecidas para este fim. Destaca-se dentre essas políticas o Programa Fome Zero, e o PNAE se apresentava como um dos programas inseridos nessa política, devido ao seu alcance no fornecimento de alimentos e por estar presente na maior parte dos municípios do país.

2.1 Vinculação do PNAE à agricultura familiar

Enquanto ocorriam as discussões sobre intervenções favoráveis à segurança alimentar e nutricional no Brasil, fez-se necessária uma atualização do PNAE, que até então não possuía um marco legal que o institucionalizasse como um programa de Estado, algo que ocorreu somente em 2009. Conforme discussões da época, fazia-se necessário o reconhecimento, dentre outros, da alimentação escolar como um instrumento que viabilizasse o direito fundamental à alimentação, inclusão da educação alimentar no currículo escolar e a vinculação com a agricultura familiar (SCHWARTZMAN *et al.*, 2017).

A vinculação do PNAE com a agricultura familiar somente foi possível após a criação do Programa de Aquisição de Alimentos (PAA), um programa integrante do Fome Zero, o qual possui duas finalidades: a promoção do acesso à alimentação e o incentivo à agricultura familiar. Através do PAA também é possível o estabelecimento de estoques públicos de alimentos que tenham sido produzidos pela agricultura familiar ou suas organizações. (MINISTÉRIO DA CIDADANIA, 2020).

Nota-se, portanto, a importância do surgimento do PAA para a agricultura familiar, pois foi através deste programa que ficou demonstrada a importância da agricultura dos pequenos produtores na produção de alimentos.

A criação do PAA foi fundamental, pois foi a partir deste programa que se institucionalizou pela primeira vez a compra de produtos oriundos da agricultura familiar pelo Estado, através de dispensa de licitação, conforme Schwartzman *et al.* (2017). Ainda segundo a autora, através da experiência exitosa trazida pelo PAA foi possível a inserção da agricultura familiar no PNAE.

Dessa maneira, considerando a possibilidade de aquisição de alimentos da agricultura familiar por meio da dispensa de licitação, e a experiên-

cia exitosa do PAA, foi possível, através da Lei n° 11.947/2009, a regulamentação da obrigatoriedade de aquisição de produtos da agricultura familiar de, no mínimo, 30% do valor repassado para o PNAE, também por meio de dispensa de licitação.

Segundo a legislação, cabe ao FNDE, principalmente, o estabelecimento de normas gerais de planejamento e execução do PNAE. Assim, o FNDE expediu, ao longo do tempo de execução do PNAE, resoluções as quais tratavam sobre o atendimento da alimentação escolar aos alunos atendidos pelo PNAE.

A resolução atual que trata sobre o assunto é a de n° 06, de 08 de maio de 2020, e dispõe de uma seção inteiramente dedicada à forma de aquisição de gêneros alimentícios da agricultura familiar.

Essa resolução é muito importante no processo de aquisição de produtos da agricultura familiar, pois nela estão dispostos a forma como se dará o procedimento de aquisição e os modelos de edital, de contrato, das propostas a serem elaboradas pelos agricultores familiares, que aqui são denominadas como Projeto de Venda.

Assim, no momento da realização do procedimento de aquisição de alimentos da agricultura familiar, serão utilizados modelos de documentos já consolidados pelo FNDE, os quais possuem linguagem simples e exigências de documentos que não onerem o pequeno agricultor.

O PNAE, assim como o PAA, utiliza a Chamada Pública como meio de aquisição de alimentos da agricultura familiar. A Chamada Pública consiste em um processo simplificado de aquisição, em que se dispensa o procedimento licitatório, para fins de seleção de proposta de venda de produtos da agricultura familiar. No edital de Chamada Pública são definidos os alimentos que serão adquiridos, a periodicidade de entrega, os preços pagos ao agricultor familiar, a forma de escolha da proposta, as obrigações, a minuta de contrato, dentre outros, conforme disposto na Lei 11.947/2009 e na Resolução do FNDE n° 06/2020.

Desse modo, percebe-se a grande relevância da participação da agricultura familiar no PNAE, com a exigência legal de aquisição de um percentual mínimo destinado à aquisição de seus produtos, bem como considerando a regulamentação trazida pelo FNDE quanto à forma de aquisição de alimentos oriundos da agricultura familiar.

Portanto, faz-se importante conhecer esses atores que tanto contribuem para o fornecimento de alimentos salubres que contribuem para a formação de uma consciência de alimentação saudável aos alunos beneficiários.

2.2 O agricultor familiar

A agricultura familiar pode ser definida, segundo Picolotto (2015), como um modelo de organização agropecuária baseada na empresa familiar, qual seja, gerida pelo agricultor familiar em conjunto com os seus familiares, e este empreendimento possui vantagens sociais, econômicas e ambientais, pois esta organização é mais democrática, eficiente e sustentável, quando em comparação ao modelo patronal, em que a agricultura possui um papel de coadjuvante em meio a outras atividades.

O agricultor familiar, portanto, faz parte de uma categoria de agricultores que conseguiram se adaptar às exigências modernas de mercado. Assim, este sujeito é “[...] um ator social da agricultura moderna e, de certa forma, ele resulta da própria atuação do Estado” (PICOLOTTO, 2015, p. 69).

O apoio à agricultura familiar no Brasil deu-se por meio de ações públicas por volta da década de 1980, motivadas pela crise do desenvolvimento econômico no período, aumento da pobreza rural e urbana, degradação dos recursos naturais, e demais problemas (Saraiva *et al.*, 2013). Dentre as políticas de apoio, destaca-se o Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar (PRONAF), que surgiu em 1995, e tem por objeto fortalecer as atividades desenvolvidas pelo pequeno agricultor.

Segundo Silva (2011), o PRONAF surgiu como uma resposta às reivindicações dos trabalhadores rurais que lutavam por políticas que viessem a propiciar os meios para que ocorresse o fortalecimento da agricultura familiar no país.

Em meio a esse cenário, como forma de fomentar e fortalecer as atividades da agricultura familiar nacional, surgiu a Lei n° 11.326, de 24 de julho de 2006, que estabelece as diretrizes para formulação da Política Nacional da Agricultura Familiar e Empreendimentos Familiares Rurais.

A partir do surgimento desta norma, passou-se a conceituar o agricultor familiar, o qual é aquele que pratica atividades no meio rural, que

não seja detentor de área maior de 4 (quatro) módulos fiscais, que utilize a mão-de-obra de sua família no empreendimento, sendo que este deve ser dirigido em conjunto com sua família, e que parte da sua renda familiar seja oriunda das atividades econômicas do seu estabelecimento (BRASIL, 2006).

Consideram-se ainda como abrangidos na categoria de agricultores familiares, a saber: silvicultores, aquicultores, extrativistas, pescadores, povos indígenas e integrantes de comunidades remanescentes de quilombos rurais e demais povos e comunidades tradicionais (BRASIL, 2006). A partir de então, essa legislação, a qual trouxe o conceito legal de agricultor familiar, passou a balizar as políticas públicas voltadas para este grupo.

Segundo a Companhia Nacional de Abastecimento (CONAB), a maior parte da alimentação dos brasileiros vem da agricultura familiar. Conforme dados do Censo Agropecuário de 2017, 77% (setenta e sete por cento) dos estabelecimentos agrícolas do país são da agricultura familiar, e 67% (sessenta e sete por cento) de pessoas ocupadas na agropecuária são agricultores familiares.

Verifica-se, portanto, a importância do apoio dado ao agricultor familiar, visando fomentar a maior diversidade e oferta de alimentos de qualidade com preservação dos hábitos e especificidades alimentares regionais, produção artesanal, e promoção da conexão entre o campo e a cidade.

3. O PNAE COMO POLÍTICA PÚBLICA PARA O FOMENTO DA AGRICULTURA FAMILIAR

A formulação de políticas públicas pode ser entendida, conforme Souza (2006), como o momento em que os governos democráticos passam a traduzir os seus propósitos em programas e ações que venham a produzir resultados ou mudanças que passam a ser percebidos no mundo real.

As políticas públicas, nos termos do ensinamento trazido por Bucci (2006) possuem a necessidade de compreensão como categoria jurídica, em razão da busca incessante em se concretizar os direitos humanos, em especial os direitos sociais. Estas políticas possuem diferentes suportes legais, como as disposições constitucionais, leis, decretos, portarias, contratos de concessão de serviço público, sendo estes apenas exemplos desses instrumentos.

Nesse diapasão, as políticas públicas são importantes instrumentos na efetivação dos direitos sociais, direitos estes de segunda geração. Assim “a necessidade de compreensão das políticas públicas como categoria jurídica se apresenta à medida que se buscam formas de concretização dos direitos humanos, em particular os direitos sociais” (BUCCI, 2006, p. 03).

Nos termos da Lei nº 11.947/2009, destacam-se dentre as diretrizes que norteiam o PNAE o emprego de uma alimentação saudável e adequada, compreendendo aí alimentos variados, seguros e que respeitem a cultura, as tradições e os hábitos alimentares saudáveis, e o apoio ao desenvolvimento sustentável, com incentivo à aquisição de gêneros alimentícios preferencialmente da agricultura familiar e produtor rural, com prioridade às comunidades tradicionais indígenas e de remanescente de quilombos.

Conforme o Manual de Aquisição de Produtos da Agricultura Familiar para a Alimentação Escolar, a compra de produtos da agricultura familiar pelo Estado faz parte de um processo que reconhece a importância da produção de alimentos que atendam às necessidades nutricionais e que permite a evolução social e econômica dos pequenos agricultores, através da produção e venda de alimentos.

Desse modo, criam-se cadeias, mesmo que curtas, “de produção e comercialização, que aproxima a relação entre produtores e consumidores, fortalece as relações sociais, valoriza a diversidade produtiva e atende às necessidades das instituições públicas” (FNDE, 2016, p.05). Importa dizer que as ações de aquisições de alimentos da agricultura familiar geram emprego e renda, fortalecem a economia local e valorizam os hábitos alimentares locais.

Percebe-se, então, que a legislação que normatiza o PNAE, além de promover o direito à alimentação nas escolas para os alunos da rede básica de ensino, cumprindo com o previsto no art. 208 da Constituição Federal, objetiva ainda o fomento à agricultura familiar, ao permitir o pequeno agricultor venda seus produtos para que sejam utilizados na alimentação escolar.

Constata-se que, enquanto o direito social à alimentação é atendido aos alunos, o direito social ao trabalho, também explícito na Constituição Federal, é conferido e efetivado aos agricultores familiares, em que estes podem vender os seus produtos ao Estado e receber pagamento pelo fruto do seu labor.

Uma das condições para que o agricultor familiar esteja apto em fornecer os produtos de seu empreendimento aos mercados institucionais, seja através do PAA ou PNAE, é possuir a Declaração de Aptidão ao PRONAF (DAP). Neste presente trabalho, tem-se como mercados institucionais as escolas federais, estaduais e municipais da rede de ensino básica do país.

A DAP é a sua identificação como agricultor familiar e permite o acesso às políticas públicas de incentivo à produção e geração de renda, como linha de crédito, por exemplo. Possuir a DAP ativa permite que o agricultor familiar esteja apto para participar do processos de aquisições de alimentos realizados pelo Estado, em qualquer uma de suas esferas.

Depreende-se daí que, com a participação do agricultor familiar em programas como o PNAE, permite que este tenha acesso a demais políticas públicas que tenham por objetivo o fomento à agricultura familiar, pois, para que possa participar dos processos de aquisições de alimentos para o PNAE, este deve possuir a DAP, que se constitui em um dos principais documentos exigidos para que o agricultor familiar tenha acesso às políticas públicas direcionadas a este sujeito.

Segundo o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (2019), ao possuir a DAP ativa, o agricultor pode ter acesso a políticas públicas como Garantia-Safra, PAA, PNAE, Beneficiário Especial da Previdência Social, Aposentadoria Rural (Funrural), Programa Minha Casa Minha Vida Rural, dentre outras.

A participação no PNAE, portanto, além de ser uma política pública que permite a geração de emprego e renda para este grupo, colabora para o acesso a demais políticas públicas que venham a trazer maiores benefícios ao empreendimento familiar.

Conforme Schwartzman *et al.* (2017), para que ocorra o alcance dos resultados que se espera da integração existente entre PNAE e agricultura familiar, de modo a proporcionar melhoria na qualidade de vida dos agricultores e continuidade do consumo de alimentos saudáveis pelos alunos, faz-se importante o fortalecimento da intersetorialidade.

A intersetorialidade está manifesta na Lei 11.947/09, pois vincula políticas de saúde, educação, proteção das minorias, agroecologia, com o objetivo de melhoria da qualidade da alimentação escolar, desenvolvendo

mento local, fortalecimento da agricultura familiar e realização da segurança alimentar e nutricional.

Assim, a agricultura familiar passa a ter muitos benefícios com a sua participação no PNAE, ao permitir o seu acesso aos mercados institucionais (as escolas da rede pública) para a venda dos seus produtos, e que, através do fornecimento dos seus produtos para o PNAE, existe a possibilidade de que este importante ator social possa ter acesso a demais políticas públicas direcionadas ao agricultor familiar. Efetiva-se, ainda, o direito social ao trabalho do pequeno produtor rural.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decorrer do estudo, observou-se que a integração entre agricultura familiar e o PNAE objetiva o fornecimento de alimentação de qualidade nas escolas, mesmo que de maneira suplementar, e proveniente da agricultura familiar, tendo como consequência a melhora na oferta da alimentação escolar, o fortalecimento da agricultura familiar e o desenvolvimento local.

As experiências exitosas, tais como as observadas no PAA, possibilitaram a integração existente atualmente entre PNAE e agricultura familiar, bem como permitiram a sua participação no processo de aquisição de produtos para a alimentação escolar de maneira mais simplificada, por meio do procedimento denominado Chamada Pública, resultando em uma dispensa de licitação, eliminando, portanto, a burocracia que impedia a participação desses atores na venda de seus produtos para o Estado.

Percebe-se que a integração existente entre agricultores familiares e consumidores baseia-se nos princípios da sustentabilidade e alimentação adequada, podendo contribuir para a redução da pobreza e êxodo rural para este grupo, pois, através de ações como do PNAE, promove-se o desenvolvimento rural, com geração de emprego e renda e o fornecimento de alimentos saudáveis, conforme as diretrizes de segurança alimentar.

Além disso, o agricultor familiar passa a ter acesso aos mercados institucionais das três esferas do governo. No caso do PNAE, o agricultor familiar pode participar das aquisições que ocorram em escolas federais, estaduais, municipais, desde que atenda a todos os requisitos legais, e,

principalmente, que possua a DAP válida, pois este é o documento o qual atesta que o agricultor familiar enquadra-se nesta categoria.

É possível notar, ainda, a importância da intersetorialidade para que a participação da agricultura familiar no PNAE, através de fornecimento de alimentos, traga benefícios que cheguem diretamente aos agricultores familiares, seja através da geração de emprego e renda a este grupo, seja ao possibilitar ao pequeno agricultor o acesso a demais políticas públicas fornecidas pelo Estado diretamente a esta categoria.

Dessa maneira, várias ações são praticadas para que os principais atores envolvidos na integração do programa com a agricultura familiar, quais sejam, os alunos e os agricultores familiares, possam obter diversos benefícios, dentre eles, o acesso à uma alimentação de qualidade, para os alunos, e o acesso a mercados institucionais, melhoria da qualidade de vida, atendimento ao direito social ao trabalho, geração de emprego e renda, e fomento ao desenvolvimento local, para os agricultores familiares.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Lei nº 11326, de 24 de julho de 2006.** Estabelece as diretrizes para a formulação da Política Nacional da Agricultura Familiar e Empreendimentos Familiares Rurais. Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11326.htm>. Acesso em: 30 out. 2020

BRASIL. **Lei nº 11947, de 16 de junho de 2009.** Dispõe sobre o atendimento da alimentação escolar e do Programa Dinheiro Direto na Escola aos alunos da educação básica; altera as Leis nos 10.880, de 9 de junho de 2004, 11.273, de 6 de fevereiro de 2006, 11.507, de 20 de julho de 2007; revoga dispositivos da Medida Provisória no 2.178-36, de 24 de agosto de 2001, e a Lei no 8.913, de 12 de julho de 1994; e dá outras providências. Brasília, DF, Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l11947.htm>. Acesso em: 30 out. 2020.

BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas Públicas: Re-**

flexões sobre o Conceito Jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 1-50.

FNDE. **Histórico.** 2020a. Disponível em: <<https://www.fnde.gov.br/index.php/programas/pnae/pnae-sobre-o-programa/pnae-historico>>. Acesso em: 29 out. 2020.

FNDE. **Sobre o PNAE.** 2020b. Disponível em: <<http://www.fnde.gov.br/index.php/programas/pnae/pnae-sobre-o-programa/pnae-sobre-o-pnae>>. Acesso em: 29 out. 2020.

FNDE. **Aquisição de produtos da agricultura familiar para a alimentação escolar.** 2ª Ed. Brasília: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação; 2016. Disponível em: <<http://www.fnde.gov.br/index.php/programas/pnae/pnae-area-gestores/pnae-manuais-cartilhas/item/8595-manual-de-aquisi%C3%A7%C3%A3o-de-produtos-da-agricultura-familiar-para-a-alimenta%C3%A7%C3%A3o-escolar>>. Acesso em: 29 out. 2020.

MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO. **Direitos e benefícios.** 2019. Disponível em: <<https://www.gov.br/agricultura/pt-br/assuntos/agricultura-familiar/dap/direitos-e-beneficios>>. Acesso em 02 nov. 2020.

MINISTÉRIO DA CIDADANIA. **Programa de Aquisição de Alimentos (PAA).** 2020. Disponível em: <<https://www.gov.br/cidadania/pt-br/acoes-e-programas/inclusao-productiva-rural/paa>>. Acesso em: 30 out. 2020.

PICOLOTTO, Everton Lazzaretti. Os atores da construção da categoria agricultura familiar no Brasil. **Revista de Economia e Sociologia Rural**, [S.L.], v. 52, n. 1, p. 63-84, 2014. FapUNIFESP (SciELO). Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/resr/v52s1/a04v52s1.pdf>>. Acesso em: 02 nov. 2020.

SARAIVA, Elisa Braga *et alii*. Panorama da compra de alimentos da agricultura familiar para o Programa Nacional de Alimentação Escolar. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 18, n. 4, p. 927-935, abr. 2013. Disponível em: <<http://www.scielo.br/scielo.php?scrip>

t=sci_arttext&pid=S1413-81232013000400004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 20 out. 2020.

SCHWARTZMAN, Flavia *et alii*. Antecedentes e elementos da vinculação do programa de alimentação escolar do Brasil com a agricultura familiar. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 33, n. 12, e00099816, 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-311X2017001200501&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 20 out. 2020.

SILVA, Sandro Pereira. Políticas públicas, agricultura familiar e desenvolvimento territorial. **Cadernos Gestão Pública e Cidadania**, [S.L.], v. 16, n. 58, p. 126-144, 1 jan. 2011. Fundação Getúlio Vargas. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/cgpc/article/view/3565/2250>>. Acesso em 02 nov. 2020.

SOUZA, Celina. Políticas públicas: uma revisão da literatura. **Sociologias**, [S.L.], n. 16, p. 20-45, dez. 2006. FapUNIFESP (SciELO). Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-45222006000200003>. Acesso em: 02 nov. 2020.

O PROCESSO DE GOVERNANÇA NO ENFRENTAMENTO AO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ÓRGÃOS

Brayan da Silva Azevedo⁹⁰

Nelson Speranza Filho⁹¹

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como tema o processo de governança no enfrentamento ao tráfico internacional de órgãos à luz da legislação e suas implicações no âmbito nacional e internacional.

A sociedade contemporânea cada vez mais está apresentando avanços tecnológicos e científicos, bem como respostas e soluções rápidas para suprir os anseios particulares, razão pela qual se faz necessária a análise profunda da modalidade criminosa do tráfico de órgãos que surge em meio a essa realidade e verificar a conduta Estatal para lidar com a prática delituosa.

O tráfico de órgãos conforme conceitua a Declaração de Istambul consiste no recrutamento, transporte, transferência, refúgio ou recepção de pessoas vivas ou mortas, ou dos respectivos órgãos por intermédio de uma forma de coação, rapto, fraude, engano, abuso de poder,

90 Aluno do 10º Semestre de Direito da Faculdade Bertioga, estagiário do Ministério Público, inscrito no projeto de iniciação científica da Faculdade Bertioga.

91 Doutor em Direito Ambiental Internacional, Mestre em Direito Internacional, Especialista em Direito Processual Civil e do Trabalho, Bacharel em Direito pela UNISANTOS. Professor universitário da UNIBR, UNISANTA, FABE e FPBE. Advogado e Pesquisador.

situação de vulnerabilidade, ou da oferta por terceiros de pagamentos ou benefícios ao potencial doador, para fins de exploração através da remoção de órgãos. Essa prática de comercialização clandestina se desenvolve por meio de organizações criminosas estruturadas internacionalmente, os órgãos ou partes do corpo humano são tratados como meras mercadorias negociáveis.

O ordenamento jurídico pátrio apresenta vedações a prática de comercialização de órgãos, tecidos e partes do corpo humano presente na Carta Magna de 1988, no código civil, em tratados internacionais ratificados e outras legislações internas que visam a proteção dos indivíduos ao mesmo tempo que busca coibir a prática ilegal de comercialização de órgãos com a sanção estatal imposta.

Destaca-se que o número de pacientes nas filas de espera de transplantes se apresenta em descompasso com o número de doadores de órgãos, o que tornam propício o mercado ilícito uma vez que a busca imediata para um transplante de órgão se faz, carecendo da intervenção Estatal para coibir a prática e suprir a necessidade de transplantes existente.

1. O TRÁFICO DE ÓRGÃOS HUMANOS

1.1 Definição

O tráfico de órgãos conforme conceitua BUONICORE (2014), trata-se da compra e venda de órgãos enquanto modalidade ilegal. Esse mercado ilícito surge da demanda de pessoas que necessitam de transplantes, mas não são suficientemente amparadas pelo serviço estatal prestado. SPENGLER NETO SILVA (2005) aponta que o desequilíbrio existente entre doadores e receptores propicia o ambiente para que emergjam as atividades de contrabando, comercialização e o tráfico de órgãos.

No ano de 2008, foi realizada uma Reunião de Cúpula em Istambul com a participação de mais de 150 representantes de entidades médicas e científicas de diversos países destinada a debater as questões jurídicas envolvendo o tráfico de órgãos no cenário mundial, dando origem à Declaração de Istambul, com o estabelecimento de estratégias voltadas a evitar o tráfico de órgãos e aumentar o número de doadores legais para transplantes:

O **tráfico de órgãos** consiste no recrutamento, transporte, transferência, refúgio ou recepção de pessoas vivas ou mortas ou dos respectivos órgãos por intermédio de ameaça ou utilização da força ou outra forma de coação, rapto, fraude, engano, abuso de poder ou de uma posição de vulnerabilidade, ou da oferta ou recepção por terceiros de pagamentos ou benefícios no sentido de conseguir a transferência de controle sobre o potencial doador, para fins de exploração através da remoção de órgãos para transplante.

O **comércio dos transplantes** é uma política ou prática segundo a qual um órgão é tratado como uma mercadoria, nomeadamente sendo comprado, vendido ou utilizado para obtenção de ganhos materiais.

(Declaração de Istambul, 2008).

Alguns autores mencionam que o tráfico de órgãos ganha espaço nas localidades de situação de pobreza, baixa instrução, ou deficiência no sistema de doação de órgãos, acarretando que o indivíduo inclinado por um estado de necessidade se torne alvo da ação criminosa. Para TORRES (2007, p. 38):

Traficantes de órgãos obtém lucro aproveitando-se de situação de falta de instrução formal básica, ausência de perspectiva de emprego, falta de outros meios hábeis a própria manutenção da vida, optando assim, por pessoas desesperadas e sem condições de manifestar livremente sua vontade, por estarem em verdadeiro estado de necessidade.

Entretanto, SPENGLER NETO SILVA (2005), aponta que de fato o ambiente de subdesenvolvimento de uma localidade propicia a insurgência do tráfico de órgãos, mas que as falhas no ordenamento jurídico e a carência nos programas com ações combate a prática e que incentivem a doação para o sistema de transplantes estatal, também são responsáveis pela existência de tal atitude criminosa.

De acordo com a Organização Mundial da Saúde (OMS), o tráfico de órgãos é hoje um dos mais lucrativos do mundo, corresponde por até

10% de todo o tráfico mundial. O reflexo dessa atividade exploratória é notório no Brasil como aponta SOUZA (2011, p. 10):

Principalmente se analisarmos que essa atividade já é a terceira atividade mais lucrativa da atualidade. O mercado do tráfico de órgãos movimenta de 7 a 13 bilhões de dólares a cada ano no mundo levaram a Câmara a propor uma CPI para vir a investigar o crime, segundo o proponente, há indícios de comércio ilegal em pelo menos dois Estados, Minas Gerais e São Paulo.

Nessa perspectiva, o tráfico de órgãos é considerado a terceira atividade ilícita mais lucrativa da atualidade, perdendo apenas para os tráficos de armas e de drogas, atingindo segundo ROMANO (2016), 20 milhões de pessoas. De acordo com a OMS (2004) estima-se que os valores pagos aos intermediários das transações percebiam de US\$ 100.000,00 a US\$ 200.000,00, incluindo os custos procedimentais envolvidos, enquanto os doadores recebiam em média US\$ 3.000,00 por um rim, valores esses que variam muito de um país para outro.

1.2 Aspectos Constitucionais

A Carta Magna de 1988 apresenta a permissão para a disposição gratuita e limitada à manutenção da própria vida com o propósito terapêutico ou humanitário. A comercialização de órgãos e tecidos é expressamente vedada conforme o § 4º, do art. 199, da CF/88:

Art. 199 - A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

[...]

§ 4º - A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

Nesse sentido, ensina DINIZ (2011) que o corpo e suas partes, separadas acidental ou voluntariamente, são assimiladas como “coisas”, sendo

de propriedade da pessoa de quem foram destacadas, porém por serem coisas “fora de comércio” não podem ser cedidas a título oneroso.

O apresentado pela constituição é consolidado pelo Código Civil de 2002 que proíbe a disposição do próprio corpo em razão de diminuição permanente da integridade física, ressalvando a possibilidade de transplantes regidos por legislação especial, e autoriza a disposição do próprio corpo no *post mortem*, desde que com fim altruístico.

Nesta esteira, destaca-se a preocupação do legislador com os direitos da personalidade, que são direitos inerentes a pessoa humana, classificados segundo BITTAR (2008), como intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, irrenunciáveis e oponíveis *erga omnes*, ou seja, devem ser respeitados por todos.

Diversas correntes doutrinárias divergem em ressaltar a autonomia e liberdade de escolha do indivíduo dada a imposição Estatal que impõe regras para as disposições corporais. Contudo, é imprescindível a intervenção Estatal para salvaguardar os direitos fundamentais dos indivíduos que por vezes poderiam vir a sofrer abusos de terceiros com negociações acerca de transplantes.

A Lei nº 9.434/97, que dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento acompanha a redação constitucional ressaltando o caráter inegociável do processo de doação e transplantes de órgãos, e ainda apresenta as tipificações penais e suas respectivas sanções.

Nesse diapasão, é notória a proteção que se busca no ordenamento jurídico de forma a respeitar o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, sendo a dignidade corporal o bem jurídico a ser tutelado uma vez que a defloração corporal se perfaz com o tráfico de órgãos.

Assim, a legislação brasileira acompanha o estabelecido pela Declaração de Istambul contra à comercialização de órgãos:

6. O tráfico de órgãos e o turismo de transplante violam os princípios da equidade, da justiça e do respeito pela dignidade humana, pelo que devem ser proibidos. Uma vez que o comercialismo dos transplantes tem como alvo doadores empobrecidos ou vulneráveis por qualquer outro motivo, conduz inexoravelmente à iniquidade e à injustiça, devendo ser proibido. Na sua Resolução 44.25, a As-

sembleia Mundial da Saúde instou os países a prevenirem a compra e venda de órgãos humanos para fins de transplantação. (Declaração de Istambul)

1.3 O tráfico de pessoas

O tráfico de pessoas é uma atividade exploratória que atenta contra a humanidade desde os tempos mais antigos, que segundo a ONU movimenta anualmente 32 bilhões de dólares em todo o mundo.

O Brasil se tornou signatário do Protocolo de Palermo através do decreto nº 5.017 de 2004, assinado por 117 países, assumindo o compromisso junto à comunidade internacional para a implementação de políticas públicas visando a prevenção e o combate do tráfico de pessoas. A norma serve de instrumento universal a fim de proteger as vítimas, punir os agentes e prevenir a exploração de pessoas, apresentando a primeira definição do tráfico de pessoas para fins de remoção de órgãos:

Art. 3º, “a” – A expressão “tráfico de pessoas” significa o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de pessoas, recorrendo à ameaça ou uso da força ou a outras formas de coação, ao rapto, à fraude, ao engano, ao abuso de autoridade ou à situação de vulnerabilidade, ou à entrega ou aceitação de benefícios para obter o consentimento de uma pessoa que tenha autoridade sobre outra para fins de exploração. A exploração incluirá, no mínimo, a exploração da prostituição de outrem ou outras formas de exploração sexual, o trabalho ou serviços forçados, escravatura ou práticas similares à escravatura, a servidão ou a **remoção de órgãos** (ONU, 2000, grifo nosso).

Uma vez que órgãos passam a ser considerados como mercadoria na prateleira do comércio global (ANDRADE, 2011), emerge o transporte de pessoas para localidades diversas com o fim de remoção de órgãos.

Após a ratificação do Protocolo de Palermo, no intuito de implementar no país as ações neles estabelecidas, no ano de 2006 o Brasil promulgou o Decreto nº 5.948, que aprovou a Política Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de pessoas, que estabelece princípios e diretrizes e as áreas de atuação no enfrentamento ao tráfico de pessoas. Em 2008 aprovou-se por

meio do decreto nº 6.347 o I Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, que instituiu ações a serem tomadas em combate ao tráfico de pessoas, dentre elas a garantia de atenção as vítimas, a inibição dos grupos de aliciadores, o aumento da repressão e o fomento da interação com outros governos para desestruturar as organizações criminosas.

O Código Penal Brasileiro apresenta a tipificação do ilícito penal quanto ao tráfico de pessoas com fim exploratório no artigo 149-A com a seguinte redação:

Art. 149-A. Agenciar, aliciar, recrutar, transportar, transferir, -comprar, alojar ou acolher pessoa, mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso, com a finalidade de:

I - remover-lhe órgãos, tecidos ou partes do corpo; [...]

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.

§ 1º A pena é aumentada de um terço até a metade se:

I - o crime for cometido por funcionário público no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las

II - o crime for cometido contra criança, adolescente ou pessoa idosa ou com deficiência;

III - o agente se prevalecer de relações de parentesco, domésticas, de coabitação, de hospitalidade, de dependência econômica, de autoridade ou de superioridade hierárquica inerente ao exercício de emprego, cargo ou função; ou

IV - a vítima do tráfico de pessoas for retirada do território nacional.

§ 2º A pena é reduzida de um a dois terços se o agente for primário e não integrar organização criminosa.

1.4 Turismo de órgãos

Com a insurgência do mercado do tráfico de órgãos devido as enormes filas de espera nos sistemas de transplantes de órgãos, novos personagens foram surgindo no fenômeno do tráfico de órgãos mundial. Dessa forma, a declaração da Istambul em sua redação diferenciou os termos

“viagens para fins de transplantes” e “turismo de transplantes para a comunidade internacional:

As **viagens para fins de transplante** são a circulação de órgãos, doadores, receptores ou profissionais do setor do transplante através de fronteiras jurisdicionais para fins de transplante. As **viagens para fins de transplante tornam-se turismo de transplante se envolverem o tráfico de órgãos e/ou o comércio dos transplantes** ou se os recursos (órgãos, profissionais e centros de transplante) dedicados à realização de transplantes para os pacientes de fora de um determinado país prejudicar a capacidade de prestação de serviços de transplante para a sua própria população. (Declaração de Istambul, 2008, grifo nosso)

Segundo a INTERPOL, as vítimas não são informadas adequadamente sobre os aspectos médicos da remoção de órgãos e por vezes são enganadas sobre os valores que receberão pelas vendas. Os doadores recebem um valor muito menor do que é pago pelos destinatários dos órgãos, recebendo a maior vantagem ilícita os conhecidos como “corretores de órgãos” que são aqueles responsáveis por fazer as negociações.

Além de serem explorados economicamente, os doadores de órgãos e tecidos, por vezes ficam à mercê da sorte devido as condições clandestinas com as cirurgias de retiradas de órgãos, sem o devido acompanhamento médico pós-operatório.

Um estudo realizado pela antropóloga estadunidense Nancy Scheper-Hughes na década de 1980 em diversas localizações como Brasil, África, Oriente-médio, Ásia e Europa, demonstrou a existência de uma rede global de tráfico de órgãos e tecidos formada por várias rotas de comércio presente em nas localidades com populações econômicas e socialmente vulneráveis, apresentado rotas desde a captação até o transplante, desde acordos consensuais de compra e venda, à casos de sequestro ou ameaça para a obtenção dos órgãos, envolvendo hospitais públicos e privados, prisões, orfanatos etc.

Segundo Scheper-Hughes (2004, p. 37):

Pelos últimos 20 anos de programa organizados levaram pacientes ricos de Israel, Arábia Saudita, Omã e Kuwait, inicialmente para a Índia

órgãos, prestando atenção ao problema mais vasto do tráfico internacional de tecidos e órgãos humanos.” Posteriormente as discussões sobre o assunto tornaram-se cada vez mais constantes devido os avanços da prática, culminando na Declaração de Istambul sobre tráfico de órgãos e turismo de transplante no ano de 2008, onde foram sugeridas o incentivo nas estratégias dos países para aumentar o número de doadores legais para evitar a progressão do tráfico de órgãos e o turismo de transplantes.

1.5 O tráfico de partes do corpo

O Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças (Protocolo de Palermo) e a Declaração de Istambul são as principais referências na comunidade internacional que apresentam as definições dos conceitos quanto ao tráfico de pessoas e ao tráfico de órgãos. Entretanto, insurge-se uma modalidade de tráfico não contemplada por nenhuma das legislações que se difere pelo *modus operandi*, que é tida como o tráfico de partes do corpo.

Ante os acometimentos desse fenômeno e a ausência de sua definição nos instrumentos jurídicos internacionais, a pesquisadora Simon Fellows elaborou um relatório sobre o Tráfico de Partes do Corpo em Moçambique e na África do Sul, uma vez que a finalidade do crime não se destina para fins de transplantes conforme menciona CHENEY, existe uma indústria bilionária que se utilizam de partes do corpo humano para realizações de pesquisas e procedimentos médicos.

Segundo FELLOWS (2009), entende-se como tráfico de partes do corpo o transporte ou o movimento de uma parte de corpo, quer através de uma fronteira ou dentro de um país para venda ou transação comercial.

Se uma parte de corpo for usada ou vendida num local diferente do local de onde foi removida do corpo, então terá ocorrido movimento da parte do corpo. Tráfico é o ato de movimentar e comercializar algo ilegal. Uma vez que estar na posse de partes de corpo para fins comerciais é considerado ilegal, este relatório argumenta que o movimento de uma parte de corpo para venda ou transação comercial é tráfico de partes de corpo. (FELLOWS, 2008 p. 10).

Do mesmo modo, CHENEY aponta para a demanda existente por pesquisadores que procuram por membros (cabeças, braços, mãos, pernas, juntas), ossos, cadáveres, que chegam a valer no mercado até 10 mil dólares, destinados ao desenvolvimento de produtos, a criação de cosméticos, e a utilização em procedimentos estéticos, para o avanço do conhecimento científico e o aprimoramento das técnicas médicas.

2. O PROCESSO DE GOVERNANÇA NO ENFRENTAMENTO AO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ÓRGÃOS

2.1 Conceito de Governança

A governança consiste no modo como o governo exerce o poder para executar políticas públicas, programas de governo, as formas de administração de governo, que busca articular o setor público, privado ou organização na tomada de decisões de fins coletivos. A expressão governança segundo Peter e Pierre (2008), é compreendida como uma nova relação em que os governos estabeleceriam junto à sociedade civil organizada “terceiro setor” ou mesmo a organizações privadas.

Desde a ratificação do Protocolo de Palermo em 2004, o Estado Brasileiro começou a buscar implantar ações de combate ao tráfico de pessoas, iniciando a tentativa de se organizar os dados do fenômeno no território nacional. Apenas em 2012, a Secretaria Nacional de Justiça (SNJ), em cooperação com o Escritório das Nações Unidas Sobre Drogas e Crime elaborou um projeto com base em dados de 2005 a 2011, denominado Relatório Nacional sobre Tráfico de Pessoas, que consistiu na compilação de denúncias feitas através do disque 100 (Disque Direitos Humanos). As primeiras conclusões do relatório foram escassas dada a ausência de dados e ainda silentes quanto ao tráfico de órgãos, principalmente porque a prática criminoso acontece no oculto, sendo rara a obtenção de informações uma vez que é necessário a identificação espontânea das vítimas, e a não existência de um modelo para coleta e registro de dados por partes das instituições, razão pela qual os relatórios aconteceriam periodicamente de forma a promover a implantação de políticas de enfrentamento ao tráfico de pessoas.

Figura 2 – Relatório Nacional – 2012.

Tabela 4. Especificação dos tipos criminais, abrangência do crime e categoria da vítima nas denúncias recebidas sobre tráfico de pessoas pelo Disque 100 da SDH em 2012

	Crianças e adolescentes	LGBT	Pessoa idosa	Pessoas com deficiência	Total
Internacional para fins de adoção	16				16
Internacional para fins de exploração do trabalho	5		1		6
Internacional para fins de exploração sexual	14	1			15
Internacional para remoção de órgãos	8				8
Interno para fins de adoção	41				41
Interno para fins de exploração do trabalho	8				8
Interno para fins de exploração sexual	20				20
Interno para remoção de órgãos	9		1	1	11
Outros	15			1	16
TOTAL	136	1	2	2	141

Fonte: Disque 100 - SDH.

Fonte: Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime. Relatório Nacional sobre tráfico de pessoas – 2012.

Os dados do Relatório Nacional de 2012 apontaram que 19 casos de remoção de órgãos foram reportados interna e internacionalmente, sendo o primeiro caso mais incidente, destacando que a maioria das vítimas foram crianças e adolescentes. É importante destacar que o relatório apresenta apenas uma parcela das denúncias recebidas que não podem ser considerados como um panorama geral do quadro do fenômeno de tráfico de órgãos no Brasil.

O Relatório Nacional de 2014–2016 apresentou conclusões que evidenciam a insuficiência das ações de enfrentamento ao tráfico de órgãos e de pessoas tomadas pelo Brasil, ressaltando a ausência da periodicidade dos relatórios, uma vez que são feitos quase que de forma artesanal, sendo necessários o envio de ofícios as instituições para que enviem os dados obtidos no período, a questionabilidade dos dados uma vez que mesmo integrando diversas repartições não existe um padrão de obtenção e coleta de dados, ausência de dados importantes, a forma inadequada da apresentação dos dados, sua inconsistência e margem de erro. O relatório ainda aponta para a não definição de conceitos importantes como a exemplo

do tráfico de pessoas em que o conceito para a justiça criminal diverge do estabelecido pelo Protocolo de Palermo e a Política Nacional do Tráfico de Pessoas.

O relatório destacou ainda a precariedade da metodologia integrada coleta e análise de dados e informações sobre tráfico de pessoas e órgãos no Brasil uma vez que é previsto nos próprios termos da metodologia:

[...] para superar, ainda que parcialmente, os obstáculos ao conhecimento do fenômeno do tráfico de pessoas no Brasil, é indispensável a integração dos órgãos responsáveis pelo seu enfrentamento, mas, principalmente, a integração dos bancos de dados ou dos sistemas de informação existentes na área de enfrentamento ao tráfico de pessoas. (Secretaria Nacional de Justiça, 2013b: 12)

A Política Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, prevê ainda em seu art. 8:

Art. 8º. Na implementação da Política Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, caberá aos órgãos e entidades públicos, no âmbito de suas respectivas competências e condições, desenvolver as seguintes ações: [...]

m) organizar e integrar os bancos de dados existentes na área de enfrentamento ao tráfico de pessoas e áreas correlatas;

E ainda a lei nº 13.344/16, que dispõe sobre prevenção e repressão ao tráfico interno e internacional de pessoas e sobre medidas de atenção às vítimas em seu art. 10 que “o Poder Público é autorizado a criar sistema de informações visando à coleta e à gestão de dados que orientem o enfrentamento ao tráfico de pessoas.”

Por fim, os apontamentos do Relatório Nacional de 2014/2016 alegam que nenhum dos dispositivos legais destinados a determinar a coleta de dados e informações são insuficientes para o conhecimento do fenômeno do tráfico de pessoas e de órgãos e a elaboração de políticas públicas mais adequadas.

2.2 A Legislação Brasileira

O tráfico de órgãos é criminalizado no Brasil através da Lei de transplantes 9.434/97 que dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento, dos artigos 14 a 20. Estabelece a lei:

CAPÍTULO V

DAS SANÇÕES PENAIS E ADMINISTRATIVAS

SEÇÃO I

Dos Crimes

Art. 14. Remover tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoa ou cadáver, em desacordo com as disposições desta Lei:

Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa, de 100 a 360 dias-multa.

§ 1.º Se o crime é cometido mediante paga ou promessa de recompensa ou por outro motivo torpe:

Pena - reclusão, de três a oito anos, e multa, de 100 a 150 dias-multa.

§ 2.º Se o crime é praticado em pessoa viva, e resulta para o ofendido:

I - incapacidade para as ocupações habituais, por mais de trinta dias;

II - perigo de vida;

III - debilidade permanente de membro, sentido ou função;

IV - aceleração de parto:

Pena - reclusão, de três a dez anos, e multa, de 100 a 200 dias-multa

§ 3.º Se o crime é praticado em pessoa viva e resulta para o ofendido:

I - Incapacidade para o trabalho;

II - Enfermidade incurável ;

III - perda ou inutilização de membro, sentido ou função;

IV - deformidade permanente;

V - aborto:

Pena - reclusão, de quatro a doze anos, e multa, de 150 a 300 dias-
-multa.

§ 4.º Se o crime é praticado em pessoa viva e resulta morte:

Pena - reclusão, de oito a vinte anos, e multa de 200 a 360 dias-
-multa.

Art. 15. Comprar ou vender tecidos, órgãos ou partes do corpo humano:

Pena - reclusão, de três a oito anos, e multa, de 200 a 360 dias-
-multa.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem promove, intermedeia, facilita ou aufera qualquer vantagem com a transação.

Art. 16. Realizar transplante ou enxerto utilizando tecidos, órgãos ou partes do corpo humano de que se tem ciência terem sido obtidos em desacordo com os dispositivos desta Lei:

Pena - reclusão, de um a seis anos, e multa, de 150 a 300 dias-
-multa.

Art. 17. Recolher, transportar, guardar ou distribuir partes do corpo humano de que se tem ciência terem sido obtidos em desacordo com os dispositivos desta Lei:

Pena - reclusão, de seis meses a dois anos, e multa, de 100 a 250 dias-
-multa.

Art. 18. Realizar transplante ou enxerto em desacordo com o disposto no art. 10 desta Lei e seu parágrafo único:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

Art. 19. Deixar de recompor cadáver, devolvendo-lhe aspecto condigno, para sepultamento ou deixar de entregar ou retardar sua entrega aos familiares ou interessados:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

Art. 20. Publicar anúncio ou apelo público em desacordo com o disposto no art. 11:

Pena - multa, de 100 a 200 dias-multa.

A lei de transplantes autoriza a disposição gratuita de órgãos, tecidos e partes do corpo humano, *inter vivos* e *post mortem*, para fins de transplante e tratamento. O ordenamento jurídico pátrio dispõe ainda sobre o Sistema Nacional de Transplantes (decreto nº 9.175/2017), com o intuito de promover de forma eficaz e ética, os procedimentos de transplantes voltados a suprir a demanda existente com as listas de espera.

Sobre o sistema de lista de espera, a Lei de Transplantes, em suas disposições, no artigo 10, § 2º, versa da seguinte maneira:

Art. 10. O transplante ou enxerto só se fará com o consentimento expresso do receptor, assim inscrito em lista única de espera, após aconselhamento sobre a excepcionalidade e os riscos do procedimento.

[...]

§ 2º A inscrição em lista única de espera não confere ao pretenso receptor ou à sua família direito subjetivo a indenização, se o transplante não se realizar em decorrência de alteração do estado de órgãos, tecidos e partes, que lhe seriam destinados, provocado por acidente ou incidente em seu transporte.

As listas de espera são gerenciadas pelo Ministério da Saúde por meio da Coordenação-Geral do Sistema Nacional de Transplantes (SNT) e não operam obedecendo a demanda por ordem de chegada, mas aos critérios de condições médicas, sendo compatibilidade dos grupos sanguíneos, tempo de espera e a gravidade da doença, de modo que pacientes com maior risco de morte possuem a preferência. Além disso considera-se que cada órgão possui seu próprio protocolo de pacientes mais necessitados.

Uma vez que é função do Estado controlar essas fases do processo protegendo doadores e receptores de órgãos, são necessários que por ele sejam observados três quesitos:

Garantir que os órgãos retirados sejam alocados aos pacientes receptores segundo critérios médicos de justiça; desenvolver esforços para que todo paciente receba o transplante que necessita; e exercer a vigilância para que os transplantes sejam realizados com segurança. (ROCHA, 2009, p. 08)

Tramita no Senado Federal o Projeto Lei 7398/2002 na pretensão de inibir a comercialização de órgãos, tecidos e partes do corpo humano, alterando o disposto no artigo 9º da lei de transplantes que dispõe sobre a disposição de órgãos, tecidos e partes do próprio corpo vivo com fins terapêuticos ou para transplantes em cônjuge, ou parentes consanguíneos até o quarto grau, ou em qualquer outra pessoa mediante autorização judicial. O projeto busca coibir as fraudes de vendas de órgãos que se transvestem de legalidade com o provimento judicial em transplantes de órgãos entre terceiros.

A proposta se justifica por informações dadas de doações não voluntárias de órgãos por empregados pressionados por patrões, compra de cadáveres de pessoas não identificadas por faculdades de medicina, retirada de órgãos de pessoas mortas sem o consentimento dos familiares e a utilização de órgãos retirados de incapazes sem a autorização dos responsáveis. A alteração consiste em tornar obrigatória a apresentação de laudo subscrito por dois médicos com certidões negativas de infração ética fornecida pelo órgão de classe nos procedimentos de doação de órgãos, facultando ao juiz a nomeação de perito para realizar novo exame do doador quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida, além de exigir vista do pedido ao Ministério Público.

Entretanto o texto original foi alterado pela Comissão de Assuntos Sociais do Senado (CAS), de modo a ampliar as possibilidades do juiz de uma vez convencendo-se da voluntariedade da doação poderá conhecer o pedido e conceder a autorização judicial após a manifestação do Ministério Público, nomeando perito quando a matéria não lhe parecer esclarecida, além de designar audiência para esclarecimento no prazo de dez dias, sendo suprida do projeto original a apresentação do laudo assinado por dois médicos. Em seu relatório o senador Mão Santa (PSC-PI), aduziu que o laudo médico não é suficiente para afastar a ilegalidade na doação de órgãos uma vez que os médicos se limitam a analisar apenas as questões técnicas pertinentes aos transplantes, não cabendo a eles atestar a presen-

ça de interesses obscuros e ilegais na doação, sendo esta responsabilidade pertinente ao magistrado.

Atualmente o projeto se encontra na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania aguardando o parecer do relator na Câmara dos Deputados.

2.3 O tráfico de órgãos como crime organizado

O fenômeno do tráfico de órgãos se articula através de estruturas criminosas que surgem para suprir a procura por órgãos, tecidos e partes do corpo não atendidas através do ordenamento jurídico do país, ou pelo desequilíbrio existente entre a quantidade de receptores e doadores do sistema legal de transplantes, ou ainda por locais de extrema pobreza, baixo desenvolvimento e níveis de educação mínimos, atingindo a livre vontade de pessoas pelo estado de necessidade que se encontram (TORRES, 2007).

Nesse cenário surge então a figura dos intermediários, aliciadores e corretores de órgãos, que possuem uma sofisticada rede de contatos internacional de difícil detecção, mas extremamente rentável.

O autor a seguir corrobora com a ideia acima:

Atualmente o 'filão moderno' das organizações criminosas é o tráfico de órgãos e tecidos, situação que o governo brasileiro parece desconhecer ou não admitir, pois o crime organizado é transnacional, sendo que, recentemente, uma ONG de direitos humanos denunciou a existência de um navio médico, equipado com centro cirúrgico de propriedade da máfia Russa, movimentando-se em águas internacionais, levando a crer que as denominadas filas para transplantes de órgãos não estão sendo obedecidas, pelo menos para as pessoas ricas. Os milionários, quando necessitam de córneas, rins, fígados, pulmões, corações ou quaisquer outros órgãos, tecidos e substâncias humanas para transplantes, basta recorrerem ao crime organizado, que facilmente "arrumam" um miserável africano ou asiático e dele adquirem o órgão necessitado quando possível. No caso de órgãos vitais, retiram o órgão e a vida desse "doador", que é quase sempre sequestrado. (LIMA, 2002, p.03).

No ano de 2004 a CPI do tráfico de órgãos conhecida como ‘Operação Bisturi’, revelou um esquema internacional envolvendo Israel, África do Sul e Brasil liderada por ex-policiais israelenses em conjunto com policiais militares e médicos de Pernambuco que atuavam recrutando doadores de rins das periferias de Recife por até US\$ 20.000,00, sendo transportados para a África do Sul onde realizavam os transplantes. No decorrer das investigações constatou-se que diversos doadores após a realização do procedimento cirúrgico passaram a integrar a organização criminosa assumindo o papel de recrutadores, se apresentando a novos doadores como demonstração da não existência de risco de morte.

A figura abaixo do Relatório Nacional revela que do período de 2007 a 2016 foram instaurados 21 inquéritos sem nenhum indiciamento formal envolvendo a comercialização de tecidos, órgãos e partes do corpo humano no Brasil.

Figura 3 - Relatório Nacional – 2014/2016.

Tabela 13. Inquéritos/Indiciamentos por Modalidade de Exploração segundo a Polícia Federal – Dados de 2007 a 2016

MODALIDADE DE EXPLORAÇÃO/N. PROCEDIMENTO	Tráfico Internacional de Pessoas para fins de Exploração Sexual	Redução a Condição Análoga de Escravo	Tráfico Internacional de Crianças e Adolescentes	Comercialização de tecidos, órgãos e partes do corpo humano
N. Inquéritos	137	754	47	21
N. Indiciamentos	285	1.383	77	0

Fonte: SINIC – Sistema Nacional de Informações Criminais

Fonte: Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime. Programas das Nações Unidas para o Desenvolvimento – 2014/2016.

2.4 Ações de enfrentamento ao tráfico de órgãos

Hodiernamente o Brasil possui um dos melhores sistemas públicos de transplantes de órgãos do mundo, segundo a Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos (ABTO), realizando no ano de 2019 cerca de 17.714 cirurgias de transplante, ficando atrás apenas dos Estados Unidos no ranking de países que mais transplantam no mundo. Segundo o Ministério da Saúde cerca de 96% dos transplantes são realizados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), que enfrenta desafios pela falta de

doações e de financiamento. De acordo com o Ministério da Saúde, em outubro de 2019, a lista de espera contava com 45.714 pacientes aguardando por um transplante. Segundo a pesquisa Datafolha no Brasil em 2009, 64% dos entrevistados doariam seus órgãos para transplante após a morte, e 39% declarou já ter comunicado a família dessa opção. Ressalte-se que, desde 2012, uma Resolução do Conselho Federal de Medicina (nº 1.995/2012) instituiu as ‘Diretivas Antecipadas de Vontade’. Neste documento, popularmente conhecido por ‘testamento vital’, é possível que o indivíduo faça constar sua vontade de doar seus órgãos, de modo que, estando este impossibilitado de demonstrar sua vontade em razão de quaisquer fatos supervenientes, seja fielmente cumprido seu desejo pela doação.

Este impasse gera tanta comoção que atualmente tramitam no Senado Federal 23 Projetos de Lei relacionados ao transplante de órgãos com propostas de programas de ensino e conscientização sobre doação e transplante de órgãos no currículo escolar, as implantações de empresas com mais de 100 funcionários sejam obrigadas a manter em seu quadro de 2% a 5% de cargos destinados a beneficiários reabilitados ou transplantados, a não interferência da família quando a pessoa em vida tiver manifestado a vontade de ser doadora de órgãos, dentre outros.

O desequilíbrio do número de doadores e receptores que propicia o mercado da busca por órgãos de maneira ilícita é notório entre toda a comunidade internacional. Entretanto alguns países dispõem de um ordenamento jurídico voltado a diminuir a prática, como é o caso da Espanha, que diferente do que acontece no ordenamento jurídico brasileiro prevê que todos os cidadãos são doadores de órgãos após a morte, salvo que haja oposição. A razão por essa previsão se justifica uma vez que todos são doadores legais, apenas com uma oposição expressa não se fará a doação dos órgãos, diferente de se indagar se concorda com a doação dos órgãos do familiar falecido. O sistema de transplantes da Espanha é considerado segundo estatísticas o melhor do mundo, com a distribuição de órgãos feita atendendo critérios médicos.

Ao passo que o fenômeno do tráfico de órgãos se envolve de invisibilidade para a sua ocorrência, cabe aos órgãos de gestão nacional, regional e local do Sistema Único de Saúde promover periodicamente através dos meios de comunicação social acerca de campanhas de esclarecimento pú-

blico quanto ao fomento do número do voluntariado de doadores legais conforme estipula a Lei de Transplantes no parágrafo único do artigo 11, que entretanto não se mantem de maneira prática e periódica, necessidade destacada pela Associação Nacional de Hospitais Privados (ANAHP), que aponta para a carência do aumento da veiculação de informativos até mesmo para fins de denúncias e obtenção de dados que são escassos e de difícil obtenção.

Embora os esforços da Secretaria Nacional de Justiça, em cooperação com o Escritório das Nações Unidas Sobre Drogas e Crime para a elaboração de relatórios nacionais, restam prejudicados uma vez que o Estado Brasileiro não institui um modelo para a obtenção de dados, considerando ainda o trabalho multidisciplinar entre os órgãos de atendimento como CREAS, Polícia Federal e a Secretaria de Direitos Humanos, e ainda não se mantém a periodicidade dos relatórios que destacam a necessidade da realização de estudos maiores a serem realizados entre a população brasileira, além da criação de indicadores instrumentais mais adequados para mensurar as atividades de enfrentamento ao tráfico de órgãos e o aprimoramento da legislação nacional pertinente vigente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do tráfico de órgãos, promovida por organizações criminosas – que realizam as mediações entre doadores e receptores, correspondendo a terceira prática de crime organizado mais lucrativa do mundo –, é uma realidade que atinge toda a comunidade internacional.

Constata-se que o fenômeno do tráfico de órgãos se caracteriza em lugares com pouco desenvolvimento econômico e social, surgindo em meio ao desequilíbrio entre a doadores e receptores dos sistemas transplantados, de forma que é papel do Estado a função de promover o incentivo de forma periódica para o aumento da captação de órgãos, o que consequentemente enfraqueceria as organizações criminosas, proporcionando um sistema de transplantes mais eficiente.

Destaca-se ainda os instrumentos jurídicos legislativos, ainda que amplos, apresentam-se deficientes de dados e informações exatas carecendo da realização de pesquisas com metodologia padronizada e

integrada mais profundas e periódicas para que resultados mais precisos possam ser apresentados e a partir deles ações de enfrentamento ao tráfico de órgãos, tecidos e partes do corpo humano sejam melhor desenvolvidas pelos Estados.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Daniela Alves Pereira de. **O tráfico de pessoas para remoção de órgãos: do Protocolo de Palermo à Declaração de Istambul**. São Paulo: 2011. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/sua-protecao/trafico-de-pessoas/premio-concursos/daniela.pdf>>. Acesso em: 02/04/2020.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

BELTRÃO, Silvio Romero. Direitos da Personalidade. De acordo com o Novo Código Civil. São Paulo: Atlas, 2005.

BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da personalidade. São Paulo: Forense, 2000.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9434.htm>. Acesso em: 25 maio 2020.

BRASIL. Decreto nº 2.268, de 30 de junho de 1997. Regulamenta a Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, que dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fim de transplante e tratamento. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1997/d2268.htm>. Acesso em: 07 de maio 2020.

BRASIL. Decreto nº 5.017, de 12 de março de 2004. Promulga o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5017.htm>. Acesso em: 08 maio 2020.

BRASIL. Lei n.º 9.434, de 04 de fevereiro de 1997. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9434.htm>. Acesso em: 05 jun. 2020.

BRASIL. Associação Brasileira de Transplantes de órgãos. Disponível em: <<http://www.abto.org.br/abtov03/Upload/file/entendadoacao.pdf>>. Acesso em: 10 abril 2020.

BRASIL. Lei n.o 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 05 jun. 2020.

BUONICORE, Giovanna Palmieri. **Tráfico de órgãos humanos: análise jurídico penal e (bio)ética**. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2014.

GREGORINI, Amanda C. **Doar ou não? Aspectos envolvidos na doação de órgãos e tecidos**. UNESC. Curso de Psicologia. Criciúma, julho de 2010. Disponível em: <<http://www.bib.unesc.net/biblioteca/sumario/000043/000043FA.pdf>>. Acesso em: 11 maio 2020.

LIMA, Antônio Carlos de. Filão moderno das organizações criminosas é o tráfico de órgãos. Consultor Jurídico. 2002. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2002-set-20/crime_organizado_trafico_orgaos_tecidos>. Acesso em: 20 mar 2019.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. “Resolução da Assembleia Mundial da Saúde 57,18, sobre órgãos e transplantes de tecidos”, 22 de maio de 2004, Disponível em: vendem-se órgãos <<http://revistagalileu.globo.com/Revista/Common/0,,EMI112878-17579,00-VENDEMSE+ORGAOS.html>>.

ROMANO, Rogério Tadeu. **A gravidade do tráfico de órgãos**. 2016 Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/52702/a-gravidade-do-traffic-de-orgaos>> . Acesso em: 1 de maio de 2020.

SILVA, Andiará Roberta; SPENGLER NETO, Theobaldo. **Transplantes de órgãos e tecidos: uma abordagem constitucional.** In: Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 855, 5 nov. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7541>>. Acesso em: 13 de maio 2020.

SOUZA, Vinícius Cabral Gomes de. **Transplante e tráfico de órgãos: uma abordagem a luz da lei nº 9.434/97.** João Pessoa: FESP, 2011.

TORRES, Caetano Alves. **Tráfico de órgãos humanos e crime organizado: sob a ótica da tutela dos direitos humanos.** Rio de Janeiro: PUC-RJ, 2007.

POLÍTICAS PÚBLICAS BRASILEIRAS PARA A EDUCAÇÃO SUPERIOR

Sóstenes Targino da Silva

INTRODUÇÃO

A educação, quando compreendida como política pública, está inserida no contexto das ordenações e intervenções do Estado. Ela interage com os projetos brasileiros de desenvolvimento e dialoga com as demandas da sociedade organizada. Assim, é responsabilidade do Estado a garantia de oferta, acesso a permanência de todos no sistema de ensino que inspire qualidade à medida que assegura os direitos individuais para todos os brasileiros.

As políticas governamentais de ensino universitário são condicionadas por competências descentralizadas e de autodeterminação entre os entes federados, mas também por exigências do mercado de trabalho, de setores que estimulam a economia brasileira. Dessa forma, a organização política vincula a educação superior a padrões de produtividade e de competitividade impostos pelo avanço tecnológico da nação, ao passo que preceitua o ensino superior como vetor essencial das estratégias de desenvolvimento nacional. (MELLO, 1991)

A política educacional é essencialmente expressão dos marcos ideológicos que orientam a política de cada governo. Em contrapartida, as metas educacionais, que são projetos de Estado de longo prazo, nem sempre se sustentam no decorrer do tempo, uma vez que, em cada governo há prioridades de financiamento de políticas públicas em temáticas diversas da educação. Por conseguinte, as metas de ensino superior se modificam e se

adaptam para suprir demanda social de investimento e os sentimentos dos grupos dominantes que estão no poder em um dado momento da conjuntura nacional. (FONSECA, 2009)

As ideias da classe dominante são em todas as épocas, as ideias dominantes, ou seja, a classe que é poder material dominante da sociedade é, ao mesmo tempo, o seu poder espiritual dominante. A classe que tem a sua disposição os meios para a produção material dispõe assim, ao mesmo tempo, dos meios para a produção espiritual, pelo que lhe estão assim, ao mesmo tempo submetidas em média as ideias daqueles a quem faltam os meios para a produção espiritual. As ideias dominantes não são mais do que a expressão ideal das relações materiais dominantes concebidas como ideias, portanto das relações que precisamente tornam dominante uma classe, portanto as ideias do seu domínio (BOUTIN; SILVA, 2015, p. 4489).

Historicamente, para que o ensino superior fosse pauta nos debates governamentais foi necessária a vinda da família real portuguesa ao Brasil. Esse marco, em 1808, considerado tardio em relação a outros países da OCDE, representa como paradigmas a estruturação do ensino superior proveniente do governo central, com o objetivo precípua de formar e reproduzir elites, promovido por faculdades e centros de educação isolados. (NUNES, 2007)

Esse modelo imperialista e classista de educação brasileira ainda incipiente do início do século XIX evoluiu para que a realidade atual pudesse expressar a tendência da “massificação”, ou seja, o acolhimento em proporção cada vez maior de jovens na educação superior. A esse desenvolvimento inclusivo do ensino superior associa-se a ideia de amadurecimento da sociedade do conhecimento, que reclama por maiores competências científicas e técnicas a fim de suprir as deficiências do mercado de trabalho no desempenho de tarefas cada vez mais especializadas e complexas a partir do advento da tecnologia. A necessidade de expansão do ensino superior tem dinâmica própria e também provém do fenômeno de mobilidade social, que remete a democratização evidenciada do atual sistema político no país. (SCHWARTZMAN, 2005)

A partir desse cenário, este artigo aborda a temática da educação superior vinculada às políticas públicas nacionais, que tem enorme relevância para a atual conjuntura nacional. Para tanto, nos primeiros tópicos, será analisada a evolução histórica do ensino superior, determinando as influências ideológicas que subjugarão as políticas públicas educacionais no decorrer da memória recente brasileira em razão das modificações de governo, desde o Brasil Colônia até as atuais políticas de governo na tentativa de equiparar o ensino superior brasileiro ao dos países desenvolvidos. Após, serão analisadas as desigualdades de raça, gênero e renda presentes no ensino superior, quando será possível tecer conclusões mais profundas com o subsídio dos gráficos elaborados por obra desse trabalho. Dessa forma, no primeiro momento o artigo fornece um referencial teórico-histórico para consolidar o estudo na segunda parte, centralizada no Plano Nacional de Educação e as desigualdades socioeconômicas e de gênero que permeiam o setor educacional de nível superior.

Nesse sentido, a abordagem utilizada na pesquisa é a qualitativa, predominante no primeiro momento, e a quantitativa, predominante no segundo momento. Está ofertada uma revisão aprofundada da literatura, confrontando a evolução histórica aos dados que expressam a desigualdade interna sofrida pelos brasileiros bem como considerações em alusão a posição da educação superior brasileira em comparação a de outros países da OCDE.

1. EVOLUÇÃO E TRANSFORMAÇÕES DA EDUCAÇÃO SUPERIOR

A formação dos primeiros cursos superiores remonta a ideia de criar quadros administrativos no Brasil Colônia a fim de suprir as necessidades da chegada e da instalação da família real portuguesa no Rio de Janeiro. (NUNES, 2007). Dessa forma, esse objetivo embrionário limitava o ensino superior a número escasso de cursos ao passo que condenava a maior parte da população da Colônia a baixos níveis de escolaridade, uma vez que, “dadas as necessidades da burocracia civil e militar, foram criados os cursos de medicina, direito e engenharia, as chamadas profissões imperiais” (NUNES, 2007, p. 112)

Nesse período imperialista, o Governo de Dom João VI apresentou as políticas para desenvolver a educação superior com obediência a burocracia presente nas Cartas Régias, que determinavam às escolas a motivação de suas criações, a forma de financiamento de seus funcionamentos e as instruções para administrá-las. Dessa forma, a legislação da época pretendia assegurar uma elevação cultural no Brasil com o estrito fim de satisfazer os interesses da Metrópole enquanto a guerra napoleônica perdurasse. (COSTA; BARBOSA; GOTO, 2011)

Por conseguinte, a educação elitista e encerrada em poucos centros de ensino isolados se conservou ao longo do século XX até que Dom Pedro II, no Brasil Império, propôs a instauração dos Cursos Jurídicos em 11 de agosto de 1827. (COSTA; BARBOSA; GOTO, 2011). Enquanto as corporações e os regulamentos profissionais pudessem ser beneficiados com privilégios e prerrogativas decorrentes da ascensão econômica-social, a educação superior, foi expandida até a classe média burguesa da época. (NUNES, 2007)

Ainda no Brasil Império, as políticas públicas de educação superior foram aprimoradas por Dom Pedro II.

Durante seu Governo, foram criadas, em 1875, a Escola de Minas de Ouro Preto; em 1880, a Escola de Belas Artes da Bahia e, em 1887, a Escola Politécnica da Bahia. Quando se proclamou a república, em 1889, o país já possuía, em São Paulo e Olinda, as escolas de Direito; na Bahia e no Rio de Janeiro, as escolas de Medicina e, em Ouro Preto, as escolas de Minas e Farmácia todas financiadas pelo Governo (COSTA; BARBOSA; GOTO, 2011, p.18)

Não obstante aos interesses populares para diversificar e expandir a educação superior ao longo do Brasil Império e dos primeiros anos de república, os sistemas de ensino se fundamentaram em políticas burocráticas que não prestavam contas à sociedade e que também não prezavam pela eficiência dos resultados produzidos a partir dos investimentos empenhados. O enorme centralismo e verticalização, debilitaram os centros de ensino superior enquanto multiplicaram as instâncias burocráticas, inchando o segmento médio da sociedade. (MELLO, 1991)

“O ano de 1930 é considerado como ‘um divisor de águas no país’ ” (BOUTIN; SILVA, 2015, p. 4489), visto que Getúlio Vargas promoveu a primeira grande reforma educacional no país e também a criação inédita do Ministério da Educação e da Saúde, em novembro de 1930. A Era Vargas estabeleceu a partir do Decreto nº 19.851, a disposição ordenada do ensino superior. Dessa forma, as políticas públicas forneciam a classe trabalhadora uma sensação de que os governantes se preocupavam com seus anseios à medida que ampliava e preparava a elite abastada para que se perpetuassem no poder. (BOUTIN; SILVA, 2015). “No que diz respeito ao ensino superior, houve um incremento de 60% do número total de alunos entre 1929 e 1939, passando de 13.200 para 21.200. ” (FAUSTO, 2001, p. 217)

As iniciativas do governo Vargas na área educativa, como em outros campos tinha uma inspiração autoritária. O Estado tratou de organizar a educação de cima para baixo, sem envolver uma grande mobilização da sociedade, mas sem promover também, consistentemente, uma formação escolar totalitária, abrangendo todos os aspectos do universo cultural [...]. No plano do ensino superior, o governo procurou criar condições para o surgimento de verdadeiras universidades, dedicadas ao ensino e à pesquisa. [...]. As principais medidas de criação de universidades surgiram no Distrito Federal e em São Paulo, neste último caso à margem da participação federal. Assim nasceram em 1934, a Universidade de São Paulo (USP) e, em 1935, a Universidade do Distrito Federal. (FAUSTO, 2001, p. 188).

O governo democrático de Juscelino Kubitschek denota a importância de estabelecer políticas públicas que promovam a educação técnica para fomentar a qualificação do emprego na grande massa populacional, de forma a vincular o ensino técnico e especializado a economia industrial. Kubitschek deflagrou o *programa de metas*, uma política educacional que propunha sistematizar o desenvolvimento educacional brasileiro com o fim maior de preparar a grande “massa” para as indústrias de base que se

fortaleceriam a partir de seu governo. A teoria do capital humano e do enfoque de mão-de-obra (*man power approach*) vinculava as metas do plano de educação a demanda do mercado de trabalho, determinando o perfil e o quantitativo de trabalhadores competentes necessários para o crescimento econômico do país. (FONSECA, 2009)

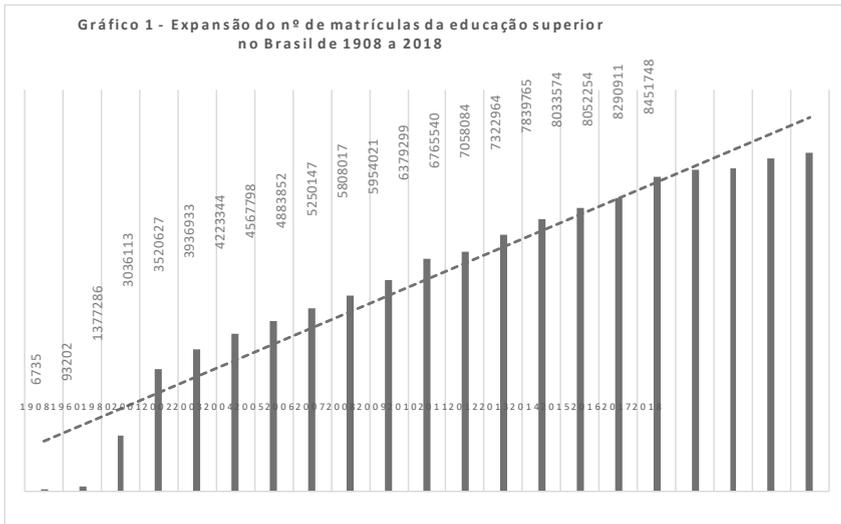
Entre as discussões acerca da abordagem do tema no século XX, destaca-se a leitura de Anísio Teixeira, que acrescenta um sentido filosófico-humanista às políticas públicas que propuseram a integração entre a educação e o desenvolvimento econômico: “A educação não é um bem acessório, mas uma condição *sine qua non* para que o brasileiro se torne um cidadão, possa exercer seus direitos políticos, seu poder econômico e viver decente e dignamente” (FONSECA, 2009, p. 159).

Durante o Regime Militar, as políticas educacionais se ajustaram à estrutura dos programas estratégicos militares, com evidências para a Administração por Objetivos (APO). A primazia pela lógica da segurança nacional atendeu ainda as demandas dos segmentos médio e alto da sociedade e garantiu o princípio da continuidade para o ensino secundário. Dessa forma, o domínio da qualidade ao ensino médio inaugurou o ingresso a partir do vestibular em universidades, e, posteriormente, o acesso ao ensino superior foi ampliado. (FONSECA, 2009)

O Ministério da Educação incorporou os preceitos da APO, entre eles a prioridade para o desenvolvimento de recursos físicos, materiais e humanos, os últimos devendo constituir um todo homogêneo do sistema. Este preceito servia aos objetivos da doutrina de segurança nacional: ao mesmo tempo descentralizada e controladora, privilegiava a organização formal e recusava o conflito ideológico e a intervenção de grupos informais nas instituições educativas. (FONSECA, 2009, p. 160)

No período pós regime militar, especialmente a partir da Constituição Cidadã de 1988, as políticas públicas para a educação superior tentam atingir uma maior maturidade com uma democratização para garantir o acesso a todas as faixas etárias, sem preconceito de cor, raça e gênero. (FONSECA, 2009)

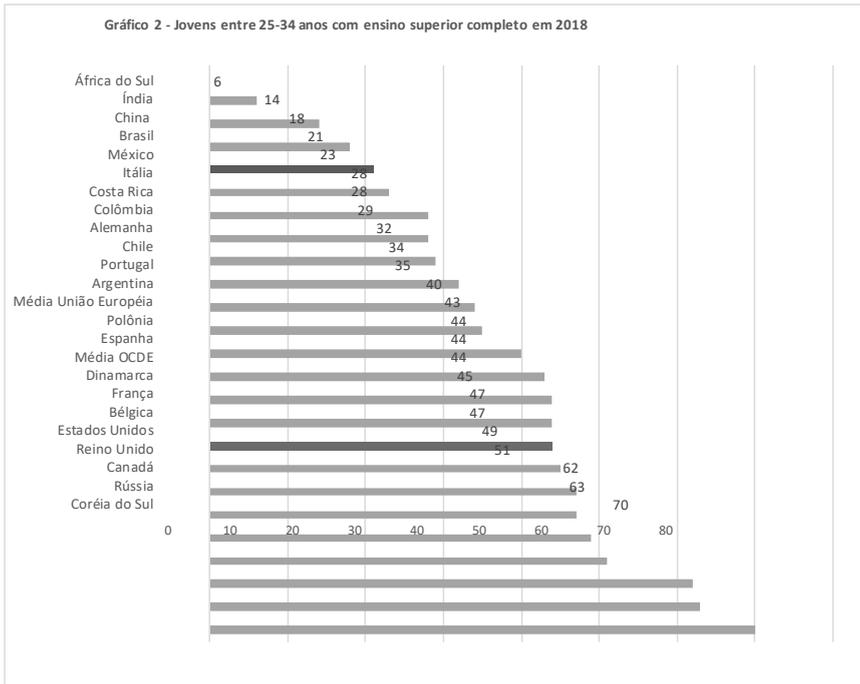
A democratização do acesso ao ensino superior foi estimulada por uma série de políticas públicas e potencializadas pela melhoria do fluxo escolar na educação básica que se intensificou a partir da década de 1990 (SÍNTESE..., 2018). Essas políticas vão desde o aumento das reservas de vagas nas instituições públicas direcionadas aos alunos de diferentes perfis (pessoa com deficiência, procedente de escola pública, com baixa renda familiar, etnias específicas etc.) até o aumento do financiamento estudantil reembolsável (como o Fundo de Financiamento Estudantil - FIES) e não reembolsável (como o Programa Universidade para Todos - PROUNI), disponível aos alunos das instituições privadas. Houve também outros programas e ações do governo para a rede pública que contribuíram para a expansão dessa rede, como o Programa de Apoio a Planos de Reestruturação e Expansão das Universidades Federais - Reuni e o Sistema de Seleção Unificada - SISU. (BRASIL, 2019a, p. 84)



Fonte: Elaborado pelo próprio autor (2020) baseado nos dados do BRASIL (2011), BRASIL (2019b) e NUNES (2007).

Entrementes, dados dos Sistemas de Indicadores Sociais do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP) afirmam a política educacional brasileira ainda incipiente para converter

o total de alunos matriculados em aqueles que efetivamente se graduam acompanhando a expansão promovida pela massificação. (NUNES, 2007)

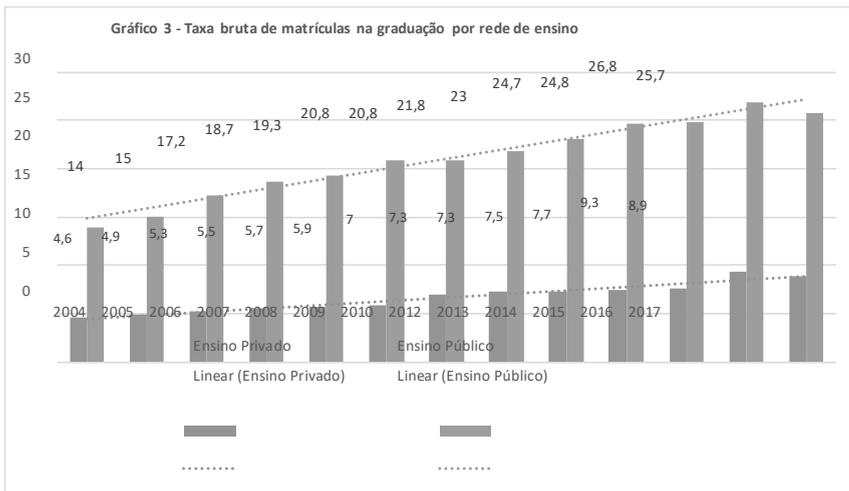


Fonte: Elaborado pelo próprio autor (2020) baseado nos dados de OECD (2019).

Esses dados significativos evidenciam a posição frágil em que o Brasil se encontra. Observa-se a média expressiva 44% da população jovem e adulta com diploma de educação superior nos países que compõem a OCDE, enquanto que o Brasil figura na lista com menos da metade desse percentual, com 21% de seus jovens graduados. Além disso, quando observamos os países com os maiores percentuais de educação superior entre os jovens adultos, Canadá (62%), Rússia (63%) e Coreia do Sul (70%), é possível fazer uma correspondência do nível de escolaridade da população com indicadores de qualidade de vida, a capacidade técnica e índices de desenvolvimento humano encontrada nesses mesmos países. Assim, a política pública brasileira de educação superior afirma-se como estratégica para que o Brasil possa garantir a equidade para a população. OECD (2019).

2. DISCREPÂNCIAS NO INGRESSO NO ENSINO SUPERIOR BRASIL EM COMPARAÇÃO OCDE

As transformações mais recentes na política pública educacional no país enfatizam a importância da educação superior como dever constitucional e matéria de direito das demandas sociais. Nesse contexto, foi promulgada em 25 de junho de 2014 a Lei Federal nº 13.005, consagrada como o Plano Nacional de Educação (PNE), cujas diretrizes em seu art. 2º disciplinam a importância de subjugar as desigualdades educacionais, proporcionando o exercício da cidadania e suprimindo todas as formas de discriminação. (BRASIL, 2014a). A meta doze do plano refere-se a educação superior, que permite acompanhar a taxa de eficiência através de três objetivos quantificáveis: a taxa bruta de matrículas na graduação (TBM), a taxa líquida de escolarização na graduação (TLE), a participação do segmento público na expansão de matrículas de graduação. (BRASIL, 2014b) “Os três indicadores utilizados para o monitoramento da Meta 12 do PNE são desagregados por grandes regiões geográficas e por outros critérios de localidade, o que possibilita a visualização de desigualdades regionais na oferta e no acesso à educação superior.” (BRASIL, 2014b, p. 272)



Fonte: Elaborado pelo autor (2020) com base nos dados de BRASIL (2014b) e BRASIL (2018).

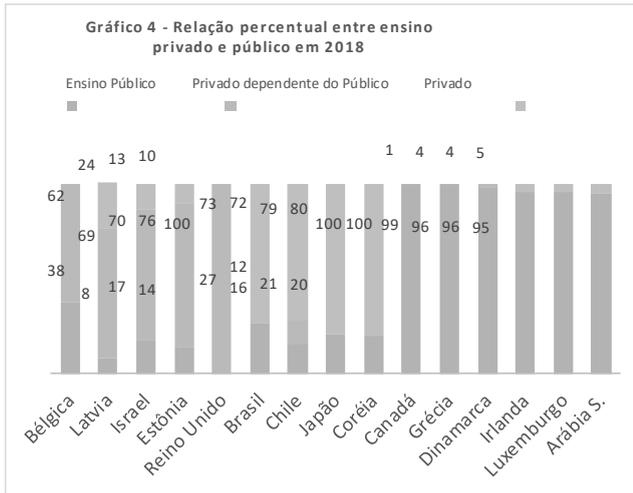
Os dados apresentados confirmam a expansão do ensino superior privado no Brasil, o que garante a taxa bruta de matrículas (TBM) na graduação sempre crescente. Entretanto, em relação a qualidade do ensino, o crescimento desordenado do setor privado- que considera apenas exigências prévias cartoriais para o reconhecimento inicial de uma nova instituição- não é acompanhado em mesmo ritmo pelo aprimoramento do suporte técnico e humano para a educação superior, principalmente em se tratando do número de novos discentes formados anualmente, que alicerçam essa expansão. (MELLO, 1991)

O Relatório do primeiro ciclo de monitoramento das metas do PNE: Biênio 2014-2016 ressalta, porém que, a despeito da taxa de crescimento da TBM, “Caso essa taxa de expansão se mantenha ao longo do próximo decênio, chegar-se-á ao final do PNE com uma TBM na graduação de 45,6%, índice abaixo da meta do PNE.” (BRASIL, 2014b, p. 275) Ademais, observa-se que a desigualdade de evolução da taxa bruta de matrículas é saliente também entre as regiões brasileiras. Enquanto há um crescimento significativo da TBM na região Centro-Oeste do país, TBM correspondente a 40,2%, esse indicador expressa o percentual de 27% e 25,7% no Norte e no Nordeste respectivamente. (BRASIL, 2014b)

Em relação a possibilidade de expansão da acessibilidade ao ensino público, o Estado adotou a política pública de financiar com verba pública a vaga em instituições privadas através do *Financiamento do Estudante ao Ensino Superior (FIES)* e do *Programa Universidade para Todos (ProUni)*, sustentáculo primordial da “massificação” atual do ensino superior. Essa política pública brasileira se contrapõe com o sistema presente nos 50 países membros e não membros englobados nas estatísticas da OCDE, no qual verifica-se que apenas a Bélgica, a Estônia, Israel, Latvia e o Reino Unido tem mais do que 50% dos estudantes de nível superior inscritos em instituições privadas com o auxílio de financiamento público. Esse percentual também se assemelha ao quantitativo de países não membros da OCDE com mais do que 50% inscritos em instituições privadas de ensino: apenas o Brasil, o Chile, o Japão e a Coréia. (OECD, 2019)

Em contrapartida a política pública de incentivo de ingresso em instituições de ensino privados, pode-se constatar que 95% dos estudantes de nível superior estavam inscritos em instituições públicas de ensino no Canadá, Dinamarca, Grécia, Irlanda, Luxemburgo e Arábia Saudita, econo-

mias de alta renda e Estados com ótimos indicadores de desenvolvimento humano. (OECD, 2019). “É importante registrar que na maioria desses países o processo, em seus primórdios, foi bastante semelhante ao que se observou no Brasil. O ponto de partida foi o enfraquecimento, ou mesmo esgotamento, da capacidade do Estado em prover a expansão do setor.” (NUNES, 2007, p. 118)



Fonte: Elaborado pelo autor (2020) com base nos dados de OECD (2019).

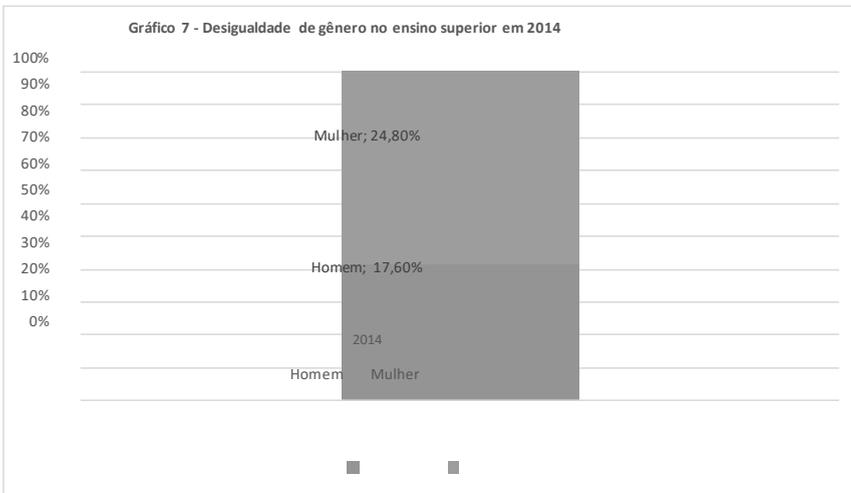
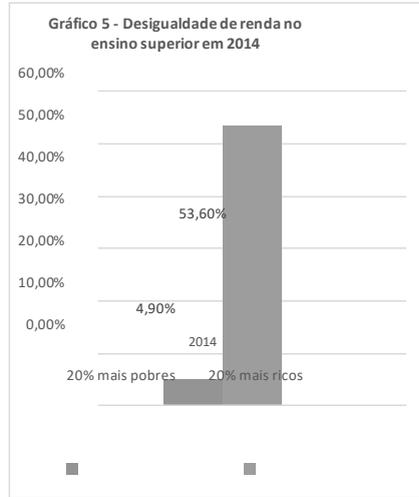
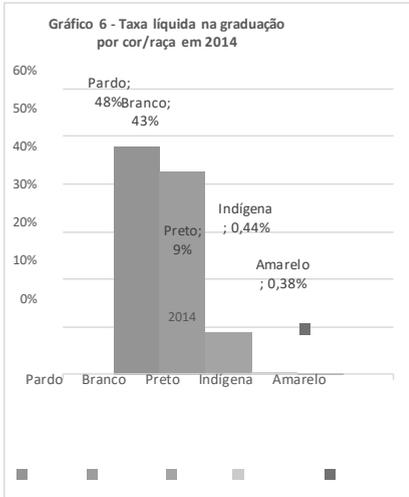
3. DESIGUALDADES ECONÔMICAS-SOCIAIS NA EDUCAÇÃO SUPERIOR BRASILEIRAS

A ampliação da participação de grupos minoritários e desfavorecidos da sociedade em instituições de ensino superior promoveu a presença da isonomia entre as classes na política pública brasileira. Em países desenvolvidos, o conceito de equidade – o tratamento de iguais de forma igual e os desiguais na medida de suas desigualdades – é compatível com políticas de incentivo a ingresso na educação superior oferecida por eles, entretanto, para a realidade brasileira, país em desenvolvimento, os indicadores demonstram que esse arquétipo é utopia distante de ser alcançada em extensão e conservando a qualidade de ensino.

Os efeitos da tentativa de democratização nos cursos superiores, evidenciou ainda mais a disparidade do ensino primário em escolas privadas e nas escolas públicas. As classes mais abastadas da sociedade e que tiveram melhores estudos no primário e secundário, tem a possibilidade de obterem melhores notas em vestibulares e, assim, garantirem o acesso preferencial nas universidades com melhores indicadores de qualidade de ensino. Dessa forma, a oportunidade de igualdade para as classes mais inferiores é encerrada desde os primeiros anos do período escolar. “A maior possibilidade de ingresso nessas universidades é condicionada pelo currículo formado em escolas de ensino médio e fundamental de bom nível e pelo conhecimento adquirido em casa e na rede de relações sociais”. (FAUSTO, 2001, p. 302)

Desse modo, embora pareça plenamente benéfica a política educacional de massificação, a expansão do ensino superior para uma maior parcela populacional também promoveu a evolução da desigualdade econômica-social no Brasil. Se antes a discrepância existia entre aqueles que ingressavam no sistema universitário e os que foram totalmente excluídos dele, hoje, o contraste mostra-se em relação ao gozo pleno da qualidade em faculdades durante os cursos superiores.

A minoria que usufrui do ensino superior é quem aproveita integralmente o sistema, devido a ter acesso a um atendimento escolar de melhor qualidade no ensino fundamental e médio, que fornece as bases educativas para a evolução na educação universitária. Para a grande maioria que frequenta o ensino superior, está assegurada tão somente o acesso a uma vaga no sistema, o que não garante o domínio pleno do conhecimento, da compreensão de ideias e valores e das habilidades sociais que a sociedade moderna e tecnológica exige de seus cidadãos uma vez graduados. (MELLO, 1991) O “ensino superior, independentemente da rede de ensino, possui um perfil mais privilegiado de seus estudantes, prevalecendo alunos do quinto da população com maiores rendimentos (30,5% na rede pública e 36,1% na privada).” (BRASIL, 2019a, p. 84)



Fonte dos Gráficos V, VI e VII: Elaborado pelo próprio autor (2020) baseado nos dados de BRASIL (2014b) e BRASIL (2018).

O acesso ao ensino superior relacionado com a renda domiciliar per capita expõe a maior das desigualdades. “Em 2014, apenas 4,9% dos jovens de 18 a 24 anos que se encontravam entre os 20% de menor renda tinham acesso à graduação, enquanto essa taxa era de 53,6% entre os jovens que pertenciam ao grupo dos 20% mais ricos da população.” (BRASIL, 2014b, p. 286)

[...] as desigualdades de raça/cor são ainda maiores do que as existentes entre os sexos. Os jovens de 18 a 24 anos que se declaram brancos já possuíam, em 2014, taxa de acesso à graduação de 30,6%, próxima a meta do PNE para 2024 (33%). Já os jovens da mesma faixa etária que se declaram negros possuíam taxa de acesso menor que a metade da taxa dos brancos (14%) para o mesmo ano. Na análise da série histórica desse indicador, foram excluídos os indivíduos que se declararam indígenas ou amarelos, em virtude do pequeno número de pessoas com essas características, na amostra da PNAD, que estão dentro da faixa etária de referência e cursam a graduação. (BRASIL, 2014b, p. 285)

Ademais, para que o Brasil atinja as metas audaciosas e promova a educação superior ao status de qualidade daquela observada em países desenvolvidos da OCDE, é necessária a vinculação de recursos orçamentários que viabilizem a execução do Plano. Dessa forma, deve-se oferecer a previsão de quais recursos estão vinculados ao sistema de educação para que a evolução no ensino superior seja também resultado do envolvimento maior dos entes federativos. É indispensável a existência de um sistema coerente de colaboração entre União, estados e municípios. (MELLO, 1991)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esse trabalho foi uma tentativa de analisar criticamente as políticas brasileiras vinculadas a educação superior, destacando a relevância do tema desde o Brasil Colônia até a legislação atual. O ensino superior atual é consequência da imprecisa relevância que a matéria conquistou como política pública de Estado e da quase inexistência da construção de metas de educação de caráter de longo prazo. Cada governo que se estabeleceu no país ditou a política educacional conforme os marcos ideológicos predominantes da época e do grupo político no poder.

Assim, o desenvolvimento nacional inerente ao progresso estratégico da educação superior é vexatório quando comparado a média dos países membros e não membros da OCDE. Fez-se pouco para contribuir com os desafios apresentados pela política pública educacional brasileira, desejável à ascensão do país em contexto mundial. As legislações atuais igno-

ram solenemente a proposta de se aumentar a qualidade do setor público, de forma a garantir universidades reconhecidas mundialmente.

Igualmente, permanece a dificuldade em se tratar da massificação e diversificação da educação superior que acontecem no setor privado. Reforçam tal percepção dois importantes fatores que influirão na trajetória de expansão do ensino superior brasileiro: as variações demográficas e a situação econômica da população que ainda não tem acesso à educação de terceiro grau. (NUNES, 2007, p. 115)

Nessa proposição, esse trabalho visou identificar e discutir as principais contribuições bibliográficas acerca do tema, bem como contribuir apresentando uma abordagem quantitativa original construída a partir de relatórios brasileiros e internacionais. A partir da análise crítica dos dados qualitativos e quantitativos é possível discorrer sobre a relação inerente do desenvolvimento nacional e busca pelo tratamento isonômico entre os brasileiros e as políticas públicas de fomento ao progresso do ensino superior em extensão e qualidade.

Espera-se que esse trabalho contribua para o debate do desenvolvimento da política pública de Estado voltado a estabelecer metas de longo prazo para o desenvolvimento da educação superior. Acredita-se na estreita vinculação entre o desenvolvimento do Brasil como nação de competências técnicas independentes e o fortalecimento das políticas públicas de educação superior. No mundo globalizado, observa-se que o conhecimento obtido através de desenvolvimento humano subjuga o valor de recursos materiais, desse modo o acesso a educação superior de qualidade é essencial ao progresso do Brasil, enquanto nação que aspira ao ingresso na OCDE. Entrementes, o apoio público é decisivo a fim de que as entidades de ensino desempenhem sua missão educacional, institucional e social. (BRASIL, 2001)

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BOUTIN, A. C.; SILVA, K. R. As reformas educacionais na Era Vargas e a distinção entre o trabalho manual e o trabalho intelectual, 2015. **XII Congresso Nacional de Educação**, [s. l.], p. 4487-4497. Disponível

vel em: <https://educere.bruc.com.br/arquivo/pdf2015/18721_9811.pdf>. Acesso em: 24/02/2020.

BRASIL. **Lei nº 10.172**, 2001.

BRASIL. Ministério da Educação. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira. **Censo da Educação Superior 2010**, 2011.

BRASIL. **Lei nº 13.005**, 2014a.

BRASIL. Ministério da Educação. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira. **Relatório do 1º ciclo de monitoramento das metas do PNE: Biênio 2014-2016**, 2014b.

BRASIL. Ministério da Educação. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira. **Relatório do 2º ciclo de monitoramento das metas do PNE - 2018**, 2018.

BRASIL. Ministério da Economia. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Síntese de indicadores sociais: uma análise das condições de vida da população brasileira**, 2019a.

BRASIL. Ministério da Educação. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira. **Censo da Educação Superior 2018 - Notas Estatísticas**, 2019b.

COSTA, Danilo de Melo; BARBOSA, Francisco Vidal; GOTO, Melissa Midori Martinho. O novo fenômeno da expansão da educação superior no Brasil. **Revista Reuna**, [s. l.], v. 16, ed. 1, p. 15-29, 2011. Disponível em: <<http://www.spell.org.br/documentos/ver/5569/o-novo-fenomeno-da-expansao-da-educacao-superior-no-brasil/i/pt-br>>. Acesso em: 24/02/2020.

FAUSTO, B. **História Concisa do Brasil**. São Paulo: Edusp, 2001.

FONSECA, Marília. Políticas públicas para a qualidade da educação brasileira: entre o utilitarismo econômico e a responsabilidade social. **Cadernos Cedes**, v. 29, n. 78, p. 153-177, 2009. Disponível em: <<http://www.cedes.unicamp.br>>. Acesso em: 24/02/2020.

MELLO, Guiomar Namó de. Políticas públicas de educação. **Estudos Avançados**, v. 5, n. 13, p. 7-47, 1991. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/eav/article/view/8619>>. Acesso em: 24/02/2020.

NUNES, Edson. Desafio estratégico da política pública: o ensino superior brasileiro. **Revista de Administração Pública**, v. 41, p. 103-147, 2007. Disponível em: <<http://www.spell.org.br/documentos/ver/35469/desafio-estrategico-da-politica-publica--o-ensino-superior-brasileiro/i/pt-br>>. Acesso em: 24/02/2020.

OECD. **Education at a Glance 2019: OECD Indicators**, 2019.

SCHWARTZMAN, Simon. A sociedade do conhecimento e a educação tecnológica. **Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI)**. 2005. Disponível em: <https://ufrb.edu.br/educacaodo-campocfp/images/2005_senai.pdf>. Acesso em: 24/02/2020.

ACESSIBILIDADE E ALTERIDADE: EXPERIÊNCIAS DO COTIDIANO DISCENTE NA CASA DE ESTUDANTE II DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA-RS

*Emileidi Machado Gonçalves*⁹²

*Elisane Maria Rampelotto*⁹³

INTRODUÇÃO

Com as universidades brasileiras tendo por lei que abrir vagas para pessoas com deficiência, as mesmas tiveram que buscar recursos para estruturar os espaços associados das casas de estudantes e dos demais espaços da universidade.

Observando as dificuldades das pessoas com deficiência, e a acessibilidade nos espaços dos apartamentos da Casa de estudantes universitários II (CEU II) da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM) onde residem, foi proposto como problema de pesquisa saber como se efetiva

92 Possui graduação em Educação Especial pela Universidade Federal de Santa Maria. Especialização em Libras - Lato Sensu, pela Universidade Católica Dom Bosco. Atualmente é professora da Associação de Pais e amigos dos Excepcionais de Florianópolis.

93 Graduada em Pedagogia pela Universidade Federal de Santa Maria, Habilitação na Área da Surdez pela Universidade Federal de Santa Maria, mestrado em Educação pela Universidade Federal de Santa Maria e doutorado em Educação pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Atualmente é Professora Associada da Universidade Federal de Santa Maria.

a acessibilidade e o relacionamento de acadêmicos com deficiência no cotidiano da CEU II na UFSM.

Nesse sentido o objetivo da pesquisa foi compreender como se dá a acessibilidade e interação de acadêmicos residentes na CEU II da UFSM. Assim como verificar as condições de locomoção dos estudantes com deficiência nos espaços da CEU II e descrever a experiência interativa e de convivência com os demais moradores da casa.

1. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No Brasil se discute acessibilidade desde 1994 e na 1ª Norma Brasileira já se vê pensando mais nos diferentes espaços e esferas para pessoa com deficiência, neste contexto acessibilidade é:

[...] a utilização com segurança e autonomia, dos espaços, equipamentos urbanos e mobiliários, serviços, sistemas e meios de comunicação e informação, de uma forma plena ou assistida, buscando ultrapassar as barreiras que possam limitar esse acesso, possibilitando a liberdade de movimentação e circulação por pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida (BRASIL, Decreto 5296, 2004, art. 2º).

Segundo a Lei 13146/2015 Art. 3º inciso I, compreende-se por acessibilidade:

A possibilidade e condições de alcance para utilização, com segurança e autonomia, de espaço, mobiliários, equipamentos urbanos, edificações, transportes, informação e comunicação, inclusive seus sistemas e tecnologias, bem como de outros serviços e instalações abertos ao público, de uso público privados de uso coletivo, tanto na zona urbana como na rural, por pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida. (Brasil, Lei 13146, 2015, art. 3º).

Essa Lei assegura todos os sujeitos que tem deficiência o acesso e permanência em qualquer lugar, garantindo assim desde projetos arquitetônicos até a comunicação, conforme previsto no Decreto 5626/2005,

sabendo da existência dessa lei em que todos têm o direito ao acesso independente da sua deficiência.

Outra lei que dispõe as normas e critérios que garante a acessibilidade da pessoa com deficiência ou dos que apresentam mobilidade reduzida é a Lei nº 10.098/00, que no capítulo IV aborda a acessibilidade nas edificações ela sendo pública ou privada.

A Norma Brasileira 9050 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT/NBR, 2004) tem como um de seus objetivos:

Proporcionar à maior quantidade possível de pessoas, independente de idade, estatura ou limitação de mobilidade ou percepção, a utilização de maneira autônoma e segura do ambiente, edificações, mobiliário, equipamentos urbanos e elementos. (ABNT, 2004, p.1).

A mesma norma menciona que acessibilidade é a “possibilidade e condição de alcance, percepção e entendimento para a utilização com segurança e autonomia de edificações, espaço, mobiliário, equipamento urbano e elementos” (ABNT, 2004, p.2).

A NBR 9050 define barreira arquitetônica, urbanística ou ambiental como “qualquer elemento natural instalado ou edificado que impeça a aproximação, transferência ou circulação do espaço, mobiliário ou equipamento urbano” (ABNT, 2004, p.2).

A Lei Federal 13.146 de 2015 menciona no artigo IV que barreiras são:

qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança. (BRASIL, 2015, p.2)

Nas instituições federais e particulares, por exemplo, há fortes problemas de acessibilidade nas edificações e utilização dos equipamentos, pois não se encontrava pessoas com deficiência nas universidades. Com o advento da inclusão, este cenário foi se modificando e “hoje em dia as instalações devem prever acesso para qualquer pessoa buscando a inclusão,

e não somente atender as dificuldades quando surgirem” (BRANCHER, V. et.all, 2015, p.490).

1.1. A Alteridade e a condição do Outro

1.1.1 A Condição de Ser Cadeirante e ter paralisia cerebral espástica

A deficiência física pode ser causada por vários fatores e manifestar-se em diferentes graus de gravidade. Battistel apresenta uma definição na qual:

O termo deficiência física refere-se ao comprometimento do aparelho locomotor que compreende os sistemas ósteo-articular, muscular e nervoso. Pode ser ocasionada por lesões ou doenças que atingem alguns desses sistemas isoladamente ou em conjunto, cuja consequência é a limitação física em diferentes graus e níveis de complexidade, de acordo com o tipo de lesão ocorrida e os segmentos corporais atingidos. A deficiência pode ser definitiva, temporária ou progressiva. (BATTISTEL,2001, p.103)

A paralisia cerebral é definida, segundo Little Club, como “uma desordem do movimento e da postura, persistente, porém variável, surgida nos primeiros anos de vida pela interferência no desenvolvimento do sistema nervoso central, causado por um dano cerebral não progressivo” (apud SCHWARTZMAN, 2004, p.5).

Lima e Fonseca (2004) caracterizam paralisia cerebral espástica pela lesão do motoneurônio superior no córtex ou nas vias que terminam na medula espinhal. A espasticidade aumenta com a tentativa da criança em executar movimentos, o que faz com que estes sejam bruscos, lentos e anárquicos.

A locomoção, muitas vezes, torna-se uma dificuldade para as pessoas com deficiência física, sendo a limitação um obstáculo para o seu desenvolvimento.

1.1.2 A Condição de quem tem hemiparesia piramidal esquerda

A hemiparesia é um termo que possui um uso estendido no âmbito da medicina. A Hemiparesia é usada em referência à paralisia parcial ou

a diminuição da força, em metade do rosto, no braço e na perna de um mesmo lado do corpo.

A hemiparesia é um quadro clínico-neurológico caracterizado pela déficit da força muscular em um lado do corpo, com consequente debilidade na mão e pé, ocasionalmente atingindo a face. Pode ser produzida por acidente vascular cerebral, encefalite focal, enxaqueca ou crises epilépticas focais. (MOURA, 2013, p.10).

Hemiparesia não é uma doença, e sim uma condição neurológica que metade do corpo é impedido de fazer movimentos. Os efeitos provocados pela hemiparesia são descritos como subjetivos, uma vez que afetam cada criança de forma distinta. Os resultados são uma variação de fraqueza e falta de controle do lado afetado. Porém, com trabalhos de terapeutas ocupacionais, fisioterapeutas e demais acompanhamentos especializados, as pessoas com hemiparesia recuperam parcialmente seus movimentos.

1.1.3 A condição de ser surdo

Segundo o censo realizado em 2010, pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, cerca de 9,7 milhões de brasileiros possui deficiência auditiva (DA), o que representa 5,1% da população brasileira.

A Política Nacional de Educação Especial (1994, p. 14), conceitua deficiência auditiva como sendo a “perda total ou parcial, congênita ou adquirida, da capacidade de compreender a fala por intermédio do ouvido”. Precisamos, distinguir o termo deficiente auditivo e surdo. O deficiente auditivo, tem restos auditivos, pode falar e ser corrigido com exercícios fonoarticulatórios. E o sujeito surdo é aquele que se utiliza da língua de sinais através da comunicação visual espacial.

Para quem tem surdez leve, pode ser considerada uma pessoa “desatenta”, tendo que se repetir com frequência a fala dirigida a ela (MEC, SEESP, 2004). Para o sujeito com surdez leve é indicado uso de prótese auditiva. E aquelas pessoas que possuem surdez moderada, “têm maior dificuldade de discriminação auditiva em ambientes ruidosos” (MEC, SEESP, 2004, p.19). Neste caso o uso do aparelho auditivo também é indicado, pois ajuda a identificar alguns sons. As pessoas consideradas sur-

das classificam-se em surdez severa e profunda. Na surdez severa a pessoa consegue identificar alguns ruídos familiares e perceber a voz forte. Utiliza-se da percepção visual para compreensão verbal e observar o contexto das situações. (MEC, SEESP, 2004). Na surdez profunda a pessoa não percebe nem identifica a voz humana, sendo necessário adquirir a língua de sinais. E “usando a língua de sinais como ferramenta linguística, o surdo tem condições plenas de desenvolver-se cognitivamente” (Possa e Rampelotto, 2009, p.39).

1.1.4 A Condição de quem tem baixa visão

Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, cerca de 35 milhões de brasileiros possuem baixa visão. As pessoas que possuem esta deficiência, precisam de acessibilidade e, segundo o manual de acessibilidade para prédios públicos guia para gestores, deveria obrigatoriamente conter nas edificações para uma pessoa com baixa visão: piso tátil, piso direcional e piso alerta.

A deficiência visual pode ser definida pela perda total ou parcial da capacidade de enxergar. Ela compõe dois grupos: a cegueira e a visão subnormal. Segundo informações do site do Instituto Benjamin Constant, o sujeito cego é aquele que “apresenta desde ausência total de visão até a perda da percepção luminosa”, enquanto que, na visão subnormal ou baixa visão, o sujeito “apresenta desde a capacidade de perceber luminosidade até o grau em que a deficiência visual interfira ou limite seu desempenho”.

De acordo com MEC/SEAD (2000, p. 6), pode ser caracterizada baixa visão pela “alteração da capacidade funcional decorrente de fatores como rebaixamento significativo da acuidade visual, redução importante do campo visual e da sensibilidade aos contrastes e limitação de outras capacidades visuais”.

A cegueira quanto a visão subnormal podem atingir qualquer pessoa em qualquer idade. Nas pessoas cegas, as informações, a construção do conhecimento e as aprendizagens acontecem pela linguagem oral e pela exploração tátil, envolvendo especialmente as mãos. Seu uso como “instrumento de percepção deve ser intensamente estimulado, incentivado e aprimorado” (MEC/SEAD, 2000, p.24).

A leitura e a escrita do sujeito cego se dão através do sistema Braille. Nas pessoas com resíduos visuais, a aprendizagem acontece através dos meios visuais que permitam ler textos impressos ampliados, mesmo sendo necessários recursos ópticos especiais.

2. METODOLOGIA

Ao pesquisar a acessibilidade e alteridade experiências do cotidiano discente na CEU II da UFSM, sendo uma pesquisa básica e exploratória, utilizando o método de entrevista, classificada como qualitativa.

O estudo foi desenvolvido no ano de 2016 na CEU II da UFSM, localizada no município de Santa Maria no estado do Rio Grande do Sul e tem 2000 moradores, dados obtidos na Diretoria da CEU II.

A primeira etapa foi buscar a Diretoria da CEU II, para saber o número de acadêmicos moradores com deficiência que lá residem, foi encontrado dez moradores com deficiência e que utilizam os espaços da CEU II. A escolha por quatro estudantes para participarem desta pesquisa, se deve ao fato do tempo para a realização do estudo, sendo um sujeito surdo, um com baixa visão, um com paralisia cerebral espástica e outro com hemiparesia piramidal esquerda. Para preservar a identidade dos sujeitos utilizou S (sujeito) + um número para de acordo com a entrevista.

A entrevista foi realizada através de perguntas feitas individualmente, sendo dez questões para o sujeito surdo e oito questões para os demais sujeitos, S1 para o sujeito com paralisia cerebral espástica, S2 para o sujeito com a hemiparesia piramidal esquerda, S3 para o sujeito surdo e S4 para o sujeito com baixa visão.

3. ANÁLISE DOS DADOS

3.1 As condições de acessibilidade na CEU II

A casa de estudante II é um espaço da UFSM, e que a acessibilidade é algo que não foi debatido no começo da sua construção. E é garantido por lei que todos os espaços públicos sejam acessíveis a todos, percebe-se que a lei não é totalmente implementada na CEU II e na maioria dos espaços desta universidade, o que dificulta a permanência dos estudantes com

deficiência que precisam de acessibilidade. Quando estes alunos chegam para ocupar uma vaga na CEU II, deparam-se com prédios e apartamentos que não foram pensados para eles residirem. Sendo a vaga destinada a estas pessoas, a Pró Reitoria de Assuntos Estudantis (PRAE), faz algumas modificações no apartamento, geralmente é no térreo e adapta para ter o mínimo de acessibilidade.

Nas falas dos sujeitos S1, S2, S3 e S4 quando interrogado se existe acessibilidade respondem:

Existe acessibilidade na CEU II? O que é necessário para a CEU II tornar-se acessível?	
Entrevistado S1	Tem acessibilidade, mais não é totalmente acessível, ... falta rampa, calçada esburacada, portas estreitas, escadas estreitas.
Entrevistado S2	Pouca acessibilidade. Acredito que faltam mais apartamentos adaptados
Entrevistado S3	Não tem aqui na casa poucas pessoas sabem Libras, precisava de mais interprete de Libras para ajudar na comunicação.
Entrevistado S4	Não, é zero por cento, apesar de ter um grande esforço da diretoria da casa, mas sinto que a PRAE deixa nos largado.

Como se percebe, praticamente todos os sujeitos desta pesquisa, queixam da falta de acessibilidade nos espaços em que residem na CEU II.

S1, fala da falta de rampas e das calçadas esburacadas. Questões que podem ser reparadas com a construção de rampas em cada bloco e calçadas. Conforme o manual de acessibilidade para prédios públicos às rampas devem possuir revestimento em antiderrapante e piso tátil no início e final. Para uma rampa ser acessível, “deve ter largura mínima de 120cm e ter inclinação contínua sem variações em cada segmento, sendo permitida inclinação transversal máxima de 2% em rampa interna e 3% em rampa externa”. (BENEVIDES, 2015, p. 39).

S1 menciona a dificuldade para ir aos outros andares, pois na CEU II não possui elevador, para que o sujeito e os demais moradores com

deficiência possam ter sua autonomia garantida. É preciso propor alternativas, por exemplo disponibilizando uma cadeira escaladora de escadas ou a instalação de cadeira elevador como forma de garantir autonomia dos moradores com deficiência.

Os sujeitos desta pesquisa colocaram questões que os incomodavam em relação à acessibilidade da CEU II, quando interrogados sobre como é o acesso às imediações da casa de estudante em que eles moram, responderam:

Como é o acesso às imediações da casa de estudante em que você mora? Descreva como ela oferece as condições de acesso e uso adequados das instalações.	
Entrevistado S2	Com relação às instalações o que mais me incomoda aqui é a dificuldade de abrir a janela e o acesso aos banheiros que eu já reclamei que são apertados, isso é que mais me prejudica.
Entrevistado S3	Seria importante ter interprete, no Índio (funcionário terceirizado) da PRAE, ele não consegue ter uma troca de informação, na diretoria e também no DCE que não é só da casa [...] tenho que ficar escrevendo no papel e é muito demorado essa troca de informação.
Entrevistado S4	No caso da visão, seria uma sinalização permanente no chão, mas no caso de cadeirantes, rampa é um fácil acesso e basicamente seria isso.

S2 tem dificuldade para abrir a janela do apartamento em que reside, pois, a janela é do tipo guilhotina, e como não tem força suficiente para erguer a mesma, depende de alguém para abrir. Existem janelas mais acessíveis para esses casos, como janela oscilo-batente, venezianas ou até mesmo as janelas maxim-ares, entre outras que são de fácil abertura.

S3 menciona que sente falta do profissional intérprete de Libras para mediar às questões e problemas que precisa resolver na PRAE e no DCE por exemplo. Segundo Rampelotto e Melara (2011, p.60), “o intérprete é o mediador entre o surdo e as informações sobre a cultura e o universo

ouvinte, tendo como função realizar a interpretação da língua falada para a língua sinalizada e vice-versa”. S3 quando é questionado sobre adaptações necessárias no apartamento em que reside, responde:

Foi necessário fazer algum tipo de adaptação no apartamento em que você reside? Qual?	
Entrevistado S3	Eu não tenho problema para morar aqui, por exemplo: meu colega conversa comigo normal, ele não sabe Libras, a comunicação acontece normalmente por fala [...].Um problema por exemplo... na porta eu não escuto nada se baterem, precisa mexer o tapete por baixo da porta para chamar a minha atenção, ... mas é difícil por exemplo se eu peço pizza quando o moto boy... vem entregar eu estou no meu computador e quando ele bate na porta, mas como eu vou abrir a porta para ver? Precisa de uma campainha luminosa, que assim eu consigo ver facilmente que chegou a pizza, isso precisa mesmo e é muito importante.

Quanto à interação, de S3 com o colega ouvinte, diz não ter problemas, pois utiliza-se da oralização para comunicar-se. S3 tem um grande domínio da leitura labial e por isso a comunicação acontece com o colega de quarto. Segundo Rampelotto (1993, p. 15)

O oralismo é um método no qual o surdo deve ser exposto a um treinamento com técnicas específicas através do treino auditivo, a percepção visual (a fim de fazer a leitura labial) e a percepção tátil (para sentir as vibrações produzidas nas emissões articulatórias), possibilitando ao surdo, dessa forma, falar e compreender a fala das pessoas ouvintes. A educação oralista dos surdos é, portanto, uma abordagem de educação na qual o surdo deve concentrar seus esforços para reproduzir o modelo ouvinte. (RAMPELOTTO, 1993, p.15)

A necessidade muitas vezes de um interprete de Libras, para mediar a interação entre o surdo e ouvinte que geralmente não domina a língua de sinais. E, em suas casas a exigência de campainhas luminosas, tanto para avisar que alguém na porta ou para casos de incêndio. Segundo Rampe-

lotto e Melara (2011, p.32), “sinalização luminosa são dispositivos luminosos utilizados em campainhas, telefones, babás eletrônicas, etc”.

No caso dos surdos, a sinalização luminosa serve para indicar: Intervalo e emergência na escola de surdos, campainha em hotel, em casa e emergência no shopping, entre outras formas de aviso e de chamar a atenção desse sujeito.

Perguntado para S1, S2 e S4 quanto à necessidade de adaptações nos espaços em que residem:

Foi necessário fazer algum tipo de adaptação no apartamento em que você reside? Qual?	
Entrevistado S1	Só foi uma... é que tinha duas barras que eu acho que era para o morador anterior que era cadeirante, tive que tirar porque para andar com a cadeira seria muito apertado, só utilizo barra no banheiro.
Entrevistado S2	É necessário fazer, mas ainda não foi nada feito. Eu pedi para que eles modificassem a forma de abertura da janela e da persiana, e eu pedi que fosse pelo menos ampliado o tamanho do box.
Entrevistado S4	Não, na verdade quando eu morei na união não foi uma adaptação, mas eu morava aqui na união e a gente fez tipo de um caminhozinho com umas luzinhas, sabe aquelas estrelinhas que brilham no teto? Eu coleei na minha cama para saber onde era minha cama quando entrava no quarto à noite.

Percebe-se que os sujeitos S1 e S2, mencionaram que a acessibilidade dos banheiros em seus apartamentos na CEU II não se encontram de acordo com a norma.

3.2 Experiências interativas no cotidiano da alteridade na CEU II

O cotidiano da alteridade na CEU II é uma realidade no campus da UFSM, é preciso que a instituição continue promovendo ações conjuntas com os órgãos e setores competentes para que a acessibilidade aconteça.

Sendo assim, foram feitas indagações para os sujeitos da pesquisa, em relação a sua autonomia e convivência com os outros moradores da CEU II.

Como é a sua rotina, visando à sua autonomia, independência, qualidade de vida e inclusão, na CEU II?	
Entrevistado S1	[...] apesar dos pesares eu acho que minha autonomia é boa, não sei. Por exemplo, tem coisas que minha mãe me ajuda, tem coisas que eu não consigo fazer... se eu precisar de ajuda de alguém, não tenho problema nenhum de pedir, eu gosto de sair acompanhada.
Entrevistado S2	Eu tive um pouco de sorte porque desde o começo desde minha infância eu tive acompanhamento com fisioterapeutas, terapeutas, fonoaudiólogo, terapeutas ocupacionais e enfim, agora quando eu vim para UFSM, passei esse semestre a ter uma terapeuta ocupacional, para que eu ganhe mais independência e eu não consigo realizar bem algumas coisas das tarefas cotidianas.
Entrevistado S3	[...] precisaria ter a campainha de luz, tipo para abrir a porta ter uma luz vermelha ou outra cor que tem um significado de aviso é importante para chamar atenção.
Entrevistado S4	Minha rotina até que é bem tranquila é bem sossegado, o que é ruim é durante a noite mesmo, a questão da iluminação... de ta saindo de um lugar para outro, quando eu saio de um lugar claro para um ambiente escuro demora um tempo para o meu olho captar, fica como se tivesse aquele choque você olha para sol e volta e fica meio ruim para você andar durante um tempo.

Percebe-se que os sujeitos não têm plena autonomia, mas que alguns conseguem fazer mais coisas, outros nem tantas e às vezes precisam de ajuda. O sujeito S4 diz que sua autonomia é boa, mas que falta de sinalização e ter um piso tátil poderia ajudar a resolver o seu problema.

Outro questionamento feito aos sujeitos foi em relação ao preconceito. Abaixo alguns fragmentos:

Atualmente a presença da alteridade deficiente é uma realidade na CEU II da UFSM. Você já sofreu algum tipo de preconceito, considerando a sua diferença e de outros colegas da casa?	
Entrevistado S1	Aqui na CEU II eu nunca sofri preconceito, até eu acho bem legal a interação com o pessoal porque todo mundo... tipo não julga ninguém do jeito que é, todo mundo tipo parece que tá no mesmo barco...
Entrevistado S2	Na casa ocorreu uma vez[...]. Aqui na casa é o que se exigia é que eu tivesse que fazer atividades que dependessem de força e destreza que é justamente o que eu não tenho.
Entrevistado S3	Eu acho normal a convivência a minha vida aqui na casa é fácil de estudar, de trabalhar, a vida aqui é boa é perto de tudo.
Entrevistado S4	Então, preconceito foi piadinha de mal gosto que eu ouvi na união, “há você não enxerga”; “ há não... ele é cego” e foi bem chato, foi ruim, foi horrível e eu não diria que foi pelas partes de colegas, mas a parte do institucional não sei se foi um preconceito, eu acho que não entraria como um preconceito, mas acho que no institucional, foi um descaso que houve, pois eu fui requerer material pedagógico ampliado e até hoje não chegou nada, eu fui na comissão de acessibilidade, fizeram que iam fazer.

S1 quanto S3 relatam que não sofreram nenhum tipo de preconceito na CEU II. Para S2 e S4, no entanto, relatam sobre atitudes e comportamentos de pessoas que desconhecem as condições de ser o outro – o outro diferente. Outra questão que fez parte deste estudo refere-se à interação e convivência dos sujeitos com deficiência com os moradores e colegas da CEU II.

Como é a sua interação e convivência com os moradores e colegas da CEU II?	
Entrevistado S1	É bem bom, eu encontro bastante louco que nem eu aqui.
Entrevistado S2	Eu sou uma pessoa introspectiva, então eu não falo muito, também não gosto que isso transpareça, mas é obvio algumas pessoas aqui sabem que eu não consigo lidar bem com peso.
Entrevistado S3	[...] eu tinha um colega antes que começou a aprender Libras em uma disciplina de Libras, ele aprendeu junto no trabalho com professores. O outro colega não sabe libras, mas começou a disciplina para aprender Libras, eu não percebi nada de diferente, nenhum afastamento, tudo normal.
Entrevistado S4	Minha convivência é bem tranquila é bem boa. Só algumas pessoas que fazem umas piadas ainda que é chato, mas ai a gente tenta levar.

A interação dos sujeitos com os outros moradores acontece de forma amigável, que apesar das diferenças, se dão bem entre si, fazem amizades e como disse S2, quem sabe sobre as pessoas com deficiência procura ajudar. S3 relata que o colega que divide o quarto por ser ouvinte e não saber libras para se comunicarem fez uma disciplina de libras. E essa troca de experiências, muitas vezes é motivadora. S4, fala algo muito preocupante em relação às pessoas com deficiência, moradoras da CEU II.

Para Possa e Rampelotto (2009, p.40), “todos nós percebemos as diferenças existentes entre os seres humanos, sejam elas étnicas, sociais, econômicas ou, ainda, localizadas nas relações subjetivas da cultura, dos valores, da formação familiar”. Em meio à humanidade tão diversa, existem diversidades que, culturalmente, estamos acostumados a ver, mas não a considerar ‘naturais’. Tais diferenças dizem respeito às pessoas com deficiência, mas especificamente àquelas pessoas cegas, surdas, deficientes físicas e deficientes mentais. Quando compreendemos essas diferenças, elas nem sempre nos parecem naturais, e a própria inserção cultural e de valores dessas pessoas na sociedade nos reporta a noções e definições preconceituosas.

As dificuldades não impedem que o sujeito tenha sua autonomia e conquiste seus objetivos, pois a interação social envolve muito mais que ter mobilidade, coordenação e movimentos. Temos que lembrar que os ambientes devem ser acessíveis para a circulação e locomoção dos sujeitos independente do mesmo ser cego, cadeirante ou não.

Gostaria de falar mais alguma coisa relacionada a CEU II?	
Entrevistado S1	Eu acho que procurem colocar mais acessibilidade e provavelmente eu sou a única aqui, mas provavelmente vai vir muito mais e não só para cadeirante, mas também para todos os tipos de deficiência.
Entrevistado S2	Eu acho que as solicitações feitas por quem é deficiente deviam ser atendidas com mais rapidez, eu sei que está em momento de crise em que o orçamento fica mais apertado, só que eu acho que isso tem que ser prioridade, porque a falta de estrutura faz com que a gente queira evadir.
Entrevistado S3	Bom aqui falta acessibilidade no Índio, na diretoria, no DCE, na PRAE, é importante ter interprete porque se o DCE manda ir na PRAE é difícil para o estudante ter acessibilidade, mas na casa é bom, [...].
Entrevistado S4	Não tem nenhum tipo de assistência, tanto pela PRAE eu não recebi assistência, tanto pelo DCE.

S1 faz um apelo para que a instituição se programe para receber as pessoas com deficiência. A instituição deve pensar na acessibilidade e se preparar para atender aqueles com deficiência, não apenas quando recebe o acadêmico, mas durante o tempo em que o estudante permanecer na casa em que reside na instituição.

S2 cobra que as solicitações feitas por quem possui deficiência precisam ser atendidas mais prontamente, pois a falta de estrutura faz com que eles queiram evadir e realmente isso é um fato preocupante e que merece a devida atenção. As estatísticas vêm mostrando que muitos estudantes com deficiência abandonam o curso por falta de acessibilidade nas instituições.

S3 torna a mencionar a importância de se ter um intérprete nas unidades e setores quando necessita resolver questões relacionadas à manutenção da moradia da CEU II.

S4 parece perceber que o que está em lei nem sempre se processa diretamente na realidade em que convive na instituição. É preciso considerável atenção, por parte da gestão institucional, a fim de analisar e refletir sobre a forma como as leis estão se configurando como realidade social e assistencial ao acadêmico da CEU. Sujeito S3 respondeu mais dois questionamentos, relacionados a sua comunicação e interação:

Como acontece a comunicação e interação entre você e os moradores ouvintes da CEU II?	
Entrevistado S3	É boa o contato, a troca de informações com outros ouvintes depende, por exemplo na hora de dormir o colega de quarto, dormi cedo eu vou dormir tarde e a luz incomoda tinha que ter alguma coisa para fechar e para não entrar para ele.
Você conhece e interage com outros surdos moradores na CEU II?	
Entrevistado S3	É boa, é fácil falar se percebo que a pessoa não entendeu eu repito e explico e pergunto se entendeu se não entendeu, eu explico de novo e converso normal. Surdo tem um implantado ele não sabe Libras então converso pouco porque ele não sabe muito Libras só fala normalmente, só tem esse surdo.

S3 relata que sua interação e comunicação com os outros moradores é boa, mas que seria melhor se as pessoas adquirissem Libras, mas isso não é uma realidade, ele tenta encontrar formas acessíveis para entender e ser entendido.

Na entrevista com os sujeitos, perceber-se que a falta de acessibilidade pode acarretar na evasão das pessoas com deficiência e que ainda falta acessibilidade na CEU II, sabemos que muito já foi feito, mas ainda há muito que fazer.

É preciso, como ressalta Possa e Rampelotto (2008, p. 41), “que a sociedade se prepare para atender aqueles com deficiência, incluindo-os significativamente nos projetos sociais, econômicos e educativos”.

CONCLUSÕES OU CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto alguns subsídios sobre a questão da acessibilidade e interação de estudantes com deficiência na CEU II da UFSM. Os aspectos

analisados apontam na direção e necessidade da comunidade universitária, através de seus gestores, continuarem os esforços para a institucionalização e promoção da acessibilidade aos estudantes com deficiência.

É preciso que os acadêmicos com deficiência tenham seus direitos, de ir e vir, garantidos. Acredita-se que, conforme a lei prevista na constituição e, a partir do olhar dos gestores institucionais em prol a estes sujeitos, pode-se assegurar a estadia com boa infraestrutura na casa onde residem enquanto estudantes moradores da CEU II. Mas para que isso aconteça os gestores deveriam priorizar o investimento de recursos evitando assim que estudantes enfrentem dificuldades de adaptação ao ingressarem na UFSM.

Sabe-se que a UFSM, na época em que foi construída, não foi projetada para receber o acadêmico com deficiência, mas precisa se adaptar. A CEU II é um desses espaços, diferente daqueles que os estudantes estavam habituados em seus lares de origem, que precisam constantemente de modificações e adequações. As alterações vão depender do tipo de deficiência de cada estudante.

Interessante mencionar que nada melhor do que os próprios sujeitos manifestarem aos dirigentes da instituição o que ainda falta para a CEU II tornar-se acessível, pois são eles que cotidianamente vivem a rotina da casa onde residem, são eles que sentem a falta de acessibilidade, são eles que precisam falar e, principalmente, são eles que precisam ser ouvidos.

A acessibilidade da CEU II existe, mas como revelam os resultados deste estudo, ainda precisa melhorar para tornar-se um espaço em condições de suprir as necessidades de cada estudante que lá residem e circulam. E para dizer o que é melhor é preciso respeitar as condições do Outro - do Outro surdo, do Outro cadeirante, do Outro cego, do Outro síndrome, do Outro autista, enfim.... do Outro com deficiência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABNT- Associação Brasileira de Normas Técnicas. **Acessibilidades a edificações, mobiliário, espaços e equipamentos urbanos: NBR 9050**. Rio de Janeiro, 2004. 97 p.

BATTISTEL, Amara Lúcia Holanda Tavares. Atendimento Educacional para alunos com deficiência física. In: **Formação de professores**

para o atendimento educacional especializado. Ana Claudia Pavão Siluk (org.). Santa Maria: Universidade Federal de Santa Maria, 2011.

BENEVIDES, Eneida Bueno. **Manual de acessibilidade para prédios públicos guia para gestores.** 2015. 84 p.

BRASIL. Decreto nº 5296 de 2 de dezembro de 2004. **Regulamenta as Leis nºs 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm>. Acessado em: 12 de outubro de 2016.

BRASIL. LEI nº 10098 de 19 de dezembro de 2000. **Estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10098.htm>. Acessado em: 12 de outubro de 2016.

BRASIL. LEI nº 13146 de 6 de julho de 2015. **Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência).** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm#art127>. Acessado em: 12 de outubro de 2016.

BRASIL. MEC, Secretaria de Educação Especial. **Política Nacional de Educação Especial.** Livro 1/MEC/SEESP. Brasília, 1994.

IBGE- Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Disponível em: <<http://censo2010.ibge.gov.br/>>. Acessado em: 19 de outubro de 2016.

LIMA, César Luiz Andrade; FONSECA, Luiz Fernando. **Paralisia Cerebral**, 1. Ed. Rio de Janeiro: Guanabara, 2004.

MOURA, Edna Núbia Oliveira de. **Avaliação neuropsicológica de crianças com hemiparesia congênita e adquirida** / Edna Núbia Oliveira de Moura. – Natal, 2013.

PAVÃO, Sílvia Maria de Oliveira...[et al.] organizadoras. **Aprendizagem e acessibilidade: travessias do aprender na universidade**. 1. ed. – Santa Maria: UFSM, Pró-Reitoria de extensão, 2015. 497 p.

RAMPELOTTO, Elisane Maria. **Processo e Produto na Educação de Surdos**. Santa Maria: UFSM/CE, 1993. Santa Maria: Programa de Pós-graduação/Centro de Educação/Universidade Federal de Santa Maria, 1993 (Dissertação de Mestrado).

RAMPELOTTO, Elisane Maria; MELARA, Adriane. **Inclusão e livros no campus**. Santa Maria: UFSM, 2011. 85 p.

SCHWARTZMAN, José Salomão. **Paralisia cerebral**. Arquivos Brasileiros de Paralisia Cerebral, v.1, (1), p. 4-17, 2004.

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA CENTRO DE EDUCAÇÃO CURSO DE GRADUAÇÃO A DISTÂNCIA EM PEDAGOGIA- **Educação Especial** – Fundamentos. Elaboração do Conteúdo Elisane Maria Rampelotto Leandra Boêr Possa Professoras pesquisadoras/conteudistas.

UNIVERSIDADE Federal de Santa Maria, **Casa do estudante universitário II**, Santa Maria: 2008. Disponível em: <http://w3.ufsm.br/ceu2/site/?page_id=41>. Acessado em: 14 de outubro de 2016.

ESTRATÉGIAS POLÍTICAS DE DEFESA: INFORMAÇÕES INSTITUCIONAIS A SERVIÇO DO ESTADO BRASILEIRO

*Rafaela Araújo Jordão Rigaud Peixoto*⁹⁴

*Karina Coelho Pires*⁹⁵

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem o intuito de analisar estratégias políticas de defesa presentes nos documentos de defesa do Brasil, particularmente quanto ao impacto de informações institucionais divulgadas, a fim de contribuir para as ações do Estado brasileiro. Para isso, serão analisados o significado e a abordagem atribuídos ao conceito de ‘informação’ expresso nos documentos de defesa, particularmente quanto a perspectivas consideradas sensíveis para o tratamento desses dados e informações. Nesse sentido, em se considerando escopos teóricos de estratégias de defesa e de comunicação institucional, e métodos de análise léxico-semântica (ASL) e de análise crítica do discurso (ACD), foram atribuídos três contextos-chave em relação a informações: (a) quanto ao devido sigilo das informações, para preservar a face da instituição e evitar exposição demasiada de estratégias

94 Doutora em Letras / Estudos da Linguagem (PUC-Rio). Pesquisadora e Tradutora no Departamento de Controle do Espaço Aéreo (DECEA) e Pesquisadora na Universidade da Força Aérea (UNIFA), filiada ao Núcleo de Estudos Interdisciplinares em Ciências Aeroespaciais (NEICA).

95 Doutora em Língua Portuguesa (PUC-SP). Professora da Universidade da Força Aérea (UNIFA), filiada ao Núcleo de Estudos Interdisciplinares em Ciências Aeroespaciais (NEICA).

do Estado brasileiro; (b) quanto à necessária segurança das informações, a fim de evitar vulnerabilidade a ataques cibernéticos e outras ameaças; e (c) em relação ao uso estratégico das informações, com o intuito de incentivar parcerias estratégicas. Para esse propósito, o estudo compreendeu duas fases, com base nos aportes de ASL (Fase 1) e de ACD (Fase 2), dedicadas à análise da referência a 'informação' ou 'informações' nos documentos de defesa, publicados no ano de 2020: o Livro Branco de Defesa Nacional (LBDN), a Estratégia Nacional de Defesa (END) e a Política Nacional de Defesa (PND).

1. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

É comum o adágio de que "informação é poder". No entanto, não se trata apenas de "ter" a informação, mas saber utilizá-la como instrumento para atingir determinados objetivos. Para isso, é essencial saber filtrar o que é relevante em meio ao que é divulgado e também saber avaliar intenções e nuances discursivas. Particularmente em âmbito institucional, as informações são claramente veiculadas com o intuito de atender a expectativas da organização, seja esta pública ou privada. Em relação à área de Defesa, dados e informações apresentados costumam ser tratados como sensíveis, devido à própria natureza desse campo de atuação.

Nesse sentido, nossa vivência apontou três principais contextos-chave em relação ao tratamento da informação: (a) quanto ao devido sigilo das informações, para preservar a face da instituição e evitar exposição demasiada de estratégias do Estado brasileiro; (b) quanto à necessária segurança das informações, a fim de evitar vulnerabilidade a ataques cibernéticos e outras ameaças; e (3) em relação ao uso estratégico das informações, com o intuito de incentivar parcerias estratégicas. Para aprofundar o entendimento desses pilares, será necessário discorrer sobre os escopos teóricos de estratégias de defesa e de comunicação institucional, apresentados nos próximos subtópicos.

1.1. Estratégias Políticas de Defesa: instrumentos integrais de comunicação institucional

Os documentos de defesa constituem estratégias políticas do Estado e são instrumentos integrais de comunicação institucional, haja vista nor-

tearem as ações realizadas pelas Forças Armadas, assim como sua divulgação para o público externo. O objetivo da comunicação institucional, portanto, transcende o que é textualmente definido como metas. No caso da área de defesa, é publicado o Livro Branco, tradução do termo em inglês *White Papers*, que apresenta políticas de Defesa Nacional, atualizadas a cada quatro anos, conforme preconizado pela Lei Complementar nº 136, de 25 de agosto de 2010 (BRASIL, 2010).

Políticas institucionais são tradicionalmente publicadas pelas instituições como uma forma de divulgar informações ou também servir como uma simulação que antecede um outro possível documento oficial mais consolidado. Nesse âmbito, existem diferentes nomenclaturas para conceituar esses documentos de políticas institucionais, dentre as quais figuram tipos de documentos caracterizados por cor, em alusão a critérios históricos de classificação de sigilo das informações, desde confidenciais até divulgação ostensiva. Os mais relevantes para o contexto de políticas públicas são os chamados *White Papers*, *Green Papers* e *Pink Papers*⁹⁶.

Conforme publicado em instrução da Faculdade de Direito de Stanford (Stanford Law School, 2020?) sobre *Policy Papers*, os *white papers* têm o intuito de apresentar ao público geral propostas para resolver questões de matéria institucional, seja governamental ou corporativa. Neste último caso, podem apresentar inclusive estratégias de marketing da empresa.

Os *green papers* são considerados uma prévia dos *white papers*, sem comprometimento institucional, e são amplamente utilizados na Irlanda; na Europa, pela Comissão Europeia; e no Canadá. Os *pink papers* são utilizados por agências americanas para circular políticas internas, de forma mais restrita. Além desses documentos, memorandos também são instrumentos recorrentes, com extensão mais curta, e possuem o propósito de indicar os pontos mais relevantes de documentos mais robustos, como os *white papers*.

Ao tratar do escopo de Defesa, deve-se destacar que a questão da segurança é basilar e, dessa forma, urge compreender a importância da

96 Os termos originais, em inglês, foram mantidos neste artigo haja vista compreenderem um contexto mais complexo do que nomenclaturas aplicadas a casos específicos de determinadas áreas temáticas. Além desses tipos enumerados, ainda existem *blue papers* e *yellow papers*, que não são relevantes para o contexto da discussão empreendida neste artigo.

comunicação institucional em sua interface com os níveis de informações existentes. Em outras palavras, além da questão da segurança, a comunicação institucional também deve ser considerada do ponto de vista da divulgação seletiva das informações, em prol dos interesses do Estado. Nesse sentido, é necessário aprofundar o entendimento de que o estabelecimento da legitimidade de uma instituição depende sobretudo de sua capacidade de comunicação interna e externa.

Prado-Roman, Diez-Martin e Blanco-Gonzalez (2020) explicam que a comunicação entre os pares e diferentes *stakeholders* de uma organização é capaz de gerar *frames* de conhecimento e estabelecimento de valores que, por fim, sedimentarão a perspectiva como essa instituição será visualizada pela sociedade. Embora a legitimidade, explicam os autores, possa ser estabelecida independentemente, esse construto não será consolidado de forma satisfatória sem que haja comunicação eficaz no meio institucional.

No contexto da defesa, a comunicação institucional sobre questões de divulgação de informação no âmbito da instituição ou para outrem fora dessa instituição é um ponto-chave que merece atenção mais destacada, principalmente devido ao impacto que isso poderá ter para o fortalecimento da legitimidade institucional também em escopo internacional.

Desta forma, a comunicação constitui um instrumento integral de disseminação de estratégias políticas, como elemento de governança para os projetos desenvolvidos pelo governo e sua apresentação à sociedade, a fim de estabelecer elos entre a instituição e seu público-alvo. (Cf. NOVELLI, 2006).

Ana Lucia Coelho Romero Novelli posiciona-se sobre isso ao afirmar que

Ancorado nos mecanismos de governança, o processo de comunicação deixa de ser compreendido como apenas um instrumento de disseminação das ações e políticas públicas, e passa a ser concebido como parte intrínseca dos projetos e programas desenvolvidos pelo governo. Esse tipo de comunicação está mais envolvido com a promoção da cidadania e da participação do que com a divulgação institucional. (NOVELLI, 2006, p. 87).

Nesse sentido, os três contextos-chave em relação ao tratamento da informação podem ser desenvolvidos conforme exposto na Tabela 1.

Tabela 1. Contextos-chave em relação ao tratamento da informação

CONTEXTO-CHAVE	NATUREZA E AMPLITUDE	AMEAÇA	ESTRATÉGIA DE ATENUAÇÃO
(a) sigilo das informações	Preservar a face da instituição, evitando exposição de políticas internas, particularmente quanto à divulgação de matéria sensível.	Exposição demasiada de estratégias do Estado brasileiro.	Atribuição de diferentes níveis de classificação para divulgar informações e publicações institucionais.
(b) segurança das informações	Preservação de dados e informações contidas em servidores computacionais.	Vulnerabilidade a ataques cibernéticos e outras ameaças.	Recursos de firewall e antivírus; gestão de atividades em ambiente online; e configuração de interfaces para uso interno, tais como e-mail e redes.
(c) uso estratégico das informações	Incentivar parcerias estratégicas.	Expor planejamentos estratégicos que possam apor óbices à atuação do Estado Brasileiro.	Consolidação de diretrizes internas para orientar comunicação com o público externo.

Dentre os tipos de contexto-chave enumerados, o uso estratégico das informações é, indubitavelmente, o mais importante. Nesse sentido, compreender o escopo e a forma de comunicação dos documentos de Defesa é essencial para utilizar esse recurso a serviço do Estado Brasileiro. Para tanto, elucidar aspectos discursivos da abordagem de defesa, a partir de uma perspectiva interdisciplinar, contribui para o esclarecimento de potencialidades do discurso de Defesa brasileiro.

1. 2. Aspectos discursivos da abordagem de Defesa: perspectiva interdisciplinar

Ao propor o desenvolvimento de uma análise linguístico-discursiva a partir de documentos de defesa, foi delimitado o intuito de observar criticamente a relação entre um fenômeno social como a proteção e/ou divulgação de informações institucionais e alguns fundamentos básicos que orientam a razão institucional para lidar com eventuais situações, relativas ao sigilo, à segurança e ao uso estratégico de informações.

Ressalta-se que a história das relações sociais e dos contextos internacionais são marcadas por tensões e conflitos de grande complexidade e de diversas ordens, compreendendo disputas pelo poder sustentadas por estratégias de linguagem que instauram ordens institucionais visualizadas como necessárias em determinados momentos.

Os documentos de defesa são exemplos de realizações discursivas fundadas nessas disputas de poder, que, invariavelmente, se materializam na linguagem. Assim, é possível dizer que existe uma relação dinâmica em uma perspectiva interdisciplinar entre a Linguística e o Direito, haja vista a norma ser um gênero jurídico configurado como uma instrumentalização social voltada a um público-alvo determinado sobre um discurso proferido em um contexto de defesa.

Essa perspectiva alinha-se com a vertente da Teoria Social do Discurso da Análise Crítica do Discurso (ACD), de Fairclough (2003), segundo a qual o discurso se apresenta como um momento da prática social, dialeticamente interconectado com outros elementos. Embasado no paradigma da Linguística Sistêmica-funcional, o discurso é considerado como integrante de práticas sociais de três maneiras: como formas de agir, como formas de representar e como formas de ser. Desta maneira, o modelo de análise compreende três tipos possíveis de significados: acional, representacional e identificacional.

Em relação ao significado acional, os gêneros apresentam o “aspecto especificamente discursivo de maneiras de ação e interação no decorrer de eventos sociais” (FAIRCLOUGH, 2003, p. 65), e referem-se a um potencial abstrato previsto nas redes sociodiscursivas de ordens do discurso, que permitem e constroem processos de significação. Sob essa ótica, os documentos de defesa, objeto de estudo deste artigo, são analisados com o

intuito de investigar as maneiras de ação e interação do país no cenário nacional e internacional em relação ao sigilo, à segurança e ao uso estratégico de informações. A metodologia adotada para este trabalho será detalhada na próxima seção.

2. METODOLOGIA

O estudo para este artigo compreendeu a análise dos três documentos de defesa publicados em 2020, quais sejam o Livro Branco de Defesa Nacional (LBDN), a Política Nacional de Defesa (PND) e a Estratégia Nacional de Defesa (END), disponibilizados no site do Governo Federal, para divulgação ostensiva.

Para compreender a perspectiva dos contextos-chave do conceito de informação, conforme definido anteriormente, foi analisado como a referência é realizada nos documentos mencionados e quais os alinhamentos possíveis da perspectiva adotada.

Nesse sentido, a pesquisa, desenvolvida em duas fases, adotou aportes teórico-metodológicos de Análise Semântica Lexical (ASL) (L'HOMME, 2020; PEIXOTO; PIMENTEL, 2020), particularmente quanto a padrões associativos do termo 'informação' / 'informações' (Fase 1); e de Análise Crítica do Discurso (ACD), em sua vertente da Teoria Social do Discurso (FAIRCLOUGH, 2003), quanto à noção de significado acional e à categoria analítica Tema (Fase 2).

Na Fase 1, foram analisadas todas as ocorrências do termo em todos os documentos de defesa, a fim de verificar os sentidos léxico-semânticos construídos e as associações temáticas conceituadas conforme etiquetas semânticas propostas. Por meio dessa perspectiva teórica, os contextos-chave de informação (sigilo, segurança e uso estratégico) foram analisados, assim como seu impacto para a comunicação institucional no âmbito de Defesa.

Na Fase 2 deste artigo, a discussão compreendeu a análise aprofundada dos temas discursivos, conforme proposto pela ACD, que os define como a parte inicial da oração, em função da escolha do enunciador como ponto de partida do discurso. Nesse sentido, a escolha do Tema de uma oração relaciona-se necessariamente com o modo pelo qual a informação se desenvolve no decorrer do texto; e o exame dessa estrutura temática em

um texto evidencia a ênfase pretendida pelo autor, além de fornecer pistas sobre o desenvolvimento do texto e a fluência da informação.

A discussão detalhada dessas perspectivas da ASL e da ACD é apresentada nos itens a seguir.

3. REFERENCIAÇÃO E SENTIDOS LÉXICO-SEMÂNTICOS NOS DOCUMENTOS DE DEFESA

Para a análise da Fase 1 deste estudo, os documentos de defesa foram analisados sob à luz da Semântica Lexical, a fim de observar o processo de referenciação do termo ‘informação’ / ‘informações’ e seus sentidos léxico-semânticos associados. Foram extraídas 42 ocorrências, das quais algumas foram descartadas por não serem representativas (como no caso de ‘~ consolidadas até 03.SET.2019’), e foram atribuídas etiquetas semânticas, com o intuito de categorizar o sentido léxico-semântico construído no discurso de defesa. Essas etiquetas estão descritas na figura a seguir:

Figura 1. Etiquetas semânticas atribuídas às ocorrências relacionadas aos termos selecionados

AMPLITUDE	Refere-se à amplitude de atuação ou de abrangência de algo. Ex: ‘~ de interesse nacional’
ASSOCIAÇÃO	Refere-se à inter-relação entre dois elementos, de forma associativa ou cooperativa. Ex: ‘intercâmbio de ~’
ATIVIDADE	Refere-se a um ato de execução ou implementação. Ex: ‘disponibiliza ~’
CATEGORIZAÇÃO	Refere-se à categorização ou classificação de algum elemento. Ex: ‘classificação das ~’
CIRCUNSTÂNCIA	Refere-se a uma circunstância física ou contextual para ou durante a realização de algum evento. Ex: ‘era da ~’
COMPARAÇÃO	Refere-se a uma comparação direta ou indireta. Ex: ‘superioridade de ~’
DIFUSÃO	Refere-se à difusão ou à disponibilização de algum elemento, de forma contínua ou duradoura. Ex: ‘acesso a ~’
FINALIDADE	Refere-se a uma finalidade direta ou indireta para a consecução de algo. Ex: ‘~ sobre o tráfego marítimo’

GESTÃO	Refere-se à gestão ou ao planejamento de alguma ação ou atividade, ou a uma entidade que realiza essa gestão. Ex: 'gestão da ~'
LOCALIZAÇÃO	Refere-se à localização de uma instalação ou atividade. Ex: 'regiões de ~'
PRINCÍPIO	Refere-se a um princípio de orientação geral. Ex: 'segurança da ~'
REFERÊNCIA	Refere-se a uma entidade denominável ou comparável. Ex: 'geo~'
TERMO RELACIONADO	Refere-se a dois termos diretamente relacionados no discurso. Ex: '~ e serviços'
TIPO	Refere-se a um tipo ou categoria de determinado item. Etiqueta comumente associada a outras. Ex: '~ de voo'
TIPO / CARACTERÍSTICA	Refere-se à combinação das etiquetas TIPO e CARACTERÍSTICA. Ex: '~ gerenciais'

Todas as ocorrências selecionadas, após descartados casos não relevantes para este estudo, são apresentadas na figura a seguir, juntamente com as etiquetas semânticas atribuídas.

Figura 2. Associações léxico-semânticas das ocorrências nos documentos de defesa de 2020



Em seguida, após situar os temas associados no discurso de defesa, foram analisados os contextos-chave do termo ‘informação’ / ‘informações’,

conforme objetivo deste artigo, a fim de observar o escopo de sentido desse termo, como sigilo, segurança ou uso estratégico de informações. Nos documentos de defesa publicados em 2020, o referido termo aparece quatro vezes no âmbito semântico de sigilo, 10 vezes referenciando segurança e 34 vezes no contexto-chave de uso estratégico⁹⁷.

Desta forma, observou-se que a referência a ‘informação’ / ‘informações’ ocorre mais significativamente em relação ao uso estratégico das informações, seja para informar dados relevantes à comunidade ou para proporcionar intercâmbio de informações relevantes com partes interessadas. Alguns exemplos de ocorrências mais representativas são ‘~ de voo’ e ‘integração de ~’. No caso específico de referência a ‘~ orçamentárias’, há um contexto mais sensível de uso estratégico da informação, uma vez que, embora dados financeiros possam eventualmente revelar vulnerabilidades, a divulgação desses dados no Livro de Defesa é realizada de maneira seletiva, a fim de atender a interesses estratégicos.

A preocupação com o sigilo das informações é o contexto-chave menos expressivo em relação ao discurso no livro de Defesa, tendo sido identificado, de forma isolada (isto é, sem estar associado a outros contextos-chave na mesma ocorrência), em apenas um caso (‘acesso a ~’), conforme demonstrado no excerto abaixo:

Resguardados os interesses de segurança do Estado quanto ao acesso a informações, devem ser estimuladas iniciativas conjuntas entre organizações de pesquisa das Forças Armadas, instituições acadêmicas nacionais e empresas privadas brasileiras. (BRASIL, 2020b, p. 42).

Em relação à ocorrência ‘gestão da ~’, os três contextos-chave foram identificados nessa ocorrência, conforme ilustrado no segmento abaixo, de definição da expressão ‘capacidade de gestão da informação’, apresentada no glossário do Livro Branco de Defesa Nacional (LBDN):

97 Destaca-se que a soma desses quantitativos excede o total de ocorrências analisadas, haja vista um mesmo termo ter sido classificado em mais de uma categoria quando mais de um contexto-chave foi identificado para esse termo, como no caso de ‘gestão da ~’, exemplificado mais à frente neste artigo.

Capacidade de Gestão da Informação – capacidade que visa garantir a obtenção, produção e difusão de conhecimentos necessários à coordenação e ao controle dos meios de que dispõe a Nação, proporcionando aos tomadores de decisão e aos responsáveis pela Defesa Nacional, em todos os escalões, o acesso a conhecimentos necessários ao processo decisório. (BRASIL, 2020a, p. 189)

A questão da preocupação com a segurança da informação é bastante visível nos textos de defesa, e pode ser considerado uma espécie de pilar para a devida gestão da informação, uma vez que deve ser assegurada a integridade desses dados intercambiados.

Em um contexto pós-Guerra Fria, como explica Paiva (2017), as agendas nacionais se diversificaram e outras ameaças, não mais de combate confrontacionista, passaram a ser comuns. Dessa forma, emergiu o conceito de segurança aplicado à gestão de informações, como estratégia de combate em um cenário de "guerra nos bastidores".

A questão da segurança da informação suscita, atualmente, discussões acerca de guerras cibernéticas, algo definido por alguns círculos militares como “a guerra do futuro”, mais sofisticada e mais dependente de avanços tecnológicos (TEIXEIRA JÚNIOR, 2019).

Observa-se que a preocupação com o uso estratégico é bastante disseminada, como uma forma de apresentar à sociedade, particularmente a entidades da área de Defesa, a proposta institucional de atuação, resguardando princípios e pontos sensíveis típicos da matéria de defesa. O intuito parece ser o de demonstrar a relevância das ações praticadas, como forma de aproximar a sociedade e as Forças Armadas, e vislumbrar a gama de atuações possíveis no controle de serviços essenciais e estratégicos para o país.

Nesse contexto, outras pautas de atuação governamental são necessárias e pertinentes ao contexto global de interdependência entre os Estados (PINTO, 2012). A defesa de questões ambientais, por exemplo, é um dos elementos mais promissores dessa maior interação global e constitui estratégia relevante para a atuação estratégica do Brasil. No caso do LBDN, há preocupação em assinalar a divulgação de informações de cunho ambiental, como aquelas divulgadas pelo Centro Gestor e Operacional do Sistema de Proteção da Amazônia (Censipam), com o intuito de pro-

mover “sinergia das ações de governo, da articulação, do planejamento, da integração de informações e da geração de conhecimento” (BRASIL, 2020a, p. 136).

No próximo tópico, são detalhadamente analisados, sob a ótica da Análise Crítica do Discurso (ACD), os contextos-chave de referência do termo ‘informação’ / ‘informações’, no documento de Política Nacional de Defesa e Estratégia Nacional de Defesa, haja vista esses textos relatarem objetivamente as intenções do Estado Brasileiro quanto às estratégias políticas de Defesa.

4. SENTIDOS ACIONAIS PRESENTES NO DISCURSO DE DOCUMENTOS DE DEFESA

Ao se considerar a importância do gênero textual como evento comunicativo compartilhado por um propósito na comunicação, a Política Nacional de Defesa (PND) apresenta em seus fundamentos o propósito de, em articulação com as demais políticas nacionais, “consolidar” o “Poder Nacional”, entendido como capacidade para “alcançar e manter os objetivos nacionais”. Complementarmente, a Estratégia Nacional de Defesa resume seu propósito em “preparar e aplicar o Poder Nacional”.

A PND se destaca como expressão dos objetivos a serem alcançados em relação a “assegurar a Defesa Nacional”. O documento define Defesa Nacional como “o conjunto de atitudes, medidas e ações do Estado, com ênfase na expressão militar, para a defesa do Território Nacional, da soberania e dos interesses nacionais”(BRASIL, 2020b, p. 77). Assim, deve-se ter em mente a utilização do termo ‘informações’, nos documentos analisados neste artigo, com ênfase na expressão militar para a defesa e interesses nacionais.

A PND ainda se coloca como contribuinte da percepção sobre o conceito de “Segurança Nacional”. Desta maneira, as ações e perspectivas em relação ao termo ‘informações’ refletem a preocupação em manter a condição para a “preservação da soberania e da integridade territorial” e a “realização dos interesses nacionais”.

O termo ‘informações’ aparece duas vezes na PND. Dentre essas ocorrências, destaca-se o trecho abaixo:

(1) Em relação a sistemas de informações, de gerenciamento e de comunicações, tornar-se-ão mais frequentes os acessos indesejados, inclusive com eventuais bloqueios do fluxo de informações de interesse nacional, capazes de expor ou paralisar atividades vitais para o funcionamento das instituições do País. No campo militar, esses acessos poderão afetar, ou mesmo inviabilizar, operações militares, em face da dificuldade ou da impossibilidade de se exercerem as ações de Comando, Controle e Inteligência. (BRASIL, 2020b, p. 17-18).

O trecho (1) é iniciado com o tema “Em relação” e está contido no item da Política Nacional de Defesa que trata sobre o Ambiente internacional. A escolha marcada do tema nesse trecho contextualiza os sistemas de informações, de gerenciamento e de comunicações no âmbito do ambiente internacional, apontando a origem dos acessos indesejados: o ambiente internacional. O segundo período do excerto (1) possui o tema “No campo militar”. A escolha marcada desse tema coloca em destaque o dano que os acessos indesejados poderão causar no campo militar: inviabilizar operações militares.

Assim, no excerto (1), observamos a importância, para a PND, da proteção dos sistemas de informação para o garantia do funcionamento das operações militares no ambiente internacional.

Na END, por sua vez, o termo ‘informações’ aparece quatro vezes. A primeira está no item “Capacidades Nacionais de Defesa – CND”, no qual são enumeradas nove capacidades, apresentadas como “expressões do Poder Nacional”, conforme descrito abaixo:

(2) A Capacidade de Coordenação e Controle tem como objetivo permitir, em quaisquer circunstâncias, a coordenação entre os diversos órgãos governamentais e tem como fundamento o domínio e a integridade do tráfego de informações. (BRASIL, 2020b, p. 37).

No excerto (2), a escolha marcada do tema “A capacidade de Coordenação e Controle” coloca em evidência a função de tal capacidade. No segundo período do excerto (2), a escolha marcada do tema “A capacidade de Coordenação e Controle” de forma elíptica com a conjunção

aditiva ‘e’ revela o fundamento desta capacidade: integridade do tráfego de informações.

Ou seja, no excerto (2), fica evidente a importância dada ao tráfego de informações, visto que se trata de um fundamento de uma das Capacidades Nacionais de Defesa.

(3) Resguardados os interesses de segurança do Estado quanto ao acesso a informações, devem ser estimuladas iniciativas conjuntas entre organizações de pesquisa das Forças Armadas, instituições acadêmicas nacionais e empresas privadas brasileiras. (BRASIL, 2020b, p. 42).

O excerto (3) salienta a importância de uma política de formação em Ciências básica e aplicada para o desenvolvimento da infraestrutura científica, tecnológica e de recursos humanos para a Base Nacional de Defesa. A escolha marcada do tema “Resguardados os interesses de segurança do Estado” enfatiza o interesse da defesa quanto à preservação do acesso a informações compartilhadas com instituições acadêmicas nacionais e empresas privadas brasileiras.

(4) Necessário é, pois, desenvolver as atividades de monitoramento e controle do espaço aéreo, do território, das águas jurisdicionais brasileiras e de outras áreas de interesse, bem como a capacidade de pronta-resposta a qualquer ameaça ou agressão. Tais atividades demandam que, cada vez mais, as Forças possam operar em rede, incrementando-se o intercâmbio de informações, o que, dadas as dimensões das áreas consideradas, exigirá a aptidão de se chegar, oportunamente, à região de interesse, de acordo com a capacidade de mobilidade estratégica. (BRASIL, 2020b, p. 45-46).

O excerto (4) aparece no item Setor de Defesa, que é apresentado como responsável pelo preparo e pelo emprego da expressão militar do Poder Nacional. O item aponta as Capacidades Militares de Defesa como condição para os processos e as responsabilidades voltadas ao preparo e ao emprego das forças. Em seguida, salienta a necessidade, diante dos conflitos modernos, do emprego conjunto das forças.

Para tanto, a escolha marcada do tema “Necessário é” destaca a necessidade do desenvolvimento do monitoramento e controle tanto do espaço aéreo, do terrestre, quanto das águas. A necessidade permanece em evidência na continuação do período com a escolha marcada do mesmo tema, agora de forma elíptica, com a conjunção “bem como” apontando para a necessidade da pronta-entrega contra ameaça ou agressão. Em seguida, a segunda oração do excerto (4) inicia-se pela escolha marcada do tema “atividades de monitoramento, controle e pronta-resposta”, de forma elíptica, com o uso de pronome indefinido em “Tais atividades”, destacando o desenvolvimento dessas atividades. Assim, o cuidado no intercâmbio de informações está a serviço de “tais atividades”, garantindo a possibilidade de cada força chegar à região de interesse. Observamos, então, o intercâmbio de informações a serviço do deslocamento das forças nas operações militares.

(5) As Capacidades Militares de projeção estratégica de poder, superioridade nos ambientes aéreos e espaciais, comando e controle, superioridade nas informações, sustentação logística, proteção da força e interoperabilidade deverão estar associadas às intrínsecas características da Força Aérea: alcance, flexibilidade e versatilidade, mobilidade, penetração, pronta-resposta e velocidade. (BRASIL, 2020b, p. 54-55).

O excerto (5) está contido no item sobre a Força Aérea Brasileira. A escolha marcada do tema “As Capacidades Militares de projeção estratégica de poder” se propõe a listar tais capacidades. Dentre elas, superioridade nas informações. Ou seja, aqui, ‘informações’ constam como uma das Capacidades Militares de projeção estratégica de poder.

(6) A Capacidade de Gestão da Informação visa garantir a obtenção, a produção e a difusão dos conhecimentos necessários ao processo decisório e a coordenação e controle dos meios de que dispõe a Nação, proporcionando o acesso à Inteligência aos tomadores de decisão, em todos os níveis. Essa capacidade proporciona condições para a eficácia dos meios operativos das Forças Armadas. (BRASIL, 2020b, p. 37-38).

O excerto (6) apresenta a Capacidade de Gestão da Informação como uma das nove capacidades apresentadas no item “Capacidades Nacionais de Defesa” como “expressões do Poder Nacional”. A escolha do tema não marcado “A Capacidade de Gestão da Informação” não tem nenhuma proeminência especial. A Capacidade de Gestão da Informação ocupa lugar de destaque sendo uma das nove expressões de Poder Nacional.

(7) Essa condição implica aprimorar a Segurança da Informação e das Comunicações e a Segurança Cibernética, em todas as instâncias do Estado, com ênfase na proteção das Estruturas Críticas. (BRASIL, 2020b, p. 60).

O sétimo excerto está inserido no item “Setores estratégicos”, classificados no texto da END como três: o nuclear, o cibernético e o espacial. No contexto do setor cibernético, foco do excerto (7), a escolha marcada do tema “tecnologias de comunicações de forma segura para assegurar a interoperabilidade e a capacidade de atuar no Setor Cibernético”, de forma elíptica, com o pronome demonstrativo em “Essa condição”, indica a importância de aprimorar a Segurança da Informação e das Comunicações para garantir as operações no Setor Cibernético.

Ao fim dessa discussão de significados acionais, é apresentado, de forma consolidada, o resultado das análises empreendidas acerca do significado acional e da categoria analítica Tema:

Tabela 2. Significados acionais da categoria analítica Tema

PND
Garantia do funcionamento das operações militares no ambiente internacional
END
Manter a integridade do tráfego de informações
Resguardar o acesso a informações compartilhadas com instituições acadêmicas nacionais e empresas privadas brasileiras
Intercâmbio de informações a serviço do deslocamento das forças nas operações militares
O termo “Informações” aparece como uma das Capacidades Militares de projeção estratégica de poder
Gestão da Informação é uma das nove expressões de Poder Nacional
Segurança nas tecnologias de Informação aparece como garantia das operações no Setor Cibernético

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em face do debatido neste trabalho, observou-se que a preocupação com o uso estratégico da informação é bastante disseminada, e vislumbra uma gama de atuações possíveis das Forças Armadas no controle de serviços essenciais e estratégicos para o país. Em relação aos significados acionais da categoria analítica Tema, foram mais expressivos aqueles relativos a capacidades de operações militares e intercâmbio de informações.

Esses resultados sugerem que é necessário ampliar o entendimento acerca de como o conceito de ‘informações’ pode ser compreendido, a fim de fortalecer o engajamento de estratégias para otimizar a divulgação dessas informações, em âmbito nacional e internacional, de forma direcionada e com o intuito de defender interesses do Estado brasileiro.

Particularmente em relação a documentos de defesa do Brasil, as informações devem ser compreendidas como elementos da comunicação institucional que são modulados a fim de atender a demandas nacionais e, dessa forma, não constituem ameaças materiais ao país. De forma análoga a outros países que também divulgam livros de defesa – ou *White Papers* –, o Brasil utiliza esses documentos para estabelecer diretrizes e objetivos estratégicos com o intuito de fortalecer sua legitimidade institucional, sobretudo quanto à sua visibilidade internacional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRASIL. **Lei Complementar nº. 136, de 25 de agosto de 2010.** 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp136.htm>. Acesso em: 27 set. 2020.
- BRASIL. **Livro Branco de Defesa Nacional.** Brasília (DF): Ministério da Defesa, 2020a. 195 p.
- BRASIL. **Política Nacional de Defesa e Estratégia Nacional de Defesa.** Brasília (DF): Ministério da Defesa, 2020b. 80 p.
- FAIRCLOUGH, Norman. **Analysing discourse:** textual analysis for social research. Londres: Routledge, 2003.

- L'HOMME, Marie-Claude. **Lexical Semantics for Terminology: An introduction**. Amsterdam / Filadélfia: John Benjamins Publishing Company, 2020.
- NOVELLI, Ana Lucia Coelho Romero. O papel institucional da comunicação pública para o sucesso da governança. **Organicom: Revista Brasileira de Comunicação Organizacional e Relações Públicas**, São Paulo, v. 3, n. 4, p. 77-89, 2006.
- PAIVA, Iure. Relações Internacionais e estudos sobre segurança: afinal 'quem' ou 'o quê' deve ser protegido? **Monções: Revista de Relações Internacionais da UFGD**, Dourados, v.6, n.11, p. 284-303, jan./jun., p. 395-436, 2017.
- PEIXOTO, Rafaela Araújo Jordão Rigaud; PIMENTEL, Janine Maria Mendonça. Aeronautical Meteorology in Aeronautical Language and in Aviation Language: a hybrid field? **The Especialist**, v. 42, n. 2, p. 1-24, 2020.
- PINTO, Danielle Jacon Ayres. Brasil e mediação de conflitos internacionais: um debate teórico para a construção do poder do Estado no século XXI. **Monções: Revista de Relações Internacionais da UFGD**, Dourados, v.1, n.2, p. 284-303, jul./dez., 2012.
- PRADO-ROMAN, Camilo; DIEZ-MARTIN, Francisco; BLANCO-GONZALEZ, Alicia. O efeito da comunicação sobre a legitimidade e o desempenho das organizações. **Revista Brasileira de Gestão de Negócios**, São Paulo, v.22, n.3, p. 565-581, jul./set. 2020.
- ROSSONI, Luciano. O que é legitimidade organizacional? **Organizações e Sociedade**, Salvador, v. 23, n. 76, p. 110-129, jan./mar. 2016.
- STANFORD LAW SCHOOL. **Policy Papers and Policy Analysis**. 2020? Disponível em: <<https://www-cdn.law.stanford.edu/wp-content/uploads/2015/04/Definitions-of-White-Papers-Briefing-Books-Memos-2.pdf>>. Acesso em: 07 nov. 2020.
- TEIXEIRA JÚNIOR, Augusto W. M. A guerra do futuro e suas implicações estratégicas: uma perspectiva Clausewitziana. **Análise Estratégica**, v. 11, n. 1, dez./fev. 2019.

PARCERIA ENTRE MICRO E PEQUENAS EMPRESAS E TERCEIRO SETOR NO COMBATE À COVID-19

Sóstenes Targino da Silva

INTRODUÇÃO

O SARS-CoV-2, assim nominado em 11 de fevereiro de 2020, é o responsável por causar a doença COVID-19 e é o sétimo entre os coronavírus já identificados. O surto epidemiológico ocasionado pelo novo coronavírus (COVID-19) constitui a sexta Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional declarada pela Organização Mundial da Saúde (OMS). Esse status é o mais alto nível de alerta da Organização reconhecido e foi declarado primordialmente a fim de estimular a solidariedade, cooperação e coordenação global para o combate a disseminação do novo vírus mortal. (ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DE SAÚDE, 2020)

Dessa forma, enquanto a medida de isolamento social é a mais indicada pela OMS para frear o avanço das infecções e, conseqüentemente a perda de vidas humanas ao redor do mundo, as boas práticas de políticas econômicas e de colaboração entre setores da sociedade e da Administração Pública para fomentar o combate da pandemia são cada vez mais evidenciadas. Essa pesquisa busca conhecer quais os principais desafios enfrentados pelos micro e pequenos negócios durante a crise do novo coronavírus e como a interação com o Terceiro Setor e com a Administração Pública favoreceram os empregos e a produção de insumos nacionais. Assim, pergunta-se:

- Como as restrições de movimentação social impactaram no faturamento das micro e pequenas empresas (MPEs)?

- Como o Terceiro Setor orientou a Administração Pública a direcionar os recursos financeiros para recuperação das micro e pequenas empresas?
- Como a parceria entre o Terceiro Setor e as MPEs ajudaram mitigar a escassez de insumos hospitalares nacionais?
- Qual a visão do Terceiro Setor em relação as vendas *online* como alternativa capaz de frear a queda de faturamento das MPEs?

Apesar de ser uma pesquisa precipuamente descritiva formulada a partir dos relatórios fornecidos pelo Terceiro Setor acerca da situação econômica das MPEs, a hipótese central que orienta o estudo é de que a parceria entre as MPEs e o Terceiro Setor oferece a melhor orientação para o combate a COVID-19 e à manutenção dos empregos nacionais. O trabalho argumenta ainda, por meio do gráfico elaborado e de dados bibliográficos obtidos, que as MPEs puderam adaptar a linha de produção e fornecerem insumos médicos e hospitalares a fim de promover uma retomada da economia mais célere em compensação ao auxílio financeiro promovido pela Administração Pública.

O artigo se estrutura em quatro partes que compõem o estudo. Após a introdução, o referencial teórico aborda os impactos da COVID-19 na manutenção dos empregos e a importância da colaboração dos três setores da sociedade para a superação da crise. Na sequência, destaca-se a relevância da intervenção das pesquisas e relatórios do Terceiro Setor durante a pandemia com fim de direcionar com eficácia os recursos públicos no socorro as MPEs, que representam parcela importante dos empregos nacionais e do Produto Interno Bruto (PIB). A terceira seção, há a evidência dada pelo Terceiro Setor para a que a Administração Pública e as MPEs adaptem suas estruturas para a produção de álcool em gel e equipamentos de proteção à COVID-19 com o intuito de mitigar a escassez global por insumos hospitalares que afeta também o Brasil. A quarta parte tece as considerações finais.

1. CONTEXTO ECONÔMICO BRASILEIRO AFETADO PELA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS

Para a diretora da Organização Pan-americana de Saúde (OPAS), Carissa Etienne, “A única maneira de sair dessa situação será se todos fizerem

sua parte, enquanto apoiamos uns aos outros”. (OPAS, 2020) A colaboração permite que os recursos e as experiências sejam compartilhados para a tomada de decisão que acelera o acesso aos serviços de saúde, de pesquisa e de inovação. (OPAS, 2020)

No contexto brasileiro, a economia aponta para uma recessão da massa de rendimentos ampliada da ordem de 5,2%, a taxa de desemprego da ordem de 17,8%, enquanto que a renda dos trabalhadores que ainda estiverem empregados deve cair 14,4% (UOL SÃO PAULO, 2020). Esse cenário de crise econômica gerada em função da pandemia fomentou importantes iniciativas com o intuito de otimizar o combate à pandemia e de acelerar a retomada econômica para conduzir o país para o período pós crise. É necessário que o primeiro setor da economia (a Administração Pública) fortaleça as relações com o segundo setor (o Mercado, representado por quase sua totalidade pelas micro e pequenas empresas) e com o terceiro setor da economia (a exemplo do SENAI -Serviço Nacional de Aprendizagem Nacional- e o SESI – Serviço Social da Indústria).

Ao passo que as micro e pequenas empresas (MPEs) representam 52% dos empregos formais, também correspondem ao grupo empresarial mais frágil diante do cenário de crise, com um patrimônio líquido menos preparado para suportar a queda de faturamento por vários meses. De fato, apenas 4,1% dos empresários acreditam que possam manter os negócios sem fechar permanentemente caso as restrições de movimentação durem de 5 a 6 meses. (UNIDADE DE GESTÃO ESTRATÉGICA, 2020). Essa perspectiva se justifica porque com a restrição de movimentação pelos centros comerciais, tem-se menos capital no mercado, riqueza que poderia afastar os negócios de possíveis quebras estruturais e que, conseqüentemente, preservaria empregos de demissões. (BUSSACARINI, 2020)

Destarte, a colaboração entre o segmento privado e o Terceiro Setor é essencial, uma vez que fornece o mecanismo mais eficaz para abrandar a crise dentro das empresas. O Terceiro Setor oferece instruções de como as pequenas e médias empresas devem se posicionar neste momento em resposta à pandemia, a colaboração é fator decisivo para proteger e recuperar a imagem do negócio após essa pandemia, seja com a preservação dos empregos, seja com a adaptação da cadeia de produção para fornecer insumos hospitalares a comunidade local.

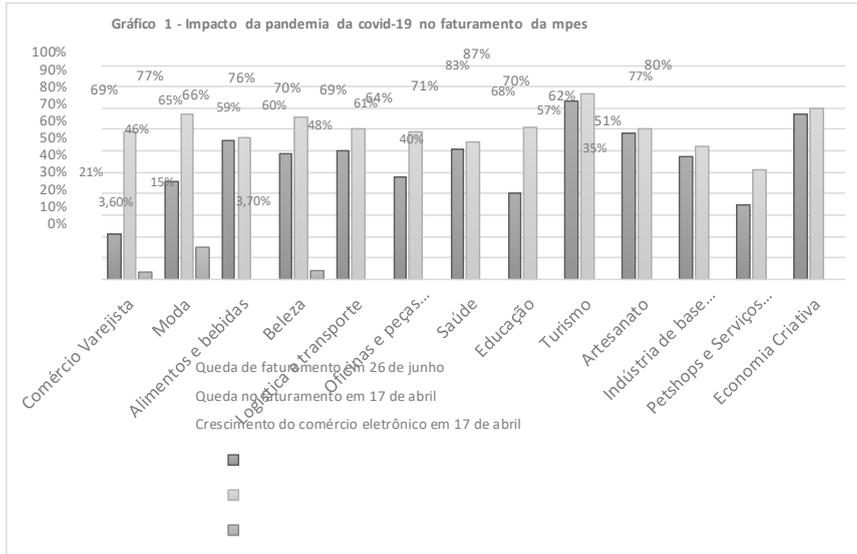
2. ATUAÇÃO CONJUNTA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DO TERCEIRO SETOR PARA FAVORECER MICRO E PEQUENAS EMPRESAS DURANTE A PANDEMIA

Oferecer resposta diante à crise envolve criar soluções que abordam a preservação do emprego através de políticas econômicas públicas agressivas. O Estado deve assegurar para o mercado a calma e a confiança no governo, o qual está presente para suportar os empregos e renda, bem como deve afirmar que a política econômica irá suportar a recuperação financeira do país no período que se proceder da crise do coronavírus. (BALDWIN; MAURO, 2020)

No aparecimento do vírus em Wuhan, o governo Chinês adotou medidas de *lockdown* rigorosas que encerrou as atividades de portos e aeroportos no país. Essa atitude provocou impactos severos na economia chinesa, mas possibilitou que outras nações obtivessem o tempo necessário para organizarem o sistema de saúde e os suprimentos médicos a fim de receberem o abalo provocado pelo número de doentes em unidades de tratamento intensivo e pela avalanche de mortos superlotando os cemitérios já existentes. (BALDWIN; MAURO, 2020)

No contexto brasileiro, Administração Pública detém a receita pública, capital necessário para investir e manter a renda nacional, mas necessita também da base de conhecimento oferecido pelo terceiro setor, que atua próximo às micro e pequenas empresas, a fim de promover o uso dos recursos públicos de maneira mais eficiente o combate dos efeitos ocasionados pelo novo coronavírus. Nesse contexto, a Caixa Econômica Federal, que atua como empresa pública que integra a Administração Pública Indireta, disponibilizou, em parceria com o SEBRAE – Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas, linhas de crédito e garantias complementares para apoiar um dos setores da economia que mais foram afetados com a pandemia. Com melhores condições de taxas, prazo e carência, as micro e pequenas empresas (MPEs) tem acesso a R\$7,5 bilhões em crédito “que vai permitir aos pequenos negócios, incluindo até o microempreendedor individual, obterem os recursos para capital de giro, tão necessários para atravessar a crise provocada pela pandemia do coronavírus, mantendo os

negócios e o emprego”, conforme o atual presidente do Sebrae, Carlos Melles. (INGIZZA, 2020)



Fonte: Elaborado pelo autor (2020) com base nos Boletins de impactos e tendências do SEBRAE (2020a) e de SEBRAE (2020b).

Esse investimento promovido pela Administração pública reflete a dimensão dos impactos da COVID-19 nos pequenos negócios, o qual apresenta alguns segmentos especialmente afetados com a queda do faturamento (Gráfico 1). Estima-se que essas categorias englobam mais de 13 milhões de pequenos negócios, que empregam mais de 21,5 milhões de pessoas, que compõem uma massa salarial de R\$611 bilhões anuais para a economia brasileira. (SEBRAE, 2020a)

A situação das MPEs durante a crise é uma breve introdução para o cenário de reestruturação da economia do país depois de mitigada a pandemia (Gráfico 1). De fato, 23,6% dos empresários de MPEs acreditam que a estabilidade econômica brasileira demorará mais de 12 meses para ser alcançada. (UNIDADE DE GESTÃO ESTRATÉGICA, 2020). Entretanto, a recessão causada pelo combate ao COVID-19 é necessária, ao passo que perder vidas para preservar a economia não deve sequer ser uma opção. (BALDWIN; MAURO, 2020)

Com o intuito de promover a sobrevivência do grupo empresarial fragilizado e menos preparado para suportar o cenário de depressão financeira, é necessário entender o comportamento das micro e pequenas empresas atualmente: “Na média, um pequeno negócio tem caixa para aguentar apenas 23 dias fechado” (SEBRAE, 2020a). Então, caso a crise do Coronavírus permaneça por 3 meses, 40,4% dos MPes acreditam em fechar temporariamente a empresa. (UNIDADE DE GESTÃO ESTRATÉGICA, 2020)

Nesse período de restrição de movimentação, 89,2% dos micro e pequenos empresários notaram uma diminuição do faturamento mensal em razão da crise da COVID-19 (Gráfico 1), enquanto arcam com os custos dos fixos e variáveis de seus negócios, que em sua maioria não tiveram uma diminuição significativa de valor, como por exemplo, os aluguéis, os custos com pessoal, com empréstimos, dívidas e impostos. (UNIDADE DE GESTÃO ESTRATÉGICA, 2020). Desse modo, com base em estudos preliminares sobre as necessidades econômicas das MPes levantados pelo terceiro setor, linhas de crédito que foram ofertadas pela Caixa Econômica Federal com taxas de juros mais baixas, promoveram e garantiram às empresas uma injeção de R\$111 bilhões em recursos, além de ampliar a pausa de até 90 dias no pagamento das parcelas de contratos de crédito. (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, 2020)

Mesmo que a política de crédito varie de país a país há um consenso especialmente para o suporte de pequenas e médias empresas com medidas fiscais agressivas. Assim os empregos podem ser mantidos desde que as MPes possam fornecer aos seus funcionários mais segurança no período de crise. (BALDWIN; MAURO, 2020). No Brasil, essas medidas são especialmente importantes, uma vez que as MPes compõem 27% do Produto Interno Bruto nacional (PIB) e correspondem a 52% dos empregos com carteira assinada, um fator predominante na retomada econômica do país pós crise, quando hábitos e prioridades de consumo serão drasticamente alterados. (BUSSACARINI, 2020)

Nesse contexto, é importante notar que as políticas de saúde pública são inseparáveis do impacto na economia. (BALDWIN; MAURO, 2020). É fundamental restaurar os mecanismos políticos e técnicos entre os diversos setores da sociedade para o efetivo enfrentamento do novo coronavírus, assim como para os novos desafios concretos impostos pela crise para as empresas que atuam durante a pandemia, uma vez que apenas

propor isolamento social e fechar as fronteiras do Brasil com o mundo não é a solução. (BUSS; TOBAR, 2020)

As MPEs devem oferecer aos funcionários que continuam trabalhando durante a crise condições de evitar o contágio e, conseqüentemente, possíveis mortes. Dessa forma, as principais ações preventivas que estão sendo adotadas para seus empregados em decorrência do novo coronavírus são a disponibilização de álcool em gel para colaboradores e clientes, a ampliação da rotina de limpeza no estabelecimento e em equipamentos, férias coletivas para os funcionários e a redução da jornada de trabalho. (UNIDADE DE GESTÃO ESTRATÉGICA, 2020)

Nesse contexto, o Terceiro Setor investigou a necessidade de 26,7% dos micro e pequenos empresários de fornecerem aos seus colaboradores álcool em gel 70º como medida preventiva para manter seus negócios durante a crise da COVID-19. (UNIDADE DE GESTÃO ESTRATÉGICA, 2020). Com a informação dessa demanda, a Administração Pública adaptou dos laboratórios de pesquisa e departamentos de química das universidades públicas para fabricar e doar localmente álcool em gel 70º. Na ocasião da primeira morte declarada no Brasil, esse insumo rapidamente desapareceu das prateleiras das farmácias e foi “o primeiro símbolo do desafio da falta de insumos que se avizinhava.” (RIVEIRA, 2020). A atitude rápida de produção pelas universidades públicas impactou inclusive na variação do valor do produto, em março, ele teve a menor variação de preço, em torno de 12,3% nas compras dos hospitais. “A mobilização rápida de outros setores da indústria para aumentar a produção foi importante, mas, segundo Barbosa, contou também o fato de o Brasil ter a matéria-prima para o produto dentro de casa.” (RIVEIRA, 2020). Com isso, permitiu-se as micro e pequenas empresas a continuidade da jornada de trabalho com mais segurança, com o uso de álcool em gel e outros equipamentos de segurança.

3. ADAPTAÇÃO DAS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS EM PARCERIA COM O TERCEIRO SETOR PARA A SOBREVIVÊNCIA ECONÔMICA

A despeito do auxílio financeiro promovido às MPEs, na hipótese de as restrições de movimentação se prolonguem por 3 meses ou mais,

25,2% dos empresários acreditam como solução em fechar permanentemente a empresa. O impacto no faturamento é evidente, uma vez que as vendas no comércio digital não são tão expressivas quanto se as lojas físicas se estivessem em funcionamento (Gráfico 1). Os empresários preveem que caso a única forma de negócio permitida seja a *online*, a expectativa de queda na receita seria de 73,7%. (UNIDADE DE GESTÃO ESTRATÉGICA, 2020)

Dessa forma, para salvaguardar a continuidade da empresa, melhorar a imagem da marca e fidelizar clientes é necessário aumentar os resultados de vendas *online* (que atualmente são inexpressivos em relação a queda de faturamento – Gráfico 1) como também contribuir com a Administração Pública para abastecer a sociedade de recursos no combate eficaz e mais rápido a pandemia. Nessa perspectiva, ressalta-se as diversas adaptações e parcerias são firmadas entre o terceiro setor, as MPEs e as universidades públicas a fim de prover hospitais e profissionais da rede pública de saúde com recursos essenciais para o enfrentamento da crise. As colaborações estimam agregar o suporte das micro e pequenas empresas, que suprem a carência da sociedade com itens de proteção individual e equipamentos médicos a partir de insumos já presentes em seus estoques. As MPEs se beneficiam da experiência agregada pelo SENAI, que garante o parque produtivo mais ágil e versátil, enquanto o SESI garante que ambientes de trabalho se mantenham seguros e saudáveis. (RODRIGUES, 2020)

Para a produção de máscaras de proteção, toucas, luvas, aventais, calçados de uso hospitalar observa-se o empenho de diversas empresas, em especial as do setor têxtil e de calçados, bem como do SENAI, que produz em larga escala estes itens no Ceará e no Rio de Janeiro. A exemplo do Rio de Janeiro, onde a demanda na região fluminense teve um aumento significativo de 300% na demanda têxtil, a parceria beneficiou direcionar os esforços para abastecer os profissionais que trabalham diretamente no combate ao coronavírus a fim de diminuir a alta dependência de produtos importados, que, durante a pandemia, possuem seus valores inflados, apresentam dificuldade de logística e demora para a entrega. (RODRIGUES, 2020)

A importância das universidades e centros de ensino estruturados pela Administração Pública destaca-se no desenvolvimento de pesquisas que promovem a segurança técnica para que as MPEs possam fabricar e distri-

buir máscaras com matérias-primas que protegem com eficácia a população, a exemplo dos pesquisadores do centro de inovação da Universidade de São Paulo (USP). Em colaboração com cooperativas de costureiras, A USP fabrica 1 milhão de máscaras de fato eficazes no controle da disseminação do coronavírus (RIVEIRA, 2020), enquanto que o SENAI disponibilizou gratuitamente especificações técnicas para a produção de máscaras e aventais que possam de fato proteger os profissionais da saúde.

A importância da colaboração das MPEs e dos centros do terceiro setor e da Administração Pública nesse período de crise, ultrapassa a representação da quantidade de itens produzidos. O simbolismo está centrado no esforço em diminuir a dependência externa de insumos hospitalares no momento de pandemia. Sabe-se que 80% das máscaras consumidas pelo Brasil tem origem asiática, sobretudo, da China, da Coreia do Sul e da Malásia, países com a produção já prejudicada pela demanda por insumos das suas populações afetadas também pela crise do novo coronavírus. (RIVEIRA, 2020). A ideia primordial é desenvolver a base industrial nacional para atender à demanda pelos produtos hospitalares, uma vez que “O aumento de demanda é mundial e muito acima do que qualquer nação seja capaz de atender neste momento”, conforme a Associação Brasileira da Indústria de Equipamentos Médicos e Hospitalares (Abimo) (RIVEIRA, 2020).

À medida que carecem os produtos hospitalares para proteção de médicos e enfermeiros, mais profissionais expostos diariamente a alta carga viral da COVID-19 adoecem e são afastados da força de trabalho na rede pública de saúde. Dessa forma, é estratégico oferecer aos profissionais de saúde da Administração Pública, que também são recursos limitados na duração incerta da Emergência de Saúde Pública Internacional, condições de trabalho sustentáveis com fornecedores nacionais. Se antes da pandemia do novo coronavírus máscaras e luvas eram adquiridos a preços baixos no mercado, durante a crise de alcance mundial o risco de desabastecimento devido à procura dos países por equipamentos essenciais no dia-a-dia dos hospitais é motivo de guerra global. (RIVEIRA, 2020)

Em razão da guerra comercial global por insumos hospitalares, a demanda relacionada a importação de itens da rede pública está superaquecida, há denúncias de valores abusivos pelos produtos e até mesmo no Brasil a cadeia logística para abastecer os centros afastados das metrópoles apre-

senta dificuldades. Governos atuam com ações de confisco nos centros de produção dos fabricantes para favorecer suas localidades. (RIVEIRA, 2020). Por esses motivos, as parcerias firmadas entre o Terceiro Setor e as micro e pequenas empresas para abastecer hospitais da Administração Pública, os quais oferecem serviços de saúde para a maior parte da população brasileira, são essenciais para a superação da crise e posterior retomada da economia brasileira.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A prioridade de todas as políticas econômicas deve ser assegurar a funcionalidade do sistema de saúde e os cuidados médicos à população. Enquanto a infecção se desenvolve exponencialmente pelas cidades brasileiras, o sistema público de saúde (SUS) atinge o limite de sua capacidade. Qualquer política que relaxe o isolamento social em argumento a salvaguarda dos empregos irá liderar o país a uma quarentena mais drástica e, portanto, condenar a recuperação econômica do PIB a um ritmo mais lento. Da mesma forma que a carência de equipamentos médicos e a existência de hospitais fechados por causa da falta de profissionais de saúde saudáveis capacitados irá conduzir a população ao pânico, especialmente caso o número de casos da infecção se avolume descontroladamente.

Nesse contexto, medidas inconvenientes para a economia devem ser adotadas e implementadas no Brasil no combate à COVID-19, como a persuasão de empresas cujas linhas de produção foram paralisadas ou limitadas em razão da pandemia para modificarem a manufatura e atender a carência urgente de insumos médicos nacionais. (BALDWIN; MAURO, 2020). Os governos devem abrir os cofres públicos e promover investimentos em saúde e em políticas econômicas, caso contrário verão a situação social do país se deteriorar ainda mais. Vale ressaltar que o Brasil já é o país da América do Sul mais afetado pela crise com letalidade próxima de 5%. (BUSS; TOBAR, 2020). Dessa forma, ao passo que a Administração Pública garante linhas de crédito a taxas competitivas para que micro e pequenas empresas permaneçam abertas, é urgente que as MPEs também colaborem com o Estado, com o terceiro setor e com a sociedade civil para abastecer o país de itens essenciais para combater a disseminação do novo coronavírus e promover assim, uma retomada econômica do Brasil mais acelerada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BALDWIN, Richard; MAURO, Beatrice Weder di. **Mitigating the COVID Economic Crisis: Act Fast and Do Whatever It Takes**. Londres: CEPR Press, 2020.

BUSS, P. M.; TOBAR, S. La COVID-19 y las oportunidades de cooperación internacional en salud. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 36, ed. 4, 2020. DOI: 10.1590/0102-311X00066920. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S-0102-311X2020000400503>. Acesso em: 11 ago. 2020.

BUSSACARINI, F. Gestão de crises: estratégias para sua empresa superar o coronavírus. In: **Arquivei/Blog**. Disponível em: <<https://arquivei.com.br/blog/gestao-crises-estrategias-coronavirus-tf/>>. Acesso em: 11/08/2020.

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. **Caixa com você**, 2020.

INGIZZA, Carolina. Caixa e Sebrae anunciam R\$ 7,5 bi em crédito para pequenas empresas. In: **Exame**. Disponível em: <<https://exame.com/pme/caixa-e-sebrae-anunciam-r-75-bi-em-credito-para-pequenas-empresas/>>. Acesso em: 11/08/2020.

OPAS. **Tempo para desacelerar propagação da COVID-19 está diminuindo nas Américas; países devem agir agora**, 2020.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DE SAÚDE. **Folha informativa COVID-19**, 2020.

RIVEIRA, C. Dificuldade em comprar insumos leva hospitais a risco de desabastecimento. In: **Exame**. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/negocios/dificuldade-em-comprar-insumos-leva-hospitais-a-risco-de-desabastecimento/>>. Acesso em: 11/08/2020.

RODRIGUES, Maria José. SESI, SENAI e indústrias se unem para produzir equipamentos de proteção a profissionais de saúde. In: **Agência CNI de Notícias**. Disponível em: <<https://noticias.portaldaindustria.com.br/noticias/saude-e-qualidade-de-vida/sesi-senai-e-indus>>.

trias-se-unem-para-produzir-equipamentos-de-protecao-a-profissionais-de-saude/>. Acesso em: 11/8/2020.

SEBRAE. **Boletim de impactos e tendências da COVID-19 nos pequenos negócios, Edição 4, 2020a**. Disponível em: <[https://bibliotecas.sebrae.com.br/chronus/ARQUIVOS_CHRONUS/bds/bds.nsf/5f8338edb8cda72405222697f782c9a4/\\$File/19437.pdf](https://bibliotecas.sebrae.com.br/chronus/ARQUIVOS_CHRONUS/bds/bds.nsf/5f8338edb8cda72405222697f782c9a4/$File/19437.pdf)>. Acesso: 11/08/2020.

SEBRAE. **Boletim de impactos e tendências da COVID-19 nos pequenos negócios, Edição 12, 2020b**. Disponível em: <[https://bibliotecas.sebrae.com.br/chronus/ARQUIVOS_CHRONUS/bds/bds.nsf/e41c0b8866a90e729f788d1eee60f4d0/\\$File/19612.pdf](https://bibliotecas.sebrae.com.br/chronus/ARQUIVOS_CHRONUS/bds/bds.nsf/e41c0b8866a90e729f788d1eee60f4d0/$File/19612.pdf)>. Acesso em: 11/08/2020.

UNIDADE DE GESTÃO ESTRATÉGICA. O Impacto da pandemia de Coronavírus nos Pequenos Negócios. *In: SEBRAE*. Disponível em: <https://datasebrae.com.br/wp-content/uploads/2020/04/Impacto-do-coronav%C3%ADrus-nas-MPE_geral-1.pdf>. Acesso em: 11/08/2020.

UOL SÃO PAULO. FGV prevê desemprego de quase 18% e critica país 'sem liderança' na crise. *In: UOL Economia*. Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2020/04/24/fgv-preve-desemprego-de-quase-18-e-critica-pais-sem-lideranca-na-crise.htm>>. Acesso em: 11/08/2020.

SEGURANÇA PÚBLICA NA REGIÃO OESTE METROPOLITANA DE SÃO PAULO: ESTATÍSTICAS CRIMINAIS E POLÍTICAS INTERMUNICIPAIS

*Adriano Rodrigues de Oliveira*⁹⁸

1. Introdução

A segurança pública e a violência urbana, assuntos em evidência na atualidade, constituem alguns dos principais problemas a serem enfrentados pela administração pública nas grandes cidades. Sejam políticas voltadas a ação policial ou à prevenção, as políticas públicas voltadas para segurança nos territórios urbanos deve ocupar posição relevante na agenda da gestão metropolitana e, conseqüentemente, em suas instâncias institucionais de interesse público.

Considerando o cenário preocupante da criminalidade violenta urbana no país e sob um contexto de metropolização e novas territorialidades na gestão metropolitana, surgem duas perguntas: (1) o que pode ser feito e que tem sido feito no âmbito das agendas metropolitanas intermunicipais para o aprimoramento das políticas de segurança pública? (2) como compreender melhor a dinâmica criminal do território metropolitano sob a perspectiva intermunicipal?

98 Graduado em Gestão de Políticas Públicas pela Universidade de São Paulo (USP), tem experiência profissional em direitos humanos e planejamento e gestão.

Sob o prisma de tais compromissos e orientado pelas perguntas apresentadas, apresenta-se neste trabalho um panorama das estatísticas criminais dos onze municípios que compõem o Consórcio Intermunicipal da Região Oeste Metropolitana de São Paulo (Cioeste), a fim de compreender e analisar a dinâmica criminal da região e sua relação com a agenda intermunicipal. Também fará parte do escopo de análise a atuação do Cioeste e seu banco de projetos, para se compreender a atual experiência intermunicipal da Região Oeste, sobretudo na área de segurança pública.

Com a construção do panorama de dados e informações acerca das estatísticas criminais, políticas de segurança pública atuantes no território e instrumentos implementadores de tais políticas, é possível reunir elementos que podem subsidiar o aprimoramento das ações integradas de segurança pública na gestão intermunicipal. Espera-se que este estudo contribua para o debate sobre segurança pública na Região Metropolitana de São Paulo, além de apoiar a formulação de políticas públicas que visem a redução da criminalidade violenta no território composto pelos municípios analisados. Espera-se ainda que os achados contribuam para a melhor compreensão da dinâmica criminal da região e subsidie futuros trabalhos de pesquisa.

2. Metodologia

O território escolhido para análise é composto pelos onze municípios que formam o Consórcio Intermunicipal da Região Oeste Metropolitana de São Paulo (Cioeste), são eles: Osasco, Carapicuíba, Barueri, Cotia, Jandira, Itapevi, Santana de Parnaíba, Vargem Grande Paulista, Pirapora do Bom Jesus, Araçariguama e Cajamar. Os dados sobre as características geográficas destes municípios e da Região Metropolitana de São Paulo foram coletados no sítio eletrônico da Fundação Sistema Estadual de Análise de Dados (SEADE).

Os dados utilizados para a construção do panorama de estatísticas criminais e de atividade policial apresentado são os fornecidos pela Secretaria de Estado da Segurança Pública de São Paulo, publicados mensalmente e trimestralmente pela Coordenadoria de Análise e Planejamento, no seu sítio eletrônico oficial, e pelas Corregedorias das Polícias Civil e Militar, na imprensa oficial do estado.

Os tipos criminais escolhidos, conforme as nomenclaturas utilizadas pela SSP-SP foram Homicídio Doloso, Total de Estupro e Total de Roubo – Outros. Os tipos criminais foram escolhidos com base em sua significativa incidência e por comporem a parte essencial dos denominados Crimes Violentos, que representam a principal problemática da violência urbana.

Na categoria que denominaremos de Estupro, estão incluídas as ocorrências de Estupro e Estupro de Vulnerável. Já na categoria que denominaremos de Roubo, estão incluídas as ocorrências de Roubo-Outros, Roubo de Carga e Roubo a Banco, excluindo as ocorrências de Roubo de Veículo.

Para representar as estatísticas criminais escolheu-se neste trabalho utilizar a taxa por 100 mil habitantes nos casos dos municípios que possuem mais de 100 mil habitantes, calculado com base na projeção populacional de cada ano, respectivamente, segundo dados do SEADE. No caso dos demais municípios utilizou-se o número absoluto de ocorrências.

Ressalta-se ainda que a lista de municípios foi separada em três grupos, a fim de facilitar a visualização e a organização dos dados e figuras. Em um grupo estão municípios com mais de 250 mil habitantes, em outro estão os municípios que tem 100 mil e 250 mil habitantes, e no último estão os municípios com menos de 100 mil habitantes. Isso ocorre para cada uma dos tipos criminais que serão analisados.

O horizonte temporal escolhido foi do ano de 2011 ao ano de 2019, que compreende um período de nove anos. Ressalta-se que a criação do Cioeste se deu em 2014. Os dados são organizados por ano e são representados em tabelas e gráficos.

Por fim, foi utilizado o documento Banco de Projetos, disponibilizado no sítio eletrônico do Cioeste, para se analisar a execução dos projetos e eixos de atuação do consórcio na região e seu desempenho na área de segurança pública.

3. A Região Metropolitana de São Paulo e os municípios do Cioeste

Como metrópole, entende-se a polarização de núcleos urbanos menores em torno de uma grande cidade, de forma que suas estruturas fun-

cionais estejam interconectadas. O processo de metropolização caracteriza-se sobretudo pela alta taxa de urbanização e alta densidade demográfica, com grande influência econômica regional de uma cidade-mãe ou grupo de cidades. Em regra, este processo se dá pela polarização de um grupo de núcleos urbanos menores em torno de uma grande cidade em dimensões físicas, populacionais e econômicas. Constitui-se, basicamente, uma rede de cidades interdependentes e sob influência da metrópole.

Além das questões relacionadas ao planejamento urbano, transporte, saneamento, habitação e meio ambiente, deve-se considerar os arranjos institucionais e governança das organizações públicas em torno dessas questões e de outras que virão a compor uma agenda a ser atendida pela denominada gestão metropolitana. A ideia de uma agenda de problemas metropolitanos nem sempre encontra espaço nas políticas públicas, seja pelo insucesso de algumas experiências e modelos ou por orientações políticas adversas.

A Região Metropolitana de São Paulo concentra aproximadamente 10,2% da população brasileira, segundo projeção do IBGE (2018), e quase 50% da população estadual (EMPLASA, 2018). Concentra aproximadamente 21,4 milhões de habitantes e, em 2015, seu PIB correspondia a aproximadamente 17,6% no PIB nacional (EMPLASA, 2018). Tal proporção demográfica e econômica implica necessariamente em um sistema social complexo, com a existência de conflitos tipicamente urbanos que resultam em grande volume de ocorrências policiais e crimes violentos.

Considerando tal importância demográfica e econômica da Região Metropolitana de São Paulo, deve-se também considerar os problemas complexos e o volume de demandas em torno da agenda de gestão metropolitana. Desta forma, há arranjos institucionais menores de municípios conurbados que buscam desenvolver projetos e programas em direção ao desenvolvimento regional e à resolução de problemas locais comuns.

A segregação sócio-espacial, a desigualdade de renda e falta de acesso adequado a serviços públicos de qualidade por parte da população corroboram o clima de tensão entre as classes sociais, entre as autoridades e cidadãos de diversos grupos que buscam espaço, e outras vontades individuais e coletivas perante a cidade capitalista. Este cenário exige atenção das autoridades e da sociedade civil para a formulação de políticas integra-

das de segurança pública, de prevenção à violência e redução da população carcerária.

É neste contexto urbano que encontram os municípios que compõem a Região Oeste Metropolitana de São Paulo, compreendida aqui como os municípios associados ao seu respectivo consórcio intermunicipal (Cioeste). Abaixo, pode-se observar algumas características básicas desses municípios:

Tabela 1 – Informações básicas dos municípios do Cioeste

Município	População (2019)	Área (km²)	PIB (bilhões R\$)
Osasco	679.356	65	77,9
Carapicuíba	392.297	35	5,4
Barueri	262.081	66	47,5
Cotia	242.763	32	11,6
Itapevi	233.816	83	11,6
Santana de Parnaíba	135.194	180	8,6
Jandira	122.053	17	4
Cajamar	76.256	131	15
Vargem Grande Paulista	51.770	42	1,8
Araçariguama	20.598	145	2,8
Pirapora do Bom Jesus	18.516	108	0,4
Total Cioeste	2.234.700	904	187

Fonte: Fundação SEADE

Nota-se certa heterogeneidade entre os municípios. Alguns são mais populosos, conturbados e próximos da capital, tal como Osasco, Carapicuíba e Barueri. Outros são menos populosos e com características mais interioranas, tal como Araçariguama e Pirapora do Bom Jesus. Assim, optarei pela melhor forma de representação estatística conforme as características populacionais.

4. Crimes Violentos

Para compor a categoria de crimes violentos, poderiam ter sido incluídos, além dos que foram selecionados para a presente análise, os crimes de Latrocínio, Roubo de Veículo e Extorsão mediante sequestro. No entan-

to, optou-se por selecionar o conjunto mais elementar e estatisticamente representativo dos crimes violentos, ou seja, homicídio, estupro e roubo.

Segue abaixo uma tabela síntese dos dados coletados de 2019 em taxa por 100 mil habitantes. Ressalta-se que a taxa não foi calculada para os municípios com menos de 100 mil habitantes. Estes serão representados em seu respectivo grupo, em números absolutos de ocorrências, nas tabelas e gráficos posteriores.

Tabela 2 – Estatísticas criminais dos municípios do Cioeste em 2019 em taxa por 100 mil habitantes

Município	Homicídio Doloso	Estupro (1)	Roubo (2)	Crimes Violentos (3)
Osasco	6,6	25,5	882,7	914,8
Carapicuíba	7,4	29,1	841,5	877,9
Cotia	5,8	23,9	521,1	550,7
Jandira	9,0	30,3	461,3	500,6
Itapevi	12,0	38,5	407,6	458,1
Barueri	4,6	36,2	377,0	417,8
Santana de Parnaíba	2,2	43,6	121,3	167,2
Cajamar	-	-	-	-
Vargem Grande Paulista	-	-	-	-
Araçariguama	-	-	-	-
Pirapora do Bom Jesus	-	-	-	-

(1) Soma de Estupro e Estupro de Vulnerável

(2) Soma de Roubo-Outros, Roubo de Carga e Roubo a Banco

(3) Soma de Homicídio Doloso, Estupro e Roubo

Fonte: SSP-SP / Elaboração: autor

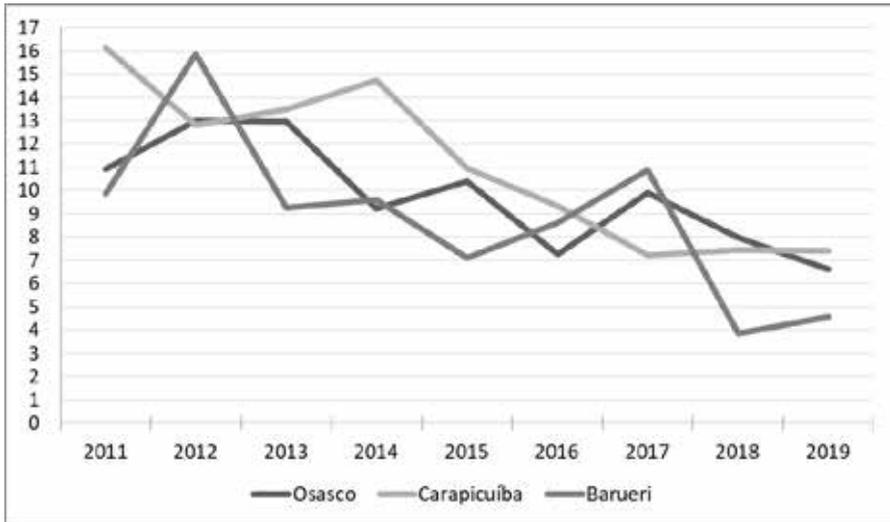
A tabela acima ilustra o atual cenário da proporção dos crimes violentos em cada município, permitindo uma análise comparativa. Nota-se que Itapevi se destaca em 2019 com a maior taxa de homicídio. Santana de Parnaíba se destaca com a maior taxa de estupro. Osasco aparece liderando a taxa de roubo, bem como o total dos crimes violentos.

4.1 Homicídio Doloso

Os homicídios dolosos são concebidos como os crimes mais caracterizadores da criminalidade violenta, por terem como objeto a supressão da

vida de outra pessoa. Os gráficos a seguir apresentam as taxas ou números de homicídio doloso nos municípios do Cioeste no período analisado.

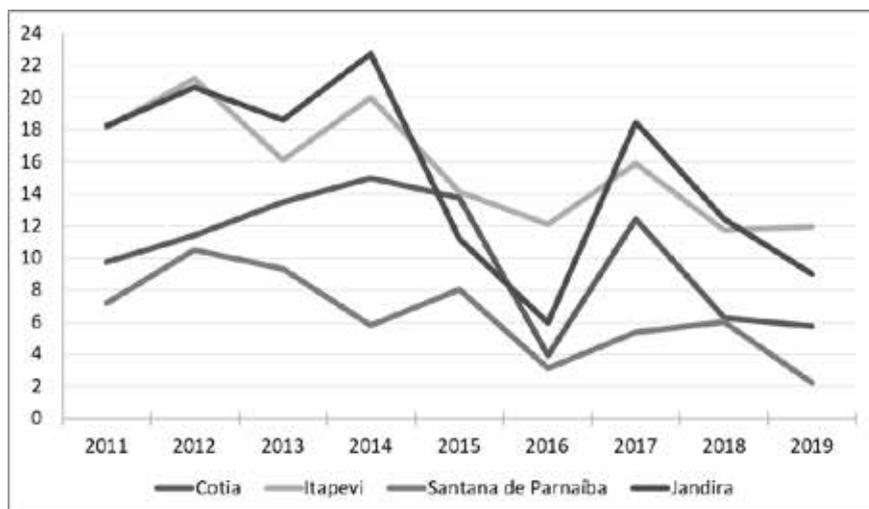
Gráfico 1 – Homicídios Dolosos nos municípios do Cioeste com mais de 250 mil habitantes - taxa por 100 mil habitantes



Fonte: SSP-SP / Elaboração: autor

Se buscarmos observar uma linha geral, nota-se uma tendência de queda nos homicídios neste grupo no período analisado, com algumas variações de aumento em alguns anos. Sob a perspectiva das variações, destaca-se a significativa queda dos homicídios em Barueri entre 2017 e 2018, bem como em Carapicuíba entre 2014 e 2017, mesmo sendo este último o município com a maior taxa entre os mais populosos.

Gráfico 2 - Homicídios Dolosos nos municípios do Cioeste com população entre 100 mil e 250 mil habitantes - taxa por 100 mil habitantes



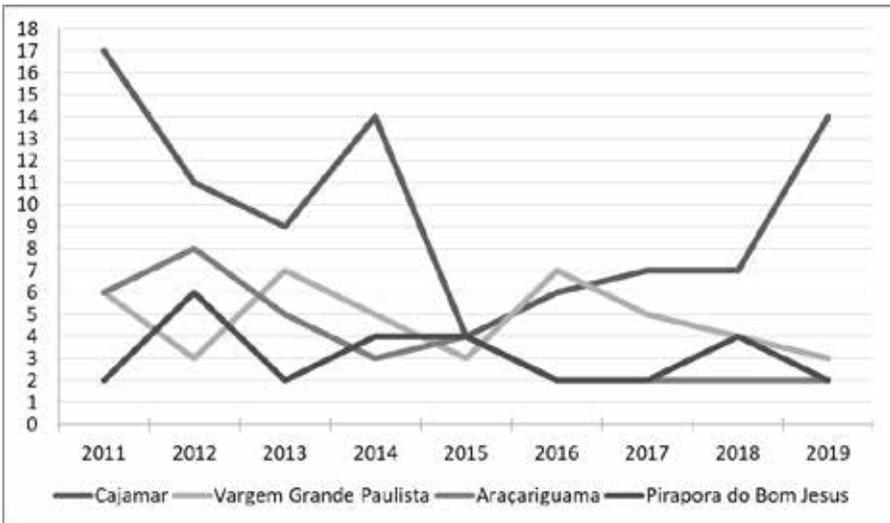
Fonte: SSP-SP / Elaboração: autor

Neste grupo, que dentro deste universo poderíamos denominar de “média população”, o movimento de variação que mais se destaca é a queda generalizada entre 2015 e 2016, seguida de aumento em 2017, e nova queda a partir de 2019. Na comparação entre o início e o final do período analisado, todos os municípios com mais de 100 mil habitantes tiveram redução em suas taxas de homicídio doloso.

Itapevi é o município cujas variações são menos bruscas, chegando em 2019 não somente com a maior taxa deste grupo, mas com a maior taxa de homicídio de todo o Cioeste. Ao lado de Barueri, são os únicos que apresentaram aumento entre 2018 e 2019.

Por fim, abaixo estão os municípios com menos de 100 mil habitantes, cujo volume de ocorrências de homicídio doloso está representado em números absolutos:

Gráfico 3 - Homicídios Dolosos nos municípios do Cioeste com população abaixo de 100 mil habitantes – número de ocorrências



Fonte: SSP-SP / Elaboração: autor

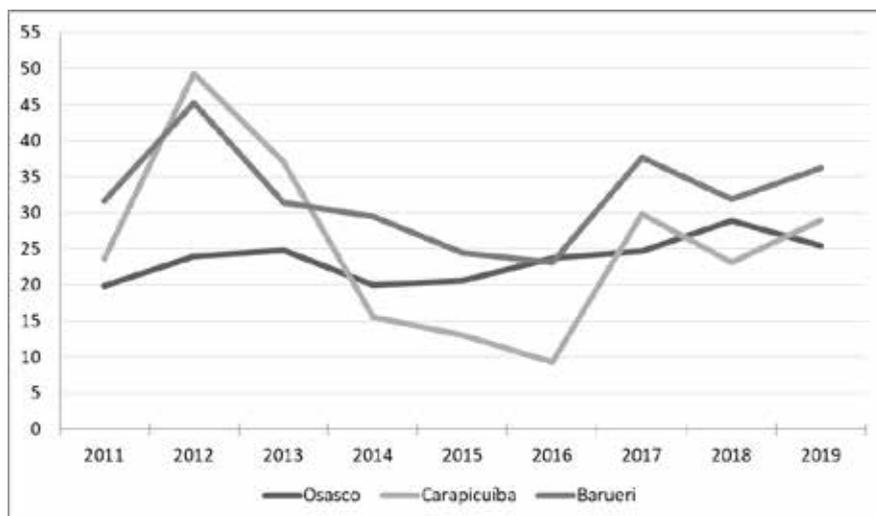
O destaque neste grupo é a variação observada em Cajamar, que após uma redução significativa entre 2011 e 2015, quando atingiu seu menor patamar de número de ocorrências, voltou a subir a partir de então e atingiu o mesmo número de ocorrências em 2014 ao final do período analisado.

4.2 Estupro

Trata-se de crime com alto nível de subnotificação, apesar de as notificações terem crescido sistematicamente desde meados de 2015, devido a fatores como a expansão de delegacias especializadas. Contudo, é necessário, nesse contexto, investir em pesquisas de vitimização para se mensurar o aumento real dos estupros (INSTITUTO SOU DA PAZ, 2018).

Conforme sugerem os dados que serão apresentados, seja por maior notificação ou aumento concreto, o crime de estupro, este segue como um dos grandes desafios para a Região Oeste Metropolitana de São Paulo, sobretudo considerando as variações mais recentes nos registros de ocorrências.

Gráfico 4 – Estupros nos municípios do Cioeste com população acima de 250 habitantes – taxa por 100 mil habitantes

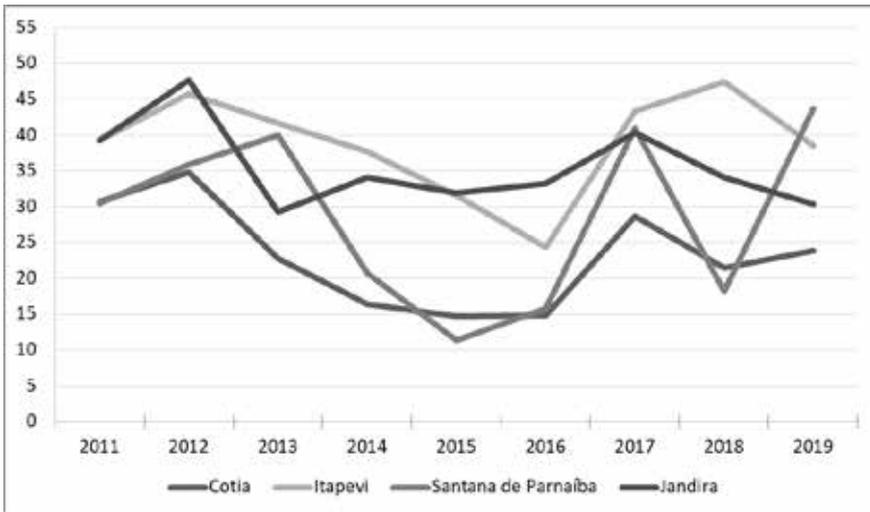


Fonte: SSP-SP / Elaboração: autor

Percebe-se que neste grupo Carapicuíba e Barueri apresentaram uma queda a partir de 2013, seguida de um aumento a partir de 2016 que os levou ao final do período analisado a patamares um pouco maiores do que se encontravam no início.

Barueri destaca-se com a maior taxa neste grupo e a terceira maior taxa entre os municípios com mais de 100 mil habitantes. Ao mesmo tempo, Osasco parece seguir uma preocupante trajetória de aumento paulatino do número de estupros no município, apesar da recente queda ao final do período analisado.

Gráfico 5 – Estupros nos municípios do Cioeste com população entre 100 mil e 250 mil habitantes – taxa por 100 mil habitantes



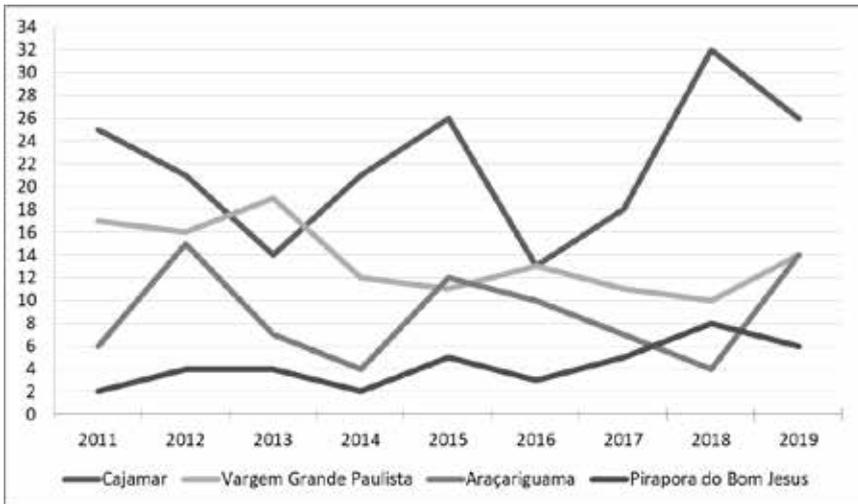
Fonte: SSP-SP / Elaboração: autor

Neste grupo encontram-se os municípios que apresentaram as taxas mais preocupantes de ocorrências de estupro em 2019: Santana de Parnaíba, ocupando a primeira posição, e Itapevi, ocupando a segunda posição.

Seguindo uma tendência geral parecida com a apresentada no gráfico anterior, todos deste grupo apresentaram uma queda entre 2014 e 2016, seguida de significativo aumento em 2017 e nova queda em 2018 (com exceção de Itapevi).

Observando esses dados, pode-se afirmar a necessidade de atenção em relação aos patamares de ocorrências em Itapevi e Santana de Parnaíba. No caso de Santana de Parnaíba, o município atingiu seu maior patamar ao final no período analisado.

Gráfico 6 – Estupros nos municípios do Cioeste com população abaixo de 100 mil habitantes – número de ocorrências



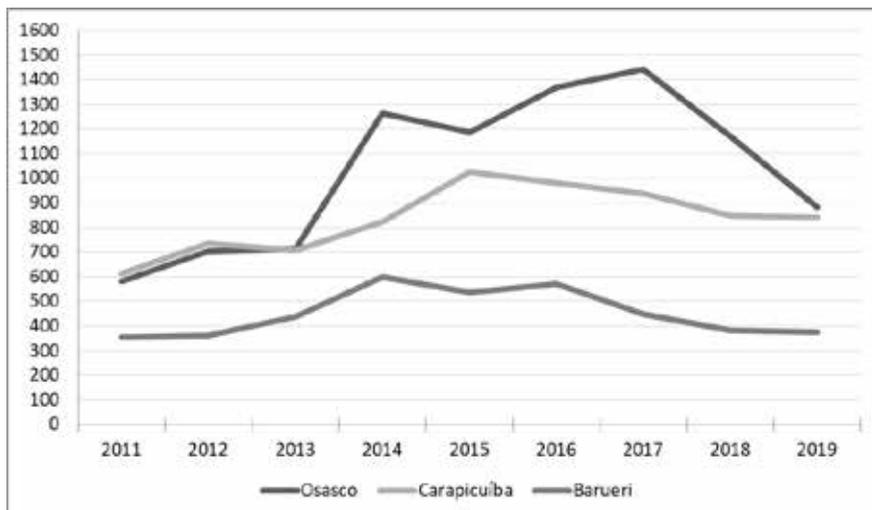
Fonte: SSP-SP / Elaboração: autor

Neste grupo destaca-se o crescimento geral no número de casos em Cajamar a partir de 2016, bem como a parente de tendência de paulatino crescimento no número de casos em Pirapora do Bom Jesus ao longo do período.

4.3 Roubo

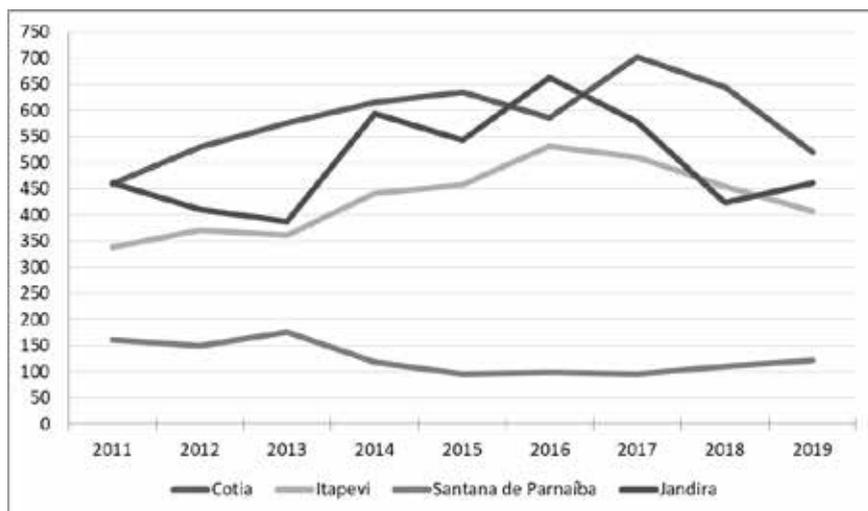
O roubo, crime contra o patrimônio com uso de violência ou grave ameaça, caracteriza-se por apresentar o maior volume de ocorrências entre os crimes violentos. Na categoria Roubo – Outros, na qual estão excluídos os roubos de veículo, incluem-se os roubos a transeunte, roubo a banco, roubo de carga, roubo a residência, roubo a estabelecimento comercial, entre outros. Entre os tipos criminais analisados, é o que aparece em maior volume nos municípios.

Gráfico 7 – Roubos nos municípios do Cioeste com mais de 250 mil habitantes - taxa por 100 mil habitantes



Fonte: SSP-SP / Elaboração: autor

Gráfico 8 – Estupros nos municípios do Cioeste com população entre 100 mil e 250 mil habitantes – taxa por 100 mil habitantes

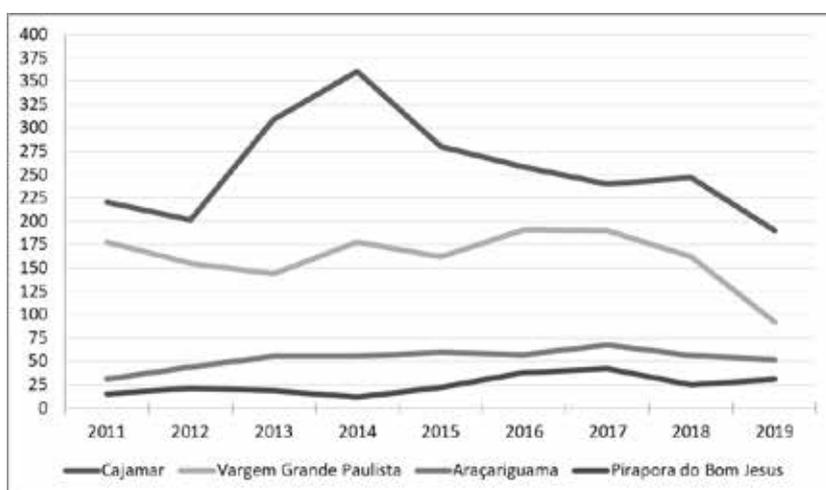


Fonte: SSP-SP / Elaboração: autor

No gráfico 7 há destaque para o crescimento consistente dos casos de roubo em Osasco desde o início do período, e apresentando queda também significativa a partir de 2017. Ressalta-se que Osasco lidera a região tanto nas taxas de roubo quanto nas taxas de crimes violentos como um todo. Se essa tendência de queda persistir, essa realidade pode vir a mudar.

Contudo, não é somente Osasco que vem apresentando queda na taxa de roubo nos últimos anos, mas quase todos, com exceção de Santana de Parnaíba, que mantém certa estabilidade, e Jandira, que apresentou ligeiro aumento em 2019.

Gráfico 9 – Roubos nos municípios do Cioeste com população abaixo de 100 mil habitantes
– número de ocorrências



Fonte: SSP-SP / Elaboração: autor

Neste grupo destaca-se as variações observadas em Cajamar, que após significativos aumentos no número de roubos entre 2012 e 2014, vem apresentando uma redução significativa desde então. Vargem Grande Paulista também aparenta estar em movimento de queda desde 2017.

5. Cioeste e as políticas intermunicipais

Os Consórcios Intermunicipais surgem a partir da necessidade de cooperação entre municípios na gestão metropolitana. Institucionalizados pela Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005, os consórcios intermunicipais caracterizam-se pela associação voluntária entre cidades para uma gestão

intermunicipal focada em problemas públicos comuns. Parte dos consórcios existentes no Brasil localizam-se em regiões metropolitanas.

Os consórcios intermunicipais são acordos organizacionais horizontais de cooperação entre governos municipais com base na associação voluntária. As primeiras experiências em consórcios intermunicipais surgem no interior do estado de São Paulo no anos 1960 e 1970 com foco no desenvolvimento regional e finalmente foram regulamentados pela atual legislação. Desde então, existem por todo o país com atuação em praticamente todas as áreas de interesse público, em formato monotemático ou com diversos escopos de atuação. Para Caldas (2007), os consórcios intermunicipais

Os Consórcios Intermunicipais são organizações capazes de articular políticas pública setoriais com políticas territoriais; possibilitam, portanto, a territorialização de políticas públicas setoriais, ou seja, de políticas públicas vinculadas a setores como saúde, saneamento, dentre outras. (CALDAS, 2007)

Nesse sentido, teriam os consórcios intermunicipais a capacidade de governança e implementação de políticas setoriais no território mais eficiente que os tradicionais arranjos institucionais de gestão metropolitana, configurando uma alternativa inovadora? Considerando esta possibilidade, cabe analisar políticas setoriais de interesse metropolitano que podem ser aprimoradas através da atuação dos consórcios intermunicipais, tal como a política de segurança pública nas Regiões Metropolitanas.

O Consórcio Intermunicipal da Região Oeste Metropolitana de São Paulo surge a partir da reunião de prefeitos das dez cidades da região no final do ano de 2013, como um órgão deliberativo voltado para a elaboração de políticas públicas regionais, com autonomia para executar projetos, programas e licitações para contratação de serviços. A partir de 2014, foram estabelecidas Câmaras Temáticas e Fóruns Permanentes para se discutir e se desenvolver a agenda de atuação e formatação de objetivos.

Entre suas principais atribuições estão: (1) definir e monitorar uma agenda regional voltada às diretrizes e prioridades para a região; (2) promover formas articuladas de planejamento ou desenvolvimento regional; (3) planejar, adotar e executar, sempre que cabível, em cooperação técnica e financeira com os Governos da União e do Estado; (4) fortalecer e institucionalizar as relações entre o poder público e as organizações da sociedade

civil, articulando parcerias, convênios, contratos e outros instrumentos; (5) acompanhar, monitorar, controlar e avaliar os programas, projetos e ações, no sentido de garantir a efetiva qualidade do serviço público.

5.1 Eixos e projetos do Cioeste

E seus documentos de Estatuto e Protocolo de Intenções estão definidos dez eixos estratégicos de atuação do Consórcio, são eles: (1) Desenvolvimento Econômico Regional, (2) Infraestrutura, (3) Desenvolvimento Urbano, (4) Saúde, (5) Educação, Cultura e Esportes, (6) Assistência, Inclusão Social e 62 Direitos Humanos, (7) Segurança Pública, (8) Desenvolvimento Sustentável, (9) Fortalecimento Institucional, (10) Fomento e colaboração internacional. Assim, observa-se abaixo o detalhamento de objetivos e atribuições no eixo de atuação Segurança Pública:

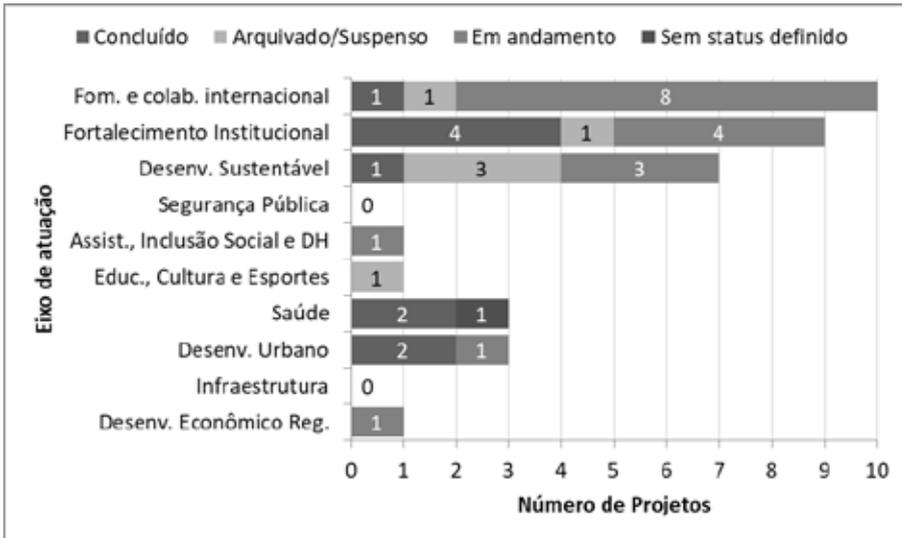
VII. Segurança Pública: a) desenvolver atividades regionais de segurança pública capazes de integrar as ações policiais nos níveis municipal, estadual e federal com ações de caráter social e comunitário; b) desenvolver ações com vistas a reduzir os níveis de violência e criminalidade na região; c) integrar ações de segurança pública regional à rede de serviços de assistência e inclusão social, requalificação profissional dos servidores públicos e agentes, campanhas e ações de prevenção; d) fomentar a mediação de conflitos a fim de promover a cultura de paz na região; e) dar atenção específica à segurança dos equipamentos públicos destinados a atividades educacionais, culturais, esportivas e de lazer, garantindo o direito à sua utilização;

São especificados cinco escopos mais específicos de ação na área de segurança pública. Entre os principais desafios estão a redução da dos índices criminalidade violenta e a integração dos trabalhos policiais nos três níveis da federação. Diante de tais desafios e objetivos definidos, importa analisar o panorama atual de ações e projetos encaminhados e executados pelo Consórcio nas suas diversas frentes e na área de segurança pública.

O gráfico abaixo apresenta o número de projetos do Cioeste por eixo de atuação e por status de execução, elaborado a partir das informações

da planilha de projetos adquirida via Serviço de Informação ao Cidadão (SIC) junto ao Consórcio:

Gráfico 10 - Projetos do Cioeste por eixo de atuação e status de execução até junho de 2018



Fonte: CIOESTE

De um total de 35 projetos, observa-se a predominância representativa das temáticas de Fomento e Colaboração Internacional, com 28,6% do total de projetos, Fortalecimento Institucional, com 25,7%, e Desenvolvimento Sustentável, representando 20% do total. Juntos, estes eixos representam 74,3% dos projetos desenvolvidos pelo Cioeste.

Apesar do relativo sucesso no desenvolvimento de projetos ligados a cooperação internacional, capacitações, meio ambiente e energia, observa-se a inexistência de projetos na área de segurança pública. Tal informação revela uma incipiência na elaboração de políticas públicas e parcerias neste eixo de atuação. Logo, é necessário buscar a concretização de ações regionais de redução da criminalidade violenta e aprimoramento do trabalho policial, para de alcançar os objetivos estabelecidos pelo Estatuto e pelo Protocolo de Intenções do Consórcio.

6. Considerações Finais

Ao identificar movimentos nos números de registro de ocorrências, vítimas e índices de atividade policial, foi possível diagnosticar pontos em que as políticas de segurança pública presentes no território podem ser aprimoradas. Além disso, a construção de séries históricas permite uma visualização mais clara desses movimentos e sua possível relação com eventos políticos, sociais, históricos e locais.

O uso de bases georreferenciadas, tal como os mapas de calor utilizados para a distribuição espacial das ocorrências, permite ainda visualizar nos territórios dos municípios os níveis de incidência dos crimes violentos e das atividades policiais escolhidos para esta análise.

O Consórcio Intermunicipal da Região Oeste Metropolitana de São Paulo é uma estrutura institucional que representa uma região com mais de duas milhões de pessoas, e com capacidade de articular ações intermunicipais para o avanço em agendas de desenvolvimento suprapartidárias. Havendo tal responsabilidade, é necessário o aproveitamento das oportunidades regionais para formular políticas públicas integradoras e sustentáveis.

A formulação e implementação dessas políticas na área de segurança pública passam necessariamente pelo aprimoramento das estruturas municipais. Assim, uma das possíveis contribuições seria o investimento no trabalho das guardas municipais, inclusive com ações de prevenção. A guarda local possui o conhecimento do território e tem potencial para a o fortalecimento de vínculos com a comunidade, além de ter um potencial papel estratégico no sucesso das atividades policiais.

Destaca-se também a oportunidade do uso de tecnologia, tanto para fortalecer ações de inteligência policial como para integração de informações entre os municípios. Soluções tecnológicas, tal como aplicativos, podem apresentar baixo custo e com resultados promissores no que se refere a comunicação, integração de informações entre as guardas municipais e outros órgão de segurança, racionalização de procedimentos e fácil utilização.

Um aprimoramento da articulação entre as esferas de governo (municipal, estadual e federal), bem como entre os demais consórcios intermunicipais da Região Metropolitana, pode ser essencial para o desenvolvimento. Um fortalecimento institucional entre as diferentes sub-regiões da

Região Metropolitana de São Paulo pode resultar não apenas na troca de experiências de implementação e conhecimento técnico, mas também na formulação e aprimoramento das políticas públicas metropolitanas.

Por fim, nota-se que não há apenas uma ausência de programas e projetos regionais de segurança pública estruturados na região do Cioeste, mas também há uma falta de estudos e pesquisas sobre o tema na região. Como o gestor entrevistado afirmou, há uma carência geral de dados e estudos que se é suprida sobretudo com informações que produzidas ao longo do trabalho ou adquiridas com algum nível de esforço.

Assim, para dar início a essa agenda na região, o Consórcio poderia desenvolver pesquisas diagnósticas de segurança pública utilizando as estatísticas criminais e de atividade policial fornecidas pela Secretaria de Estado da Segurança Pública de São Paulo, bem como realizar análises periódicas de tais estatísticas. Tal trabalho poderia trazer à luz os principais pontos críticos a serem considerados ao se elaborar as programas e projetos intermunicipais de segurança pública na região.

7. Bibliografia

CALDAS, Eduardo de Lima. Formação de Agendas Governamentais Locais: o caso dos Consórcios Intermunicipais. Tese de Doutorado – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2007. Disponível em: <shorturl.at/uQUW5>.

CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DA REGIÃO OESTE METROPOLITANA DE SÃO PAULO. Primeiro Adendo Consolidado ao Protocolo de Intenções do CIOESTE. Disponível em: <<https://bit.ly/35bDlcQ>>.

CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DA REGIÃO OESTE METROPOLITANA DE SÃO PAULO. Estatuto do CIOESTE. Disponível em: <<https://bit.ly/32tBT3J>>.

CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DA REGIÃO OESTE METROPOLITANA DE SÃO PAULO. Banco de Projetos. Disponível em: <<https://bit.ly/38r3F4X>>.

FUNDAÇÃO SISTEMA ESTADUAL DE ANÁLISE DE DADOS.
Estatísticas. Disponível em: <<https://bit.ly/2Smp1ow>>.

INSTITUTO SOU DA PAZ. Boletim Sou da Paz Analisa: Panorama
2017. São Paulo, 2015. Disponível em: <<https://bit.ly/3pb0gx1>>.

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Lei nº 11.107, de 6 de abril
de 2005. Dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios
públicos e dá outras providências. Disponível em: <<https://bit.ly/32vLRlo>>.

SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA DO ESTADO DE
SÃO PAULO. Dados Estatísticos. Disponível em: <shorturl.at/fv-DLT>.

AS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O ENFRENTAMENTO DA VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER NO MUNICÍPIO DE SOBRAL- CE

*Caroline Silva Bezerra*⁹⁹

INTRODUÇÃO

O município de Sobral está localizado na zona Norte do estado do Ceará, distante aproximadamente 235 km da capital, Fortaleza, por via rodoviária (BR-222). De acordo com os dados do IBGE (2018), Sobral possui cerca de 206.644 habitantes e está em 2º lugar no ranking cearense de desenvolvimento socioeconômico, só ficando atrás de Aquiraz. Sobral vem se destacado nacionalmente nos últimos anos devido aos altos índices na educação básica, que o coloca entre os primeiros do país no ranking do Índice de Desenvolvimento da Educação Básica – IDEB.

No que concerne ao investimento e criação de políticas para o combate da violência contra a mulher pode-se dizer que essa demanda é uma preocupação relativamente mais recente no município. O primeiro órgão municipal de políticas públicas voltadas para a diminuição da desigualdade entre homens e mulheres e para o atendimento das mulheres em situação de violência, foi o Centro de Referência da Mulher Ana Soraia Silva Gal-

99 Professora, possui MBA em Políticas Públicas Inovadoras - UNIPACE, graduada em Direito pela Faculdade Luciano Feijão - FLF e graduada em Ciências Sociais pela Universidade Estadual Vale do Acaraú-UEVA.

dino, criado em 2018 e mantido com recursos da Prefeitura Municipal de Sobral.

Outro órgão de extrema relevância para o combate a violência contra a mulher é a Delegacia de Defesa da Mulher de Sobral. Inaugurada em 2003, e vinculada ao governo do Estado do Ceará, a instituição conta também com a parceria do município que cede alguns funcionários e doou alguns equipamentos.

Além dessas instituições, que trabalham no combate a violência contra a mulher, há outros equipamentos em Sobral vinculados a rede, tais como a Promotoria de Justiça, a 3ª Vara Criminal da Comarca de Sobral, a Defensoria Pública, o Centro de Referência de Assistência Social – CRAS, o Centro de Referência Especializado de Assistência Social – CREAS, Conselho Tutelar, Conselho da Mulher, postos de saúde e hospitais, o Centro de Psicologia Aplicada da Faculdade Luciano Feijão – CPA e o Serviço de Psicologia Aplicada Raimundo Medeiros Frota, da Universidade Federal do Ceará – UFC.

Entretanto, devido à necessidade de se fazer um recorte espacial nesse trabalho, escolhi pesquisar apenas os dois equipamentos que considero os mais relevantes para o enfrentamento a violência contra a mulher: o Centro de Referência da Mulher Ana Soraia Silva Galdino e a Delegacia de Defesa da Mulher de Sobral.

1. O CENTRO DE REFERÊNCIA DA MULHER ANA SORAIA SILVA GALDINO

O Centro de Referência da Mulher Ana Soraia Silva Galdino, inaugurado no dia 13 de março de 2018, tem com objetivo de atender as mulheres em situação de violência doméstica e familiar na cidade de Sobral. O equipamento oferece atendimento social e psicológico, além de orientação e encaminhamento jurídico para o fortalecimento e resgate da cidadania das mulheres vítimas de violência.

Além do atendimento às mulheres que sofrem violência doméstica, o Centro também trabalha com ações preventivas, realizando oficinas, rodas de conversas, palestras, blitz, abordando temas relevantes para a compreensão e prevenção da violência contra a mulher na sede e nos distritos

de Sobral. O horário de atendimento é de segunda à sexta-feira, das 8h às 18h.

O público-alvo do Centro de Referência da Mulher- CRM são as mulheres de 18 a 59 anos. No entanto, se chegar mulheres a partir de 60 anos elas também serão atendidas e encaminhadas para o Centro de Referência Especializado de Assistência Social- CREAS, bem como as mulheres menores de 18 anos serão encaminhadas para o CREAS ou Conselho Tutelar.

Ivna Souza, coordenadora do CRM de Sobral ao falar sobre a criação do centro diz:

[...]a criação do Centro de Referência da Mulher em Sobral faz parte de uma luta de muito tempo, quando a vice-prefeita ainda era vereadora. Foi puxado por ela, na verdade não só por ela, mas ela foi a mentora. Enquanto, estavam fechando nacionalmente alguns centros de referência Sobral veio na contramão e inaugurou o centro e como ele é ligado ao gabinete da vice-prefeita todo custo vem da Prefeitura de Sobral (Entrevista realizada pela autora em 15/03/2019).

Ao analisar a fala da coordenadora observa-se um dado extremamente relevante quando ela menciona que em 2018 alguns desses equipamentos estavam fechando nacionalmente, enquanto em Sobral estava abrindo suas portas. Os motivos que ocasionaram o fechamento de alguns Centros de Referência estão diretamente ligados ao cenário político nacional.

De acordo com Santos (2018), foi no governo Michel Temer que as verbas destinadas às políticas públicas de combate à violência tiveram um corte de 62%. De R\$ 42,9 milhões previstos para o setor em 2016, o orçamento caiu para R\$ 16,6 milhões em 2017, segundo dados do Portal do Orçamento do Senado Federal houve redução de 54% do orçamento para políticas de incentivo à autonomia das mulheres, diminuindo de R\$ 11,5 milhões para R\$ 5,3 milhões.

Os cortes de gastos realizados no governo Temer impactaram diretamente a Secretaria de Políticas para as Mulheres (SPM), que tinha status de ministério, possuía orçamento próprio, poderes e autonomia administrativa para criar e executar políticas públicas voltadas para a ampliação e

a garantia dos direitos das mulheres e passou a ser vinculada inicialmente ao Ministério da Justiça. Em seguida, passou a fazer parte da Secretaria de Governo e posteriormente passou a integrar o Ministério dos Direitos Humanos, que agora é denominado Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos.

A redução dessas verbas é preocupante na medida em que ocorre num momento no qual os índices de violência contra a mulher estão aumentando, pois sem recursos não dá para efetivar políticas públicas. Segundo Nadine Gasman (2017), representante da ONU mulheres:

[...] a violência contra as mulheres é uma manifestação perversa fruto da discriminação e da desigualdade de gênero. Para além das consequências humanas imensuráveis que ela traz, tal violência impacta em elevados custos para os serviços de atendimento – incluindo a saúde, a segurança e a justiça. Investir na prevenção e na erradicação da violência contra as mulheres e meninas é muito menos custoso do que tem nos custado a falta de ação.¹⁰⁰

Desta forma, pode-se dizer que destinar recursos para as políticas públicas de prevenção e repressão a violência contra a mulher deve ser compreendido como um investimento social e financeiro, pois as ações preventivas reduzem o número de mulheres vítimas de violência, diminui os gastos e vão atenuar o número de atendimentos do sistema de saúde e na justiça, proporcionando celeridade aos atendimentos dos demais cidadãos nesses setores.

O Centro de Referência da Mulher - CRM faz parte da estrutura essencial do Programa de Prevenção e Enfrentamento à Violência contra a Mulher, uma vez que atua na ponta da situação, com a intervenção direta na realidade das mulheres atendidas, tendo como objetivo promover a ruptura da situação de violência e a construção da cidadania por meio de ações globais e de atendimento interdisciplinar- psicológico, social, jurídico, de orientação e informação à mulher em situação de violência (BRASIL, 2011).

100 GASMAN, Nadine. ONU alerta para os custos da violência contra as mulheres no mundo. Disponível em: <<http://www.onumulheres.org.br/noticias/onu-alerta-para-os-custos-da-violencia-contra-as-mulheres-no-mundo/>>. Acesso em: 01 mai.2019.

Ao chegar no prédio do CRM, a mulher é recebida por uma agente da Guarda Municipal que repassa as informações mais gerais. Em seguida, ela é atendida por alguma das profissionais (advogada, psicóloga ou assistente social) que faz a escuta inicial da situação da mulher para que haja o levantamento das demandas da vítima. Logo após o atendimento, caso seja necessário, são feitos os devidos encaminhamentos para outros equipamentos da rede de atendimento, bem como é marcado um retorno ao Centro de Referência.

Segundo dados do CRM, durante esse primeiro ano, foram atendidas 390 mulheres, contando apenas a primeira vez que a mulher teve contato com o equipamento. Desses 390 atendimentos, 202 mulheres continuam sendo acompanhadas, sendo 79 acompanhadas pelo Grupo Especializado de Atendimento a Vítima de Violência – GAVV, conhecido como a patrulha Maria da Penha.

O atendimento realizado pelo GAVV é feito por policiais militares que vão atender às vítimas de violência em suas casas adotando a filosofia de polícia comunitária acompanhando os casos, dando apoio e orientações a quem necessitar.

A coordenadora do CRM informou que o GAVV atende as mulheres com medidas protetivas, realizam diligências quando há denúncias realizadas por meio de ligação para o número 190 e visitam as mulheres que são acompanhadas pelo Centro, mesmo não estando com medida protetiva, haja vista que algumas mulheres não querem denunciar os agressores, mas na escuta realizada no CRM observa-se que a mulher pode estar correndo risco.

Diante disso, é solicitado a permissão dessas mulheres para que o GAVV realize visitas em suas residências. Ivna Souza, ressalta a efetividade do trabalho que vem sendo realizado pelo grupo e o retorno positivo das mulheres atendidas, que se sentem mais acolhidas e protegidas. Além disso, o GAVV realiza um policiamento diferenciado, diz ela, mais adequado às particularidades das situações vividas por essas mulheres.

Com relação aos tipos de violência, a maior incidência foi de violência psicológica, um total de 143 casos, seguida de violência moral, quantificada em 122 casos e 86 ocorrências de violência física, ficando em terceiro lugar com relação aos tipos de violência sofrida pelas mulheres atendidas. Já a violência patrimonial aparece em seguida com 62 casos relatados. Em

menor número, mas não menos preocupante foram os 29 casos de violência sexual, ao longo dos anos de atendimento.

A violência contra a mulher costuma apresentar algumas características específicas, gradativas e os atos se tornam repetitivos. Se inicia com a violência psicológica que foi o tipo de violência, que apresentou o maior índice, e vai evoluindo para a coerção, humilhação, desqualificação, ameaças, agressões físicas e/ou sexuais. Essas características fazem parte do ciclo da violência. Ana Ivna Souza diz:

Existe um ciclo, ele não bate naquela mulher todos os dias, ele bate, ofende, se ajoelha, chora, pede perdão, depois vem a lua de mel e posteriormente a lua de fêl. E nós mulheres fomos criadas e educadas para casar, ter filhos e permanecer naquele casamento, além de sermos criadas para perdoar. Assim, essa mulher vai perdendo, perdendo e ela precisa compreender que isso é um ciclo e que esse ciclo não vai acabar e pode até acabar com a morte dela (Entrevista realizada pela autora em 15/03/2019).

O ciclo da violência foi um termo criado pela psicóloga norte-americana Lenore Walker e passou a ser amplamente difundido e aceito por pesquisadores que estudam a violência contra a mulher para identificar padrões abusivos nas relações afetivas. O ciclo de violência divide-se em três fases: acumulação de tensão, explosão e lua-de-mel.

A fase de acumulação da tensão caracteriza-se por agressões verbais, crises de ciúmes, destruição de objetos e culpabilização da vítima pelo seu comportamento. Já na fase de explosão ocorre o aumento das tensões, que fogem do controle e dão início às agressões física, psicológica, patrimonial e/ou moral.

Posteriormente, vem a fase da lua-de-mel que é quando o agressor vem arrependido e amável para conseguir a reconciliação. Há um período relativamente calmo em que a vítima é convencida de que houve a mudança do agressor.

No entanto, a tensão volta, e com ela, as agressões da tensão acumulada vão ficando cada vez mais intensas e frequentes. Caso esse ciclo não seja interrompido poderá ocorrer o feminicídio ou a morte do agressor.

Reforçando o que foi exposto acerca do ciclo da violência a coordenadora informou que nas conversas com as vítimas de violência ela aborda que o feminicídio é o estopim da violência, por isso é importante que elas não deixem chegar a esse ponto, porque a violência contra a mulher tem um padrão, é progressivo e o agressor pode surpreender. A mulher as vezes tem certeza que ele não teria coragem de matá-la e é preciso entender que não se pode esperar o primeiro tapa.

Ao indagar a coordenada do CRM qual o bairro de Sobral com maior incidência de violência contra a mulher ela informou que é o bairro Terrenos Novos como pode ser observado na tabela abaixo:

Tabela 3: Total de Ocorrências de Briga de Família na Cidade de Sobral em 2017

BAIRROS	BRIGA DE FAMÍLIA		TOTAL GERAL
	MARIA DA PENHA	VIOLÊNCIA DOMÉSTICA	
Terrenos Novos	108	113	221
Centro	93	81	174
Sinhá Sabóia	60	70	130
Sumaré	60	55	115
Residencial Caiçara	70	43	113
Alto da Brasília	42	45	87
Cohab II	48	38	86
Conjunto Santo Antônio	50	33	83
Dom José	42	40	82
Dom Expedito	36	44	80
Vila União	34	44	78
Junco	40	36	76
Padre Palhano	41	31	72
Distrito de Jaibaras	34	37	71
Expectativa	26	32	58
Campo dos Velhos	21	31	52
Cohab III	23	23	46
Alto do Cristo	25	21	46
Parque Silvana I	30	13	43
Outros		206	430
TOTAL GERAL	1107	1036	2143

Fonte: CIOPS – Célula Sobral

Pelo exposto, observa-se que o bairro terrenos novos destoa dos demais em relação ao número de ocorrências, pois apresentou 221 ocorrências relacionadas a Lei Maria da Penha e violência doméstica, em segundo lugar aparece o centro com 174 ocorrências, sendo que a diferença em relação ao número de ocorrências entre esses bairros é de 47 casos, um número bem expressivo. Com isso, a coordenadora diz: “o bairro Terrenos Novos é um dos mais perigosos para as mulheres, assim a gente compreende que se é o mais perigoso temos que nos concentrarmos mais lá”.

As atividades realizadas pelo CRM nos bairros costumam ser desenvolvidas nos CRAS por meio de rodas de conversas e palestras, são repassadas informações sobre a lei maria da penha, direito das mulheres, machismo, empoderamento feminino, é divulgado o CRM e os demais equipamentos da rede dentre outros assuntos. Essas ações ajudam as pessoas a refletir sobre as suas condutas, desconstróem preconceitos e informam as mulheres onde procurar ajuda caso necessitem.

Em relação à importância dessas conversas nos bairros e em outros espaços públicos e privados, a Coordenadora ressalta:

Temos que conversar com todos, homens e mulheres, até porque muitas mulheres também reproduzem isso quando colocam as tarefas de casa só para as meninas, quando a mãe manda menina servir o irmão, fazemos parte dessa sociedade. E temos que entender que os homens não são rivais, eles devem ser nossos parceiros. É preciso que eles compreendam que nessa sociedade machista eles são privilegiados, enquanto a mulher fica com toda a tarefa de casa e criação dos filhos, eles são privilegiados quando podem viver livremente a sua sexualidade, mas quando o homem não segue esse padrão ele sofre também (Entrevista realizada pela autora em 15/03/2019).

A violência contra a mulher atinge várias faixas etárias e diferentes classes sociais, por isso é necessário que seja conversado com todos os cidadãos, pois é um problema social grave que atravessa gerações e envolve uma mudança social e cultural. É preciso que haja desconstrução de normas e costumes que foram internalizados ao longo desses anos, pois a mulher ainda é muito culpabilizada pela violência que sofre e os homens precisam ser parceiros das mulheres nessa luta.

1.1. DELEGACIA DE DEFESA DA MULHER DE SOBRAL

A Delegacia de Defesa da Mulher de Sobral foi inaugurada no dia 13 de março de 2003, fica localizada na Av. Lúcia Sabóia, nº358, bairro Centro. É um equipamento vinculado ao Governo do Estado, com objetivo de realizar ações de investigação, prevenção e repressão dos delitos praticados contra a mulher.

A criação das Delegacias Especializadas de Atendimento à Mulher é feita através de decretos e leis estaduais. No caso das delegacias de defesa da mulher do Estado do Ceará elas tem previsão legal na Constituição do Estado do Ceará (1989) no art. 185, *caput*, e tem a seguinte redação:

Art. 185. Para garantia do direito constitucional de atendimento a mulher, vítima de qualquer forma de violência, deve o Estado instituir delegacias especializadas de atendimento à mulher em todos os municípios com mais de sessenta mil habitantes.

Parágrafo único. O corpo funcional das delegacias especializadas de atendimento à mulher será composto, preferencialmente, por servidores do sexo feminino.

Desta forma, pode-se dizer que não há um modelo único de legislação que regule a existência dessas delegacias. No entanto, em 2005, a Secretaria de Políticas para as Mulheres lançou um documento denominado Norma Técnica de Padronização das Delegacias Especializadas de Atendimento à Mulher que define as atribuições das delegacias da mulher nos seguintes termos:

(...) prevenir, registrar, investigar e reprimir atos ou condutas baseadas no gênero que se configurem infrações penais e que tenham sido cometidos contra mulheres em situação de violência, por meio de acolhimento com escuta ativa, realizada preferencialmente por delegadas, mas também delegados, e equipe de agentes policiais, profissionalmente qualificados e com compreensão do fenômeno da violência de gênero, nos termos da Convenção de Belém do Pará (BRASIL, 2016, p. 22).

Pelo exposto, pode-se dizer que a legislação do Estado do Ceará está de acordo com as normas técnicas de padronização das delegacias. A equipe da DDM de Sobral é composta pela delegada titular, a recepcionista que faz o atendimento inicial e há uma exigência que seja uma mulher de acordo com o inspetor, pois o objetivo é fazer com que as mulheres se sintam mais confortáveis em relatar a situação que fizeram com que elas procurassem a delegacia, posteriormente elas são encaminhadas para os demais setores do órgão. Em relação aos demais funcionários, não há restrição por sexo tem homens e mulheres, nos casos mais graves as mulheres são encaminhadas diretamente para a delegada, há casos em que serão encaminhadas para um dos escrivães ou para o inspetor chefe de investigação.

A coordenadora do CRM ao falar da DDM ressalta a importância de ter profissionais que trabalham nessas delegacias capacitados para lidar com as demandas da delegacia como pode ser observado abaixo:

Temos a sorte de contar com essa delegacia e com profissionais sensíveis à causa, mesmo alguns sendo homem, pois sabemos que muitas mulheres são maltratadas em muitas delegacias. Há policiais em algumas delegacias que dizem: dar só um banho nele, é porque ele estava bêbado, não prenda não, pois como é que ele vai trabalhar para sustentar os filhos. A delegacia da mulher veio também para diminuir essa violência que muitas mulheres vinham sofrendo quando iam nas delegacias (Entrevista realizada pela autora em 15/03/2019).

Desta forma, observa-se que além das inúmeras violências que as mulheres sofrem pelos agressores, pelo julgamento social, algumas ainda sofrem violência ao chegar nas delegacias com comentários machistas e preconceituosos. As delegacias especializadas foram criadas também para acabar com esse tipo de violência.

Dentre as ações realizadas pela delegacia, estão o registro do Boletim de Ocorrência, a instauração do inquérito e a solicitação ao juiz das medidas protetivas de urgência nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher.

A delegacia abrange Sobral e os seus distritos, porém qualquer crime referente a Lei Maria da Penha que aconteça em Sobral é investigado pela delegacia de Sobral. Isso, decorre da Teoria mista ou da ubiquidade que é adotada pelo Código Penal brasileiro, de acordo com o art. 6º: “Considera-se praticado o crime no lugar em que ocorreu a ação ou omissão, no todo ou em parte, bem como onde se produziu ou deveria produzir-se o resultado.”

O público-alvo da DDM são as mulheres em situação de violência doméstica e familiar abrangidos pela lei Maria da Penha sendo os principais crimes - ameaça, calúnia, difamação, injúria, lesão corporal, dentre outros.

A delegacia também passou a atender os casos de estupro que pode ser no âmbito de violência doméstica ou não, estupro de vulnerável, feminicídio e crimes de importunação sexual. Após o caso Dandara – travesti espancada, apedrejada e morta no ano de 2017 em Fortaleza, o governo do Estado do Ceará determinou que as delegacias da mulher do Estado do Ceará iriam atender transexuais e travestis em casos de violência doméstica. O inspetor da delegacia disse: “aumentou a quantidade de crimes, mas não aumentou a quantidade de policiais. A nossa equipe é pequena, mas todos os mandados de prisão estão sendo cumpridos, não temos nenhum em aberto”.

Ao solicitar o número de ocorrências de violência contra a mulher desse ano o inspetor me repassou os dados referentes aos meses de janeiro até 23 maio de 2019 que foi o dia que estive lá, esses dados encontram-se na tabela abaixo:

Tabela 4: Crimes registrados na Delegacia da Mulher de Sobral – DDM

Crimes registrados na Delegacia da Mulher de Sobral – DDM (01/01/2019 – 23/05/2019)	
CRIMES	NÚMEROS
CONTRAVENÇÃO PENAL	11
CRIMES CONTRA A HONRA:	54
- DIFAMAÇÃO	06
- INJÚRIA	38
- CALUNIA	01
CRIMES CONTRA PESSOA:	168
- AMEAÇA	122

Crimes registrados na Delegacia da Mulher de Sobral – DDM (01/01/2019 – 23/05/2019)	
CRIMES	NÚMEROS
-LESÃO CORPORAL DOLOSA	41
-HOMICÍDIO DOLOSO- TENTATIVA	12
-FEMINICÍDIO – TENTATIVA	01
CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO	08
-APROPRIAÇÃO INDEBITA	01
-DANO	01
-EXTORSÃO	02
CRIMES CONTRA OS COSTUMES:	19
-ESTUPRO	03
-ESTUPRO DE VUNERÁVEL	09
-ESTUPRO DE VUNERÁVEL – TENTATIVA	02
OUTROS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL	02
GRUPO NÃO INFORMADO	13
TOTAL DE CRIMES	273

Fonte: Delegacia da Mulher de Sobral- DDM

De acordo com os dados expressos na tabela pode-se inferir que o crime que houve mais registros foi o de ameaça com 122 ocorrências registradas, em segundo lugar foi o de lesão corporal dolosa com 41 registros e em terceiro lugar foi o de injúria com 38 ocorrências, seguido dos demais crimes.

O crime de ameaça é condicionado à representação do ofendido, ou seja, a vítima tem que expor a sua vontade de dar seguimento à ação penal contra o seu agressor. De acordo com art. 103 do Código Penal e com art. 38 do Código de Processo Penal, a vítima tem um prazo de 6 meses para exercer sua vontade de dar prosseguimento à ação contados da data em que foi realizado o crime ou da data em que o ofendido veio a saber quem é o autor do crime.

Caso a vítima não represente o acusado nesse prazo, o direito de representá-lo decairá e o Estado não tem mais o direito de punir o réu. Isso é muito comum nos casos de violência contra a mulher, muitas mulheres vão nas delegacias fazer as denúncias e posteriormente não querem mais prosseguir com ação.

A delegacia funciona de segunda à sexta-feira, das 8h às 18h, nesse período o atendimento ocorre de forma ininterrupta não havendo intervalo

para o almoço, as equipes revezam os horários para que sempre haja profissionais atendendo, pois de acordo com o inspetor no horário de meio dia tem uma incidência até razoável de denúncias relacionadas a Lei Maria da Penha. Após às 18h, aos finais de semana e feriados os atendimentos são realizados na delegacia Regional de Sobral, pelos policiais plantonista, eles fazem os procedimentos iniciais, se tiver o flagrante, registra boletim de ocorrência e no primeiro dia útil subsequente é repassado para a delegacia dar sequência as investigações.

Diante dessas informações constata-se que o atendimento na DDM de Sobral não está sendo tão eficaz como deveria ser, pois essas delegacias especializadas deveriam ser abertas 24 horas devida a sua importância no combate à violência contra a mulher.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A existência de uma política pública para mulheres em Sobral é fruto da luta de diversos movimentos de mulheres na cidade. Entretanto, a criação e efetivação de alguns equipamentos dessa política só ocorreram recentemente devido a fragilidade orçamentária, mas também de ser algo pouco visibilizado e tido como de menor importância por se tratar de “política para mulher”.

Ao realizar a pesquisa no CRM e na DDM observei que dentre os problemas encontrados no município de Sobral e no Brasil destaca-se: falta de interesse político, pouca destinação orçamentária, não há um banco de dados unificado entre setores da rede de atendimento à mulher em situação de violência, falta de Juizado de Violência Doméstica e Familiar e a Delegacia de Defesa da Mulher não funciona 24 horas.

A escolha de políticos é uma questão crucial na implementação de políticas públicas, pois os atores políticos participam da escolha e destinação de recursos públicos para as áreas nas quais compreendem serem mais relevantes para amenizar os conflitos e desigualdades sociais.

Diante disso, é importante que seja analisado o plano de governo dos candidatos, as áreas de atuação ou que pretendem defender e os seus posicionamentos públicos.

Em relação ao orçamento, observa-se que nos últimos cinco anos tem ocorrido redução no orçamento federal em relação a destinação de recur-

sos para o combate à violência contra as mulheres enquanto os índices de violência contra mulher vêm aumentando.

O Governo Estadual também vem disponibilizando poucos recursos para as Delegacias de Defesa da Mulher que dificulta a realização dos trabalhos. Dentre os desafios enfrentados pela delegacia foi mencionado: a falta de investimento na infraestrutura, falta de policiais, falta de equipamentos que possam ajudar nas investigações, dentre outros que dificulta o trabalho dos policiais na elucidação dos crimes.

Com isso, percebe-se que falta uma visão sistêmica sob assunto, pois os custos sociais e financeiros de não resolver o problema serão maiores que os custos de resolvê-los.

No que concerne à cidade de Sobral pode-se dizer que foi só a partir de 2018 que o poder público demonstrou sensibilidade em relação a causa da violência contra a mulher e criou o Centro de Referência da Mulher, cujo prédio é do município e todos os demais custos são oriundos do erário municipal. Existem também parceria com os Centro de psicologia aplicada da UFC e da FLF, entretanto ainda não são suficientes para atender as demandas e não ficam localizados no mesmo espaço do CRM o que dificulta o acesso das mulheres a esses serviços.

Ao perguntar para a coordenadora do CRM acerca dos dados que são produzidos pela rede se há o compartilhamento entre os setores que trabalham no combate a violência contra a mulher ela disse que tinha acesso aos dados do CIOPS, da DDM e os dados produzidos por elas, mas que não há unificação desses dados em um único sistema, setor ou secretaria.

A unificação de dados entre os setores que compõem a rede está prevista na Lei Maria da Penha e na Política Nacional de Enfrentamento a Violência Contra a Mulher.

Ao realizar a pesquisa na delegacia perguntei para o inspetor como funcionava o sistema de registros de dados e se os demais profissionais da rede tinham acesso aos dados produzidos na delegacia através de um sistema unificado. O inspetor informou que não havia a unificação do sistema e só quem tinha acesso ao sistema da delegacia eram os policiais civis que tinham a senha, pois nem todos os policiais têm essa senha.

Pelo exposto, percebe-se a importância de que os dados qualitativos e quantitativos produzidos sejam unificados para se ter a real dimensão dos índices de violência contra a mulher no Município, pois os indicadores são

importantes instrumentos para que haja o aperfeiçoamento das políticas públicas de enfrentamento à violência contra a mulher.

A Lei Maria da Penha e a Política Nacional contempla na Rede de Atendimento, no que se refere aos serviços especializados de atendimento à mulher o Juizados de Violência Doméstica e Familiar, entretanto, eles ainda não foram implementados em todos os Municípios como é o caso de Sobral.

Os crimes referentes a violência doméstica de acordo com a advogada do CRM são encaminhados para a 3ª Vara Criminal da Comarca de Sobral que tem a competência bem abrangente trata também de crimes de trânsito, tráfico, furto dentre outros. Isso, faz com que a juíza seja muita sobrecarregada e a medida protetiva que segundo a Lei Maria da Penha é para ser feita em 24 horas ela consegue conceder em uma semana e isso é perigoso para as mulheres. A advogada do CRM também menciona que na Promotoria de Justiça de Sobral existia um núcleo de gênero no governo Dilma e hoje não existe mais por falta de verbas.

A ausência de juizados específicos para tratar dos casos de violência contra a mulher compromete a competência híbrida, ou seja, a lei pode atuar tanto na esfera cível como criminal. No caso da Lei Maria da Penha, é a capacidade de agir com direito penal e também com direito de família, ou seja, a possibilidade da mulher ter não somente a Medida Protetiva de Urgência, mas na vara ou juizado especializado de violência doméstica e familiar ter o divórcio, alimentos, regularização de guarda e visitas, entre outros.

Desta forma, observa-se a importância dos juizados especializados, pois a demora na concessão de Medidas Protetivas de Urgência pode ocasionar a morte de mulheres. A aplicação da competência híbrida também é muito relevante, pois as mulheres precisam ficar indo para as varas penais e cíveis, e os processos são decididos em momentos distintos, muitas vezes é concedido a medida protetiva, mas a mulher necessita da pensão alimentícia para sair de casa e ter condições de se manter.

No caso da DDM de Sobral constatou-se que o seu funcionamento é de segunda a sexta das 8h às 18h, no entanto, os dias que há o maior número de ocorrências de acordo com os dados do próprio CIOPS e do inspetor era aos finais de semana. No entanto, tais denúncias eram realizadas na Delegacia Regional e repassadas para eles no dia útil subsequente

como já foi mencionado, pois a delegacia especializada não funciona aos finais de semana. Essa informação é bem relevante e preocupante, pois nos dias que as mulheres mais precisam dessa delegacia ela se encontra fechada. De acordo com Pasinato e Santos (2008, p.34), as Delegacias da Mulher “constituem ainda a principal política pública de enfrentamento à violência doméstica contra mulheres”.

Contudo, pode-se dizer que nos últimos anos houve avanços significativos em relação às Políticas de Enfrentamento da Violência Contra a Mulher no Município, entretanto, para que ela possa ser mais efetiva e gere mais resultados é necessário que os problemas acima mencionados sejam sanados.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Lei nº 13.827, de 13 de maio de 2019. **Altera a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha)**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13827.htm>. Acesso em: 10 jun. 2019.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 10 jun. 2019.

BRASIL. Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 10 jun. 2019.

BRASIL. Lei Maria da Penha. Lei n. 11.340/2006. **Coíbe a violência doméstica e familiar contra a mulher**. Presidência da República, 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm>. Acesso em: 03 out 2018.

BRASIL. Constituição de 05 de outubro de 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 2 mar. 2019.

BRASIL. **Norma Técnica de Padronização das Delegacias Especializadas de Atendimento à Mulher**. Brasília: SPM - Secretaria

Especial de Políticas para Mulheres/Presidência da República, 2016. Disponível em: <file:///C:/Users/Caroline/Downloads/Normas_deams.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres. **Política Nacional de Enfrentamento à Violência Contra as Mulheres**. Brasília: Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, 2011.

GASMAN, Nadine. **ONU alerta para os custos da violência contra as mulheres no mundo**. Disponível em: <<http://www.onumulheres.org.br/noticias/onu-alerta-para-os-custos-da-violencia-contra-as-mulheres-no-mundo/>>. Acesso em 01 mai. 2019.

G1. **Eusébio e Sobral são as cidades com melhor desenvolvimento no Ceará**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/ceara/noticia/2016/01/eusebio-e-sobral-sao-cidades-com-melhor-desenvolvimento-no-ceara.html>>. Acesso em: 03 de jun. 2019.

IBGE/MUNIC. **Pesquisa de Informações Básicas Municipais**. IBGE, Sobral, 2019. Disponível em: <<https://cidades.ibge.gov.br/brasil/ce/sobral/panorama>>. Acesso: 3 jun. 2019.

PASINATO, Wânia; SANTOS, Cecília MacDowell. **Mapeamento das delegacias da mulher no Brasil**. Campinas: Núcleo de Estudos de Gênero - Pagu/Unicamp, 2008.

SANTOS, Elenice. **Menos Recursos para políticas de combate à violência contra mulheres**. Spbancarios. Disponível em: <<https://spbancarios.com.br/03/2018/menos-recursos-para-politicas-de-combate-violencia-contra-mulheres>>. Acesso em: 30 mai. 2019.

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O ENSINO DA INOVAÇÃO E O EMPREENDEDORISMO NA EDUCAÇÃO BÁSICA

*Elias Vieira de Paula*¹⁰¹

1 INTRODUÇÃO

A inovação e o empreendedorismo são imprescindíveis para o desenvolvimento econômico e social. Tecnologias inovadoras são disseminadas em todo campo de pesquisa, ciências, áreas de trabalho, indústria, comércio, serviços e oportunidades. O objetivo é proporcionar melhoria de vida, trabalho e renda. (AUDY, 2017).

SILVA (2019), comenta que a partir da abordagem sistêmica e importância da inovação, as nações se tornaram mais inovadoras, contribuindo na implementação das políticas públicas. As políticas públicas de inovação do Brasil tem por objetivo apoiar e incentivar empresas, comunidade acadêmica, pesquisadores e empresas a produzirem mediante as demandas de competitividade, da economia, da produção de bens e serviços. Para tal, a difusão do conhecimento e da informação é essencial na criação de fomento e programas que atendam as iniciativas de inovação tecnológica para o empreendedorismo. (ROMAN, 2012).

101 Participam como orientadores do artigo, os professores: Kátia Eliane Santos Avelar; Maria Geralda Miranda; Everton Rangel Bispo. Curso Mestrado Profissional em Desenvolvimento Local - Centro Universitário Augusto Motta – UNISUAM.

A educação básica pode ser protagonista em conjunto com o ensino superior e a pós-graduação, como canais de estímulo, motivação, visão e autonomia para os alunos atuarem desde já como pesquisadores e cientistas, fazendo uso da tecnologia e a inteligência artificial para a construção de ponte entre os professores e alunos, impulsionando e aperfeiçoando novas ideias e soluções. (KENSKI, 2007).

Cada vez mais urge ações de buscar, através da inovação, meios para produção da tecnologia de ponta, no atendimento de novas necessidades criadas para o consumo e criação ou o aperfeiçoamento de novos produtos e serviços. (OECD; EUROSTAT, 2018). O Estado deve então contribuir para a criação de ambientes e políticas públicas da inovação de aquecimento à economia e aos anseios da indústria 4.0.

ROCHA; ALVES; SANTOS, (2019), destacam que é preciso que a sociedade, as esferas do Governo, incluindo os Tribunais de Contas e Judiciário, (re) conheça a importância do desenvolvimento científico e tecnológico do país, acolhendo as mudanças na legislação e permitindo a formação de uma nova cultura em suas respectivas casas de trabalho.

Neste artigo, propõe-se a reflexão de quais tem sido a condução das políticas públicas de inovação e empreendedorismo na educação básica; A aprendizagem para inovação e ao empreendedorismo; Quais os benefícios e os desafios da educação para a inovação e empreendedorismo para o desenvolvimento local e a criação da cultura empreendedora na escola.

2 POLÍTICAS PÚBLICAS DE INOVAÇÃO PARA A EDUCAÇÃO BÁSICA

Segundo Jannuzzi, (2020), Política Pública é definida como proposta de atuação governamental consensuada no atendimento de uma demanda coletiva, mitigar uma problemática pública ou promover um objetivo coletivamente desejado. Políticas Públicas são um conjunto de ações que reúnem as diversas áreas do conhecimento com o propósito de analisar, estudar, buscar e resolver problemas concretos.

Políticas Públicas são programas, investimentos e atividades que a esfera governamental estabelece e organiza com o objetivo de atuação em maior escala como nas demandas sociais, saúde, econômica, culturais, trabalho, educacionais, desenvolvimento, dentre outras áreas. (AMABILE, 2012).

A Lei da Inovação, nº 10.973/2004 tem como objetivo integrar as comunidades acadêmicas, centros de pesquisa e empresas que possibilitem a cooperação com as Instituições Científicas Tecnológicas. Em 2016 foi criado o Marco Regulatório da Inovação que dispõe dos equipamentos públicos para pesquisa e inovação e a promoção das atividades científicas tecnológicas, a cooperação dos setores públicos e privados, o apoio às atividades nas instituições de ciência e tecnologia que são órgãos ou entidades da administração pública ou entidades privadas sem fins lucrativos, que podem executar as atividades de pesquisa básica ou aplicada de caráter científico ou tecnológico da inovação que facilita e simplifica os procedimentos para os projetos de ciência, tecnologia e inovação, bem como o controle por resultados de sua avaliação. (BRASIL, 2004).

Em 2018 foi publicado o decreto que regulamenta as medidas para o incentivo à pesquisa científica e tecnológica com o propósito de capacitação, permitindo autonomia para o desenvolvimento de produção no país. Os aspectos tratados neste decreto são as celebrações, o ambiente, o financiamento, a parceria e a cooperação pública e privada para a inovação, bem como a política de inovação da Instituição Científica, Tecnológica e de Inovação. (BRASIL, 2018).

O Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações (MCTI) é o principal órgão público da administração direta do governo federal do Brasil, responsável pela formulação e implementação da Política Nacional de Ciência e Tecnologia. O Ministério estabelece parâmetros para a inovação, financiamento, apoio à pesquisa e ao estudo da inovação.

O MCTI elaborou um mapa estratégico de 2020-2030 com novas diretrizes setoriais e de governo com o propósito de alinhamento com outros instrumentos de planejamento federal como Estratégia Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – ENDES 2019-2031 e o Plano Plurianual – PPA 2020-2023. (MCTI, 2020).

Outras ações de políticas públicas para a inovação no Brasil são representadas pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq); Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES); Fundações Estaduais de Amparo à Pesquisa; Financiadora de Estudos e Projetos (FINEP); Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES); Laboratório Nacional de Computação Científica (LNCC). (FINEP, 2018).

Para que haja um pleno desenvolvimento econômico social é necessário investir em conhecimento em todos os níveis da educação. A melhoria na educação básica perpassa pelo investimento de parceria de investimentos da inovação, principalmente com as escolas públicas para a criação de metodologia em que os estudos sejam orientados a incentivar projetos de base tecnológica, com o propósito de formação de novos e jovens pesquisadores. (LEMOS, 2009).

Desde 2004 é realizada anualmente a Semana Nacional de Ciência e Tecnologia (SNCT) – coordenada pelo Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações (MCTIC), por meio da Coordenação Geral de Popularização da Ciência (CGPC/AEAI). O objetivo da SNCT é a mobilização de parcerias com empresas e organizações da sociedade civil, secretarias estaduais e municipais, agências de fomento, instituições de pesquisa, instituições de ensino em todos os níveis (fundamental, médio e superior), sociedades científicas, empresas privadas de base tecnológica para realização de eventos e atividades científicas. (SNCT, 2020).

É comum nas instituições de educação básica a realização de eventos como a feira de ciências. (DRUMAZ, OGUZHAN DINÇER E OSMANOGLU, 2017). Embora possa significar o estímulo e o incentivo à curiosidade, o interesse dos alunos pela ciência, na realidade, a feira funciona apenas como mais uma atividade de cumprimento ao calendário escolar.

Uma atividade alternativa para as feiras de ciências é o *Hackaton* que é uma maratona de programação para a produção de ideias e projetos de software. Segundo Lara (2016), os *hackatons* podem ser um fator de ganho tanto para os participantes como para os organizadores. Neste caso o *hackatton* pode ser adaptado para o ambiente escolar na construção de protótipos e iniciativas de tecnologias, com o propósito de resolver um determinado problema e que seja ao mesmo tempo escalável.

O volume total de investimento para educação básica é maior em relação ao ensino superior, sendo que a maior fatia em relação à pesquisa e inovação destina-se ao ensino superior e a pós-graduação. No quadro abaixo temos a demonstração total de investimentos em Pesquisa & Inovação e Educação.

Figura 1 - Valores de investimento público para Pesquisa & Inovação e a Educação



Elaborado pelo autor 2020.

Os investimentos em Pesquisa & Inovação e a Educação são desproporcionais em relação a aplicação dos seus valores. Ainda que sejam dois campos de investimentos distintos, os seus objetivos são convergentes. Uma área de atuação complementa e depende da outra. Não poderá haver maior investimento em educação se não houver investimento mais amplo em inovação.

3 O PAPEL DE EDUCAR PARA O MUNDO DA INOVAÇÃO

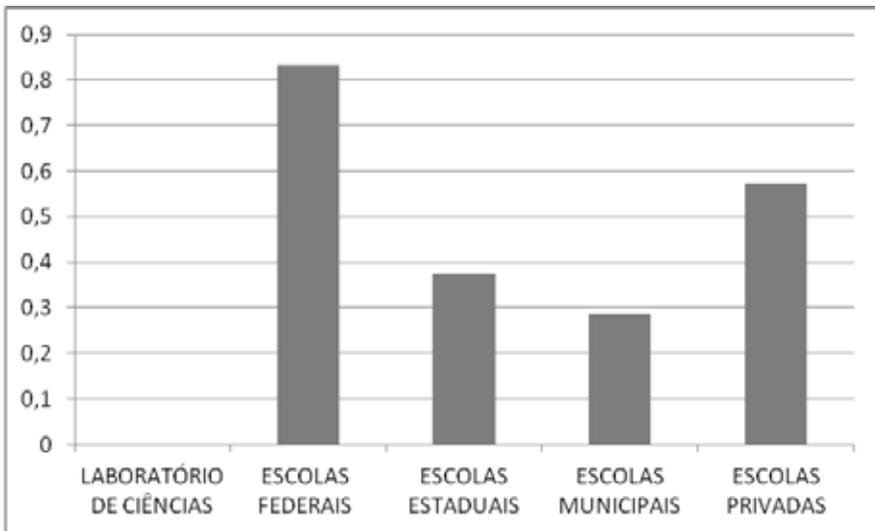
Dentre as Competências Gerais da Educação Básica destaca-se o exercício da curiosidade intelectual e o recorrer da abordagem própria das ciências, incluindo a investigação, a reflexão, a análise crítica, a imaginação e a criatividade para investigar causas, elaborar e testar hipóteses, formular e resolver problemas e criar soluções (inclusive tecnológicas) com base nos conhecimentos das diferentes áreas. (BRASIL, 2020).

A necessidade de conhecimento da tecnologia e a inovação estão praticamente em todas as práticas e exercício exigentes para emprego no mercado de trabalho. Há uma carência de qualificação profissional no mercado de trabalho e esta carência tem início na escola, que ainda não compreendeu que as disciplinas teóricas e de interdisciplinaridade, devem ser base para a criação e a inovação. (OLIVEIRA, MORAES E FERREIRA, 2015).

Os alunos devem ser estimulados a pensar em resolver situações. Problemas ao redor de suas moradias e escola; problemas na sociedade. É neste campo da reflexão, na observância das dificuldades da vida é que podem ser criados espaços para a elaboração de ideias e soluções que venham contribuir para a qualidade de vida e o desenvolvimento através de uma metodologia da problematização. (COLOMBO; BERBEL, 2007).

O Instituto de Nacional de estudos e pesquisa Educacionais Anísio Teixeira (INEP), divulgou uma pesquisa com dados coletados do Censo Escolar de 2018, que apenas 44,1% das escolas de ensino médio possuem laboratórios de ciências. Sendo mais presente nas escolas federais com de 83,4%, nas escolas estaduais, 37,5%, 28,8% nas escolas municipais e 57,2% nas escolas privadas.

Figura 2 - Dados Censo Escolar.em 2018.



Elaborado pelo autor. 2020.

O investimento em internet e infraestrutura para a inovação nas escolas de educação básica pode contribuir muito para a pesquisa tecnológica de resultados para ao empreendedorismo. . O artigo 26 da Lei 12.965, de 23/04/2014, diz que o Estado tem o dever constitucional de executar a prestação da educação em todos os níveis de ensino, incluindo a capacitação, integrada a outras práticas educacionais, para o uso seguro, consciente

e responsável da internet como ferramenta para o exercício da cidadania, a promoção da cultura e o desenvolvimento tecnológico. (BRASIL, 2014).

Neste processo, o professor atuaria como mentor e facilitador dando autonomia e responsabilidade aos alunos para inovar. A parceria das comunidades acadêmicas com empresas para a inovação não seria apenas de exclusividade das universidades, mas, também das escolas de educação básica. (ANASTASIOU e ALVES, 2003).

4. O DESENVOLVIMENTO PARA O EMPREENDEDORISMO E A EDUCAÇÃO

A palavra empreendedor (*entrepreneur*) aparece inicialmente na França, significa aquele que assume riscos e começa algo novo. (DORNELAS 2014).

Empreendedorismo é uma disciplina que já faz parte de muitos cursos de ensino superior, mas deve ser também enfatizada na educação básica. Educar para o empreendedorismo promove o desenvolvimento social. (MARTINS, 2010).

É essencial desenvolver uma cultura empreendedora na educação básica que . Dolabela, (2003), denomina como pedagogia empreendedora. O papel da educação básica vai além de ser base para o ensino superior, mas na oferta de uma educação holística que compreende a integralidade do ensino na formação dos alunos. (MORAES; BALGA, 2007, p. 60).

Segundo Liberato, (2013) Educar empreendedorismo na escola institui uma Cultura Empreendedora. Outro aspecto é a difusão do pensamento crítico e do aprendizado baseado nos quatro pilares da educação, como, aprender a conhecer, aprender a fazer, aprender a viver e aprender a ser como construção da cidadania. (SINGER, AMORÓS E ARREOLA, 2015).

O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB) é uma das principais políticas públicas de investimento na educação básica. Os Municípios podem utilizar os recursos na educação infantil e no ensino fundamental e os Estados no ensino fundamental e médio, com ações de manutenção e desenvolvimento da educação pública, com o objetivo de proporcionar uma educação de qualidade com ações para atingir as me-

tas das instituições educacionais, como transporte escolar, manutenção de bens e serviços, aquisição de materiais de cunho didático entre outras ações, pelas quais o autor considera fundamental o apoio para a educação empreendedora. (FNDE, 2020).

Segundo (Santos, Nakamoto, Lima, 2020), o ensino na educação básica torna-se mais dinâmico quando há diversidade de propósitos e baseado em projetos. (Ferreira; Miguel, 2020), salientam que o empreendedorismo é a ponte no campo pedagógico, atua na complementaridade e produto final para todas as disciplinas da escola, englobando o ensino fundamental, o ensino médio e as escolas técnicas que contribui para o desenvolvimento e caminho para a autonomia. Abaixo o autor apresenta um quadro demonstrativo sobre os resultados da aprendizagem através da pesquisa para o empreendedorismo e a inovação.

Figura 3 - Resultados do ensino de empreendedorismo na escola.



Elaborado pelo autor. 2020.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observa-se neste artigo as oportunidades e as necessidades para o investimento de políticas públicas de incentivo à educação para a inovação e ao empreendedorismo. A inovação e o empreendedorismo precisam ser estimulados também na educação básica.

A importância de investimento de políticas públicas na educação básica para o empreendedorismo e a inovação tem como objetivo provocar

os alunos, demonstrando o quanto eles podem ser protagonistas na atuação como atores e agentes de solução de negócios, com o propósito de desenvolvimento local.

O educar para o empreendedorismo na educação básica possibilitará a ampliação da visão dos alunos aos ambientes do ecossistema para negócios. O investimento em políticas públicas na educação básica, a inovação ao empreendedorismo despertará o interesse do investimento privado, aproximando empresas das escolas na busca de inovação e parceria no atendimento de seus empreendimentos.

Em todo mundo, principalmente nos países desenvolvidos, há sempre notícias de jovens que ainda não ingressaram no curso superior, mas despertam como novos talentos do empreendedorismo. A utopia de ver os alunos mais adiante realizados profissionalmente está ultrapassada. O sucesso dos alunos não é uma concessão da escola em passar conteúdos, mas sim resultado de treinamento para se arriscar, viver é correr riscos. Através dos erros e tentativas eles poderão implementar uma ideia ou solução.

Políticas públicas de investimento para a inovação e empreendedorismo na educação básica, são importantes para ação da garantia de qualidade educacional. A prática da Cultura Empreendedora engloba os conteúdos da aprendizagem, sendo ferramenta pedagógica relevante no incentivo à implementação de ideias que conduzam os alunos a desenharem uma nova perspectiva de vida, não somente de formação para o mercado de trabalho, mas também para os negócios.

REFERÊNCIAS

- AMABILE, A. E. N. Políticas públicas. In: AMABILE, A. E. N. et al. Dicionário de políticas públicas. Barbacena: Ed. UEMG, 2012. p. 390. Disponível em: <https://issuu.com/sbpdf/docs/dicionario_politicas_publicas>. Acesso em: 31 out. 2020.
- ANASTASÍO, L. das G. C. e ALVES, L. P. Processos de ensinagem na universidade: pressupostos para as estratégias de trabalho em aula. 5ed. Joenville, SC: Unlville, 2003.
- AUDY, Jorge. A inovação, o desenvolvimento e o papel da Universidade. Estudos av. 31 no. 90 São Paulo, 2017. Disponível em: <<http://www.scielo>

br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142017000200075>.
Acesso em: 16 out. 2020.

BRASIL, P. D. R. LEI Nº 10.973, DE 2 DE DEZEMBRO DE 2004: Dispõe sobre incentivos à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo e dá outras providências. Brasília: [s.n.], v. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l10.973.htm>, 2004. Acesso em: 15 out. 2020.

BRASIL, P. D. R. DECRETO Nº 9.283, DE 7 DE FEVEREIRO DE 2018. Brasília: Presidência da República, v. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9283.htm>, 2018. Acesso em: 15 out. 2020.

BRASIL, Semana Nacional de Ciência e Tecnologia. Disponível em: <<https://semanact.mcti.gov.br/o-que-e-a-semana-nacional-de-ciencia-e-tecnologia/>>. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. Planejamento Estratégico, MTCI. Disponível em: <<https://estrategia2020-2030.mctic.gov.br/>>. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. Base Nacional Comum Curricular. Disponível em: <<http://basenacionalcomum.mec.gov.br/abase/#ficha-tecnica>>. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. Presidência da República, Casa Civil. LEI Nº 12.965, DE 23 DE ABRIL DE 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 30 out 2020.

COLOMBO, A. A.; BERBEL, N. A. N. A metodologia da problematização com o Arco de Maguerez e sua relação com os saberes de professores. Revista Semina: Ciências Sociais e Humanas. Londrina, v. 28, n. 2, p. 121-146, 2007.

DURMAZ, Hüsnüye; OGUZHAN DINÇER, Emrah; OSMA-NOGLU, Aslihan. Conducting science fair activities: Reflections of the prospective science teachers on their expectations, opinions, and suggestions regarding science fair. Asia - Pacific

Forum on Science Learning and Teaching , Erdine, v.18, n.1, article 8, p. 1- 25, 2017.

DOLABELA. Fernando. Pedagogia Empreendedora. São Paulo: Editora de Cultura, 2003.

DORNELAS, José Carlos Assis. Empreendedorismo: transformando ideias em negócios. 5. ed. Rio de Janeiro: Empreende / LTC, 2014.

FERREIRA, A.G; MIGUEL, J. R. A Importância da Educação Empreendedora nos Processos de Ensino e Aprendizagem. IDOM LINE, Revista Multidisciplinar e de Psicologia. Disponível em: <<https://idonline.emnuvens.com.br/id/article/view/2440>>. Acesso em: 28 out. 2020.

Financiadora de Estudos e Projetos – FINEP. ESTRATÉGIA NACIONAL DE CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO 2016 2022. Disponível em: <http://www.finep.gov.br/images/afinep/Politica/16_03_2018_Estrategia_Nacional_de_Ciencia_Tecnologia_e_Inovacao_2016_2022.pdf>. Acesso em: 25 out. 2020.

FNDE, Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica.. Disponível em: <<https://www.fnde.gov.br/financiamento/fundeb>>. Acesso em: 25 out. 2020.

JANNUZZI, P. Notas de aula Avaliação de Políticas Publicas. Rio de Janeiro: Fapesg, 2020.

KENSKI, Vani Moreira. O novo ritmo da informação. 3. ed. São Paulo: Papirus, 2007.

LARA, M.; LOCKWOOD, Kate. (2016) Hackathons as Community-Based Learning: a Case Study Tech Trends 60; 486–495.

LE MOS, Cristina. Inovação na Era do Conhecimento. Ciência, Tecnologia & Sociedade Disponível em: <http://seer.cgee.org.br/index.php/parcerias_estrategicas/article/viewFile/104/97>. Acesso em: 31 out. 2020.

LIBERATO, Antônio Carlos Teixeira. Educação Empreendedora em Solo Potiguar: Um Novo Caminho para o Ensino Público. In:

SANTOS, Carlos Alberto. Pequenos Negócios: desafios e perspectivas: educação empreendedora, Brasília: SEBRAE, v. 4, capítulo II, p.183-195, 2013. Disponível em: <[http://bis.sebrae.com.br/Gestor-Repositorio/ARQUIVOS_CHRONUS/bds/bds.nsf/e7a3e62cf-2f52e98b5f154c3518c39e2/\\$File/4386.pdf](http://bis.sebrae.com.br/Gestor-Repositorio/ARQUIVOS_CHRONUS/bds/bds.nsf/e7a3e62cf-2f52e98b5f154c3518c39e2/$File/4386.pdf)>. Acesso em: 29 de mar. 2014.

MCTI, Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Mapa estratégico 2020-2030 do MCTIC. Disponível em: <<https://estrategia2020-2030.mctic.gov.br/info/mapa>>. Acesso em: 18 out. 2020.

MARTINS, Silvana N. Educação empreendedora transformando o ensino superior: diversos olhares de estudantes sobre professores empreendedores. 2010. 171f. Tese (Doutorado em Educação) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2010.

MORAES, Fabiana Oliveira de; BALGA, Rômulo Sangiorgi Medina. A yoga no ambiente escolar como estratégia de mudança no comportamento dos alunos.

Revista Mackenzie de Educação Física e Esporte, v. 6, n. 3, p. 59-65, 2007.

ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT –OECD; EUROPEAN STATISTICAL OFFICE – EUROSTAT. The measurement of scientific, technological and innovation activities. Oslo Manual 2018. 4. ed. Paris/Luxembourg: OCDE/EUROSTAT, 2018.

OLIVEIRA, J. F.; MORAES, K. N.; FERREIRA, A. M. A política e a cultura de inovação na Educação superior no Brasil. In: CATANANI, A. M.; OLIVEIRA, J. F. (org.). Educação superior e produção do conhecimento: utilitarismo, internacionalização e novo contrato social. Campinas SP: Mercado de Letras, 2015, p. 127-164. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-40362020000400863&lang=pt>. Acesso em: 31 out. 2020.

- ROMAN, D., PIANA, J., STIVAL PEREIRA, M., DE MELLO, N., ERDMANN, R. Fatores de competitividade organizacional. *Brazilian Business Review*, v.9, n.1, p. 27-46, 2012.
- SANTOS, E. H., NAKAMOTO, P. T., & LIMA, G. G. de. (2020). Systematic literature review in learning based on high school projects. *Research, Society and Development*, 9(9), e386996425. <<https://doi.org/10.33448/rsd-v9i9.6425>>.
- SILVA, E. da. Análise de políticas públicas brasileiras em ciência, tecnologia e inovação com foco na cultura de inovação e atuação integrada de agentes do sistema de inovação. *RDBCI: Revista Digital de Biblioteconomia e Ciência da Informação*, Campinas, SP, v. 17, p. e019019, 2019. DOI: <10.20396/rdbci.v17i0.8654693>. Disponível em: <<https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/rdbci/article/view/8654693>>. Acesso em: 31 out. 2020.
- SINGER, S., AMORÓS, J. E., & ARREOLA, D. M. (2015). *Global entrepreneurship monitor: 2011 global report*. London Business School. Recuperado de <<https://gemconsortium.org/docs>>.

A RESPONSABILIZAÇÃO FEMININA NO ACESSO FAMILIAR DAS POLÍTICAS PÚBLICAS NO MUNICÍPIO DE BREVES (MARAJÓ-PA): REFLEXÕES ACERCA DO AUXÍLIO EMERGENCIAL E SUAS CONDICIONALIDADES DE GÊNERO.

*Elizandra Gomes de Lima*¹⁰²

*Jaqueline Brito da Silva Sanches*¹⁰³

INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata sobre o acesso da mulher marajoara ao benefício intitulado auxílio emergencial, sendo este um repasse financeiro pelo governo federal em prol de amenizar os impactos econômicos e sociais causados pelo novo coronavírus, popularmente conhecido como COVID-19.

Esta análise pretende fazer uma reflexão em relação a responsabilização feminina no acesso as políticas públicas prestadas pelo Estado que

102 Graduada em Letras pela Universidade Pitágoras Unopar em 2019, discente do 7º semestre do curso de Serviço Social, turma de 2017, da Universidade Federal do Pará Campus Universitário do Marajó-Breves, pesquisa sobre direitos, políticas públicas e mulheres.

103 Discente do 7º semestre do curso de Serviço Social, turma de 2017, da Universidade Federal do Pará Campus Universitário do Marajó-Breves. Pesquisa sobre políticas Públicas e Social, Mulheres, Família.

intervenham na realidade das famílias, considerando as especificidades de gênero existentes nas regras básicas para ter acesso a esses benefícios, com enfoque na mais recente estratégia denominada auxílio emergencial.

O objetivo desta pesquisa é compreender quais as facilidades e dificuldades enfrentadas pelas mulheres marajoaras em acessar o auxílio, bem como com o que foi gasto o valor disponibilizado. Na metodologia, utilizou-se pesquisa bibliográfica exploratória e documental em escritos de Johnson (1997), Engels (1891), Mioto (2018), Beauvoir (1967), Toffler (1980), Constituição Federal (1998) e outros, junto a pesquisa online, em respeito as orientações prescritas pelo Organização Mundial da Saúde-OMS, por meio de aplicação de questionário com o uso dos aplicativos Facebook e Whatsapp, para coletar dados em relação a temática.

O público alvo foram mulheres de 18 a 66 anos, residentes no município de Breves, município da Ilha de Marajó (PA), alcançando pessoas de vários bairros, inclusive do centro da cidade e da zona rural. Traçamos o caminho a ser percorrido através da organização do texto em três partes e as conclusões. Na primeira parte intitulada 1-O auxílio emergencial e o papel social das mulheres, traçou-se um breve contexto histórico em relação ao papel da mulher na sociedade e qual a relação feminina com o benefício.

No tópico 1.1-A função social feminina na família, há uma abordagem específica da influência familiar na construção social do papel feminino na vida e para o lar, junto ao entendimento da visão das políticas públicas brasileiras sobre a figura da mulher. E o 1.2-As mulheres marajoaras face ao COVID-19 apresenta os resultados da pesquisa online realizada graças as pessoas que aceitaram responder os questionários aplicados via Facebook e Whatsapp, e por fim, as conclusões.

Foi possível constatar que apesar das legislações existentes favoráveis a mulher, das lutas feministas e das mudanças ocorridas ao longo dos anos, as mulheres marajoaras ainda são responsáveis por preocupar-se com os cuidados da família e do lar. Haja vista, que a mulher no Brasil perpassa ao longo da vida por várias formas de colisão com a desigualdade de gênero, de modo a dificultar a construção de uma autonomia em fazer escolhas. Assim, independente se realiza ou não atividade laborativa pública, ela é a responsável pela família, e as condicionalidades das políticas públicas

reforçam a ideologia disseminada pelo patriarcado, com intuito de manter o status quo, ou seja, o sistema capitalista em vigor.

1. O auxílio emergencial e o papel social das mulheres

Questões pertinentes ao processo de construção e formação física e psicológica das mulheres são trazidas na obra intitulado *O Segundo Sexo* (1967) de Simone de Beauvoir, de modo a relatar o fato de as meninas nascerem de outras mulheres, crescerem e apreendem os sentidos do mundo como toda criança pelo toque, cheiro e sabor do novo. A autora enfatiza que “Até os doze anos a menina é tão robusta quanto os irmãos e manifesta as mesmas capacidades intelectuais [...] a intervenção de outrem na vida da criança é quase original e desde seus primeiros anos sua vocação lhe é imperiosamente insuflada” (BEAUVOIR, 1967, p.9-10).

A criança não nasce “mulher”, mas adere a ideia introjetada pela família daquilo que ela é, ou deverá ser a partir do momento em que começa a compreender o mundo e seu funcionamento. A autora relata como o tratamento familiar vai apresentar a construção social do papel de criança, pois

[...] é principalmente aos meninos que se recusam pouco a pouco beijos e carícias; quanto à menina, continuam a acariciada, permitem-lhe que viva grudada às saias da mãe, no colo do pai que lhe faz festas; vestem-na com roupas macias como beijos, são indulgentes com suas lágrimas e caprichos, penteiam-na com cuidado, divertem-se com seus trejeitos e seus coquetismos: contatos carniais e olhares complacentes protegem-na contra a angústia da solidão. Ao menino, ao contrário, [...] 'Um homem não pede beijos. . . um homem não se olha no espelho. . . Um homem não chora', dizem-lhe. Querem que êle seja "um homenzinho"; é libertando-se dos adultos que êle conquista o sufrágio deles (Idem, 1967, p.12).

Nesse contexto, a partir do crescimento da criança, o menino é ensinado a ser frio, sério e aguentar as dores em silêncio de modo a influênciá-lo a ser corajoso e independente, enquanto a menina é acolhida, protegida, sendo aceitos seus momentos de fragilidade e fraqueza com normalidade.

O mundo encantado das princesas é almejado pelas crianças, e desde cedo as mulheres são incentivadas ganhando várias bonecas, sapatos e roupas com estampas das “Princesas da Disney” ou das Heróínas da Marvel, as “Super-Mulheres”, que precisam dar conta de realizar varias atividades. A infância traz vestígios de um futuro como adulta, pois ganham brinquedos como panelas, fogões, bonecas, roupas de princesa, castelos, para brincar de comidinha, casinha, cuidando de filhos (as bonecas), indiretamente instruídas para cuidar e zelar pelos familiares e o lar.

Daí surge a desigualdade de gênero, que por ventura possui relação com a organização social e econômica do trabalho conforme explica Alvin Toffler, em *A terceira Onda* (1980) ao citar a Cisão Sexual no trabalho. Na primeira onda, como o período pré-industrial as famílias trabalhavam em aldeias no campo e a divisão das tarefas era igualitária, havia revezamento, todos contribuíam para o sustento familiar. Entretanto, com a proximidade da segunda onda, as fábricas necessitavam contratar operários para o trabalho objetivo, ocorreu o fenômeno por ele denominado de Cisão Sexual, ou seja, a divisão social e técnica do trabalho exigia novas funções,

Em quanto o marido, em geral, saía para fazer o trabalho econômico direto, a mulher geralmente ficava em casa para fazer o trabalho econômico indireto. O homem assumia a responsabilidade da forma histórica mais avançada de trabalho; a mulher era deixada atrás para tomar conta da forma mais antiga, mais atrasada de trabalho. Ele avançava, por assim dizer, para o futuro; ela permanecia no passado (TOFFLER, 1980, p.57).

A atividade econômica dita os perfis a serem incorporados por cada pessoa e a construção social exerce seu papel de reforçar tais ideologias do papel femenino versus masculino. Toffler (1980, p.57) explicita “[...] as mulheres que deixavam o relativo isolamento da casa para se empenharem em produção independente fossem muitas vezes acusadas de terem perdido a feminilidade, ficado frias, rudes, e ... objetivas.”

Assim, “[...] os esteriótipos do papel do sexo eram acentuados pela identificação enganosa dos homens com a produção e as mulheres com o consumo, embora homens também consumissem e as mulheres também produzissem[...]”. Ou seja, a mulher era vinculada ao lar, ao consumo,

aos afazeres domésticos da vida privada, enquanto o homem era o “produtor”, o objetivo, incentivado ao progresso, ao desenvolvimento tecnológico da vida pública, junto a isso ocorre a cisão econômica de produtores e consumidores.

Para compreender tal problemática escolheu-se o conceito de gênero disponibilizado no Dicionário de Sociologia escrito por Allan G. Johnson (1997) que explica da seguinte forma: “O gênero é em geral definido em torno de idéias sobre traços de personalidade, masculina e feminina, e por tendências de comportamento que assumem formas opostas”. Assim, “A masculinidade costumeiramente inclui agressividade, lógica, frieza emocional e dominação, ao passo que a feminilidade é associada à paz, intuição, expressividade emocional e submissão”(JOHNSON, 1997. p. 205).

O autor afirma que “críticos, [...] argumentam que a opressão das mulheres não se baseia em diferenças de personalidade, mas na organização social da PATRIARQUIA e suas instituições, variando da divisão do trabalho na família à natureza competitiva e exploradora do capitalismo”(JOHNSON, 1997. p. 205). O capitalismo utiliza várias estratégias para reforçar os papéis destes grupos sociais, de modo a manter o status quo feminino, devido a tal fato favorecer o setor econômico. Beauvoir (1967) explicita esse processo de construção de gênero entre as crianças:

[...] na mulher há, no início, um conflito entre sua existência autônoma e seu "ser-outro"; ensinam-lhe que para agradar é preciso procurar agradar, fazer-se objeto; ela deve, portanto, renunciar à sua autonomia. Tratam-na como uma boneca viva e recusam-lhe a liberdade; fecha-se assim um círculo vicioso, pois quanto menos exercer sua liberdade para compreender, apreender e descobrir o mundo que a cerca, menos encontrará nele recursos, menos ousará afirmar-se como sujeito; se a encorajassem a isso, ela poderia manifestar a mesma exuberância viva, a mesma curiosidade, o mesmo espírito de iniciativa, a mesma ousadia que um menino sociedade (BEAUVOIR, 1967, p.22).

Conforme explicitado pela autora, a autonomia feminina é moldada para ser inferior e submissa a masculina. Assim, é perceptível as formas de manifestação da desigualdade de gênero de vários modos na vida das

mulheres, como bem apresentado por Beauvoir (1967), Toffler (1980) e Johnson (1997) ao descreverem como se dá o processo de construção do papel social feminino.

Para entender o papel da mulher em relação as políticas públicas, realizou-se uma breve análise do auxílio ofertado no período da pandemia. Ao buscar informações disponibilizadas no site da Caixa Econômica Federal, constatou-se que:

O Auxílio Emergencial é um benefício financeiro concedido pelo Governo Federal destinado aos trabalhadores informais, microempreendedores individuais (MEI), autônomos e desempregados, e tem por objetivo fornecer proteção emergencial no período de enfrentamento à crise causada pela pandemia do Coronavírus - COVID 19.

O auxílio emergencial foi uma estratégia do Governo Federal para subsidiar os gastos emergenciais ocasionados pela pandemia do Novo Coronavírus expriada em algumas localidades brasileiras em meados de março de 2020. Tem direito ao benefício todo o “[...] maior de 18 anos, ou mãe com menos de 18, [...]:Esteja desempregado ou exerça atividade na condição de- Microempreendedores individuais (MEI); - Contribuinte individual da Previdência Social; - Trabalhador Informal.” Além disso, a renda mensal não poderá exceder meio salário mínimo (R\$ 522,50), ou a renda familiar não ultrapasse 3 (três) salários mínimos (R\$ 3.135,00) (CAIXA, SD).

Além desses critérios, a CAIXA orienta da seguinte maneira:

Desde que atenda às regras do Auxílio, **quem já está cadastrado no Cadastro Único (CadÚnico), ou recebe o benefício Bolsa Família, receberá o benefício automaticamente**, sem precisar se cadastrar. As pessoas que não estão cadastradas no Cadastro Único, mas que têm direito ao Auxílio, poderão se cadastrar no aplicativo ou site do Auxílio Emergencial. O cadastro será analisado e o resultado da solicitação poderá ser acompanhado pelo próprio site ou aplicativo Auxílio Emergencial (Grifo nosso) (CAIXA, SD).

As pessoas que já estão no cadastro único receberão o auxílio automaticamente, diferente daqueles que não estão, pois terão de se cadastrar e acompanhar o resultado por um aplicativo da CAIXA. O primeiro repasse para trabalhadores informais ou beneficiários do bolsa família foi no valor de R\$600,00 por pessoa, em que duas pessoas de cada família poderia ter acesso ao benefício. Nos casos em que a mulher é a chefe de família (solteira), o valor era pago em dobro, resultando em R\$1.200,00 de abril a agosto de 2020.

Por meio da Medida Provisória nº 1000, de 2 de setembro de 2020, o Governo Federal diminuiu para metade do valor e ficou da seguinte forma:

Cada cota do benefício terá o valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) e cada família poderá receber no máximo 2 cotas do benefício. Dessa forma, nas famílias em que a mulher for a única responsável pela família, serão disponibilizadas 2 cotas do benefício por mês, ainda que na família outra pessoa tenha recebido o Auxílio Emergencial (CAIXA, SD).

Percebe-se que a mulher, em especial a mãe solteira, a única cuidadora e provedora do lar, recebe um valor mais elevado em relação aos demais usuários do auxílio. Considerando, a utilização de um dos critérios ser o acesso anterior ao bolsa família (BF) para aqueles que receberão automaticamente, ou seja, existe uma relação entre a prioridade dada aos beneficiários do BF e o valor duplo recebido pelas mães solteiras.

De acordo com informações disponibilizadas no site da CAIXA, o Bolsa família é “[...] um programa de transferência direta de renda, direcionado às famílias em situação de pobreza e de extrema pobreza em todo o País [...] busca garantir a essas famílias o direito à alimentação e o acesso à educação e à saúde”. Os critérios para acessar o benefício além da renda de R\$89,00 a R\$178,00 por pessoa, “As famílias pobres participam do programa, desde que tenham em sua composição gestantes e crianças ou adolescentes entre 0 e 17 anos” (CAIXA, SD).

A presença da mulher como parte do espaço privado é critério inegociável para ter acesso ao dinheiro que varia de acordo com o número de pessoas na família. Existem outros critérios a serem seguidos para manter

o benefício ativo, permanência da criança na escola, controle de peso e altura nos postos de saúde de cada bairro e a atualização dos dados dispostos no Cadastro Único. As responsabilidades atribuídas a mulher só aumentam, e essa aferição em requerer a presença constante feminina nesses benefícios disponibilizados pelo governo federal mostra que o governo Brasileiro compartilha da ideologia patriarcal, de a figura feminina ser insubstituível dentro do lar, em relação aos cuidados.

O fato do valor do auxílio emergencial ser repassado em maior quantidade as mães de família, também possui relação ao consumo. Pois, normalmente quem recebeu o esteriótipo de “consumista” foram as mulheres, e quanto mais dinheiro em suas mãos, maior será a circulação de compra e venda, logo mais lucrativo para a economia, fomentando a manutenção e desenvolvimento do sistema capitalista.

Em situação de pandemia, o capitalismo lucra muito mais do que o normal, pois além de comida e remédios, as pessoas precisam de tudo, de água, materiais de higiene como sabão, papel, álcool, máscaras, objetos eletrônicos para aqueles que desejam ocupar o tempo em casa e muitas outras coisas necessárias (eletrodomésticos, móveis, materiais de construção) que em outra ocasião não tinha sido possível adquirir.

O mais interessante, é que na Constituição Federal Brasileira (CF) de 1988, em seu “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza[...] I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;[...]” (CF, 1988). De acordo com a CF, somos todos iguais, ambos possuem direitos e obrigações, logo há uma contradição em relação a lei e a realidade. Pois, perante a CF ambos serão cobrados da mesma maneira, entretanto, para uma família acessar o BF, por exemplo, do governo federal é obrigatório a presença de uma mulher no lar, disposta a cumprir as regras de cada programa.

Existe uma contradição entre a lei, a realidade, a sociedade, enfim, a mulher enfrenta há anos vários obstáculos ocasionados dessa desigualdade de gênero, que além de reforçada na família, nas instituições sociais e pelo Estado, é apresentada e renovada pelo sistema capitalista, que cria seus tabus para subalternizar a vida e os corpos femininos.

Não se tem como definir todas as consequências da responsabilização feminina pelos cuidados da família, ou restrição ao ambiente privado, haja vista que é necessário se fazer um estudo mais aprofundado para ter no-

ção dos impactos na vida da mulher, porém, pode-se afirmar que haverá prejuízos em relação a construção de uma baixa-estima, dificuldades para tomar decisões, impedimentos de estudar, trabalhar e outras questões que podem ser aprofundadas por outros pesquisadores aqui convidados a se debruçar sobre a questão.

Por isso, convoco os e principalmente as interessadas sobre essa problemática, de modo a contribuir de maneira construtiva com o debate e fortalecer a luta travada por mulheres em prol de direitos sociais, políticos, econômicos, enfim, por efetivar aquilo que consta na legislação, a igualdade, a equidade, o respeito, a oportunidade de exercer as atividades almeçadas, por voz e vez, em resumo, por uma sociedade que possibilite a mulher o tratamento digno e humano que todo ser de nossa espécie deve receber.

1.1. A função social feminina na família

O desenvolvimento do termo família perpassou por inúmeras transformações que implicou na consolidação da família do século XXI. O livro *A Origem da Família, Propriedade Privada e do Estado*, escrito por Friedrich Engels em 1981 descreve várias fases atribuídas ao conceito de família como a consanguínea, punaluana, sindiásmica e monogâmica.

De acordo com Engels (1891, p.61) o termo família “famulus quer dizer escravo doméstico e família é conjunto dos escravos pertencentes a um mesmo homem”. Nota-se a partir do mencionado acima a figura patriarcal do homem em que detinha o comando de uma mulher e filhos.

“o sistema patriarcal se mantém também graças a cooperação das mulheres, que, condicionadas a inferioridade, são privadas da representação e interpretação de suas vidas, abstendo-se de questionamentos e naturalizando o sistema opressor” (OLIVEIRA, 2017, p. 23)

A mulher no sistema patriarcal é levada a acreditar que as relações sociais desiguais são normais e isso fortalece essas relações de opressão de gênero, no entanto, em muitos casos as mulheres têm dificuldade em encontrar o seu papel de sujeito de direitos ficando a mercê de um sistema desigual. O conceito de patriarcado segundo Engels (1891, p.61) “o ter-

mo foi inventado pelos romanos para designar um novo organismo social, cujo o chefe mantinha sob seu poder a mulher os filhos e certo numero de escravos, com o patrio poder romano e o direito de vida e morte sobre todos eles”.

Isso demonstra o papel extremo atribuído ao homem na sociedade patriarcal, haja vista o termo ainda vigorar na realidade intrínseca a sociabilidade capitalista. A mulher no seio capitalista enfrenta diversos empecilhos para alcançar dignidade social, a autora Berth (2019) diz que “Muitas vezes, estar imerso na realidade opressiva impede uma percepção clara de si mesmo enquanto oprimido”, logo ser mulher em uma sociedade machista, autoritaria e patriarcal é um desafio.

A mulher enfrenta diversos entraves para a consolidação dos seus direitos, os quais são manuseados pelo Estado com o intuito de sobrecarregar a vida deste grupo social com várias responsabilidades instituídas enquanto condicionalidade para ter acesso as políticas públicas em geral. Mito (2015) apud Anzorena (2010, p.108) diz que

[...] tem-se uma noção de um padrão de família que predomina uma visão naturalizada da divisão sexual do trabalho e uma hierarquia entre gênero [...] que ocorrer vinculação entre patriarcado e capitalismo. Em que é reforçado o papel dosmetico das mulheres que segundo a autora e o setor mais prejudicado pelo modelo neoliberal excludente.

Isso expõe a fragilidade da relação de gênero no país, “isso representa um dos vieses por meio do qual a política social tende a reforçar o modelo da divisão sexual do trabalho e portanto a desigualdade de gênero” (MIO-TO, 2018, p.151 apud SARACENO, 1996; PARELLA,2001).

A desigualdade de gênero tem sua raiz no patriarcado que é poder exercido pelos homens conforme afirma Cisne et alli (2018, p.43)

A lógica imposta pelo patriarcado e privilégio e a dominação dos homens em detrimento das mulheres em que essas são subalternizadas, e inviabilizadas [...] os quais são associados a fragilidade, desvalorizadas enquanto o homem e visto como forte, poderoso e viril.

Diante disso, percebe-se que o capitalismo se apropria do trabalho não pago executado pelas mulheres para exercer seu poder, pois quando elas executam seus serviços domésticos em prol dos seus filhos, há a corroboração para o funcionalismo do Estado burguês. Vale ressaltar, que os serviços ofertados pelo Estado para mulheres são insuficientes, faltam políticas públicas destinadas para sua emancipação; há grande dificuldade em conseguir consulta com médicos e assim prevenir doenças; ter acesso à creches; à educação; e ao trabalho.

Insuficiência de serviços públicos na esfera dos cuidados penaliza mais as mulheres mais empobrecida, a medida que “atrapalha” a inserção delas no mercado de trabalho, e aumenta o tempo de trabalho (não remunerado), na reprodução dos membros da família e ainda limita a cidadania feminina, a medida que inviabilizar sua inserção e permanência qualitativa no mercado de trabalho e na participação de decisões coletivas. Se associarmos a pobreza a condição de raça-etnia, nos casos das mulheres negras aumenta as dificuldades de inserção no mercado de trabalho (MIOTO, 2015, p. 186).

Alem da mulher ser oprimida pelo patriarcalismo ainda sofre as pressões do capitalismo em sua vida, sobretudo se for preta e pobre. Esse sistema desigual repassa a elas sobrecarga em suas vidas.

1.2. As mulheres Marajoaras face ao Covid-19

O auxílio emergencial foi uma das poucas estratégias obtidas pelas mulheres breveses de ter acesso à renda no pico do enfrentamento da pandemia do novo coronavírus no início de março de 2020. Pois, o repasse financeiro auxiliou na manutenção de algumas famílias que ficaram impossibilitadas de trabalhar durante o período em que a cidade parou, popularmente intitulado “lockdown”. Para compreender a situação enfrentada na localidade, primeiramente, é necessário ter acesso a algumas informações contributivas sobre a área mencionada.

O município de Breves, na Ilha de Marajó, fica ao norte de Afuá e Anajás, é constituído pela sede e distritos de Antônio Lemos, Curumú e São Miguel dos Macacos. Sobre a economia, é baseada no extrativismo,

com destaque ao açaí, com a agricultura familiar e criação de gado, búfalos e suínos (BREVES, SD). As formas de trabalho formal na localidade são restritas a prefeitura, alguns outros órgãos públicos e atividades formais e informais do comércio local.

Segundo o IBGE, a população estimada para 2020 é de 103.497 pessoas, no último censo em 2010 o número de moradores chegou a 92.860 pessoas, com Índice de Desenvolvimento Humano Municipal (IDHM) de 0,503, considerado baixo (IBGE, 2010). Realizou-se uma pesquisa online com moradoras do município, por meio de aplicação de questionário com o uso dos aplicativos Facebook e Whatsapp, para coletar dados em relação ao acesso feminino ao auxílio emergencial e em que foi utilizado o recurso financeiro. O objetivo da pesquisa foi compreender quais as facilidades e dificuldades enfrentadas pelas mulheres marajoaras em acessar o benefício, bem como com o que foi gasto o valor disponibilizado.

O público alvo foram mulheres de 18 a 66 anos, residentes no município de Breves (PA). Alcançou-se o número de quinze participantes, vale ressaltar que, utilizou-se neste trabalho nomes fictícios em respeito ao anonimato das participantes, com base na ética profissional. Sobre os resultados, obteve-se as seguintes informações:

São mulheres de 18 a 66 anos, a maioria de bairros periféricos (Jardim Tropical, Cidade Nova, Nova Breves, Castanheira, Riacho Doce, Santa Cruz e Rio Mapuá: Zona rural do município), com poucos equipamentos urbanos (escolas, postos de saúde e CRAS), conviventes com familiares. Em relação a autodeclaração de cor, a maioria (11) afirmou ser pardo, poucos brancos (2) seguidos de negros (1) e uma não respondeu. Sobre a escolaridade, a maior parte possui o ensino superior incompleto (7), alguns com ensino médio completo e incompleto (5), superior completo (2), fundamental (1) e uma não teve acesso à educação.

Em geral, o número de pessoas na família que dividem o mesmo teto é de 2 a 9 pessoas, na qual as pessoas participantes da pesquisa afirmaram exercerem as profissões de auxiliar administrativo (1), professor (2), Vendedor (1), lavrador (4), autonomo (2), estudante (1), *dona do lar* (2) (como se denominaram as mulheres que exercem o trabalho doméstico em sua residência) e nenhuma atividade laborativa (2). A maioria denominada lavradoras, são mulheres que residem na área rural de Breves (PA), denominada pelos moradores como “interior”.

Quando questionadas acerca da ocupação cotidiana, a maioria relatou somente trabalhar(5), algumas somente estudam (4), outras estudam e trabalham (3) e também têm as sem ocupação no momento (3). Ao indagar a respeito do recebimento do auxílio emergencial, houve doze pessoas (12) que disseram “sim, recebi” e três (3) “não, mas demaias pessoas da família acessaram”. Buscou-se informações sobre a família ter acesso a outros benefícios do governo federal, a maior parte das respostas foram “sim”, e os nomes mais citados foram o Bolsa Família, seguido da aposentadoria dos pais e o Benefício de Prestação Continuada-BPC, dinheiro responsável pela renda fixa da família.

O objetivo é compreender de que forma o dinheiro do auxílio foi utilizado e quais as dificuldades enfrentadas por essas mulheres para acessar o benefício. Ao perguntar sobre em que foi utilizado a quantia repassada as respostas oscilaram, com maior destaque a remédios, alimentos e produtos de higiene pessoal. Posterior a isso, as respostas em menor número estavam relacionadas a eletrodomésticos, materiais de construção, pagamento de boletos e contas atrasadas.

Para compreender o entendimento das entrevistadas, perguntou-se quais o pontos positivos e negativos do auxílio emergencial, as respostas foram semelhantes. Sobre os positivos houve destaque para a ideia de “ajuda”, pois segundo relatos, esse dinheiro serviu para ajudar as famílias desprovidas de vínculo trabalhista, de modo a não dispor de recursos financeiros que possam subsidiar o período da pandemia e a restrição das pessoas ao lar.

Corriqueiramente, observou-se a utilização de termos como “auxiliou pessoas”, “ajudou com a comida”, “ajuda as famílias extremamente necessitadas”, “ajuda aos sem renda”, “ajuda nas despesas” e outras. Entretanto, o fato que chamou a atenção foi a seguinte fala: “*ajudou algumas famílias a saírem da pobreza*”(ANANDA, 2020), está moça apresenta o pensamento de inúmeras pessoas espalhadas pelo Brasil, inclusive, moradoras da região marajoara.

A participante Ilma relata “*Deu a oportunidade pra algumas famílias não só comprarem os mantimentos mas o que faltava em suas residencias*”(ILMA, 2020). Percebe-se que além de comprar remédios e alimentos as pessoas precisam de muitas coisas, falta várias que a população necessita, mas não havia tido

condições de adquirir até então, um exemplo disso é a própria reforma da casa ou de algum compartimento as vezes comprometido.

Sobre os pontos negativos, as respostas estavam relacionadas a dificuldade enfrentada para ter acesso ao benefício, pois além do sofrimento de conseguir atendimento nas CAIXAS do município, ainda havia as falhas no aplicativo, demora no processamento, aglomerações em todas as unidades da cidade, desorganização e atraso no pagamento.

A entrevistada Sheyla relatou a demora, dificuldade e o atraso de modo que sua família inteira foi prejudicada por não ter suporte quando mais necessitou:

“Dificuldades de acesso ao aplicativo. A demora para aprovação do auxílio, liberação, que no nosso caso demorou mais de 3 meses. Então, no momento em que os números de casos diários eram mais altos na cidade, no momento em que mais precisamos não recebemos” (SHEYLA, 2020).

A Sheyla foi uma das milhares de mulheres com dificuldades e desamparo no ápice das contaminações na cidade. Considerando não poder sair de casa para desenvolver quaisquer atividades laborativas, imagina o desespero da moça e de seus familiares ao perceber a gravidade da situação. Outro ponto interessante foi a preocupação da Ananda (2020) em relação ao aumento dos produtos do comércio: *“creio que depois desse auxílio emergencial o país vai passar por um momento de crise. preços de muitas coisas vão aumentar, coisa que já tá acontecendo mesmo sem ter acabado o auxílio”*.

Ao serem questionadas sobre se o valor foi o suficiente para manter a família em casa, a entrevistada Eloa (2020) afirmou ser o *“Valor pequeno para suprir a necessidade de quem realmente precisa”*. Houve as pessoas que disseram que o valor foi o suficiente, entretanto, a maioria concordaram com a fala de Eloa, ao assegurar a necessidade de um valor maior para poder tranquilizar as famílias e mantê-los em casa. Contudo, apesar de receber o auxílio, muitas famílias não tiveram tranquilidade por não obter a mesma renda antes acessada através de atividades laborativas informais autônomas ou contratos sem seus direitos trabalhistas assegurados.

As mulheres enfrentaram grandes desafios para acessar o benefício, expondo-se a aglomerações, esperas incansáveis e muitas vezes a dificul-

dade enfrentada em comprar somente o que era possível por conta do valor considerado baixo em relação ao número de pessoas dependentes daquele auxílio emergencial. A maioria delas comprou remédios, comida e produtos de higiene, o que mostra a preocupação feminina na manutenção familiar e nos cuidados com os demais residentes daquele ambiente. Houve as que aderiram a intitulação pessoal de “*dona do lar*”, mostrando orgulhar-se de desenvolver essa função e não ter planos de um dia desenvolver outra atividade fora de lá.

Desse modo, foi perceptível as inúmeras falhas no planejamento e execução do auxílio emergencial, que deixou famílias na fila de um serviço que deveria ser ágil, porém, deixou a desejar. Mostrou-nos que as mulheres marajoaras participantes da pesquisa se preocupam e certificam-se de que antes de qualquer coisa é necessário adquirir alimentos, remédios e demais outras coisas que mantenham os cuidados com a família sempre em primeiro lugar.

Nesse momento de pandemia foi perceptível a importância da mulher dentro do lar, papel esse executado com eficiência, por saber o que e como fazer, bem como ficou visível que as mulheres possuem dupla jornada ao estudar e trabalhar, ou trabalhar fora e na casa. Assim, o que mais chama a atenção é o fato de sempre ser a mulher que, independente se estuda, trabalha, ou faz qualquer outra coisa na vida, é ela quem faz o serviço doméstico, se preocupa e cuida dos demais membros da família.

CONCLUSÕES

Nota-se a visão de uma sociedade machista sobre a mulher, desmerecendo sua capacidade intelectual para atividades relativas a vida pública, restringindo suas ações ao seio familiar, desmerecendo toda e qualquer atuação por ela desempenhada, no sentido amplo de imprimir a imagem negativa de “*subjetividade*” relacionada a fraqueza, incapacidade, pouca inteligência e outros. A mulher recebe os moldes comportamentais em cada fase do crescimento, recebe uma educação familiar e social capaz de preparar seu modo de pensar e agir, a fim de prever as escolhas a serem realizadas ao longo da vida.

A luta feminista tem trazido vários avanços para esse grupo social, alcançou-se leis que protegem e coagem as diversas formas de violência

contra a mulher, e a oportunidade de também possuir direitos humanos e reconhecimento enquanto cidadão na constituição. Contudo, as políticas públicas são padronizadas para famílias patriarcais, em que a mulher necessita ser a responsável pelo lar e pelos cuidados da família para ter acesso a bens e serviços prestados pelo governo brasileiro. Existe forte interesse em restringir a atuação feminina nas atividades da vida privada, resultado de uma sociabilidade constituída, historicamente, a partir da desigualdade de gênero.

No município de Breves, no Marajó (PA), a realidade não é diferente, as mulheres foram escolhidas para receber o dobro no auxílio emergencial, desde que tenham filhos, sejam mães “solteiras”, responsáveis pela casa, ou por uma jornada de trabalho dupla em casa e fora, na vida pública. Porém, a condição para ter uma vida pública é não abandonar os cuidados e responsabilidades do setor privado (família).

Além do auxílio ser um valor abaixo da verdadeira necessidade das famílias numerosas do marajoaras, ter sido planejado de forma desorganizada, com mal funcionamento, atrasos absurdos e provocando inúmeras aglomerações em um período no qual não se pode ter multidões, tem sido uma estratégia de manutenção do status quo, do sistema capitalista e do seu ciclo vicioso de desigualdade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BEAUVOIR, Simone. **O Segundo Sexo: A Experiência Vivida**. São Paulo: Librairie Gallimard, 1967.

BERTH, Joice. **Feminismos Plurais** / coordenação de Djamila Ribeiro. São Paulo : Pólen, 2019.

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Auxílio Emergencial: Um suporte financeiro do governo para trabalhadores informais. *In*: **CAIXA**. Disponível em: <<https://www.caixa.gov.br/auxilio/Paginas/default2.aspx>>. Acesso em: 04/11/20.

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. BOLSA FAMÍLIA. *In*: **CAIXA**. Disponível em: <<https://www.caixa.gov.br/programas-sociais/bolsa-familia/Paginas/default.aspx>>. Acesso em: 02/11/20.

- CISNE, Mirla. SANTOS, Silvana Mara Morais dos. **Feminismo, diversidade sexual e serviço social**. São paulo: cortez, 2018.
- ENGELS, Friedrich. **A Origem Da Família, Da Propriedade Privada E Do Estado**. São Paulo: Boi tempo, 4. Ed., 1891.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, IBGE. IBGE Cidades: Breves. *In: IBGE*. Disponível em: <<https://cidades.ibge.gov.br/brasil/pa/breves/panorama>>. Acesso em: 06/11/20.
- JOHNSON, Allan, G. **Dicionário de Sociologia**: Guia Prático de Linguagem Sociológica. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed.,1997.
- MIOTO, regina célia tamasso. CAMPOS, marta silva. CARLOTO, cassia maria. **Familismo, direito e cidadania: contradições da política social**. São Paulo: cortez, 2015.
- MBEMBE, Achille. **Necropolítica**. 3. Ed. São Paulo: n-1 edições, 2018.
- OLIVEIRA, Camila Belinaso de. **A mulher em situação de cárcere: uma análise à luz da criminologia feminista ao papel social da mulher condicionado pelo patriarcado**. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2017. Disponível em: <<http://www.editorafi.org1>>. Acesso em: 09/10/20.
- PREFEITURA MUNICIPAL DE BREVES. História de Breves. *In: BREVES*. Disponível em: <<https://breves.pa.gov.br/historia-de-breves/>>. Acesso em: 06/11/20.
- SENADO FEDERAL. Constituição Federal: **Art. 5º**. 1998. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988_15.12.2016/art_5_.asp>. Acesso em: 02/11/20.
- TOFFLER, Alvin. **A Terceira Onda**: A Morte do Industrialismo e o Nascimento de uma nova Civilização. Rio de Janeiro: Record Ed., 1980.

CONJUNTURA DAS POLÍTICAS PÚBLICAS EDUCACIONAIS PARA A FORMAÇÃO DOCENTE NA EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS (EJA)

*Marcel Pereira Pordeus*¹⁰⁴

INTRODUÇÃO

Hodiernamente, é fato que todos os serviços públicos fazem direta ligação com os direitos do cidadão, contudo, asseverando semelhante realidade, nos deparamos com relativo descaso pelo poder público no oferecimento e desvalorização de muitos serviços para o cidadão, alegando sempre déficits econômicos e recursos escassos, quando não, a procrastinação e a burocracia que são os empecilhos reinantes da má administração da máquina pública. Mediante isso, na conjuntura que atualmente vive o país, com mudanças constantes de ministro da Educação e descaso com professores, percebe-se problemáticas quanto ao fomento de uma educação essencial, que molde o professor, gestão e alunos para o processo de ensino-aprendizagem com êxito.

Quanto a temática supracitada, a modalidade de estudos chamada EJA (Educação para Jovens e Adultos) atende os indivíduos que não se

104 Mestrando em Planejamento e Políticas Públicas pela Universidade Estadual do Ceará (UECE). Graduado em Letras: Português / Literaturas pela Universidade Federal do Ceará (UFC).

encaixam na escola regular por conta da idade ou outros fatores que impedem o aluno de continuar presente na escola no período matutino e vespertino. Sendo assim, a EJA é um programa encarado pelo próprio MEC (Ministério da Educação) como um projeto de política pública com o intuito de democratizar o acesso ao ensino, especialmente ao ensino básico.

A EJA é voltada aos indivíduos mais carentes que tiveram o direito a educação, nesse sentido, a LDB de 1996 – o programa que antes era conhecido como supletivo – tem crescido dentro das comunidades, promovendo oportunidades da reinserção do indivíduo no ambiente escolar e gerando valor para a vida daqueles que buscam e se empenham para conseguir sua qualificação (BRASIL, 1996).

Nesse contexto, o aluno pode recuperar o tempo, se sentir produtivo e encontrar outros alunos que possuem a afinidade de alcançar seu espaço, tanto no âmbito escolar como no mercado de trabalho, pois grande parte dos alunos são compostos por pessoas que estão em atividade laboral, porém precisam aperfeiçoar seu currículo e regularizar a situação escolar. Com efeito, defendemos que para que o discente obtenha um ambiente propício para a aprendizagem, o mesmo deve ter um conjunto de fatores que trabalhem em favor desse processo de ensino-aprendizagem, que são ambientes escolares que não sejam deteriorados, que não possuam ventilação deficitária, professores sem capacitação para lidar com o público de jovens e adultos e metodologias obsoletas que não se somam ao aprendizado em si. Deste fato, intentamos explicar como funciona o fomento das políticas públicas educacionais para os docentes que lidam com esse público da EJA, em suas medidas, êxito, fracassos e deficiências.

Mediante supracitada assertiva, sabe-se que o Poder Legislativo apetece constitucionalmente a prerrogativa de subsidiar sustentáculo legal às políticas públicas – subscrevendo em caráter geral e abstrato – formando desta forma estrutura basilar para diligência do Poder Executivo. Neste sentido, quanto às suas incumbências para deliberações, destaca-se: as instruções e finalidades da Administração Pública (art. 165 § 1º da CRFB/88), as metas e prioridades (art. 165 § 2º da CRFB/88), e os planos e programas nacionais (art. 165 § 4º da CRFB/88). Com isso, há legalidade quanto ao fomento de políticas públicas que possam dar sustentáculo a uma Educação suficiente que possa atender a demanda de jovens e adultos, contanto, defendemos que sem uma preparação técnica que possa dar

uma qualificação justa aos docentes, ainda iremos enfrentar problemáticas de déficit no processo de ensino e aprendizagem, dentre outros quesitos inerentes ao processo de ensino e aprendizagem.

O engajamento da sociedade civil na luta diária para o cumprimento e criação de novas políticas públicas, fez com que ocorressem ínfimas melhorias dos serviços à população brasileira, contudo, por meio de associações, sindicatos e organizações, os cidadãos podem se organizar e formar parcerias efetivas com os representantes públicos, sempre almejando aplicabilidade em projetos já existentes e construído de novos programas, com o intuito de galgar melhorias, bem-estar e qualidade de vida à sociedade brasileira. Para tanto, deve-se inferir a política à importância do termo diálogo, negociação e intermédio de interesse comum. Quando associado estes fatores, a cidadania, tanto buscada, se torna plena. “Os argumentos de política se destinam a estabelecer um objetivo coletivo, enquanto os argumentos de princípios, em razão de estes serem caracterizados pelas proposições que elencam direitos, visam ao estabelecimento de um direito individual (DWORKIN, 2002, p. 141).

Ainda nesse viés, durante o Governo de Lula, o Ministério da Educação afirmou em 2003 que estava comprometido com a alfabetização em massa da população, estando disposto a erradicar o analfabetismo do país, e, para que a meta fosse alcançada, houve a apresentação do Projeto Brasil Alfabetizado–PBA, que focava nos mecanismos para melhorar a alfabetização. Com a disponibilização de materiais de estudos e suporte, a Secretaria de Educação foi responsável por viabilizar os recursos aos requerentes, além da formação de alfabetizadores na qual é a chave para o desenvolvimento das habilidades de leitura e escrita.

A formação de alfabetizadores compreende a formação inicial e a formação continuada. O Programa está em andamento. A última resolução publicada pelo Ministério da Educação/FNDE, a Resolução N^o 44 de 05 de setembro de 2012 (BRASIL, 2012), estabelece orientações, critérios e procedimentos para a transferência automática de recursos financeiros do Programa Brasil Alfabetizado aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios, e para o pagamento de bolsas aos voluntários que atuam no Programa, no ciclo 2012.

A concepção de profissionais capacitados voltados para a Educação de Jovens Adultos é decerto uma das maiores dificuldades encontradas,

o Governo Federal desde 2006 tem se empenhado para avançar na disponibilização de cursos especializados em EJA. As instituições de ensino têm contribuído para a formação de uma rede nacional com a disponibilidade de cursos que possuem o objetivo de atualizar os professores a partir de uma formação continuada no formato EAD (Ensino a Distância). E, atualmente com a Pandemia por Covid-19 que enfrentamos, ter que se adaptar com as Novas Tecnologias de Informação e Comunicação, no âmbito do Ensino a Distância, é um desafio para muitos docentes e discentes que não possuem uma formação adequada, por falta de uma política que contemple o ensino público, como também a defasagem de internet e computadores hodiernamente.

As temáticas da alfabetização, formação de docentes e políticas públicas são um mote para adentrarmos na conjuntura de como está o cenário atualmente nas políticas públicas educacionais no Brasil, posto ser a educação o mecanismo basilar presente na vida de muitos brasileiros para um futuro promissor e de oportunidades. Deste fato, escolheu-se nesta pesquisa tal objeto como forma de averiguar e compreender as resoluções no que tange a formação de professores e como está a distribuição do governo nas verbas e fomento a formação docente voltada para a Educação de Jovens e Adultos.

1. A EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS SEGUNDO ALGUNS AUTORES

Ao longo dos anos, a educação escolar vem sofrendo grandes perdas, no que diz respeito ao interesse dos alunos e a vontade de aprender. Diante às várias opções de lazer, a escola se vê diante de uma competição injusta, uma vez que ela não evoluiu na mesma dimensão. A tecnologia surge como uma grande aliada do educador para tornar suas aulas mais atrativas e dinâmicas e despertar com isso a participação e interesse do educando. No entanto, o professor perde essa oportunidade de inovar por desconhecer o uso de tais ferramentas e se sente perdido no mundo virtual. Devido ao desconhecimento e o comodismo o professor prefere ignorar os recursos tecnológicos e continua a ministrar aulas monótonas e sem atrativos, em vez de buscar se apropriar de novos conhecimentos e tornar o ensino mais prazeroso e eficaz.

A Educação de Jovens e Adultos, uma das modalidades da Educação Básica que busca oferecer a oportunidade de continuação dos estudos aos jovens e adultos que por diversos motivos não o fez no tempo certo, é uma questão que nos causa inquietação. Identificar os motivos pelos quais os alunos das turmas da EJA, mesmo assistindo aula, não conseguem uma aprendizagem significativa.

METODOLOGIA

Para a investigação do *corpus* desta pesquisa, elencamos dados concernentes às políticas públicas educacionais, o fomento do governo federal e estadual quanto as políticas para a formação docente na Educação de Jovens e Adultos no Brasil. Esta temática foi angariada devido ao fato de sabermos das várias problemáticas existentes na aplicabilidade e fiscalização das políticas públicas na conjuntura educacional. Somando-se a isso, se observarmos em muitos aspectos as várias transformações por qual o mundo está passando, e principalmente a Educação, nos deparamos com avanços céleres que faz com que não haja um acompanhamento simultâneo das mudanças globais: econômicas, tecnológicas e científicas de muitos docentes. Nesse sentido, uma formação docente que contemple todos os aspectos da contemporaneidade tecnológica, educacional, se faz necessário para que não haja desigualdade de acesso à informação e ao processo de ensino e aprendizagem.

Nesse sentido, buscou-se artigos na base de dados SciELO – *Scientific Electronic Library Online*. Nas buscas foram utilizados como critérios de inclusão os artigos científicos pertinentes ao tema proposto, publicados em revistas científicas, disponíveis nos idiomas português, inglês e espanhol. Com exceção de alguns artigos, utilizados para agregar ainda mais no desenvolvimento do requerido artigo; tendo em vista a necessidade de complementações necessárias no texto. Como critério de exclusão, optamos por não inserir artigos diferentes dos idiomas citados. O refinamento do material pesquisado, considerando os critérios de inclusão e exclusão, foi realizado a partir da leitura dos resumos. Concordamos com Ferreira (2002, p. 268) quando declara sobre os resumos que “[...] eles informam ao leitor, de forma rápida, sucinta e objetiva sobre o trabalho do qual se originam”.

Esta pesquisa por também estar no âmbito da bibliografia, demonstra seu caráter exploratório, que tem por objetivo familiarizar-se com um assunto bastante disseminado no meio acadêmico. Ao final de uma pesquisa exploratória, conhece-se de forma mais ampla sobre determinado assunto, no que há uma formação maciça de construto de hipóteses. Como qualquer pesquisa de exploração, a pesquisa exploratória depende da intuição do explorador – neste caso, do pesquisador. Por ser um tipo de pesquisa muito específica, quase sempre ela assume a forma de um estudo de caso (GIL, 2010).

RESULTADOS E DISCUSSÃO

A Educação de Jovens e Adultos (EJA) ainda é considerada como uma maneira de alfabetizar aqueles que tiveram oportunidade de estudar durante a infância ou quem por alguma razão foram obrigados a deixar a escola. Felizmente, tal conceito vem sendo modificado e, dentre os grandes desafios dessa forma de ensino, agora está incluída a preparação do discente para ingressar no mercado de trabalho, ganhando destaque nesta época de crise econômica. Hoje é de nossa consciência que a aprendizagem possui valor em todas as etapas da vida, além do que se considera ter somente durante a infância e a juventude.

A EJA tem uma proposta pedagógica que está baseada no princípio de que apenas garantir oferta de vagas não resolve absolutamente a construção de uma educação básica para jovens e adultos, que esteja voltada para a formação cidadã, mas deve-se proporcionar um ensino que tenha comprometimento com a qualidade, com a gestão de professores capazes de integrar ao seu trabalho os avanços que as pesquisas oferecem nas diversas áreas do conhecimento e de se atentarem para as dinâmicas sociais existentes e como elas implicam no âmbito escolar. Analisando as citações acima, a educação é vista como ato de conhecimento e transformação social, entretando, está longe de se atingir essa transformação tão almejada pelas classes populares, visto que a educação não é de qualidade, pois os professores da EJA não possuem formação adequada para atuarem junto a essa clientela, a escola não está preparada para atender as necessidades do estudante trabalhador e, por sua vez o educando não vê o ensino com prioridade.

Apesar de ter a consciência da necessidade da aprendizagem para que se dê essa mudança social na sua vida, o jovem ou adulto trabalhador tropeça diante da necessidade de trabalhar, uma vez que a sobrevivência fala mais alto.

Segundo Arroyo (2006) a modalidade da EJA, embora já tenha um longo caminho percorrido pela história da educação brasileira, ainda não se consolidou no que diz respeito às políticas públicas e às diretrizes educacionais, assim como não existem cursos de graduação voltados para os educadores e as intervenções pedagógicas continuam muito tímidas e não consolidadas. Para tanto, uma das pretensões deste trabalho é melhor conhecer o perfil dos alunos que, ao ingressarem na EJA, encontram-se num processo de aprendizagem que deveria ter como foco principal o atendimento às suas necessidades específicas, partindo do que diz (ARROYO, 2006, p. 22).

O objetivo principal da Educação de Jovens e Adultos é prestar auxílio a cada indivíduo de modo que ela venha a se tornar tudo aquilo que ele possui capacidade para ser. Como é possível observar, o indivíduo tem um processo de formação que possui três dimensões, a saber: a social, a profissional e a individual. A primeira indica a capacidade de viver em grupo, um cidadão, por exemplo, para ser participativo e ativo, necessita acessar informações e saber avaliar de forma crítica o que acontece. Na profissional está contida a necessidade de todas as pessoas de se atualizarem na sua profissão. A individual considera-se que a pessoa é um ser incompleto, possuindo a capacidade de buscar seu potencial pleno e promover seu desenvolvimento, aprendendo sobre si próprio e sobre o mundo.

Deste modo, é preciso fazer mais do que apenas a capacitação dos alunos visando futuras habilitações nas especializações tradicionais. É importante ter em vista a formação de tais alunos para que tenham um amplo desenvolvimento como ser humano, para que estejam preparados tanto para o mercado de trabalho, como também para viver em sociedade. As teorias que dizem respeito ao desenvolvimento e à aprendizagem são divergentes. De um lado temos os behavioristas, que consideram que o ambiente ao qual vivemos se constitui como a variável mais marcante na formação dos seres humanos. Eles acreditam na aprendizagem e defendem que toda vez que aprendemos também estamos em desenvolvimento.

O professor tem a consciência de que é recompensador fazer um investimento no crescimento intelectual de seus alunos, oferecendo-lhes ajudas diferenciadas, de maneira que seja possível que eles façam sozinhos aquilo que antes só realizavam sendo auxiliados pelos docentes. Essa visão valoriza, especialmente, o auxílio do professor, destacando sua função fundamental na formação de jovens e adultos.

Campos (2003) desenvolveu uma pesquisa sobre a relação trabalho/educação na EJA. Em um breve histórico das políticas públicas educacionais que contemplam essa modalidade de ensino percebeu que o pouco que foi feito não foi suficiente para inserir e manter os jovens e adultos na condição de trabalhadores-cidadãos no mercado de trabalho, assim como não contribuíram para a promoção do acesso e permanência na educação básica de qualidade. Ele acrescenta que esses mesmos alunos que dizem ser conscientes da importância do estudo, não conseguem manter-se na escola.

O analfabeto aprende criticamente a necessidade de aprender a ler e a escrever. Prepara-se para ser o agente dessa aprendizagem. E consegue fazê-lo na medida em que a alfabetização é mais que um simples domínio mecânico de técnicas para escrever e ler “[...] é entender o que se lê e entender o que se escreve” (FREIRE, 1988, p. 72).

Segundo Smith (1999), as instituições escolares não podem ser vistas como tendo total responsabilidade pelo grau de sucesso pelo qual os alunos alcançam ao se alfabetizarem. No entanto, o professor desempenhará um papel fundamental. A sala de aula deve ser o local onde acontecem as atividades de escrita e leitura úteis e significativas. É preciso que os alunos encontrem sentido na leitura; portanto, os professores devem assegurar que a leitura, assim como a aprendizagem, façam sentido. Os educandos obtêm o aprendizado da leitura por meio da própria leitura; é dever do professor auxiliá-los no sentido de tornar a leitura mais amena, sem deixá-la mais difícil.

Ainda de acordo com Smith (1999), o interesse principal do professor deve ser sempre o de evitar atrapalhar o processo de aprendizagem do educando. Para tanto, ele elaborou uma lista de negativas que chamou de “Maneiras fáceis de tornar difícil a aprendizagem da leitura”, pelo fato de que muito frequentemente elas são citadas pelo docente como regras que, teoricamente, ajudam os alunos a aprenderem a ler. De acordo com Paiva

(2007), as bases das práticas pedagógicas continuam reproduzindo moldes culturais de classes sociais que são diferentes das dos alunos, fazendo com que haja um fracasso escolar e a dita “evasão”, o que ainda nos dias atuais faz com que eles saiam, apesar de chegarem ao final, sem ter o domínio da leitura e da escrita.

Quando nos detemos em analisar o perfil dos nossos alunos, chegamos a nos surpreender com tantas características comuns a quase todos, mesmo cada um sendo único, singular, mas fazendo parte de uma mesma realidade socioeconômica e cultural. A semelhança acontece desde a organização familiar, passando pelo nível socioeconômico, preferências, costumes e hábitos, tipos de diversão e até as perspectivas de futuro, incluindo aí, os sonhos com as profissões desejadas. Então, partindo da realidade da nossa clientela, cabe à escola viabilizar práticas educativas e metodológicas que despertem o interesse do aluno, a fim de recuperar a sua função social que é a aprendizagem de todos, superando a evasão e a repetência. Por ser este aluno um sujeito especial, tendo em vista todos os fracassos escolares já vividos, qualquer obstáculo que lhe é apresentado, torna-se motivo de abandono, gerando decepções sociais irreparáveis.

Refletir sobre as políticas públicas e as leis que dão rumo às determinações legais e sociais nos oportuniza a refletir, também, sobre o papel do estado e sobre as políticas públicas em educação. Partindo dos direitos às diferenças, pode-se dizer que a justiça social, no que diz respeito à democratização da educação escolar, é a garantia da qualidade da aprendizagem para a produção de saberes numa sociedade e numa escola que inclua a todos. É necessário não somente criar leis que garantam o acesso à escola para o estudante trabalhador, mas, sobretudo, fazer valer o direito do educando de frequentar uma escola que lhe ofereça o que ele busca e atenda suas necessidades. Levando-se em consideração o que estabelece as Leis da Educação, cabe à escola oferecer oportunidade a todos os alunos por elas contemplados, dando-lhes o direito ao acesso e permanência, com sucesso, na educação de jovens e adultos.

Ao que concerne às Novas Tecnologias de Informação e Comunicação (NTICs), são mecanismos que possibilitam democratizar as diversas áreas sociais e econômicas existentes no Brasil e no mundo. Deste fato, mediante um viés demasiado amplo, temos que ter em conta que analisar o universo das NTICs, nos infere a estudos de seus impactos na sociedade,

economia, educação e demais setores que esta coexiste para a democratização. No entanto, enaltecemos o fato de que há contrapontos quanto a esta temática, pois tais tecnologias não necessariamente são democráticas globalmente, pois há de se analisar o contexto em que sua conjuntura se faz presente.

De acordo com Mansell e Tremblay (2015 *apud* ALVES *et al.*, 2017), que apresentam um aparato social do conhecimento voltado para a paz e desenvolvimento sustentável, é necessário que se tenha uma política para além do uso em rede e aplicativos em hardware e/ou software, posto que se deve atentar para os vieses regulatórios, institucionais e culturais que congregam sua real significância. Ainda nesse contexto, de acordo com Guerra e Jordán (2010), no Brasil e maior parte da América Latina, as TICs são fomentadas quase exclusivamente para a inclusão social, o que difere de países da Europa, em que a prioridade se concentra para setores de produção e negócios.

Mediante este fato, concordamos com os autores quanto a dar regularidade a ampliação do significado de uso real das TICs, haja vista haver necessidade de democratizar de fato seu acesso a todos, de forma inclusiva. Nesse sentido, além de políticas públicas de acesso para os usuários/aprendizes às novas tecnologias, defendemos ser primordial uma política de formação docente que contemple desde o magistério, alunos do Ensino Infantil até ao Superior, e setores econômicos e da saúde, posto que somente haverá inclusão de fato quando a isonomia for para além do âmbito da teoria, e se torne real e aplicável a todo cidadão brasileiro e do mundo. Em suma, enaltecemos a relevância da regularidade da democratização existente pelos órgãos federais, estaduais e municipais quanto ao incentivo de uma educação para todos.

Contanto, hodiernamente, com a desvalorização da Educação, a resistência na votação do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica – Fundeb, dentre outras intempéries enfrentadas pelos professores no Brasil, é necessária a formação de uma agenda governamental que sistematize e unifique a categoria profissional. Pois a educação enquanto for moeda de penhora e arresto para grande maioria da bancada política, dificilmente se verá uma melhoria na estagnação e desvalorização que se enfrenta atualmente.

A exemplo do que foi supracitado, a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO) fomenta uma preparação de professores que possibilita o uso de novas tecnologias para o processo de ensino e aprendizagem. Nesse quesito – de quem paga mais, terá mais qualidade e valorização de material em NTICs – muitas questões legais e éticas são vinculadas, tais como o direito autoral ao conhecimento, ao fato da educação ser tratada como mercadoria, à globalização de uma educação no contexto de classe social e cultural, são passíveis de interpor a disseminação da democratização no uso das NTICs.

Portanto, defendemos que deve haver mais cobrança quanto a políticas públicas que funcionem e que democratize um acesso regulatório a todos, pois a Educação terá um aliado para o processo de ensino-aprendizagem. Ainda nesse contexto, Takahashi (2000) assevera que,

As novas tecnologias propiciam uma rápida difusão de informação, permitindo uma construção interdisciplinar, abrem oportunidades para integrar, enriquecer e expandir os materiais instrucionais. Além disso, apresentam novas formas de interação e comunicação entre instrutores e alunos (TAKAHASHI, 2000, p. 47).

CONCLUSÕES

O jovem e o adulto retornam à escola motivados pelas mais diversas razões: o sonho de conquistar melhores salários, a ameaça do desemprego, a necessidade de contribuir mais eficazmente na formação dos filhos, a realização pessoal, entre outros, são fatores de peso neste processo. A própria angústia existencial do ser inconformado, buscando sempre novas respostas para os seus problemas, muito contribui para a volta à escola. O homem é um ser sedento por novas experiências (PROPOSTA CURRICULAR DE SANTA CATARINA, 2008).

Diante disto, faz-se necessário o reconhecimento dos educandos, de seus modos de vida, de suas culturas, de sua condição de trabalhadores, assalariados ou integrantes do mercado informal ou ainda, de desempregados. Passa pelo reconhecimento das discriminações sociais, étnicas, de gênero e de tantas outras que têm estado florescendo nas escolas, reforçados pelos rituais e práticas pedagógicas e pelo desejo de mudar essa or-

dem de “[...] relações excludentes que têm contribuído significativamente para a manutenção da subalternidade, da opressão, do analfabetismo e da reduzida escolarização – ingredientes indispensáveis para a alienação dos processos políticos e da participação social” (PAIVA, 1997, p. 101).

Portanto, avançar para a consolidação da cidadania requer um redimensionamento da EJA para melhorar a qualidade de vida do homem, assegurando o acesso à cultura erudita e ao conhecimento científico, o que é considerado condição básica para a conquista da cidadania. Proporcionar uma educação geral de boa qualidade significa cumprir os preceitos constitucionais, direito de todo cidadão.

Para se alcançar tal intento deve-se melhorar o serviço ofertado aos jovens e adultos que buscam a educação, através da ampliação do atendimento e da qualidade educativa das ações. Deste fato, desenvolver uma maior qualidade educativa significa reorientar o processo educativo, de tal forma que professor e aluno interajam seus saberes diferentes sobre o mundo e, ao mesmo tempo, através deste processo dialético, realizem o ensino-aprendizagem mediante o domínio da cultura geral e da ciência acessível à escola. Cabe ainda salientar que o jovem e o adulto não escolarizados em geral são pessoas desvalorizadas socialmente, que alimentam um sentimento de inferioridade e de insegurança, havendo, então, a necessidade de os educadores, numa ação conjunta, proporcionarem um ambiente onde possa ser resgatada a sua credibilidade e autoconfiança para que a aprendizagem se processe.

Os jovens e adultos não são discriminados no trabalho e na cidadania só por serem iletrados ou não dominarem os saberes escolares básicos, mas também por não dominarem articuladamente o conjunto dos saberes e competências próprios da vida adulta, ou requeridos para a inserção “adulta” na sociedade, por exemplo: “[...] saber captar informação, selecioná-la e elaborá-la é tão central hoje para a vivência quanto as clássicas habilidades de leitura e escrita” (BELO HORIZONTE, 1995, p. 8).

Perante isto, é possível afirmar que o que historicamente marca um sujeito dito analfabeto não é um déficit por parte desse sujeito, mas uma diferença que assume ao não ser letrado, em função do contexto socioeconômico em que está inserido, que valoriza a linguagem escrita. Logo, ao analisarmos historicamente essa situação, verificamos que, conforme o contexto sociocultural em que o sujeito está inserido, poderão advir

diversas concepções de letramento e formas diferenciadas de participação nesse letramento. É importante observar que, apesar de não saberem ler e escrever, as pessoas participam desse mundo da escrita e interagem com ele desenvolvendo outros mecanismos de ação. Um fato interessante, observado num estudo de Tfouni (1995 *apud* Proposta Curricular de Santa Catarina), foi a presença de diversos elementos da escrita nas estórias orais contadas por sujeitos analfabetos.

Percebe-se com isto que iletrismo não é sinônimo de não alfabetizado, e que os indivíduos não alfabetizados se utilizam de instrumentos mediadores para a resolução de problemas, tais como raciocínio lógico, descentração, capacidade autônoma para a resolução de tais problemas. O fato de termos na EJA grupos de alunos de diferentes possibilidades exige estarmos atentos e percebermos os conhecimentos já apropriados por esses alunos e aos modos como esses aprendizes lidam com esses conhecimentos, para que possamos oportunizar a apropriação do conhecimento científico e a elaboração de novos conhecimentos.

Desta forma, problematizar o saber da experiência e compreendê-lo a partir dos conhecimentos científicos, acrescentando informações, ampliando, questionando e sistematizando novos conhecimentos, são objetivos que deveriam estar sempre presentes na educação.

O papel do professor da educação de Jovens e Adultos fundamenta-se na capacidade de ser solidário com o educando, na disposição de enfrentar os desafios e dificuldades, e apresentar confiança de que todos são capazes de aprender o que foi o ensino. O educador deve procurar conhecer a realidade do educando, sua cultura, suas dificuldades e necessidades, levando em conta as experiências adquiridas fora da escola. Para que os objetivos da aprendizagem sejam atingidos, o professor terá que conhecer bem os conteúdos a serem ensinados e procurar uma constante atualização através de cursos de aperfeiçoamentos, seminários e outros. Conforme os Cadernos do MEC (1997, p. 47): “É especialmente importante, no trabalho com jovens e adultos, favorecer a autonomia dos educandos, estimulá-los a avaliar constantemente seus progressos e suas carências.” Uma das principais responsabilidades do educador de jovens e adultos é de saber trabalhar com a diversidade dos alunos encontrada em sala de aula, já que existem educandos com diferentes culturas. Neste sentido, o professor deverá favorecer também o acesso dos alunos aos livros, jornais, revistas,

cartazes, vídeos, textos etc.; pois, por fazerem parte de grupos sociais com situação econômica menos favorecida, pouco é o acesso a todas estas fontes de informação e conhecimentos fora do contexto escolar.

De acordo com Freire (1996, p. 36), “[...] a prática educativa tem de ser, em si, um testemunho rigoroso de decência e de pureza”. A maioria dos educadores entende o ensino como uma prática essencialmente neutra, desinteressada e naturalmente desligada das relações de poder da dominação da classe. A formação do professor deixa muito a desejar, e, desta forma, surgem várias discussões a respeito dos profissionais de ensino, pois aquilo que se assiste nos cursos de formação de professores é a transmissão de normas e regras referentes ao planejamento didático. Sobre isto, Canen (1999, p. 145) comenta que: “Um profissional intelectualmente desqualificado, com poucas possibilidades de vir a ser um profissional que questiona a realidade, que pergunta pelo sentido; sua prática que assume uma atitude reflexiva”.

A Comissão Nacional dos Cursos de Formação, em uma perspectiva de reformular a práxis educativa, fez várias propostas para a formação do educador, principalmente com relação ao curso de pedagogia como responsável pela formação dos documentos, para fim de que os professores sejam capazes de modo que os alunos aprendam os conhecimentos básicos das disciplinas como instrumento básico para inserção crítica da sociedade, proporcionando a estes, futuros educadores, a conscientizarem-se da realidade a qual irão atuar, possibilitando por uma sólida fundamentação teórica, a satisfatória instrumentalização técnica de que os mesmos necessitam.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARROYO, M. Educação de Jovens e Adultos: um campo de direitos e de responsabilidade pública. In: GIOVANETTI, Maria Amélia, GOMES, Nilma Lino e SOARES, Leôncio (Orgs). **Diálogos na Educação de Jovens e Adultos**. Belo Horizonte, MG: Autêntica, 2006.

BRASIL. MEC- Lei 9394/96 – **Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional**, de 20 de dezembro de 1996.

CAMPOS, E. L. F.; OLIVEIRA D. A. **A Infrequência dos alunos adultos trabalhadores, em processo de alfabetização, na Universidade Federal de Minas Gerais.** 2003. Dissertação (Mestrado em Educação) – Faculdade de Educação, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2003.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia da Autonomia:** Saberes necessários à prática educativa. São Paulo: Paz e Terra, 1996.

PAIVA, J. Educação de Jovens e Adultos: movimentos pela consolidação de direitos. **Revista eletrônica REVEJA.** Revista de Educação de Jovens e Adultos, 2007.

POLÍTICAS PÚBLICAS HABITACIONAIS PARA REQUALIFICAÇÃO DE EDIFÍCIOS SUBUTILIZADOS EM ÁREAS CENTRAIS: PAPEL DO ARQUITETO NA CONCEPÇÃO DE ESPAÇOS NO ÂMBITO SOCIAL ATRAVÉS DA LEI ATHIS

Kamila dos Santos Pita¹⁰⁵

INTRODUÇÃO

No ano de 2015, o Conselho de Arquitetura e Urbanismo realizou uma pesquisa para saber a visão que os profissionais de arquitetura tinham perante a população. Mais de 80% de brasileiros, que responderam essa pesquisa, afirmaram não consultar um arquiteto antes de iniciarem suas obras de construção ou reforma.

A Constituição Federal Brasileira garante aos brasileiros, acesso à saúde, educação, segurança e moradia. Na área da saúde temos esse acesso através dos hospitais públicos; na segurança através das forças de segurança pública e poder judiciário; na educação através das escolas públicas. Todas essas áreas possuem Políticas Públicas que asseguram verbas para atuação.

105 Bacharela em Arquitetura e Urbanismo pela Faculdade Unime de Ciências Exatas e Tecnológicas. Lauro de Freitas, BA.

Já na área da moradia, onde se tem acesso a esse serviço? Qual a verba destinada para esse setor?

As políticas públicas para habitação são paliativas, querem ganhar visibilidade através da redução do déficit habitacional quantitativo, porém onde sua burocratização inviabiliza o total acesso, sem uma estrutura que mostre os caminhos de acesso a elas. A preocupação com a forma de morar dos mais pobres, por parte do poder público, deveria ser de minimizar as despesas públicas com a área da saúde, por doenças que se agravam devido as habitações inadequadas.

Em entrevista ao site BBC Brasil, em outubro de 2019, o urbanista Edésio Fernandes apresenta que cerca de 6,9 milhões de famílias, no Brasil, não tinham casa para morar, e que existem mais de 6 milhões de imóveis desocupados, logo, essa conta não está correta. É preciso descentralizar os imóveis de propriedade privada para que os imóveis vazios nas áreas centrais urbanas minimizem a carência habitacional para baixa renda.

A concentração populacional, o déficit qualitativo habitacional e o desenvolvimento econômico não dialogam com as políticas governamentais sociais. Elas não são efetivas, pois não priorizam a qualidade de vida do morador tendo em vista o atendimento as necessidades básicas de todo ser humano. Isso fortalece a segregação social.

Esse descaso governamental com a qualidade de vida da população de baixa renda é constatado pelo aglomerado de pessoas que ocupam, de forma espontânea, áreas próximas aos centros econômicos, serviços públicos ou até mesmo áreas que não lhes proporcionarão despesas com transporte público. E existe ainda, aquela parcela da população que, devido ao custo elevado da terra nessas áreas da cidade, são obrigadas a morar distante desses serviços.

Na iniciativa de minimizar o déficit qualitativo dessas habitações, no ano de 2008, foi sancionada a Lei de Assistência Técnica para Habitação de Interesse Social- ATHIS, Lei nº 11.888, que assegura às famílias brasileiras com rendas de até 3 (três) salários mínimos, o direito à assistência técnica de engenheiros, arquitetos e urbanistas aos projetos e obras necessários para reformar, construir, ampliar ou regularização uma habitação, de forma gratuita, através do convênio ou parceria financeira com a união, distrito federal ou municípios e os profissionais.

Essa lei, muda a visão que a população de baixa renda tem, que os profissionais graduados da construção civil são para os ricos. Todo ser humano necessita de uma moradia digna para proteger das intempéries, da ação de vandalos ou para o convívio social. Esse trabalho trará exemplos de projetos de residência acadêmica e atuação de profissionais autônomos ou pessoas jurídicas, que qualificaram ou buscam qualificar o ambiente construído de famílias de baixa renda implementando a lei 11.888/2008 sem a parceria direta do poder público.

Avaliando a produção do maior programa público de habitação de interesse social, minha Casa Minha Vida, produziu habitações nas regiões periféricas das cidades, devido ser um Programa onde as empresas vencedoras tinham que produzir no valor máximo de R.\$97mil, estando incluso terreno, construção e taxas, porém o poder público, em muitos casos, entrou com incentivos, o que poderia mudar o cenário da segregação social através da reurbanização de edificações subutilizadas nas áreas centrais das grandes cidades.

1. ARQUITETO SOCIAL E POLÍTICA PÚBLICA HABITACIONAL

Inicialmente é preciso entender o que ou quem é arquiteto e a relação dele com as políticas públicas habitacionais. A palavra arquiteto é uma derivação grega que quer dizer início da construção. O profissional denominado de arquiteto tem maior/ principal atuação no setor da construção civil, logo, o ponto de partida deste setor está no arquiteto. O desenvolvimento dos projetos que resultam numa edificação, ou empreendimentos do setor civil, se dá à partir do arquitetônico. O arquiteto concebe e vê o espaço como um todo, uma decisão de um arquiteto pode ser a solução ou causa de problemas em diversos setores.

Arquiteto social é uma nomenclatura profissional usada para os arquitetos que buscam atuar para a população em situação de vulnerabilidade social ou população de baixa renda. Esse nome foi dado pelos próprios profissionais para atingir essa população de forma menos preconceituosa por parte do público alvo.

No Brasil Política Pública Habitacional é sinônimo de segregação social, onde a população de baixa renda é lançada para fora dos centros ur-

banos, longe dos serviços públicos básicos e transporte. São aglomerados de edificações onde centenas de famílias são contempladas com habitações que não excedem 40m² (área dos apartamentos do programa Minha Casa Minha Vida, conforme determinação do edital para execução das unidades habitacionais para esse programa, tendo como área mínima por unidade habitacional, 40m²), não contemplam todos os integrantes, não apresentam qualidade térmica nem acústica.

A Figura 01 mostra que o modelo de habitação produzida por esses programas sociais não estudam as necessidades de cada família, é feito um projeto que se replica por todo país. Ao verificar uma imagem de um conjunto habitacional desses Programas governamentais, as pessoas de diferentes estados diriam que é na sua cidade. Por esse motivo que as unidades habitacionais disponibilizadas acabam sendo reformulados pelos moradores para atender seus anseios.

Figura 01 – Imagem do Conjunto Habitacional na cidade de Paulo Afonso/BA.



Fonte: Acervo próprio.

Quem constroi moradias no país são os próprios moradores e não Programas de Políticas públicas habitacionais. E isso traz alguns problemas como a ausência de saneamento e conforto térmico nessas edificações trarão problemas de saúde para os moradores e os vizinhos. A falta de sistema viário trará problemas econômicos, pois se fica difícil o trânsito de mercadorias e bens de consumo em geral e isso não atrairá empresário para área que geram emprego e renda aos moradores.

A falha desses sistemas impedem a instalação de instituição de educação e saúde fazendo com que os moradores se desloquem para outros locais em busca desses serviços e sobrecarreguem os sistemas de transporte. Além de impossibilitar a atuação da segurança pública (militar e bombeiro), da coleta de lixo, serviço de correios e defesa civil.

Uma prova são as ocupações irregulares em áreas centrais da cidade. Muitos movimentos de sem teto estão ocupando prédios subutilizados em centros urbanos para garantir uma moradia próxima aos serviços públicos. A maioria das edificações invadiadas, não prestam sua contribuição social ao município, em cumprimento de suas obrigações financeiras junto aos órgãos públicos.

Alguns desses edifícios ou terrenos são privados e por esse motivo as competências municipais se isentam de interferir em favor das famílias sem teto. Se o poder público usasse do seu poder para regularizar esses imóveis através das parcerias com profissionais da construção civil, conforme lei 11.888/2008, teriam uma despesa menor e poupariam investimento em infraestrutura nas áreas periféricas onde seriam relocados esses movimentos de sem teto.

Já foi dito anteriormente o que é a lei 11.888/2008 e é através dessa lei que muitos profissionais estão atuando para atender parte dos 93% dos 6,9 milhões de famílias que se enquadram no perfil da parcela populacional assitida por essa lei.

1.1. Contextualizando a ATHIS no Brasil

As assessorias iniciaram no estado de São Paulo, por volta dos anos 60, mas ficaram conhecidas e surgiram em maior número, no governo de Luíza Erundina, como prefeita da capital, entre 1989 a 1992. Seu compromisso político de transformação social deu origem ao Programa de Mutirões, voltado para produção de habitação de interesse social. E nesse momento várias assessorias foram criadas para trabalhar em conjunto com os movimentos por moradia. O Favela Bairro surgiu nessa época e trouxe tempos depois a urbanização de favelas na capital carioca.

O modelo de assessoria técnica junto aos movimentos populares (independente da área, saúde, educação, etc) sempre dependeram de uma atuação do poder público e o tripé dessa autogestão das políticas públicas

habitacionais inicia pelo poder público, com o apoio técnico dos funcionários públicos, controle regional, aporte de recursos financeiros (municipal, estadual e federal). Do outro lado tem o Movimento popular/ Associação com seus grupos de base organizados (futuros moradores). E a Assessoria Técnica (ongs e profissionais).

O Poder Público/ Estado define regras e repassar o dinheiro para o Movimento de moradia que contrata a Assessoria Técnica que irá desenvolver os projetos e ser responsável técnico. Esse é o modelo da década de 80 do tripé que os Movimentos lutam para ser implantado. Atualmente esse tripé fica deficiente, pois o Poder Público sai de cena.

Na atualidade é preciso se reinventar para prestar essa assessoria técnica, já que os profissionais precisam receber por seu trabalho e o Poder Público (Executivo) não está exercendo seu papel de financiador. É preciso buscar alternativa para atuação não apenas em projetos, mas também na execução. Os profissionais iniciam uma nova forma de atuação, através da capacitação/ formação de ATHIS.

A lei só tem 8 artigos, servem para auxiliar os advogados nas audiências, não são para as pessoas buscarem o direito à um arquiteto, porque ninguém luta por médico, lutam por mais saúde, então é preciso entender que a luta da ATHIS é pela moradia digna, pois ninguém quer um arquiteto, quer uma casa para chamar de sua.

Experiências de ATHIS

Não são tantos profissionais especializados para atender essa população carente de assistência técnica, por isso é preciso um maior incentivo, já que cabe aos profissionais de arquitetura elaborar projetos arquitetônicos que transformem o território e atendam as necessidades do indivíduo inserido em uma sociedade, através de técnicas que permitam o adequação ao terreno, ao clima, as incidências solares, ao predomínio dos ventos, a estrutura construtiva e materiais específicos, aos estudos de impacto ambiental e de vizinhança, ao público alvo e a aparência do mesmo no local onde for inserido.

Esses profissionais estão atuando através de projetos/residências universitários, empresas ou organização sem fins lucrativos. Alguns exemplos são Projeto Gerações, Coletivo Escalar, Soluções Urbanas, GeAthis, Ambiente Arquitetura, Brasil Habitat, Peabiru, Arquitetas Sem Froteiras,

Trama, Taramel, Integra, Comviva, engenheiros Sem Fronteiras, ATHIS da Baixada, Onze 8 Ong e Vivenda. O CAU de Santa Catarina lançou uma plataforma, chamada Archinexus, que por enquanto só os profissionais conveniados podem explorar os recursos da mesma, para catalogar todo os profissionais que atuam com ATHIS.

Segue abaixo, um pouco mais sobre três dos exemplos de experiências citados anteriormente, e as formas diversas da atuação em ATHIS, para mostrar que é preciso ter articulação com a população que em muitos casos não sabe nem o que é um arquiteto, mas que ao perceberem a diferença que esse profissional trouxe para sua realidade, eles fazem a propaganda boca a boca e mostram que moradia digna envolve fatores além do lugar para morar.

1.1.1. Projeto Gerações – SP

Entidade sem fins lucrativos formada por professores arquitetos, que organizam grupos de pessoa carentes de moradia e presta assistência técnica para composição de documentação necessária no processo de regularização fundiária e melhorias habitacionais, junto aos órgãos municipais e ainda capacita os profissionais e estudantes para atuação em ATHIS.

No presente momento, atuam em 6 ocupações, filiadas com a Federação das Associações Comunitárias do Estado de São Paulo- FACESP, distribuídas em 4 cidades do interior do estado de São Paulo. No município de Araras a ocupação atendida é Jardim Esperança, em Campinas as ocupações Saldanha Marinho (visualizar figuras 02 e 03) e Taquaral, em Jardinópolis as ocupações Porangaba e Fazenda Galhada e em São José dos Campos a ocupação Chácara Sol Nascente/ Bairro Sapê.

A ocupação Saldanha Marinho fica no estado de São Paulo, na região noroeste da capital, no bairro do Centro, com coordenada geográfica 22°54'15.49" S e 47°04'00.57" O, limitado pela Rua Saldanha Marinho, inscrita no n° 371.

Em 08 de dezembro de 2016, um grupo de famílias, sem acesso à moradia, ocupou o edifício que originalmente abrigava um hotel. O edifício estava abandonado a mais de uma década, situação irregular junto à concessionária de abastecimento de água e energia, além de apresentar dívidas de Imposto Territorial e Predial Urbano-IPTU na Prefeitura Municipal de Campinas.

Atualmente, abriga 56 famílias compostas por idosos, pessoas com mobilidade reduzida, mulheres (chefes de família), homens e crianças. Desses alguns já estão aposentados e outros trabalham próximo ao edifício

As suítes do hotel foram adaptadas em quitinetes que constituem as unidades habitacionais e estão distribuídas ao longo dos oito andares, sendo sete famílias por andar.

Figura 02 e 03 – Antes (imagem lado esquerdo) e depois (imagem lado direito) do edifício da Ocupação Saldanha Marinho (Campinas/SP) invadido pelas famílias sem teto.



FONTE: Arcevo dos moradores.

Pelas figuras 02 e 03 observam-se as melhorias trazidas por essas famílias para edificação, provando que eles precisam apenas residir em um local próximo ao centro financeiro, que lhes possibilite emprego e fácil acesso aos serviços públicos. Essas famílias estão como processo na justiça, pois a proprietária (quem tem uma dívida anual de IPTU de 60mil em aberto) pede reintegração de posse e interrompeu o fornecimento de água e energia para essas 56 famílias (sendo que as famílias quitaram a dívida que existia do edifício junto as empresas prestadoras dos serviços).

As famílias estão promovendo melhorias no edifício, tanto que, seguindo orientação do corpo de bombeiros, como forma de prevenção à incêndio, foram removidos os carpetes que revestiam as paredes internas do edifício, por se tratar de um material inflamável que poderia trazer riscos aos moradores.

Para manutenção do edifício e da associação de moradores, as famílias pagam R\$ 350,00 mensalmente e esse valor também custeia os honorários do serviço de advocacia, já que atualmente, a Ocupação encontra-se em processo judicial, com a proprietária do imóvel, para garantir a continuidade das famílias no local.

Através da assessoria técnica, os moradores passaram a ser assistidos por arquitetos que já produziram documentos para abertura do processo de regularização além de estudos para possibilidades de restabelecimento do fornecimento de água e energia, explanação de problemas técnicos no edifício e projetos de melhorias em cada unidade habitacional, conforme a demanda de cada morador.

1.1.2. Soluções Urbanas- Projeto arquitetos de família

Organização da sociedade civil, sem fins lucrativos, que visa capacitar profissionais na atuação em ATHIS e promover moradia digna (verificar figuras 04 e 05) para famílias de baixa renda, através de soluções técnicas aplicadas a realidade de cada pessoa e capaz de serem aplicadas e replicadas dentro desse cenário. A atuação do Soluções urbanas é em atendimento as demandas unitárias, promovendo reformas através de multirões ou mão de obra especializada financiada pelos próprios proprietários das edificações.

Um dos projetos que podem ser destacados é a primeira atuação nas habitações dos Morros do Rio de Janeiro, que após conseguirem acesso

a uma localidade dominada pelo tráfico, as portas foram se abrindo em diversas localidades e a arquiteta Mariana Estêvão promove curso em todo país para disseminar a cultura do trabalho em ATHIS dentre os arquitetos urbanistas.

Figura 04 e 05 – Antes (imagem lado esquerdo) e depois (imagem lado direito) do banheiro da Sra Carina.



FONTE: soluçõesurbanas.org.br

1.1.3. Integra Desenvolvimento Urbano

Surgiu na época que os componentes da Integra eram estudantes e estagiavam no Laboratório de Habitação de Interesse Social da universidade que estudavam. Iniciaram como uma cooperativa mas verificaram que era inviável atuar dessa forma e honrar com os compromissos financeiros. Uma empresa que visa um comprometimento pessoal com cada cliente.

Atuaram em projetos de requalificação do espaço urbano no Programa Minha Casa Minha Vida viabilizando a ocupação de movimentos por moradia em áreas centrais no centro de São Paulo. Foram todos projetos feitos em parceria com os moradores para provar que aqueles prédios vazios já proporcionavam a infraestrutura necessária para aquelas famílias na oferta de serviços públicos.

Na avaliação dos custos dos imóveis o valor do imóvel não entra de forma direta, ele vai ser destrinchado para cada unidade habitacional. O Edifício Acêmio Euzébio (figura 06) foi comprado pelo Ministério e a Integra viabilizou e acompanhou todo projeto. É um edifício que fica ao lado do teatro municipal.

Figura 06 – Edifício Acêmio Euzébio após requalificação.



FONTE: Material disponibilizado para os alunos do curso EPAATHIS.

CONCLUSÕES OU CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao Arquiteto cabe a responsabilidade de projetar uma edificação (sólida e funcional) que respeite as leis, normas e códigos que regem a profissão, além de conduzir todos os demais projetos que complementam o arquitetônico. Um projeto arquitetônico deve atender uma demanda e responder aos problemas ou necessidades, pertinentes a cada função dada aos espaços, os adaptando à forma e minimizando conflitos, em que a forma simbolize e expresse o que aquela edificação representa para sociedade. Sem esquecer que o sistema construtivo utilizado, deve garantir conforto ao usuário e a vizinhança, garantir a permanência desse edifício ao longo dos anos e resistir as intempéries.

Nos tempos atuais o mercado tem imposto um modelo de arquitetura que difere dessa matriz Vitruviana. Hoje se perdeu a preocupação com a ergonomia dos ambientes, hoje as esquadrias não são projetadas para atender aquela edificação que está posicionada em uma coordenada geográfica diferente da vizinha e que por esse motivo precisa ter uma esquadria que bloqueie ou libere a incidência de radiação solar ou ventilação.

As edificações contemporâneas estão visando o lucro do construtor e não a qualidade e o conforto dos usuários. Lajes e paredes possuem espessuras milimétricas que visam baixar o custo de produção do empresário e não o conforto acústico do morador.

Além de diminuir a espessura das alvenarias, a volumetria e a forma são o resultado da adaptação ao código municipal que permite construir ocupando quase a totalidade do terreno e não a sensação que aquela fachada vai transmitir ao ser vislumbrada ou proteger tal fachada para proporcionar uma sensação térmica confortável ao interior daquela fachada.

Infelizmente a evolução dos tempos para arquitetura foi uma regressão. Ao invés de utilizar as novas técnicas construtivas para trazer conforto e beleza para cidade e para os transeuntes, foram utilizadas para encaixotar e emuralhar a paisagem urbana, trazendo uma impressão de monotonia, uma construção de ambientes artificiais e expulsão dos mais pobres para áreas periféricas.

Se o arquiteto é quem inicia o processo de elaboração de um projeto na construção civil, ele deve utilizar desse pioneirismo para conceber espaços que transmitam e se relacionem com a escala humana, que mostre a intenção do arquiteto e a identidade daquele espaço, que seja um marco positivo da época, que retrate o processo evolutivo daquele local e que faça o usuário se identificar e desejar aquele espaço por ter uma relação com o cotidiano dele.

Direito à Moradia é ter direito às políticas habitacionais para implantar programas municipais de assistência técnica em todos os 5570 municípios do Brasil, além de assegurar recursos para o financiamento habitacional dentro das políticas municipais.

Para fins desse trabalho, será utilizada uma abordagem de avaliação do pós ocupação “índice de desenvolvimento familiar ou pessoal” de quem foi assistido por essa assessoria técnica para habitação de interesse social. Qual a eficácia e o impacto produzido na vida dessas pessoas?

A avaliação será estabelecida por indicadores de desempenho, na melhoria do estado de saúde (física e psicológica), na relação de convívio e interação social de cada morador para saber se o resultado foi satisfatório ou não de modo a comprovar que trará benefícios aos cofres públicos e a sociedade. Buscando quantificar a quantia em valor de moeda (R\$) real investido em habitação de interesse social é poupado em outras áreas.

Será avaliado também o índice de satisfação das famílias contempladas com unidades habitacionais fora dos centros urbanos. A proposta desse trabalho é garantir Políticas Habitacionais que defendam um proposta de morar e não do possuir um bem. Mudar os modos de intervenção e incorporar a re-

qualificação de edifícios subutilizados, para mudar a forma de um patrimônio para as cidades promovendo habitações para os que mais precisam. Atendendo para o lado ambiental de cada área e para o desenvolvimento da cidade.

A desfeza desse trabalho é de implementação de uma lei que assegura o direito a moradia na cidade, usufruindo de todos os atributos de infraestrutura, serviços públicos, emprego, cultura, mobilidade e lazer. Tudo isso está disponível nos centros urbanos das grandes cidades, mas o uso de estratégias políticas os direciona para os de maior poder financeiro.

Habitação nos centros urbanos propostas para famílias de baixa renda é combater a segregação social, e isso é possível através de uma política pública pela moradia, que proporcione uma cidade igualitária e democrática.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

INEP/MEC, Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais.

Contribuição ao Ensino de Arquitetura e Urbanismo/ Luiz Alberto de Campos Gouvêa, Frederico Flósculo Pinheiro Barreto, Matheus Gorovitz (organizadores) [et al.]. – Brasília: Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais, 1999.144p.: il.tab.

INSTITUTO PEABIRU. Disponível em: <<https://peabiru.org.br/>>. Acesso em: 04/11/2020.

LE MOS, Carlos A. C., **1925- O que é Arquitetura-** São Paulo: Brasiliense, 2003. – (Coleção primeiros passos; 16) 2ª reimpr. da 7. ed. de 1994.

MORAIS, Sousa João. **Metodologia de projecto em arquitetura.** Editorial Estampa, Lda., Lisboa, 1995, para a língua portuguesa.

ODILLA, Fernada. PASSARINHO, Nathalia. BARRUCHO, Luís. Brasil tem 6,9 milhões de famílias sem casa e 6 milhões de imóveis vazios, diz urbanista. In: **BBC BRASIL.** Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-44028774>>. Acesso em: 02/11/2020

SOLUÇÕES URBANAS. Disponível em: <<http://solucoesurbanas.org.br/>>. Acesso em: 04/11/2020

ARTIGO - TEORIA DO ESTADO

O CENTRO ESPACIAL DE ALCÂNTARA (CEA) COMO PREMISSE DE NEGAÇÃO DA SOBERANIA NACIONAL: O “PELOURINHO TECNOLÓGICO” DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE ALCÂNTARA.

*Artêmio Macedo Costa*¹⁰⁶

INTRODUÇÃO

Ao discutirmos o Programa Espacial Brasileiro (PEB) em sua atualidade, precisamos tomar algumas considerações, elemento que veio a se desestruturar enquanto política autônoma em sua totalidade, que compreende três ciclos: produção industrial de satélites; exploração espacial com os Centros de Operações Espaciais (COPEs) e institutos de pesquisa; e desenvolvimento de um espaçoporto das tecnologias de veículos lançadores espaciais. Temos que frisar neste artigo uma percepção analítica específica nesta fase de estruturação de lançamento de veículos espaciais que o Estado brasileiro visa obter seu ciclo completo. Estamos referindo

106 Graduado em História Licenciatura pela Universidade Estadual do Maranhão (UEMA). Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Socioespacial e Regional – PPDSR/UEMA. Pesquisador do Grupo de Estudo de Desenvolvimento, Política e Trabalho – GEDEPET/PPDSR/UEMA.

ao Centro de Lançamento de Alcântara (CLA), instalado no município de Alcântara-MA no início da década de 1980, nos últimos anos do Regime Civil-Militar brasileiro constituindo assim a Missão Espacial Completa Brasileira (MECB).

O PEB a partir da década de 1990 passa a ter um caráter dual (civil e militar) e em 1994, a Agência Espacial Brasileira (AEB) de controle civil passa a coordenar o programa espacial nacional. Este processo de desmilitarização do PEB traz um caráter de priorizar a relação de interesse comercial espacial neoliberal transnacional em detrimento da ideologia da “Segurança e Soberania Nacional”.

O CLA marca desde sua implantação conflitos até hoje o processo que busca se consolidar para o mercado global espacial. Tais conflitos estão relacionados pela ausência na definição territorial iniciada pela desapropriação territorial de 52.000 ha pelo Governo do Maranhão sob alegação de “utilidade pública” através do Decreto n.º 7.820 em 1980, caracterizando assim um processo de deslocamento compulsório de centenas de famílias quilombolas que em 1986 consolidaram as “agrovilas”, unidades rurais de assentamento controladas pelos militares, sem promover a autonomia que existia das 07 comunidades quilombolas em suas terras tradicionais: sendo a primeira fase em 1986, 112 famílias para 05 agrovilas (Espera, Cajueiro, Ponta Seca, Pepital e Só Assim) e a segunda fase em 1987, 200 famílias para 02 agrovilas (Marudá e Peru).

A Constituição de 1988 trouxe para as comunidades quilombolas de Alcântara uma ressemantização identitária pelo direito territorial caracterizado pelo “uso comum” (Almeida, 2011) e visibilidade de seus direitos constitucionais através do artigo 68 dos Atos e Dispositivos Constitucionais Transitórios (ADCT) e quando o Brasil se tornou signatário da Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

Porém, após mais de 30 anos que os “Instrumentos Jurídicos” deram certa visibilidade às comunidades quilombolas de Alcântara, o Estado brasileiro trava até hoje uma disputa fundiária/territorial que através da expansão do CLA para buscar consolidar do PEB caracterizando assim o Centro Espacial de Alcântara (CEA) em mais 12.000 ha em toda região litorânea, afetando novas comunidades quilombolas para um novo ciclo de deslocamentos compulsórios, com uma justificativa do “paradigma do progresso” pelo “determinismo tecnológico” (Mészáros, 2011b) que

busca superar o atraso tecnológico espacial para atingir um status de competitividade no mercado internacional. Contrariamente a este discurso, o “problema fundiário” que as comunidades são remetidas como entrave a esse avanço retratadas como definidoras da “ideologia da decadência” (Almeida, 2008).

Contudo, a titulação territorial quilombola de Alcântara até hoje não foi consolidada pela justificativa da “área institucional” definida pelo Estado brasileiro. As comunidades quilombolas não se baseiam em recuperar o território do CLA de 8.713 ha já em uso, mas se negam a perderem novos territórios para consolidação do CEA, uma vez que o primeiro deslocamento compulsório já trouxe degradação estrutural no “uso comum” através do modelo fundiário parcelar das “agrovilas” e que um novo deslocamento compulsório decretará possível “genocídio e limpeza étnica” (Andrade, 2001) irreversível para seus modos de vida, destas trazendo como característica uma “colonialidade do poder” (Quijano, 2020).

1. INSTRUMENTOS INSTITUCIONAIS COMO DESESTRUTURAÇÃO DA AUTONOMIA DO PEB

O processo que velou o Programa Espacial Brasileiro (PEB) constituir-se no modelo dual (civil-militar) e que a administração passou pelo processo de desmilitarização no campo estratégico para priorizar o setor civil comercial espacial através da Agência Espacial Brasileira (AEB) no início dos anos 1990, principalmente, já apresentarem essa orientação com tratados internacionais orientados pelos EUA pelo fato do Brasil nos anos 1980 terem uma indústria bélica bem desenvolvida com a Embraer, Engesa e Avibrás, com forte relação comercial com países do Oriente Médio. E a partir de 1994 com a adesão ao Pacto de erradicação de armas químicas e biológicas de destruição de massas – Regime de Controle de Tecnologia de Mísseis (MTCR) – e ao Tratado de não proliferação nuclear. (Pereira, 2008, p. 89).

Os EUA na busca de monopolizar o setor espacial, tendo um grande impacto de lançamento de satélites comercialmente, exige para os novos integrantes deste seletivo grupo espacial, os “embargos tecnológicos” (Pereira, 2008) para transferência de tecnologias, a constituição de Acordos de Salvaguardas Tecnológicas (ASTs). A primeira tentativa de AST de

grande vulto que o Estado brasileiro tentou fomentar foi em 2001 pelo governo FHC com os EUA. Um acordo controverso que desrespeitava severamente a “Soberania Nacional” sendo denunciada nacionalmente com uma grande campanha em um Plebiscito contra a ALCA desenvolvida no Fórum Social Mundial e que o Congresso Nacional depois de um amplo debate anulou a tratativa de acordo.

O modelo neoliberal direcionando a PEB e a expansão do CLA é parte importante dessa dinâmica espacial no sistema-mundo (Wallerstein, 2002). O Direito Espacial Internacional ou Nacional determina que os critérios técnicos/jurídicos e diplomáticos das políticas de cooperação internacional dos ASTs sejam obedecidos e que os Estados-Nação igualmente soberanos, assegurem o processo de negociações numa perspectiva multilateral. No entanto, observa-se:

Que tendo o capitalismo conquistado na prática todo o planeta, suas forças mais poderosas tendem a abandonar os valores da legalidade e da justiça universais que elas apoiaram no passado, em particular desde o final da Segunda Guerra Mundial. A Soberania dos Estados de modo geral foi reduzida, limitada e/ou ignorada em grande escala pela porosidade e a erosão das fronteiras nacionais, pelos fluxos globais livres de capitais, pela crescente dominação do mercado mundial sobre as economias nacionais e pelo crescimento das corporações transnacionais (MONSERRAT, 2007, p. 64).

Podemos identificar explicitamente a projeção em que os ASTs constituídos nos últimos anos pelo Estado brasileiro guinou de um modelo de cooperação internacional multilateral para a imposição de um controle hegemônico dos EUA e que identificaremos melhor com os instrumentos institucionais em que o PEB produziu para reestruturar suas políticas de fomento, denominadas: GEI-Alcântara e CDPEB.

1.1. GEI-Alcântara

O Grupo Executivo Interministerial (GEI-Alcântara) surgiu por decreto em 27 de agosto de 2004, visando articular e acompanhar as ações necessárias ao desenvolvimento sustentável do Município de Alcântara, no

entanto, tendo como principal relação, ampliar as ações comerciais e consolidação do Centro Espacial de Alcântara (CEA). A carência de falta de planejamento desde a implantação do CLA em 1980 caracterizou o início destes instrumentos insitucionais, uma vez que a expansão do CLA sempre foi pauta do PEB para consolidar o CEA, porém sem ações previstas.

Tiveram assim as primeiras tentativas de se buscar trabalhar sem sucesso na questão do conflito territorial/fundiário com a criação de um Subgrupo de Regularização Fundiária e Meio Ambiente e da Moradia, através da Portaria n.º 267, de 13 de maio de 2005. (Mello, 2008, p. 47)

Antes mesmo de se finalizar as proposições do conflito, o Estado brasileiro já lança por Decreto n.º 5.436 de 28 de abril de 2005, promulga o Tratado entre a República Federativa do Brasil e a Ucrânia sobre Cooperação de Longo Prazo na utilização do Veículo Lançador Cyclone-4 no CLA, assinado em Brasília em 21 de outubro de 2003. Esta cooperação binacional fundou a Empresa Alcântara Cyclone Space (ACS).

Em 2008, a primeira tentativa de expansão do CLA, pela então empresa Binacional Brasil-Ucrânia (a Alcântara Cyclone Space) foi o epicentro do conflito entre CLA e comunidades quilombolas, que culminou na formalização de uma ação cautelar contra o Estado, através de uma denúncia internacional na Organização dos Estados Americanos contra o Estado brasileiro gerando o Processo 008.37.00.003691-5 de 11 de setembro de 2008¹⁰⁷.

107 A ação cautelar expedida pelo Juiz Federal Carlos do Vale Madeira (11/09/2008) denuncia o Estado brasileiro para acelerar as prioridades capitalistas e protelar etapas burocráticas com agravantes, pela “Ausência de licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes. Invasão às áreas de extrativismo. Perturbação dos sistemas nativos de autoridade e desrespeito às instâncias legais de representação da comunidade” para garantirem acordos “lucrativos” à dita Nação. Mas, a burocracia sempre se arrastou para definir o direito de territorialidade dos remanescentes de quilombos. Dados do INCRA revelam que o Governo Lula chegou ao seu último ano de mandato emitindo apenas 11 títulos às comunidades quilombolas, o que vem denunciar que o próprio Órgão tem cada vez mais descumprido sua meta, haja vista que até final de 2010 a promessa era de 57 titulações. Considera-se que os dados do Governo Lula representam o maior avanço no processo de estruturação jurídica constitucional para fazer avançar as titulações, frente às pressões de resistência da política da bancada ruralista que sempre buscou também dispositivos jurídicos de frear tais avanços, como o exemplo da ADIN n.º 3239 (derrubada em 2018 pelo Supremo Tribunal Federal). Mesmo tendo a regularização fundiária definida pelo RTID do INCRA, o território das comunidades remanescentes quilombolas de Alcântara continuam sem titulação devido a uma contestação do Ministério da Defe-

Essa ação criminosa da ACS define-se como “intrusão” (Pereira Jr, 2009), promovendo em território quilombola destruição ambiental sem precedentes, principalmente nas comunidades Mamuna e Baracatitua que buscaram energicamente reagir através de “ação direta” que viabilizaram a judicialização da paralização das obras da ACS.

Em 2008, o Fórum de Defesa de Alcântara organizou a bem sucedida ocupação de áreas invadidas pela empresa binacional ACS, para expandir seu empreendimento. Nesse enfrentamento direto, as comunidades utilizaram métodos de sabotagens¹⁰⁸ das atividades ilegais (de empresas terceirizadas para expansão do CLA), que estavam destruindo o ecossistema das comunidades locais quilombolas, fundamental para a manutenção do “uso comum”:

As principais medidas adotadas foram: entupir as picadas, seja nos caminhos, seja nas áreas de capoeira e de roças, instituir vigilância na estrada que leva à área, visando controlar o acesso às comunidades de Bracatitua e Mamuna, e ainda: arrancar piquetes, proibir acesso de carros, máquinas, equipamentos e pessoas estranhas às comunidades (PEREIRA JÚNIOR, 2009, 58).

Portanto, não se pode dissociar a luta jurídico-institucional das ações diretas como forma de resistência, principalmente nesses momentos de conflitos extremos em que o Estado foi negligente em detrimento do interesse de expansão do CLA através da empresa binacional ACS.

As consequências positivas destas ações quilombolas trouxeram possibilidades de resistência contra a expansão do CLA que oficialmente o presidente da ACS, Roberto Amaral, em Audiência Pública em Alcântara¹⁰⁹ reconheceu que as ações do PEB com a cooperação com a Ucrânia podem ser definidas no espaço já existente do CLA.

sa, pela Aeronáutica, em que solicitou da Justiça um Procedimento de Conciliação na Câmara de Consiliação e Arbitragem Federal (CCAF) da AGU, pois destaca que o território tem como destinação a “utilidade pública” mas sem uma definição.

108 Evidente articulação de ação direta também inspirada na “barricada” de 1.º de abril de 1986 das comunidades remanescentes quilombolas de Alcântara. (Pereira, 2016, p. 141)

109 Centro de Lançamento Ficarà Longe de Áreas Quilombolas – Reportagem (19/10/2009): Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=qVWlgl82uis&fbclid=IwAR0ldxsRQM->

Porém, a política de “cooperação espacial” foi sabotada institucionalmente com a intervenção dos EUA denunciada pela Wikileaks em 2011 quando a Ucrânia tentava garantir a transferência de tecnologia com o Brasil, mas os EUA em telegramas secretos chantageava a Ucrânia de sair do rico comércio de lançamento de Satélites.

Sendo assim, houve um recuo quanto a consolidação do CEA que veremos retornar 10 anos depois com a nova configuração do instrumento institucional chamado CDPEB.

1.2. CDPEB

Em março de 2018, é lançado o Comitê de Desenvolvimento do Programa Espacial Brasileiro, que tem como medidas estruturar toda relação de governança do PEB, assim como gerar diretrizes que possam definir a relação do conflito territorial/fundiário em Alcântara, assim como retomar o Acordo de Salvaguardas Tecnológicas com os EUA, portanto, garantir a consolidação do CEA. Atualmente, o governo Bolsonaro em janeiro de 2019 através do Decreto n. 9.279, ampliou o funcionamento do CDPEB. A princípio, o Decreto determina o funcionamento oficial até 04 de fevereiro de 2020, no entanto, atualmente ainda se constitui em suas atribuições.

O CDPEB é mais complexo e ambicioso em relação ao GEI-Alcântara. Enquanto existia uma aparente participação comunitária quilombola em algumas reuniões de grupos de trabalhos, o atual instrumento institucional ampliou a estruturação dos Grupos Técnicos (GTs) e omitiu qualquer participação de discussão com as comunidades quilombolas e suas representações. O atual escopo do CDPEB iniciou com 09 e atualmente consiste em 13 GTs com relações interministeriais.

Para discussão e análise, precisamos restringir para uma breve leitura de 04 GTs [GT1: Governança; GT2: Acordo de Salvaguardas Tecnológicas (AST); GT7: Questões Fundiárias (CLA) e GT13: Políticas Públicas para Consolidação do Centro Espacial de Alcântara (CEA)], mas fundamental metodologicamente para compreensão do interesse de investigação do artigo. De uma forma mais breve como já mencionamos no tópico

“1.1. GEI-Alcântara”, criou-se o “GT3: Liquidação da ACS” que necessitou definir para que toda relação bilateral com a Ucrânia se encerrasse, acontecendo em abril de 2019.

Ao contrário do que foi apresentado na minuta que definiu o CDPEB, a pauta da segunda reunião do “GT1-Governança” apresentou claramente o interesse estritamente comercial para a política de expansão do CLA, obedecendo ao paradigma do neoliberalismo transnacional dos ASTs, “Tendo em vista o papel central da cooperação internacional no desenvolvimento do Programa Espacial Brasileiro, e o acordo de salvaguardas tecnológicas na viabilização da equação econômica da Base de Alcântara” (REQ 296/2018 CCTCI, p. 192).

Mas falar em “cooperação internacional” com a definição do GT2: Acordo de Salvaguardas Tecnológicas (AST), principalmente ocorrido em março de 2019 com os EUA e homologado com o nosso Congresso Nacional em novembro do mesmo ano, soa de forma contraditória dentro da relação que se comporta o AST como relação bilateral e tem como função de “embargo tecnológico” para pretendidas transferências de tecnologias e garantir monopólio comercial e estratégico para os EUA.

Sabe-se que o Brasil, como estado semiperiférico, historicamente priorizou uma política econômica agroexportadora, conservando esse mesmo modelo no caso das “*commodities* tecnológica” (alta tecnologia) além de outras *commodities* no setor de produção primária (insumos agrícolas e minerais). O setor espacial brasileiro ainda se encontra nos primórdios de uma produção industrial que pretende alcançar um patamar competitivo no âmbito do seleto grupo de países que dispõe do monopólio tecnológico espacial de lançamento de foguetes. As políticas de “cooperação espacial” (PNAE, 2012) funcionam como moeda de troca para conseguir “transferência de tecnologia”, o que demonstra a continuidade de um mesmo modelo do final do século XIX e início do século XX com as primeiras indústrias têxtil.

Martins (2011, p. 341) avalia que, por ocupar uma posição de dependência, na América Latina existe uma “combinação de importação de tecnologias de ponta e o esforço de capacitação local”. No caso brasileiro, os acordos de salvaguardas tecnológicos se convertem no único modelo agregador do PEB. Com isso, o Estado brasileiro tenta se inserir, atra-

vés dos ASTs, naquele espaço restrito internacional de tecnologia espacial através de um tipo de “*commodities* tecnológico”¹¹⁰:

O lançamento de veículos espaciais possui um caráter cada vez mais estratégico, e não apenas relacionado à soberania nacional, mas também ao fato de que **o acesso ao espaço tem se transformado numa *commodity*** dominada por poucos países. Porém, é necessário ressaltar que após desenvolvidos satélite e veículo lançador, o primeiro a se torna mais oneroso quanto à sua produção e seu lançamento (RT, 2018, p. 35). Grifos meus.

Uma equação que não se fechou e aprofundou as contradições, é que o GT2: Acordo de Salvaguardas Tecnológicas (AST) sempre foi colocada como a pedra angular para se alcançar o *know-how* de acesso no grupo seleto de tecnologia espacial para lançamento de foguetes. Foi, ao contrário do que aconteceu com uma grande discussão acerca dos impactos com o AST em 2001–2002 e que foi definida negativa para a Soberania Nacional e direito quilombola de Alcântara, este segundo momento histórico, com

110 *Commodities* tecnológico: apresento esse conceito para ampliar seu sentido clássico de *commodities*: do estado de natureza geográfica promissora do território de Alcântara, em proximidade à linha do equador garante o baixo uso de combustível e baixa densidade demográfica, atendendo às políticas macroeconômicas do Estado brasileiro de estrutura de exportações de produção primária (agronegócio, matérias-primas; minério, petróleo), nos moldes coloniais em que historicamente forjamos a “pretensa acumulação primitiva de capital” (MARX, 1979). Esses suportes despertam o interesse de investimento espacial internacional, para um futuro impreciso do desenvolvimento tecnológico, novamente orientado como “acumulação por desapossamento” (HARVEY, 2005), na mesma lógica neocolonial centro-periferia das relações macroeconômicas neoliberais. Assim, a moeda da expansão territorial do CLA funciona como este “*commodity* tecnológico” agregado no mero aluguel de futuras plataformas de lançamento de foguetes. Como *commodity* (mercadoria), o território de Alcântara é usado para a troca da pretensa “transferência de tecnologia” dentro deste modelo apresentado pelos ASTs, pois: “Nas relações internacionais, o termo designa um tipo particular de mercadoria em estado bruto ou produto primário de importância comercial (...) Havendo uma relação de troca desfavorável aos países subdesenvolvidos, Prebisch argumentava que poderia ocorrer um crescimento empobrecedor. Ou seja, cada vez mais precisaria se aumentar a exportação de *commodities*, para continuar importando a mesma quantidade de manufaturados dos países industrializados, favorecendo estes últimos” (DALLABRIDA, 2017, p. 68).

a assinatura em março de 2019 e o Congresso Nacional atropelou todas as instâncias de debates e ratificou como urgente a sua homologação em novembro do mesmo ano.

Porém, no intermédio da assinatura do acordo para sua homologação, o Governo do Estado do Maranhão tomou a iniciativa de abrir diálogos com a sociedade maranhense, em espaços de debates: o primeiro, Seminário “Base de Alcântara: próximos passos” (com a presença do Ministro do MCTIC Marcos Pontes) e um Painel: “Alcântara, Quilombos e Base Espacial” com representantes quilombolas e “agentes mediadores” (acadêmicos da antropologia, parlamentares e Governador do Estado do MA), ambos ocorridos em 15 e 30 abril de 2019, respectivamente.

Em especial no Seminário com a presença do Ministro Marcos Pontes, o mesmo foi enfático ao dizer publicamente que o AST não interferirá no território quilombola e que tem uma relação restrita comercial com os EUA. O próprio documento do AST tem justamente esta narrativa que o ministro apresentou: “O AST não afeta as questões fundiárias” (AST, 2019, p. 23)

Instiga muito a forma como se conduz a política negacionista de se resolver uma questão fundamental que é a estrutura balizar que há décadas comprometeu desde sua gênese, que inclusive o conflito territorial/fundiário gerou a falência de um gigantesco empreendimento da empresa binacional ACS que tinha como meta também consolidar o CEA. Inclusive, uma das prerrogativas do CDPEB é que a coordenação do CDPEB se define de maneira “colegiada” (REQ 296/2018 CCTCI, p. 03) entre os GTs estabelecidos.

Com a consolidação do AST caracterizada como “Fase 1”, o governo Bolsonaro anunciou em março de 2020 a Resolução n.º 11¹¹¹ que define a retomada colegiada do CDPEB para acelerar o processo de definição territorial/fundiária que trata-se da “Fase 2” que consiste nos “Planos Locais: Momento de tratar de restrições e planos para a Comunidades Locais”¹¹².

111 Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n-11-de-26-de-marco-de-2020-249996300>>. Acesso 02/11/2020.

112 Disponível em: <https://www.gov.br/defesa/ptbr/arquivos/ensino_e_pesquisa/defesa_academia/cedn/xxi_cedn/7a_oa_programaa_estrategicoa_dea_sistemasa_espaciaisa_daa_forcaa_aerea.pdf>. Acesso 02/11/2020.

Sob todo esse aspecto da “Fase 2”, em nenhum momento as representações das comunidades quilombolas de Alcântara foram acionadas para terem diálogos com o Estado brasileiro, inclusive a Resolução n.º 11 não avançou até hoje por recomendação judicial de se paralizar por conta da Pandemia do Covid-19.

2. AS COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE ALCÂNTARA COMO RESISTÊNCIA AO “NOVO IMPERIALISMO” DOS EUA

Precisamos identificar a natureza do conflito demográfico que assola as comunidades quilombolas de Alcântara frente a demanda de expansão do CLA. A relação que as comunidades quilombolas exercem é territorial de exclusividade étnica de “uso comum”, caracterizada por uma grande interrelação comunitária e que cada comunidade tem sua autonomia, ao contrário da forma como o Estado brasileiro tenta transformar os seus territórios dentro de um modelo capitalista fundiário parcelar e ainda mais, sem exercer definitivamente a titulação de seus territórios já reconhecidos constitucionalmente deixando-os na tutela permanente do Estado brasileiro e assim desestruturando-os de sua estrutura de autonomia que exerce uma função dinâmica, cultural, religiosa, social, para além de uma estrutura econômica.

Esta demanda de transformar o território em um modelo parcelar fundiário é a demonstração que o Estado brasileiro apresenta no primeiro modelo de “agrovilas” para assim também na desestruturação social das comunidades quilombolas para a inserção compulsória do modelo capitalista de sistema de produção, caracterizando a forma como o PEB sacramenta a “acumulação por desapossamento” (Harvey, 1995) e que a caracterização política organizacional das comunidades remanescentes quilombolas de Alcântara operam na negação desta centralidade, principalmente quando se busca compreender a especificidade étnica para luta territorial contra a “invisibilidade expropriadora” do modelo jurídico/político “histórica e socialmente construídas no contexto da sociedade de classes” (LEITE, 1990, p. 7) recorrente ao modelo de “Soberania do Estado” (DALLABRIDA, 2017 e ALMEIDA, 2014) em oposição à “Autodeterminação dos Povos”:

A análise da história e sociedade parte então de um método dialético, em que a negação do princípio de autoridade e afirmação do princípio de liberdade foi essencial. A dialética política entre autoridade e liberdade (entre centralização e descentralização, dominação e resistência) permite uma análise da história em que não existem regimes políticos “puros”, nem progressos absolutos, mas sim um permanente processo de luta entre autoridade e liberdade, centralização e descentralização, sendo as formas de governo o resultado de alguma transação ou equilíbrio prático determinado pela luta de classes (FERREIRA, et al., 2016, p. 65).

A identificação dos agentes mediadores como Instrumentos Institucionais e a prática da ação direta permite compreender a lógica dialética do processo das lutas e resistências das comunidades remanescentes quilombolas de Alcântara. Permite também identificar a necessidade de ampliar a relação das categorias “classe” e “identidade”.

Esta ampliação está condicionada à união dessas categorias por um princípio de resistência pelo direito territorial:

A constituição de movimentos de base “étnico-racial” devem necessariamente ter um conteúdo classista. Ou seja, a afirmação da identidade étnica não pode perder de vista que a pressão étnico-racial é indissociável da dominação da classe burguesa (FERREIRA, et. al, 2018, p. 106).

O marco da Constituição de 1988 trouxe as comunidades remanescentes quilombolas de Alcântara para o centro da cena política, dando visibilidade aos seus direitos identitários. Esse processo ainda não se materializou e a prioridade da titulação territorial apenas com Instrumentos Institucionais jurídicos reapresenta a necessidade de ultrapassar essa via institucional e articular a mobilização de suas bases, para a efetivação dos seus direitos. Dessa forma, estruturaram desde 2018 a construção do Protocolo Comunitário sobre Consulta e Consentimento Prévio, Livre e Informado (CCPLI) das Comunidades Quilombolas do Território Étnico de Alcântara/MA garantida pela Convenção n.º 169 a qual o Brasil é signatário.

Para Mészáros (2011b, p 99) essa não materialização atribui esses “limites históricos da superestrutura jurídica e política” ao “metabolismo social”:

Com efeito, um dos círculos viciosos que podemos identificar nessa esfera é que a superestrutura jurídica e política separadamente articulada implica necessariamente o domínio material da propriedade exclusivística/controlada pela minoria (e a correspondente modalidade de apropriação iníqua em todos os planos) e vice-versa. Portanto, nas sociedades de classes, a forma jurídica e política é tanto um regulador do intercâmbio social quanto um usurpador a serviço dos usurpadores da riqueza social. E até mesmo depois da pretendida ruptura pós-revolucionária com o passado, extricar a nova sociedade dos “produtores associados” das amarras dessas determinações, que tendem a resistir ou subverter precisamente sua autodefinição prática enquanto produtores associados, representa um dos maiores desafios.

O grande dilema sobre a representatividade da identidade social dos quilombolas de Alcântara está nas mudanças estruturais de seus territórios. Sobre essa “redefinição das estruturas de classes” na atual “ordem internacional”, Luciano Martins sugere a ideia de uma “gestação clandestina”:

Em síntese, essa “descompressão” política abriu o espaço para a expressão social, pacífica ou explosiva, de grupos étnicos, religiosos, ou de populações inteiras historicamente marginalizadas e reprimidas (como é o caso de populações de origem indígena na América Latina)¹¹³, seja em busca da aceitação e respeito de suas identidades próprias ou de seus direitos à cidadania (...)

Talvez uma das consequências políticas mais importantes dessas mudanças em curso (desorganização da estrutura de classes, enfraquecimento de suas representações, vulnerabilidades do sistema partidário, os *hedges* propiciados à burguesia empresarial pela

113 No caso aqui atribuído para as comunidades remanescentes quilombolas (referência minha).

globalização financeira e pela deslocalização de cadeias produtivas etc., etc.) se expresse através da **crise da social democracia**, que até então cumpria o papel histórico de promover mudanças visando a compatibilizar o sistema capitalista com os conflitos e as tensões sociais dele decorrentes (VELLOSO; MARTINS, 2006, p. 54, 58). Grifo meu.

O “aparelho de Estado” (burguês) como estrutura jurídico-política (SAES, 1998) usa seus mecanismos institucionais para amenizar as contradições de classe. O CLA tutela as comunidades quilombolas de Alcântara, devido a ausência de titulação do território, direito constitucional negligenciado a favor da expansão comercial. A partir da segunda metade do século XX, o Estado brasileiro passou a gestar grandes programas com a construção de suas infraestruturas, concedendo ao neoliberalismo o desmonte de um projeto nacionalista autônomo:

A intenção do Governo Brasileiro, conforme já dito, é promover um novo setor. E a **concepção do projeto do CEA** pode ser caracterizada como o que Evans (2004) define como o **Estado “parteiro”**. Segundo ele, o papel de parteiro envolve a redução de incertezas e do risco quanto a viabilidade técnica e econômica de um novo empreendimento com o objetivo de atrair capital privado, e pode, também, **“induzir o capital transnacional e estabelecer compromissos mais sérios com o desenvolvimento local, se tornando parte da estratégia quando o capital local não pode realizar o trabalho sozinho”** (EVANS, 2004, P. 118), uma vez que é provavelmente mais fácil e menos arriscado do que criar uma capacidade produtiva de propriedade de Estado (MELLO, 2008, p. 74). Grifos meus.

Esse modelo “parteiro” também gera a infraestrutura necessária à agenda neoliberal das transnacionais, que alcançam lucros astronômicos com esta nova demanda da reestruturação produtiva do Capital. Essa evidência contraria o próprio discurso do ex-presidente Michel Temer, ao lançar o atual Instrumento Institucional (Comitê de Desenvolvimento do Programa Espacial Brasileiro/CDPEB: D.O.U. 7/03/2018, p. 5) como um pretenso investimento estratégico e tecnológico nacional com os ASTs.

Diferentemente do modelo fundiário parcelar das “agrovilas” de luta via “instrumento jurídico” através da ATEQUILA (Associação Territorial Étnica Quilombola de Alcântara), a constituição do dito “território coletivo”, de “uso comum” estrutura-se dentro das normas jurídicas, mas alcança uma ampliação política não centralizadora nesta entidade. Mantém-se sobretudo articulada com as demais entidades que sempre estiveram presentes na luta territorial quilombola de Alcântara (STTR, MABE, MOMTRA) aproximando-se a um “princípio mutualista” (FERREIRA, 2015, p. 20, 21).

(...) O mutualismo assim é a extensão para a teoria econômica de um princípio de “justiça” ou igualitarista, o da troca igual que corresponde na teoria federativa ao “pacto” federal. A ideia de mutualidade é em certo sentido o correspondente econômico da ideia de federação. Por outro lado, comunidade para Proudhon é a “ideia econômica” de Estado elevada até a negação do indivíduo e das coletividades reais.

Todo o processo de posturas “agressivas, autoritárias e intolerantes” (MELLO, 2008, p. 103) desenvolveu-se historicamente devido ao remanejamento compulsório das populações quilombolas de Alcântara, que permanecem sem suas titulações e vivem sob uma tutela militar, herdeira da Ditadura de 1964-85¹¹⁴.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As implicações em que avançou o Governo Bolsonaro atualmente após assinatura do AST com os EUA em março de 2019, trouxe bastante “insegurança jurídica”, principalmente através da Resolução n.º 11 de 27 de março do ano em curso, que através da desarticulação das comunidades quilombolas de Alcântara com a pandemia, resultaria no avanço da definição do novo deslocamento compulsório em questão para consolidar o CEA.

114 A Procuradora Federal, Deborah Duprat, em pronunciamento no Painel que o governo do Estado do MA desenvolveu em 30/04/2019, relacionou a importância dos estudos sobre o caso de Alcântara com o CLA, que está inserido no processo de investigação com os “Relatórios da Verdade” dentro do processo da Ditadura Civil-Militar de 1964-1985.

Os dois modelos dos instrumentos institucionais, tanto no GEI-Alcântara quanto no CDPEB apresentaram diretrizes que necessariamente não precisam ampliar área institucional para consolidar o CEA, pelo menos em suas primeiras fases de uso, contudo, pela relevância que dão de consolidar um polo mundial de lançamento de foguetes, determina a natureza incompatível de conciliação entre as partes envolvidas, uma vez que o mercado global espacial não está desvinculada ao interesse imperialista dos EUA de controle de espaços estratégicos e militares da nova corrida espacial nesse sistema-mundo.

A forma de se conduzir todo o desfêcho está configurada no respeito à definição do Protocolo de Consulta com as comunidades quilombolas estando presentes na formulação e execução, respeitando as normas da Convenção 169 da OIT.

O Estado brasileiro tenta implantar o discurso do “consenso” economicista para o desenvolvimento territorial, obscurecendo o processo histórico das lutas sociais e lançando as comunidades quilombolas de Alcântara à “invisibilidade expropriadora” (LEITE, 1990). Por isso, é fundamental haver uma profunda definição territorial contra a expansão do CLA que, atualmente, transformou o PEB em um verdadeiro “Pelourinho Tecnológico” de exploração e subordinação dos povos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. **Ideologia da Decadência: leitura antropológica a uma história de agricultura do maranhão.** – Rio de Janeiro: Editora Casa 8 / Fundação Universidade da Amazônia, 2008.

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. **Quilombolas e novas etnias.** – Manaus: UEA Edições, 2011.

ALMEIDA, Lúcio Flávio. **Ideologia nacional e nacionalismo.** Livro Digital (Kobo) 2.^a Ed., São Paulo: EDUC, 2014.

ANDRADE, Maristela de Paula. **A hegemonia norte-americana: como se manifesta no setor aeroespacial.** São Luís, Discurso proferido na Assembleia Legislativa do Maranhão, 2001.

- AST. **Acordo de Salvaguardas Tecnológicas**, 2019. Disponível em: <http://www.aeb.gov.br/wp-content/uploads/2019/04/folder_AST-minist%C3%A9rios.pdf>. Acesso 02/11/2020.
- DALLABRIDA, Valdir Roque. **Teorias do desenvolvimento – Aproximações teóricas que tentam explicar as possibilidades e desafios quanto ao desenvolvimento de lugares, regiões, territórios ou países**. Curitiba: CVR, 2017.
- FERREIRA, Andrey Cordeiro. [et al.]. **A classe por si: Teoria econômica e política em Proudhon e no proudhonismo**. – Revista Digital em Debate, UFSC, 2015. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/emdebate/article/view/1980-3532.2014n11p4>>. Acesso em: 02/11/2020.
- FERREIRA, Andrey Cordeiro. [et al.]. **Pensamento e práticas insurgentes: anarquismo e autonomias nos levantes e resistências do capitalismo no século XXI**. – Niterói: Alternativa, 2016. Disponível em: <https://nepcpda.files.wordpress.com/2016/08/livro_appi_completo.pdf>. Acesso em: 02/11/2020.
- _____. **Anarquismo Anticolonial. Ed. Adandé. Livro digital**. – Niterói: Alternativa, 2018. Disponível em: <<https://editorialadande.wordpress.com/2018/12/19/anarquismo-anticolonial/>>. Acesso em: 02/11/2020.
- HARVEY, David. **O NOVO IMPERIALISMO**. 2.^a Edição. – Edições Loyola, São Paulo, 2005.
- LEITE, Ilka Boaventura (Org.). **TERRAS E TERRITÓRIOS DE NEGROS NO BRASIL**. Textos e Debates. Núcleo de Estudos sobre Identidade e Relações Interétnicas. – UFSC, ano I, n.º 2, 1990.
- MARTINS, Carlos Eduardo. **Globalização, dependência e neoliberalismo na América Latina**. – São Paulo: Boitempo, 2011.
- MARX, Karl. **O Capital**. Edição Popular. 5.^a Ed. Edições 70, 1979.
- MELLO, Anderson da Costa. **Dissertação: A experiência do Grupo Executivo Interministerial de Alcântara-MA na constru-**

ção de um ambiente participativo e cooperativo. 2008. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/3234>>, acesso 02/11/2020.

MÉSZÁROS, István. **Estrutura social e formas de consciência: a determinação social do método.** – São Paulo. Boitempo, 2009a.

MONSERRAT FILHO, José. **Direito e Política na Era Espacial.** Ed. Vieira Lent, 2007.

PEREIRA, Guilherme Reis. **Política Espacial Brasileira e a trajetória do INPe (1961-2007).** Tese de Doutorado Pós-Graduação em Política Científica e Tecnológica da UNICAMP. Campinas-SP, 2008. Disponível em: <<http://repositorio.unicamp.br/jspui/handle/REPOSIP/286896>>. Acesso em: 02/11/2020.

PEREIRA, Aniceto Araújo et alii. **Lutas em memória: a luta pela ‘terra’ reforçada pela luta em defesa dos ‘territórios’ quilombolas** / Aniceto Araújo Pereira, Dorinete Serejo Morais, Marcos Antônio Pinho Diniz, Samuel Araújo Morais; Cynthia Carvalho Martins, Patrícia Maria Portela Nunes org; Alfredo Wagner Berno de Almeida, ed – Rio de Janeiro: Casa 8, 2016.

PEREIRA JÚNIOR, Davi. **Quilombos de Alcântara: Territórios e Conflitos - Intrusamento do território das comunidades quilombolas de Alcântara pela empresa binacional, Alcântara Cyclone Space.** – Manaus: Editora da Universidade Federal do Amazonas, 2009. Disponível em: <<http://novacartografiasocial.com.br/download/quilombos-de-alcantara-territorio-e-conflito-o-intrusamento-do-territorio-das-comunidades-quilombolas-de-alcantara-pela-empresa-binacional-alcantara-cyclone-space/>>. Acesso 02/11/2020.

PNAE. **Programa Nacional de Atividades Espaciais – 2012-2021.** Disponível em: <<http://www.aeb.gov.br/wp-content/uploads/2013/03/PNAE-Portugues.pdf>>. Acesso em: 02/11/2020.

QUIJANO, Anibal. **Cuestiones y horizontes: de la dependencia histórico-estructural a la colonialidad/descolonialidad del**

poder – Ciudad Autónoma de Buenos Aires: CLACSO; Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 2020. Disponível em: <https://www.clacso.org.ar/libreria-latinoamericana/libro_detalle.php?id_libro=2238&orden=&pageNum_rs_libros=0&totalRows_rs_libros=1427>. Acesso em: 02/11/2020.

RELATÓRIO TÉCNICO (RT). **Do Centro de Lançamento de Alcântara ao Centro Espacial de Alcântara: perspectivas para a exploração comercial das atividades de lançamento no Brasil**. Programa Espacial Brasileiro. Agência Espacial Brasileira (AEB), 2018. Disponível em: <<https://indd.adobe.com/view/f08086ae-0409-4e99-aeb7-8c296a7c4555>>. Acesso 02/11/2020.

REQ 296/2018 CCTCI. Requerimento de Audiência Pública n. 296/2018, pelo Deputado Sibá Machado (PT-AC), que: "Requer a realização de Audiência Pública para debater sobre a criação do Comitê de Desenvolvimento do Programa Espacial Brasileiro (CDPEB), de acordo com o Decreto 9.279/2018. Disponível em: <<https://onedrive.live.com/?authkey=%21AI0uV3G7mNGaB9c&cid=8259BD4A68E08BCB&id=8259BD4A68E08BCB%212063&parId=8259BD4A68E08BCB%212062&o=OneUp>>. Acesso em: 02/11/2020.

SAES, Decio. **Estado e democracia: ensaios teóricos**. IFCH - UNICAMP, 1998.

VELLOSO, João Paulo dos Reis; MARTINS, Luciano (orgs). **O Brasil e a nova Ordem (Desordem?) Mundial**. – Rio de Janeiro: José Olympio, 2006.

WALLERSTEIN, Immanuel. **Após o liberalismo – Em busca da Reconstrução do Mundo**. Editora Vozes, 2002.

RESUMOS

ANÁLISE DA DOCTRINA ACERCA DA CLASSIFICAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL INCIDENTE NOS HOSPITAIS PÚBLICOS SOB GESTÃO DE UMA ORGANIZAÇÃO SOCIAL (OS)

*Catia Martins Gonçalves*¹¹⁵

INTRODUÇÃO

Este trabalho, utilizando-se da metodologia de pesquisa bibliográfica, objetivou examinar a divergência doutrinária brasileira acerca da classificação da responsabilidade civil incidente na lesão ao usuário da rede de saúde pública, quando o local de atendimento estiver sob gestão de uma Organização Social (OS), uma vez que o tipo de responsabilidade irá nortear a defesa dos direitos de reparação daquele que sofreu o dano. Justifica-se este trabalho pelo expressivo crescimento do mercado das organizações sociais, que entre os anos de 2009 a 2014 captou mais 22 bilhões de reais em recursos públicos, contabilizando somente as 10 maiores OS's do Brasil.

115 Graduada em Direito pela Faculdade Presbiteriana Mackenzie Rio. Participante do Núcleo de Estudos e Pesquisa sobre Direito e Diversidades: Gênero, Etnia, Raça, Religião e Etnomúsica (NEPEDDE) Mackenzie Rio. Frequentadora do Grupo de Pesquisa em Direitos Humanos e Transformação Social (GPDHTS) da UNIRIO.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Organização Social (OS) é uma pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativo que, respeitando requisitos legais, recebe essa qualificação pelo chefe do poder executivo a fim de prestar atividade de interesse público. Integrante do terceiro setor, a OS surgiu no Brasil na década de 90, com a intenção de sanar a crise do Estado, que era considerado ineficiente, demasiadamente burocrático e incapaz de solucionar as demandas da sociedade (FORTINI, 2006). Através do contrato de gestão é estabelecido um vínculo entre a OS e a Administração Pública, com vistas à prestação de atividades dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde (BRASIL, 1998). A responsabilidade civil deriva da violação a um interesse particular, sujeitando o agente a repor o estado anterior da coisa ou, caso não possa fazê-lo, ao pagamento de uma compensação pecuniária à vítima (VENOSA, 2017). A responsabilidade civil extracontratual ou aquiliana subdivide-se em responsabilidade civil objetiva e responsabilidade civil subjetiva. A regra é a responsabilidade subjetiva, a qual baseia-se em três pilares: culpa *lato sensu*, dano e nexo causal. Na prática isso significa que a vítima do dano precisa, além de evidenciar ter sofrido prejuízo, demonstrar a culpa do agente e o nexo de causalidade entre a conduta do agente e o seu prejuízo. Por seu turno, a responsabilidade civil objetiva requer apenas a comprovação do dano e do nexo causal, não prescindindo do elemento subjetivo culpa (CAVALIERI FILHO, 2012). A Constituição Federal de 1988 (CFRB/88), em seu artigo 37, §6º, elegeu a responsabilidade objetiva para as pessoas jurídicas de direito público e privado, prestadoras de serviços públicos, quando seus agentes causarem danos a terceiros, resguardando o direito de regresso em face do responsável de forma subjetiva (BRASIL, 1988). Dessa forma, para a professora Fortini (2006) caso um agente da OS, exercendo atividade de saúde pública, cause lesão a um terceiro, caberá responsabilidade civil objetiva desta OS, uma vez que ela presta um serviço público, é como se o Estado estivesse ali presente. Todavia, este não é o entendimento de Carvalho Filho (2018), que defende, por ser a OS uma pessoa jurídica sem fins lucrativos e que tem apenas a função de auxílio ao Poder Público, deve a

OS responder subjetivamente, com fulcro na combinação dos artigos 927, caput e 186 do Código Civil brasileiro de 2002.

METODOLOGIA

Este trabalho utilizou a metodologia de pesquisa bibliográfica doutrinária e de reportagens da mídia de grande circulação, além de pesquisa jurisprudencial. O recorte do trabalho é a doutrina e jurisprudência brasileira, gerada após a entrada em vigência da Lei N^o 9.637/1998.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Por toda parte, autores brasileiros notáveis filiaram-se à ideia de uma responsabilidade civil objetiva, fundada na teoria do risco, para os danos gerados a terceiros quando o serviço é prestado por uma OS, e não menos notáveis são os autores que se ergueram em contrário, defendendo a aplicação da responsabilidade civil subjetiva, com a necessidade do interessado demonstrar a culpa do agente.

Conforme relatado, a doutrinadora Cristiana Fortini defende que a responsabilidade pelos danos causados à terceiros pelas organizações sociais segue o disposto no artigo 37 §6^o da CRFB/88, ou seja, a responsabilidade civil objetiva, como se o Estado ali estivesse prestando o serviço diretamente ao cidadão. O mesmo posicionamento tem os doutrinadores: Maria Silvia Zanella di Pietro e Marçal Justen Filho.

Não obstante tal entendimento esteja com o seu fundamento bem estruturado, para outro doutrinador de igual e relevante peso na doutrina brasileira, José dos Santos Carvalho Filho, a responsabilidade pelos danos causados à terceiros pelas organizações sociais segue a teoria da responsabilidade civil subjetiva, consubstanciada no Código Civil de 2002. O mesmo defende o doutrinador Rafael Carvalho Rezende Oliveira.

CONCLUSÕES

A transferência da gestão e administração da saúde pública para a organização social, como opção para resolver os problemas do setor da saúde, foram e ainda são fundamentados na economicidade do serviço de

saúde e na desburocratização da administração, porém o que se percebe na prática é a possibilidade de sobrepassar o regime jurídico dos servidores públicos, a Lei de Licitação e Compras e a Lei de Responsabilidade Fiscal.

Em diversos casos de pontos de atendimentos de saúde pública, que tiveram sua gestão repassada para OS's, conforme dados da SIAFISSE-SECRETARIA DE ESTADO E SAÚDE DA PB, quando sob gestão da OS, o custo do serviço se eleva. Dentre os casos analisados destaca-se o Município de Princesa Isabel na Paraíba, quando no ano de 2016, o custo de um leito sob gestão da Administração Direta custava aos cofres públicos R\$ 23.951,30 enquanto que sob a gestão de OS custava R\$ 972.486,01 (RODE, 2016).

Na prática, frequente é a constatação de que a gestão da OS no serviço de saúde pública, torna o serviço mais caro, com menos serviço prestado à população, além de abrir espaço para casos de malversação do dinheiro público, como agora são investigados na aplicação dos recursos do combate à pandemia do COVID-19.

A disseminação das organizações sociais atuando na gestão da saúde pública no país é proporcional aos problemas encontrados ao longo da execução dos contratos, o que provoca prejuízos econômicos e sociais.

Tais problemas tornam-se ainda mais graves quando o assunto é saúde pública. Em que pese a divergência doutrinária acerca da responsabilidade civil da OS, calcar a responsabilidade civil desse ente no regime privado é sobrecarregar o cidadão que utiliza o serviço público, com a obrigação de comprovar a culpa do agente, o que torna-se uma medida desproporcional e desarrazoada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 32ª Edição. Editora Atlas LTDA. São Paulo, 2018.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 10 ed. São Paulo. Atlas. 2012.

FORTINI, Cristiana. **Organizações Sociais**: natureza jurídica da responsabilidade civil das organizações sociais em face dos danos causados a terceiros. Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado, Salva-

dor, nº. 6, junho/julho/agosto, 2006. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br>>. Acesso em: 06 de nov. de 2020.

RODE, Hulda. **Alta Complexidade Política & Saúde 2017**. Especial Organizações Sociais na Saúde . Ano III, edição N°06/2017. Brasília, 03 de abril de 2017. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cpd/documentos/publicacoes-1/a-edicao-ndeg01-2015-do-politica-saude/politica-saude-edicao-no-06-2017/view>>. Acesso em: 07 nov. 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: obrigações e responsabilidade civil, 17. ed., São Paulo: Atlas, 2017.

PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA E SEUS ANIMAIS

Natália Rossi Doro¹¹⁶

INTRODUÇÃO

É incontestável que, em um mundo ideal, não haveriam pessoas ou animais vivendo em situação de rua. Porém, apesar de esta não ser a realidade que queremos, infelizmente é a realidade em que vivemos.

Não é incomum, também, encontrar muitos desses desabrigados acompanhados de animais, em especial de cães. Esse tema traz uma problemática para esses indivíduos, para as Autoridades e para toda a sociedade, que é justamente o objeto deste trabalho.

Esses indivíduos em situação de rua, não possuem local fixo para se instalar, condições dignas de higiene e saúde e tampouco condições de se alimentar, devido à falta de renda. Porém, ainda assim, optam pela companhia de um animal.

Nas épocas mais frias do ano, a situação é ainda pior, pois esses indivíduos errantes podem vir a óbito, em razão de uma eventual hipotermia. A solução mais lógica para que esses seres humanos pudessem exercer seus direitos, seria a busca pelos abrigos oferecidos pelos Municípios, por meio da Assistência Social.

116 Advogada inscrita na OAB/PR. Graduada no curso de Direito pela UNICURITIBA. Pós-graduada pela PUC/PR. Atuante na elaboração de políticas públicas junto à Câmara Municipal de Curitiba.

Contudo, essa nem sempre é uma opção considerada, especialmente para aqueles que vivem na companhia de animais, já que para que possam entrar nos abrigos, seus animais, via de regra, teriam que ser deixados para trás.

Algumas cidades brasileiras já têm criado casas de passagem que possuem canis, para que seja possível a recepção desses indivíduos e de seus cães, como é o caso de Curitiba/PR e Santos/SP, por exemplo, buscando alcançar ao máximo o princípio da dignidade humana, previsto em nossa Constituição Federal.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O Decreto nº 7.053/2009, que Institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua, define a população de rua como:

“o grupo populacional heterogêneo que possui em comum a pobreza extrema, os vínculos familiares interrompidos ou fragilizados e a inexistência de moradia convencional regular, e que utiliza os logradouros públicos e as áreas degradadas como espaço de moradia e de sustento, de forma temporária ou permanente, bem como as unidades de acolhimento para pernoite temporário ou como moradia provisória.” (Brasil, 2009).

O Poder Público oferta serviços de acolhimento institucional, com o objetivo de garantir o respeito à dignidade da pessoa humana, provendo abrigo, possibilidade de higiene e de alimentação a esses indivíduos. Ocorre que, a acomodação de animais de estimação não é determinada em lei e, assim, o aceite de animais fica à mercê das possibilidades e da realidade de cada local.

METODOLOGIA

O estudo foi realizado com base na Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Psicologia da Universidade Federal do Espírito Santo, pela Mestranda Juliana Gomes da Cunha, no ano de 2015, que utilizou como base a entrevista de 12 pessoas em situação de rua, com idade entre 24 e 65 anos, nos municípios de Vitória, Serra e Vila Velha/ES.

As questões elaboradas abordaram, dados sociais, econômicos e relacionamentos interpessoais dos entrevistados; histórias de vida de moradores de rua que envolvessem relacionamento com cães; e por fim, o uso de serviços de assistência à população de rua, seja na presença ou na ausência do(s) cão(es). (CUNHA,2015)

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Segundo o estudo realizado, concluiu-se que houve um crescimento de vínculo e um grande fortalecimento nas relações entre os cães e seus cuidadores.

Esse vínculo decorre do acolhimento do indivíduo ao animal e da retribuição dada pelo cão em forma de carinho e segurança, como um símbolo de mútuo reconhecimento de identidades perdidas (Sposati, 2009).

Um dos aspectos levantados é a situação de que, via de regra, os animais não são aceitos em abrigos ou casas de passagem em razão dos riscos relacionados à saúde (propagação de zoonoses) ou da falta de canis, tornando intervenções do Centro de Controle de Zoonoses do Município eventualmente necessárias.

O trabalho estudado também propôs a necessidade de criação de políticas públicas que regulamentem o acompanhamento de animais a seus “donos” em abrigos ou serviços de natureza semelhante (CUNHA, 2015).

CONCLUSÕES

Diante do estudo realizado, temos que a implementação de políticas públicas voltadas ao atendimento de pessoas em situação de rua que possuam animais de estimação que os acompanhem é muito necessária, de modo que favorece e estimula o aceite dos indivíduos a serem encaminhados para casas de passagem.

Além disso, permitir que esses animais frequentem esses abrigos, implica em seu acompanhamento médico-veterinário, favorecendo o bem-estar e a sanidade desses cães, o que poderá refletir em benefícios para toda a sociedade, evitando-se a proliferação de zoonoses e até mesmo a sua reprodução desenfreada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Decreto nº 7.053**, de 23 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersetorial de Acompanhamento e Monitoramento, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7053.htm>. Acesso em: 24 de outubro de 2020.

CUNHA, Juliana Gomes da. **Pessoas em situação de rua e seus cães: fragmentos de união em histórias de fragmentação**/ Juliana Gomes da Cunha. Vitória: 2015. 206 f.; il. Disponível em: <<http://repositorio.ufes.br/bitstream/10/1526/1/Pessoas%20em%20situacao%20de%20rua%20e%20seus%20caes%20%20fragmentos%20de%20uniao%20em%20historias%20de%20fragmentacao.pdf>>. Acesso em: 24/10/2020.

SPOSATI, A. **O caminho do reconhecimento dos direitos da população em situação de rua: de indivíduo a população**. In Rua: aprendendo a contar : Pesquisa Nacional sobre a População em Situação de Rua. Brasília: Meta/MDS, p. 193-223, 2019. Disponível em: <http://www.mds.gov.br/webarquivos/publicacao/assistencia_social/Livros/Rua_aprendendo_a_contar.pdf>. Acesso em: 24 de outubro de 2020.

O IMPACTO DA REGULAMENTAÇÃO DO MANDADO DE INJUNÇÃO (LEI Nº 13.300/2016) NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

*Cláudia Toledo*¹¹⁷

*Nicole Oliveira*¹¹⁸

*Wanderlei Amorim*¹¹⁹

INTRODUÇÃO

Este trabalho apresenta os resultados parciais de projeto de iniciação científica VIC-UFJF 2020-2021, de mesmo título, coordenado por Cláudia Toledo. O projeto se encontra em sua fase inicial.

Mandado de injunção (MI) é remédio constitucional, cujo objetivo é possibilitar a fruição de direitos e liberdades constitucionais, e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. De acordo com o inciso LXXI do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, o remé-

117 Professora associada e membro do corpo docente do Mestrado em Direito e Inovação da Faculdade de Direito da UFJF. Doutorado em Teoria e Filosofia do Direito pela UFMG. Pesquisa de Pós-Doutorado na Universidade de Kiel, Alemanha. Pesquisa de Pós-Doutorado na UFSC.

118 Aluna do curso de Direito da UFJF e pesquisadora participante deste projeto de pesquisa.

119 Aluno do curso de Direito da UFJF e pesquisador participante deste projeto de pesquisa.

dio confere ao judiciário a competência de julgar a garantia de um dispositivo constitucional, cuja norma regulamentadora é inexistente (RAMOS; LIMA, 2011).

Dentre os direitos protegidos pelo MI, figuram destacadamente os direitos fundamentais *sociais*, em virtude de configurarem direitos à *ação positiva* do Estado, cuja realização é diretamente afetada pela omissão legislativa na sua regulamentação.

Os efeitos conferidos ao MI pelo judiciário brasileiro, contudo, variaram notoriamente desde sua criação, oscilando desde a mera *informação* ao legislativo de sua mora até a concessão imediata pelo judiciário da possibilidade do exercício do direito inviabilizado pela omissão do legislador ordinário. A Lei nº 13.300/2016 veio regulamentar o MI, fixando com precisão seus efeitos jurídicos.

Este projeto objetiva verificar, mediante pesquisa empírica, exploratória e qualitativa, se a regulamentação pela referida lei gerou modificações no padrão decisório do judiciário brasileiro no que tange aos direitos fundamentais sociais, visando ao aprimoramento da implementação desses direitos.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Como destacado, não obstante o MI ter sido criado pelo legislador constituinte para proteger direitos e liberdades em caso de sua não conformação pelo legislador ordinário, o primeiro entendimento que o judiciário brasileiro deu aos *efeitos* dessa ação constitucional limitou-se à *informação* ao legislativo da mora legislativa, mediante decisão declaratória (MI nº 107/1990). A atuação judicial foi se tornando progressivamente mais efetiva no sentido da realização do direito fundamental social, passando o judiciário a fixar *prazo* ao legislador para aprovação da lei faltante (MI nº 232-1/1991). Posteriormente, constatada a mora legislativa, *de imediato*, o judiciário passou a conferir a possibilidade do exercício, pelo impetrante, do direito inviabilizado pela omissão do legislador ordinário (MI nº 721/2007). Contudo, havia dissenso no Supremo Tribunal Federal (STF) quanto aos efeitos da decisão judicial, se *erga omnes* ou *inter partes* (MI nº 712/2007).

A regulamentação do MI apenas foi realizada pela Lei nº 13.300/2016, que fixou com detalhamento os seus efeitos. Entre eles, podem-se citar (i) deferimento de injunção, em caso de não suprimento da mora legislativa pelo impetrado dentro do prazo determinado, para o estabelecimento das condições de exercício do direito reclamado; (ii) possibilidade de atribuição de eficácia *ultra partes* ou *erga omnes* à decisão injuncional nas hipóteses em que isso for inerente ou indispensável ao exercício do direito objeto da impetração; (iii) possibilidade de extensão dos efeitos da decisão transitada em julgado aos casos análogos por decisão monocrática do relator. Ademais, a Lei nº 13.300/2016 regulamentou o MI coletivo, que pode ser impetrado por entidades como o Ministério Público ou Defensoria Pública.

Em se tratando este projeto de pesquisa *empírico-documental*, de caráter *exploratório* e natureza *qualitativa*, seu enfoque não é dado à fundamentação teórica da matéria, mas ao levantamento do seu tratamento pela *jurisprudência constitucional brasileira*.

Em virtude de seu caráter *exploratório*, como o próprio nome indica, seu principal objetivo é explorar o problema, fornecendo assim informações mais precisas sobre ele. Pesquisas exploratórias são adequadas tanto para o estudo de um novo tópico, como para o desenvolvimento de um novo enfoque sobre determinado objeto. A segunda hipótese é o caso desta pesquisa, qual seja, o novo enfoque trazido à abordagem do MI por sua lei regulamentadora. Parte-se da hipótese de que, como a lei regulamentadora disciplinou com especificidade os efeitos da decisão injuncional, a atuação do STF passou a ser mais concretista nos casos de omissão legislativa na regulamentação de direitos fundamentais sociais.

Em face de sua natureza *qualitativa*, a pesquisa realizará a *descrição* dos aspectos observados, buscando sua *compreensão*, *explicação* e, por conseguinte, o aprofundamento do conhecimento do tema. Como pesquisa qualitativa, trabalha com amostragem selecionada, a fim de obter sua maior compreensão. A pesquisa fará levantamento e análise das decisões injuncionais do STF anteriores e posteriores à entrada em vigor da Lei nº 13.300 em 23 de junho de 2016, nas quais se questiona a inviabilização do exercício de *direitos fundamentais sociais* pela falta de norma regulamentadora.

METODOLOGIA

Trata-se de pesquisa *empírica*, de caráter *exploratório* e natureza *qualitativa*, com *análise documental* da *jurisprudência* selecionada e elaboração *indutiva* de conclusões, conforme os seguintes critérios:

Recorte *institucional* – decisões do *Supremo Tribunal Federal*, disponibilizadas no site oficial <http://stf.jus.br>;

Recorte *temático* – decisões em MI que abordam os *direitos fundamentais sociais*. Utilizaram-se os termos de busca “direitos fundamentais sociais” e “direitos sociais”. Não foi encontrada nenhuma decisão com referência a “direitos fundamentais sociais”. Foram encontradas 88 decisões monocráticas, 01 questão de ordem e 02 acórdãos que mencionaram “direitos sociais”;

Recorte *temporal* – Inicialmente, planejava-se o estudo das decisões prolatadas quatro anos antes e quatro anos depois da entrada em vigor da Lei 13.300/2016. Entretanto, devido ao fato de, no lapso temporal originalmente programado, haver apenas decisões *monocráticas* em todos os MI impetrados e tais decisões serem usualmente de curta extensão, modificou-se o recorte temporal originário, passando a ser feita a análise de todas as decisões injuncionais prolatadas desde a promulgação da Constituição Federal de 1988. Foram levantados casos do período de 17/05/1990 (primeira decisão injuncional) até 02/10/2020 (última decisão até a data atual – no entanto, serão selecionadas decisões até 31/12/2020).

RESULTADOS E DISCUSSÃO

O MI apresenta-se como uma das garantias processuais para a proteção dos direitos fundamentais pelo judiciário. Este remédio mostra-se como instrumento constitucional de acesso à justiça e a direitos, por contribuir para a resolução de conflitos e promover a conquista de direitos previstos na Constituição por meios legais (RIBEIRO, 2017).

Deve-se distinguir MI de ação de inconstitucionalidade por omissão (ADO). Diferentemente do MI, a ADO “busca a completude regulatória de determinado direito ou garantia fundamental prevista na constituição” (SANTOS; SILVA; SANTOS, 2018).

Como resultados parciais da pesquisa empírica até o momento desenvolvida, tem-se a leitura e fichamento de 51 decisões monocráticas em MI, cujo lapso temporal transita entre 07/05/2009 e 20/10/2020. Verificou-se que 42 MI foram impetrados individualmente (82% do total), diante de 9 impetrados coletivamente (18%). Ademais 12 mandados foram integralmente deferidos (24%), 27 foram deferidos parcialmente (53%) e 12 foram indeferidos (24%).

Dos direitos fundamentais sociais demandados, o direito à aposentadoria foi pleiteado em 41 mandados (80%), direitos trabalhistas foram requeridos em 6 processos (12%), enquanto os direitos à negociação coletiva, à licença paternidade, à saúde e à cidadania foram pleiteados uma vez cada um, totalizando então 4 mandados (8% do total).

Em 39 das decisões injuncionais (76%), foi reconhecida e informada a mora legislativa. Do conjunto de decisões até agora analisado, 42 delas tiveram efeitos *inter partes* (82%) e 9 tiveram efeitos *ultra partes* (18%), não se registrando nenhum efeito *erga omnes*.

Dos MI examinados, não foram identificados casos de deferimento de injunção devido ao não suprimento da mora legislativa pelo impetrado dentro do prazo determinado (art. 8º da Lei nº 13.300/2016). Ademais, não foi identificada a extensão dos efeitos da decisão transitada em julgado aos casos análogos (art. 9º, §2º da mesma lei).

CONCLUSÕES

Dos resultados parciais até o momento alcançados, conclui-se que, embora a promulgação da Lei nº 13.300/2016 tenha simbolizado um marco na implementação da capacidade decisória do judiciário, nota-se predominantemente nas decisões supracitadas a não utilização dos recursos disponibilizados pela nova legislação. Não se identificaram, por exemplo, MI deferidos por não suprimento da mora legislativa pelo impetrado dentro do prazo determinado (art. 8º da Lei nº 13.300/2016) ou extensão de efeitos fixados à decisão transitada em julgado aos casos análogos (art. 9º, § 2º da Lei nº 13.300/2016).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa; LIMA, Diogo Diniz. Mandado de injunção: Origem e perspectivas. **Revista de Informação Legislativa**, a. 48, n.191, p. 27-38, 2011.

RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. Acesso à justiça e acesso a direitos: o mandado de injunção na perspectiva da Lei nº 13.300/2016. **Revista da AJURIS**, v. 44, n. 143, p. 49-71, 2017.

SANTOS, José Henrique Araújo dos; SILVA, Tagore Trajano Almeida; SANTOS, Jéssica Souza dos. Teoria da eficácia do Mandado de Injunção sob a égide da lei 13.300/2016. **Semana de Pesquisa da Universidade Tiradentes-SEMPESq**, n. 18, p. 107-130, 2018.

A DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO AO SANEAMENTO BÁSICO E ÁGUA POTÁVEL NO BRASIL: OS DESAFIOS PROPOSTOS PELO ODS 6 NA AGENDA 2030

*Ana Carolina Iunes Santos*¹²⁰

INTRODUÇÃO

A democratização do acesso ao saneamento básico e à água potável sempre foi um desafio no mundo todo. Especificamente tratando do Brasil, tal acesso tem realidades diferentes nas diversas regiões. O país além de possuir suas políticas ativas para o acesso igualitário, também aderiu à agenda 2030 da ONU. O ODS número 6 prevê exatamente tal meta: o acesso pleno ao saneamento e água potável. Esse texto tem como objetivo apresentar caminhos necessários para se atingir a democratização do acesso ao saneamento básico e água potável no Brasil. Assim, questiona-se: quais são os caminhos para a democratização desse direito fundamental? É crucial que a pergunta de pesquisa em questão seja analisada, pois esse tão importante assunto é um dos mais discutidos na atualidade. O pleno acesso ao saneamento básico e água potável é um direito do ser humano e necessita ser cumprido por meio das melhores alternativas.

120 Graduanda do Curso de Direito do Centro Universitário do Estado do Pará – CESUPA e Curso de Relações Internacionais na Universidade do Estado do Pará – UEPA.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Sabe-se que o Brasil é um país, de fato, com uma desigualdade exacerbada. Nesse viés, essa vicissitude fica explícita quando se trata do acesso à água potável e saneamento básico. Segundo a OXFAM (2020), para haver a democratização desses recursos, é crucial que a água limpa e a higiene sejam reconhecidas como direitos humanos essenciais, de forma que esse direito seja incorporado na Constituição dos países. No Artigo 6º da Constituição Federal Brasileira (1988), é explicitado a necessidade da garantia dos direitos sociais fundamentais:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (BRASIL, 1988).

Nesse viés, tendo o acesso ao saneamento básico e água potável como direitos sociais fundamentais, reitera-se a necessidade da democratização dos mesmos. Observa-se que as regiões mais ricas do país possuem facilidade desse acesso. Já as mais pobres, lutam para conseguir uma melhora. Como mostra os dados abaixo recentemente obtidos do ano de 2018, a desigualdade é perceptível.

Domicílios com coleta de esgoto pela rede geral em 2018 (em %)



Mapa: Aos Fatos Fonte: Pnad 2018/IBGE

O objetivo em questão já foi estabelecido em âmbito mundial pela Organização das Nações Unidas (ONU). Essa previsão foi feita mediante aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) que foram estabelecidos na chamada Agenda 2030. O ODS 6 é exclusivo para a vicissitude em questão: água potável e saneamento. Dentro desse ODS, existem metas pontuadas e indicadores que devem ser seguidos por todos os países participantes, incluindo o Brasil. Dentre as metas, que podem ser visualizadas no site do IPEA (2019), estão:

Alcançar o acesso universal e equitativo a água potável e segura para todos e saneamento, acabar com a defecação a céu aberto, com especial atenção para as necessidades das mulheres e meninas e daqueles em situação de vulnerabilidade, melhorar a qualidade da água, reduzindo a poluição, eliminando despejo e minimizando a liberação de produtos químicos e materiais perigosos, aumentando substancialmente a reciclagem e reutilização segura globalmente, aumentar a eficiência do uso da água em todos os setores e assegurar retiradas sustentáveis e o abastecimento de água doce para enfrentar a escassez de água, implementar a gestão integrada dos recursos hídricos em todos os níveis, inclusive via cooperação transfronteiriça, conforme apropriado, proteger e restaurar ecossistemas relacionados com a água, incluindo montanhas, florestas, zonas úmidas, rios, aquíferos e lagos (IPEA, 2019, online).

A água e saneamento são direitos humanos que necessitam ser respeitados. Também é uma questão de saúde pública e higiene. Em 2010 a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), por meio de sua Resolução n° 64/292, reconheceu o direito à água potável e limpa e o direito ao saneamento como essenciais para o pleno gozo da vida e de todos os direitos humanos: “Reconhece o direito à água potável segura e limpa e ao saneamento como um direito humano essencial para o pleno gozo da vida e de todos os direitos humanos”. No momento em que esses bens são reconhecidos como direitos humanos fundamentais, deve-se seguir uma lógica de direitos e não mais as regras de mercado (COSTA, 2013).

METODOLOGIA

Utilizou-se o método bibliográfico de pesquisa, que consiste em fazer a pergunta de investigação, coletando dados necessários para a elaboração da resposta da pergunta, identificando os pontos fulcrais de cada dado (resposta) coletado. É necessário compreender a lógica dos termos chave com a maior frequência de modo a gerar uma resposta concreta para a pergunta de pesquisa. Será uma discussão subsidiada por informações coletadas em periódicos, livros e sites. A base argumentativa será fundamentada pesquisas feitas por ONGs e autores e, principalmente, a análise do ODS 6 da agenda 2030 da ONU.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Embora de acordo com a Constituição Federal Brasileira (1988), no Art. 6º, sejam garantidos os direitos sociais de forma igualitária aos cidadãos, não há o efetivo cumprimento de tal premissa, haja vista que ainda existem empecilhos no país. Ao analisar os desafios propostos pelo ODS 6 da Agenda 2030 percebe-se que, para o cumprimento desse desafio, será necessário superar os entraves existentes no Brasil, tais como melhoramento da infraestrutura de encanamento do saneamento básico, construção de mais poços para acesso à água potável, redução da desigualdade social, melhoramento da logística de distribuição e aperfeiçoamento da gestão dos recursos financeiros disponíveis para tais metas. Vale ressaltar que a falta de investimento na educação para estimular a conscientização da população em não poluir, reutilizar e racionalizar os recursos da água também acarreta dificuldades no combate para atingir a democratização.

Assim, é mister que seja claro o entendimento dos meios para efetuar a democratização plena do acesso à água potável e ao saneamento, logo, seguir as metas propostas pelo ODS 6 para o desenvolvimento sustentável, visando adquirir um padrão a ser seguido e conquistas para serem validadas com o objetivo de democratizar o acesso ao digno saneamento básico e à água potável é, de fato, um meio extremamente pertinente e em potencial de melhorar o cenário, basta que para isso o governo exerça uma postura ativa e presente.

No Brasil, inclusive, tal postura ativa é prevista na Constituição de 1988, a qual se adapta aos modelos do Constitucionalismo Social, o qual propõe que o Estado além de garantir a organização e bem do indivíduo, também deve ter uma postura ativa e produzir mudanças no cenário social, político e econômico da sociedade. Busca abranger os interesses coletivos em todas as esferas, e vai além do âmbito individual, envolvendo a sociedade como um todo. Possui uma atuação abrangente, tendo o dever e obrigação também, de promover os recursos materiais necessários para a realização dos direitos sociais, políticos e econômicos, desenvolvendo sempre ações afirmativas. Tal definição reitera o dever do ODS 6 ser efetivado. Não obstante, os desafios propostos pelo ODS 6 na Agenda 2030 são agentes impulsionadores cruciais para o cumprimento do que está previsto na Constituição Federal Brasileira, sendo de extrema importância focar em cumpri-los.

CONCLUSÕES

Dessa forma, conclui-se que é necessário para o pleno acesso de todos os cidadãos à água potável e saneamento básico reconhecer os direitos humanos, assumindo que todos tem direito ao pleno acesso e boa condição desses recursos. É preciso garantir condições mínimas para a existência e dignidade humana, ampliando a reserva de água potável e saneamento básico para o acesso coletivo.

Não é por acaso que os estados possuem a Lei de Saneamento, a qual prevê que as cidades devem ter um plano municipal de serviços **de água**, esgotos, lixo e drenagem das águas de chuva, sendo construídos com a participação da população e governo. Assim, deve-se incorporar esse direito de acesso nas leis de cada país, executando projetos e ementas que formalizem, concretizem e imponham esse direito. Poupar, renovar e reutilizar a água de atividades que gastam um volume maior desse bem, com o fito de concedê-lo a quem precisa também é uma alternativa para a democratização do acesso, atrelado ao investimento na educação para alcançar a plena conscientização de cada indivíduo. Por fim, o investimento em políticas públicas e a disponibilização dos recursos, reduzirão a desigualdade e, conseqüentemente, ajudarão na democratização ao acesso de água potável e saneamento básico.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A REALIDADE DO ACESSO À ÁGUA POTÁVEL NO MUNDO.

OXFAM, 2020. Disponível em: <<https://www.oxfam.org.br/blog/a-realidade-do-acesso-a-agua-potavel-no-mundo/>>. Acesso em: 07/10/2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988, Art.6. 1988.

CAMPOS, Carlos Humberto. *et alii*. **Convivência com o semiárido brasileiro: autonomia e protagonismo social.** 1. ed. Brasília: IABS, 2013. p. 147-157.

OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. **Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - IPEA**, 2019. Disponível em: <<https://www.ipea.gov.br/ods/ods6.html>>. Acesso em: 07/10/2020.

ZORZI, Lorenzo; TURATTI, Luciana; MAZZARINO, Jane Márcia. O direito humano de acesso à água potável: uma análise continental baseada nos Fóruns Mundiais da Água. *In: SciELO*. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1980-993X2016000400954&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em: 07/10/2020.

LINGUAGEM JURÍDICA COMO INSTRUMENTO DE PODER: MOVIMENTOS DESCONTRUTORES DE IDEOLOGIAS JURÍDICAS E USO DO DESIGN THINKING PARA EXERCÍCIO DE CIDADANIA

*Augusto César Sousa Ribeiro*¹²¹

INTRODUÇÃO E OBJETIVOS

O conhecimento é a principal ferramental utilizada pelo homem a fim de preservar o maior bem da espécie: a vida. Entretanto, com a evolução da sociedade e o conseqüente desenvolvimento da linguagem, notou-se que certos agrupamentos humanos se sobressaiam em relação aos demais. Hodiernamente, certos operadores do Direito, naturalmente dotados de privilégios técnicos, lançam mão de recursos linguísticos para se perpetuarem no poder, por meio do incentivo a um desconhecimento legal por parte das parcelas sociais dotadas de menor instrução normativa. Diante disso, determinados juristas visam, por intermédio do rebuscamento excessivo, dificultar o acesso pleno dos indivíduos aos direitos e deveres – ditados pela lei. Ou seja, impõe-se à coletividade uma estrutura jurídica pautada em ideologias dominantes e na restrição do exercício de cidadania. A presente pesquisa, por fim, visa uma abordagem histórico-teórica

121 Graduando em Direito pela Faculdade Luciano Feijão – FLF (CE).

de concepções tendenciosas inseridas nos discursos legais e propor a adoção do Legal Design Thinking para uma reestruturação progressiva do sistema normativo e de uma importante ferramenta de democratização do sistema coercitivo brasileiro : as cartilhas jurídicas.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Em meados da década de 1970, nos Estados Unidos, surgiu uma das maiores manifestações a favor da adoção de uma linguagem técnica mais acessível à população, denominado ‘Plain Language Movement’ (‘Movimento da Linguagem objetiva’, em tradução livre). Nesse tocante, tal reivindicação voltou-se para os contratos jurídicos, de maneira a fomentar um maior conhecimento dos consumidores acerca dos direitos e obrigações impostos pelas normas estatais, em que os textos seriam entendidos tanto pelos especialistas, como pelas porções relativamente menos instruídas. As reivindicações se tornaram lei em algumas federações do país norte-americano, de tal forma que o movimento se tornou uma referência pioneira em relação à democratização dos textos jurídicos. Nesse ínterim, os questionamentos sobre o rebuscamento excessivo dos documentos normativos passaram a ser bastante difundidos em meio àquele período. Diante desse contexto, surgiu a Teoria Crítica do Direito(TCD), uma linha de raciocínio epistemológica que tem como um de seus principais objetivos analisar e combater concepções técnico-jurídicas que incitem uma sociedade estagnada. Essa metodologia baseia-se em um estudo crítico dos fenômenos e pensamentos dominantes presentes no âmbito legal, o que inclui explorar as reais causas da prática de uma linguagem que centraliza o Direito em certas parcelas especialistas.

Ocorre que os textos jurídicos, por serem de origem humana, são permeados de ideologias – visões acerca da realidade –, o que acarreta, por natureza, um direcionamento da conduta de outros indivíduos e a criação de uma relação de poder: o redator influencia a tomada de decisão do leitor, para que este concretize os valores sociais impostos pelo remetente discursivo. Diante disso, a adoção de uma forte criticidade – à luz da TCD – atua de maneira a revelar os modos pelos quais as convicções pessoais são aderidas aos textos legais, em que uma casta minoritária de operadores do Direito, dotada de um conhecimento científico acima de

boa parcela populacional, utiliza-se de um amplo poderio linguístico-técnico para impor um discurso destoante do público alvo de tais enunciados. Isto é, uma comunidade privilegiada de juristas – objetivando dificultar o acesso dos indivíduos ao texto jurídico – usufrui do saber especializado para se perpetuar em uma situação privilegiada e, finalmente, dificultar a transformação social oriunda do pleno exercício dos direitos e deveres. Sob esse contexto de disparidade jurídica, a aplicação da metodologia da TCD embasou o estudo das cartilhas jurídicas como ferramenta ideológica – uma contradição fortemente presente no cenário legal. Tal paradoxo alude ao fato de que o ordenamento obriga o conhecimento das normas pelos indivíduos, mas adota uma linguagem inacessível a esses, entendida apenas por uma elite técnica – uma afronta ao exercício pleno da cidadania, caracterizado pela capacidade de o indivíduo influenciar a trajetória da sociedade. À vista disso, as cartilhas jurídicas surgiram com o intuito de fomentar uma sociedade ativa, de maneira que ocorreria um maior entendimento e interesse da população no que tange aos enunciados guiadores de comportamento. A presença de uma forte crítica em relação às cartilhas é explicada pela adesão de certos valores dominantes aos textos legais, em que determinadas castas de profissionais usufruem da releitura do rebuscamento excessivo para adotar um discurso que incite a continuidade da estrutura social vigente, ao contrário de propor a construção de agentes transformadores. Portanto, embora haja manifestações direcionadas a uma linguagem jurídica mais próxima daquela que atinja satisfatoriamente os indivíduos, o uso do discurso legal para fins pessoais de desigualdade ainda perdura pela implementação de um texto negligente aos anseios gerais da comunidade.

A situação de uso da linguagem jurídica para fins de poder, entretanto, não é incortonável, haja vista os inúmeros mecanismos digitais revolucionários, sendo um deles o Legal Design Thinking. O método pauta-se na aplicação do Design Thinking ao Direito, uma técnica focada em solucionar as reais necessidades dos indivíduos, o que sugere uma grande mudança no pensar-agir jurídico. Para tanto, a ferramenta calca-se em cinco passos: compreender, empatizar, explorar, experimentar e testar. Compreender e empatizar refere-se a buscar realmente se interessar pelo indivíduo e entender as adversidades enfrentadas por ele. Já o terceiro passo baseia-se em elaborar as soluções possíveis e, posteriormente, esco-

lher a mais paupável no tocante ao obstáculo enfrentado. Experimentar intenciona o planejamento teórico da trajetória escolhida rumo à solução da problemática. Na última fase, por fim, aplica-se o projeto escolhido e, por meio da avaliação do indivíduo enfrentador do obstáculo, observa-se a eficácia ou não da proposta apresentada.

Nesse tocante, a difusão do Design Thinking no âmbito jurídico seria de extrema importância para que certas parcelas jurídicas não mantivessem uma estrutura legal guiada pela manutenção do poder através da linguagem rebuscada – sendo essa última permeada de visões de mundo fomentadoras de um indivíduo silente quanto a uma possível modificação do sistema que o cerceia. Tal iniciativa seria eficazmente implementada por meio da reorganização das cartilhas jurídicas, as quais seriam agora aplicadas mediante mecanismos digitais e não seriam mais pautadas em um discurso que negligencia as dificuldades da população quanto aos aspectos técnicos dos enunciados legais. Sendo assim, haveria uma desconstrução gradativa de uma organização voltada para ações anti-solidárias de determinados juristas. Dessa forma, as cartilhas – agora adequadas ao contexto virtual – voltariam-se para uma abordagem simplificada das normas que causam mais transtornos ou dúvidas na sociedade. Com isso, haveria uma coletividade mais ciente das regras que a limitam e uma comunidade de operadores do Direito mais empática perante às adversidades dos seres sujeitos de direitos e deveres.

METODOLOGIA

Com o fito de apresentar uma perspectiva didática dos fenômenos jurídicos e extrajurídicos envolvidos na temática normativa explanada, a presente obra lança mão do método dedutivo e da pesquisa exploratória.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

A partir das manifestações sociais em relação a necessidade de uma simplificação da linguagem normativa, notou-se que o refinamento excessivo dos textos legais não é um fenômeno focado em mero capricho técnico, mas sim em uma manutenção de poder por uma classe especializada. Além disso, a análise crítica da cartilhas jurídicas – ferramentas com

objetivos de universalização normativa – corroborou a afirmação de que a prática de imposição indiscriminada de ideologias no âmbito jurídico é amplamente difundida, mesmo quando a proposta do texto é a democratização do discurso. A par destas considerações, torna-se fulcral o entendimento de que, para a efetivação de uma sociedade cidadã, é imprescindível a reconstrução do comportamento das castas jurídicas dominantes. Diante dessa ótica, a adoção do Legal Design Thinking como ferramenta de empatia, em meio às cartilhas, promoveria um avanço na formação de indivíduos capazes de gerar evolução social e promoveria um avanço na construção de operadores do Direito solidários para com as peculiaridades da comunidade.

CONCLUSÕES

Acerca das explanações do presente artigo, pode-se concluir que, embora hajam movimentos reivindicadores de uma linguagem jurídica mais acessível, certos agrupamentos de profissionais do Direito utilizam-se do rebuscamento excessivo do texto normativo para impor certas visões da realidade, as chamadas ideologias. Sob essa ótica, impera, no campo legal, a busca pela manutenção de poder através de uma desigualdade técnico-linguística, caracterizada pelo status quo e uma sociedade passiva perante ao exercício pleno de seus direitos e obrigações – a cidadania. Uma solução seria, portanto, a transformação gradativa dos enunciados orientadores de conduta, recorrendo-se à aplicação do Legal Design Thinking à estrutura normativa vigente.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Teoria crítica do direito e o acesso à justiça como novo método de pensamento**. MPMG Jurídico, 2010.
- FELSENFELD, Carl. The plain English movement. **Can. Bus. LJ**, v. 6, p. 408, 1981.
- LIMA, Fabrício Alves de. LOEWEM, Eduardo Vianna. Legal Design: Design thinking aplicado ao Direito. In: **Jusbrasil**. Disponível em:

<<https://fabriciolima92.jusbrasil.com.br/artigos/557928225/legal-design-design-thinking-aplicado-ao-direito>>. Acesso em: 04/11/2020.

PINHEIRO MOZDZENSKI, Leonardo. **A cartilha jurídica: aspectos sócio-históricos, discursivos e multimodais**. 2006. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal de Pernambuco.

WOOLARD, Kathryn A. Language ideology: Issues and approaches. **Pragmatics**, v. 2, n. 3, p. 235-249, 1992.

VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER INDÍGENA NO BRASIL: PERSPECTIVAS EM SAÚDE COLETIVA E JUSTIÇA

*Isabely Pereira Sanches*¹²²

*Rhelrisson Bragança Carneiro*¹²³

*Arthur Mendes Valentim*¹²⁴

INTRODUÇÃO

A relação intercultural entre colonizador e índios trouxe profundas falhas de perspectivas e ideais, demonstrando sempre um aspecto cultural de um povo sem ética nem lei (CEMIN, 2011). Com o desenvolvimento de uma cultura ocidental e de uma organização que fundamenta uma sociedade com aspectos de promover a saúde, educação e promoção dos direitos à todos, sejam eles, sociais ou pessoais, trouxeram questionamentos sobre a relação com a população indígena, já que, há uma distância clara, seja ela física ou cultural em relação à essa minoria, além de problemas sociais, tais como, abusos e demais categorias de violências que também fazem parte da realidade desse povo. Desta forma, a violência de gênero, isto é, abuso contra a mulher, é um fato real, e deve ser erradicado (CEMIM, 2016). O presente texto tem por objetivo promover a discussão e debates frente ao aspecto da violência contra a mulher indígena do estado

122 Graduando(a) do curso de Medicina, Centro Universitário Educare– FACIMED.

123 Graduando(a) do curso de Medicina, Centro Universitário Educare– FACIMED.

124 Graduando(a) do curso de Medicina, Centro Universitário Educare– FACIMED.

de Rondônia e no Brasil, bem como estimular a confecção de estudos e a intervenção estadual de forma em que a ética e a justiça sejam consideradas e que as vítimas tenham a sua integridade física, mental e social, respeitada e valorizada.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No Brasil, através de pesquisas e inquéritos policiais, notou-se que a violência contra a figura feminina indígena dentro de aldeias era algo bastante presente (CEMIN, 2016).

Diante da questão cultural, que engloba um contexto social diferente, o despreparo frente aos limites éticos e de justiça, além da distância aos meios de comunicação pelas vítimas são fatos que corroboram para a perpetuação da violência contra mulher indígena, além do fator do amparo à saúde dos índios que mesmo diante de conselhos e centros de apoio, ainda é algo falho (SILVA, 2009).

METODOLOGIA

A pesquisa consiste numa revisão de literatura retrospectiva-narrativa a partir das bases de dados em ciências da saúde por meio dos motores de busca Literatura LatinoAmericano e do Caribe em Ciências da Saúde (LILACS), U.S. National Library of Medicine (PubMed), Scientific Electronic Library Online (SciElo), Google Scholar, além de livros-textos; inquéritos policiais e denúncias de abuso e violência contra mulher indígena no país, orientando-se pelos descritores, “Violência de gênero”; “Cultura indígena”; “Justiça”.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

A violência é um fato que permeia a sociedade desde os primórdios da humanidade e está presente nas diferentes culturas, e a comunidade indígena não foge desse contexto em que a mulher é vítima de violência (SIMONIAN, 1994). Diante de inquéritos policiais e dados da delegacia da mulher do município de Guajará-Mirim-Ro relativos aos anos de 2003 a 2010 demonstraram diversas modalidades de abusos, sejam eles, agressões

físicas, estupros e até assassinatos de mulheres indígenas, sendo estes atos praticados, muitas vezes, pelos próprios parceiros (CEMIN, 2016). Dentro dessa perspectiva, os fatores contribuintes para a presença da violência contra a mulher indígena estão no aspecto do modelo no qual se organiza a comunidade indígena, nas quais as questões de gênero em relação ao mundo trabalho configuram a mulher como responsável pelo preparo do alimento e cuidado dos filhos, sendo que o homem possui maior contato com o meio externo, isto é, com outra sociedade, por meio de trabalhos assalariados e contato com o comércio externo, causando uma maior vulnerabilidade por parte das mulheres (VIETTA, 2001). Observa-se também que a ação de agentes públicos externos interferem significativamente e provoca uma nova configuração no modelo social, isto pode instalar um mal estar social na qual há uma desarticulação da hegemonia da própria sociedade indígena, e que acaba provocando uma possível perda do controle da comunidade fato que corrobora para os altos índices de violência social e delinquência (PEREIRA, 1999). Outro fator é a complexidade de se trabalhar com comunidades étnicas diferentes devido à questão cultural e histórica, ou seja, há poucos estudos nessa área, pouca atenção da mídia, dificuldade com a interpretação da língua e falta de apoio do sistema legal e assistência médica especializada (SMITH, 2014). O alcoolismo é também considerado o maior vilão responsável por quase toda a violência contra a mulher indígena, sendo que nos locais onde há acesso à bebida, os casos de violência aumentam de forma significativa (SIMONIAN, 1994). Os casos de agressões às mulheres são praticados por homens bêbados que perdem o controle e descontam no que vêm pela frente, sendo que até suas mães se tornam alvo de tal violência (TORRES, 2010).

CONCLUSÕES

A violência permeia a sociedade humana há séculos, e está presente em diversas culturas, e a sociedade indígena não foge à essa realidade, em que as mulheres são vitimas de abusos, agressões físicas e assassinatos. Nota-se que os fatores desencadeantes desse contexto são variados, e vale ressaltar que figura da mulher indígena é mais desvalorizada devido ao fato do isolamento seja ela linguístico ou sócio-cultural, pela falta de atenção da mídia, por carência de estudos e de uma assistência médica

especializada, além do fato de incertezas por parte do sistema legal atuar em sociedades diferentes, sem prejudicar a cultura local. Portanto, este trabalho permite a reflexão com intuito de promover discussões, debates e o desenvolvimento de políticas públicas que atuem na erradicação dos fatores contribuintes para a violência contra a mulher brasileira, seja ela branca ou de cor.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CEMIN, A. B. 2011. *Um estudo das violências que afetam mulheres indígenas: tipos, contextos e estratégias de proteção dentro do respeito à pauta do direito a diferença*. Relatório de Pesquisa. Porto-Velho/RO: Universidade Federal de Rondônia/UNB.
- CEMIN, A. B. Denúncias de estupro contra a mulher indígena. *Amazon., Rev.Antropol. (Online)* 8 (2) 342-370, 2016.
- SILVA, C.T. 2009. Criminalização indígena e abandono legal: aspectos da situação penal dos índios no Brasil, in *Problemáticas sociais para sociedades plurais: políticas indigenistas, sociais e de desenvolvimento em perspectiva comparada*. C.T. Silva, A.C.S. Lima e S.G. Baines. São Paulo, Annablume; DF, Fundação de Apoio a Pesquisa do Distrito Federal, FAP-DF.
- SIMONIAN, Ligia T. Lopes. Mulheres Indígenas vítimas de violência. *Papers do Naea*, n. 30, 1994.
- VIETTA, Katya. Tekoha e te'y guasu: algumas considerações sobre articulações políticas Kaiowá e Guarani a partir das noções de parentesco e ocupação espacial. *Tellus, Campo Grande*, v. 1, n. 1, p. 89-102, 2001.

A SITUAÇÃO SOCIAL DO IDOSO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE INSTRÍNSECA A PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA E QUALIDADE DE VIDA

*Ana Paula Moreira Rodrigues*¹²⁵

INTRODUÇÃO

Uma população torna-se mais idosa à medida que aumenta a proporção de indivíduos idosos e diminui a de indivíduos mais jovens. Em geral, o desenvolvimento da expectativa de vida é visto como um acontecimento positivo. Mas uma mudança de tal tamanho afeta duramente e muitas vezes, inesperadamente a forma como importantes estruturas sociais operam.

O envelhecimento é um processo biológico com consequências sociais importantes. O indivíduo, conforme vai envelhecendo, necessita de cuidados específicos porque as suas necessidades mudam. Dessa forma, é imprescindível o desenvolvimento de políticas públicas pensadas neles, com programas de prevenção e promoção da saúde do idoso além de deixá-los em maior evidência para analisar a situação social em que vive o idoso brasileiro.

125 Estudante de direito do Centro Universitário UniEvangélica, situado em Anápolis-GO. Participante e bolsista do Programa de Iniciação Científica da referida faculdade, terminado em outubro de 2020.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A importância de se atentar a essa população crescente é imensa. Ana Amélia Camarano (2016), diz que a preocupação com o processo de envelhecimento da população é uma atitude recente na sociedade brasileira. Ainda, a autora aponta que o país está em descompasso no que se refere à garantia de boas condições para o envelhecimento. Tendo em mente que saber da situação social do idoso é demonstrar um país forte e democrático, este artigo teve como foco analisar as normas protetivas, bem como a qualidade de vida daqueles que estão aposentados.

METODOLOGIA

O objetivo desta pesquisa explicativa teve como finalidade analisar o binômio lei/políticas públicas e qualidade de vida do idoso. O foco foi descrever, sobretudo, a renda, e esta obtida somente por benefícios sociais, partindo de consultas bibliográfica composta pelos autores Ana Amélia Camarano, Paulo Frange dentre outros.

A análise documental foi pautada em relatórios de pesquisas, de onde foram retirados os dados. Além disso, foram utilizadas leituras de artigos, de sites de jornais e publicações periódicas e, por fim, de leis, para a construção das hipóteses levantadas.

A abordagem é de natureza explicativa, visto que a coleta de dados (dados estes fornecidos pelas pesquisas dos institutos estudados) foi utilizada em conjunto com a leitura de artigos, leis e jornais para uma análise crítica.

Quanto à metodologia, o trabalho foi pautado no método hipotético-dedutivo. Esta opção se justifica porque o método escolhido permitiu analisar o corpo normativo que tutela idoso quanto à proteção previdenciária e a realidade social.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

1. AS NORMAS PROTETIVAS VOLTADAS PARA O IDOSO NO ÂMBITO FEDERAL

Há duas leis de suma importância na sociedade, no que se refere à conquista dos idosos como sujeitos de direito. A primeira é a Política Na-

cional do Idoso (PNI), e a outra lei infraconstitucional é o Estatuto do Idoso (EI). Para que haja uma maior interpretação se as políticas públicas são eficazes é necessário distingui-las e explicar sobre cada uma separadamente.

Iniciando a análise, partindo-se primeiramente da Lei no 8.842, de 4 de janeiro de 1994, que criou a PNI. Conforme está descrito na própria lei, o escopo dela é “assegurar ao idoso todos os direitos da cidadania, garantindo sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade, bem-estar e o direito à vida” (BRASIL, 1994).

Esta lei dá diretrizes para as ações governamentais nas quatro esferas da Federação (União, Distrito Federal, estados e municípios): promoção e assistência social; saúde; educação; trabalho e previdência social; habitação e urbanismo; justiça; cultura, esporte e lazer. Não obstante, houvera muitas críticas à esta lei devido à falta de efetivação, sendo um mero texto corrido.

Com base na reprovação devida a inefetividade da PNI, após dez anos dessa lei surgiu o Estatuto do Idoso. O proposto no estatuto avança em relação à PNI, no que concerne aos direitos fundamentais e às necessidades de proteção da população idosa. O EI abrange matérias a mais que a PNI. Ao passar os olhos pelo sumário, nota-se que todos os direitos, necessários para a efetivação da qualidade de vida, foram abarcadas.

Ao analisar as leis as quais amparam o idoso, percebe-se normas com dizeres éticos os quais mostram que o Brasil seria um lugar favorável de viver a velhice de forma saudável e amparada.

2. A QUALIDADE DE VIDA DO IDOSO APOSENTADO

O conceito de qualidade é usado para refletir o nível de condições básicas que um ser humano requer para viver bem. Deve-se reforçar que qualidade de vida não abrange somente o bem-estar físico, mas também abrange a segurança, o lazer, as relações interpessoais, o psicológico e dentre muitos outros parâmetros que rodeiam a vida de uma pessoa.

Devido ao nosso cenário mundial, com a eclosão da pandemia ocasionada pelo vírus COVID-19, a Fundação Getúlio Vargas (FGV Social) divulgou em abril deste ano, a pesquisa “Onde Estão os Idosos?” a qual mostra que os idosos recebem 59,64% das aposentadorias da Previdência

Social, 40,78% dos benefícios de Prestação Continuada (BPC) e apenas 0,89% do Bolsa Família.

O valor mínimo que um idoso pode receber dos benefícios sociais da Previdência Social e Assistência Social é um salário mínimo vigente no país, e atualmente, ele é R\$ 1045,00 reais.

A própria Constituição Federal, assegura em seu artigo 7º, inciso VI:

[...] salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim. (BRASIL, 1988).

Ainda assim, o valor estipulado para 2020 não está de acordo com o que foi garantido na Lei Maior, segundo dados do Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), o custo de vida médio do brasileiro é maior que o salário mínimo. Em junho de 2020, o salário mínimo necessário para custear uma boa qualidade de vida era de R\$ 4595,60.

Um estudo inédito do Mosaic Brasil, da Serasa Experian, demonstrou que metade dos idosos que residem no Brasil faz parte da classe média e usufrui de boas condições de vida. Ainda, mediante dados do Data Popular, os idosos ajudaram o Brasil, em 2013, a atingir um rendimento de 446 bilhões de reais, correspondendo a 21% do rendimento total do país. Quase metade da população idosa diz que prefere gastar mais com produtos que desejam do que com itens de necessidade básica da casa.

CONCLUSÕES

As políticas públicas voltadas aos idosos possuem, em sua medida teórica, grande capacidade de ampará-los. Porém, visa-se discutir neste campo que a teoria não anda se aplicando à prática. A Política Nacional do Idoso e o Estatuto do Idoso parecem estar, ainda, no âmbito do ideal, não tendo materialização aplicada à realidade. Como exemplo da inefetividade da lei, a assistência deve ser liberada no prazo de 45 dias (art. 37 da Lei 8742/93, alterado pela Lei 9720/98). Todavia, segundo Paulo Frange:

[...] A burocracia para se conseguir o amparo é tamanha que o benefício chegar a levar três anos para sair. Recomenda-se que todo idoso carente, que preencha as condições de requerer o amparo, procure os postos do INSS para forçar o Governo a rever as falhas e mudá-las [...]. (FRANGE, 2004, p. 25)

Os percalços que os idosos brasileiros encontram são originados pela ausência de uma cultura em lidar com o idoso. Outro fator que prejudica a contemplação da efetivação das leis, é a falta de pesquisas e dados recentes e periódicos que ajudem a visualizar a realidade dos idosos, ou seja, mostrar se tais normas estão sendo bem articuladas e os idosos estão, de fato, recebendo o que a lei disciplinou.

A proteção previdenciária dada ao grupo estudado não é capaz de suprir as necessidades. De acordo, com o DIEESE o salário mínimo ideal deveria estar na casa dos R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), algo totalmente em desacordo com o artigo da Constituição.

Não obstante, há uma parcela da população idosa que ganha o suficiente para poder viver com uma certa qualidade de vida. Porém, falta organização financeira para a classe média idosa no Brasil usufruir melhor dessa fase da vida. Com isso, a implementação de um programa governamental ou não, para instruir os idosos com a questão do dinheiro é fundamental.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALCÂNTARA, Alexandre de Oliveira; CAMARANO, Ana Amélia; GIACOMIN, Karla Cristina. **Política nacional do idoso: velhas e novas questões**. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2016. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=28693>. Acesso em: 20 de maio.2020.
- BRASIL. **Estatuto do idoso**: lei federal nº 10.741, de 01 de outubro de 2003. Brasília, DF: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2004.
- BRETAS, Valéria. Quem são e como vivem os idosos do Brasil, Sersa Experian, Data Popular. **Exame**, 2016. Disponível em: <<https://>

exame.com/brasil/quem-sao-e-como-vivem-os-idosos-do-brasil/>.
Acesso em: 02 abr.2020.

FRANGE, Paulo. **Estatuto do Idoso Comentado por Paulo Frange**.
Uberaba,2004. Disponível em: <http://www.igrapiuna.ba.gov.br/Download/sec_social/Estatuto%20do%20Idoso%20-%20Comentado.pdf> Acesso em: 20 maio.2020.

NERI, Marcelo. **Onde estão os idosos? conhecimento contra o covid-19**. FGV Social- Centro de Políticas Sociais, 2020. Disponível em: <<https://cps.fgv.br/covidage>>. Acesso em: 05 jun.2020.

PANDEMIA DO COVID-19 COMO AGENTE PROPULSOR DO ASSÉDIO MORAL E A RESPONSABILIDADE DOS EMPREGADORES

*Pedro Henrique de Souza*¹²⁶

INTRDUÇÃO

A pandemia do COVID-19 resultou em inúmeras mudanças significativas no mercado mundial de trabalho, seja pela antecipação de tendências que vinham sendo implantadas de forma gradual (como é o caso do home office ou ainda a realização de recrutamento e seleção de funcionários) ou pela incerteza instaurada nas mais diversas economias, que gera mais insegurança nos trabalhadores e conseqüentemente fragiliza as relações de trabalho.

Assim, é possível constatar uma precarização das relações trabalhistas, onde há ainda uma incontestável diminuição dos direitos sociais do trabalhador, seja pela imposição de metas e métodos de avaliação individual cada vez mais rígidos ou através da intensificação do ritmo de trabalho na busca desenfreada por continuar produzindo em um ambiente completamente instável.

Por conseguinte, neste cenário onde os trabalhadores se veem em sua residência, apenas na companhia das incertezas quanto ao próprio futuro

126 Acadêmico/graduando do Curso de Administração pelo Centro Universitário da Fundação Educacional Guaxupé (UNIFEG).

dentro da organização que integra, dada a instabilidade econômica decorrente da pandemia, nota-se um aumento dos casos de assédio moral, visto que, por medo de perderem o emprego e não conseguirem outro tão cedo neste momento de crise mundial, os trabalhadores acabam aceitando situações outrora impensáveis, que afetam diretamente sua dignidade no trabalho e acarreta quadros de depressão, seja de nível leve a grave, e até mesmo o suicídio.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Definido por Barreto (2003) como o ato de expor trabalhadores à situações constrangedoras e humilhantes, de forma repetitiva, enquanto o mesmo está no exercício de sua função, ao passo em que pratica atitudes desumanas, agressivas e antiéticas nas relações de trabalho, o assédio moral pode levar fazer com que o trabalhador adentre uma fase inconsciente de destruição psicológica, deixando-o completamente instável frente aos acontecimentos cotidianos e podendo destruí-lo se não houver intervenção daqueles que estão ao seu redor.

Neste contexto, a exposição de trabalhadores à esta prática abusiva, além de implicar em prejuízos para os mesmos, provoca danos à organização e até mesmo para a sociedade. Os trabalhadores que enfrentam o assédio moral, além de serem acometidos por condutas impróprias e se sentirem ameaçados, abdicam do direito de viver normalmente, tendo em vista que os mais distintos setores de sua vida ficam comprometidos.

De maneira ágil, a identidade do indivíduo acometido pelo assédio moral se esvai, acarretando até mesmo na perda da paixão pela vida e ambição pelo cumprimento de metas pessoais e profissionais, podendo a recuperação da autoestima demorar até mesmo anos para voltar ser a mesma.

Dados do Ministério Público do Trabalho (MPT) informam que foram recebidas, de 1º de março à 24 de agosto de 2020, a quantidade 29.608 (vinte e nove mil, seiscentos e oito) denúncias, provenientes de ambientes laborais onde, além do assédio moral, era comum a falta de Equipamentos de Proteção Individual (EPI), de medidas sanitárias adequadas, de controle da jornada de trabalho realizado em casa, ou até mesmo possível de constatação de irregularidades nos acordos de redução de jornada e salários e suspensão de contratos de trabalho.

Desta forma, face à esta crise de saúde pública que assola a população mundial, além das medidas preventivas, que envolvem desde utilização obrigatória de máscaras, higienização frequente das mãos e uso ininterrupto do álcool gel até o distanciamento seguro, há de se convir que é de suma importância que as instituições – sejam elas de direito público ou privado – devem estabelecer mecanismos a fim de estes atos não sejam praticados. Até mesmo porque, neste momento tão difícil e pouco rentável, o fluxo de caixa deve ser preservado para a sustentabilidade e continuidade das organizações.

Dentre as principais estratégias que podem ser implementadas neste sentido, destacam-se a criação de um manual de conduta, palestras para orientação e treinamento dos empregados até canais de denúncia com a efetiva punição dos assediadores, sem prejuízo de sistemas eficazes de auditoria e compliance trabalhista, de modo a prevenir e evitar a proliferação de novos casos.

METODOLOGIA

No decorrer da elaboração deste artigo, utilizou-se da pesquisa exploratória, também classificada como pesquisa bibliográfica, que segundo Gil (2007, p.17) pode ser definida como o “procedimento racional e sistemático que tem como objetivo proporcionar respostas dos problemas que são propostos. A pesquisa desenvolve-se por um processo de várias fases, desde a formação do problema até a apresentação dos resultados”.

Ainda, esta pesquisa apresenta-se como exploratória, uma vez que tem como principal objetivo desenvolver, esclarecer e modificar conceitos e ideais, visando também a elaboração de problemas mais exatos para pesquisas posteriores e promover familiaridade com o problema (CRUZ, 2009).

RESULTADOS E DISCUSSÃO

No tocante às responsabilidades sociais e jurídicas, é notório que inúmeros avanços devem ser feitos de modo a respeitar a dignidade da pessoa humana, que é um dos direitos fundamentais da República. Leis e puni-

ções mais severas auxiliariam na reeducação de toda a sociedade onde o assédio moral, que é estrutural, se faz presente. Conforme disposto por Hirigoyen (2008), a sociedade tende a fechar os olhos para este tipo de violência, ficando complacente com os casos existentes.

Isto posto, ao não preocupar com aspectos sociais e humanos, deixando de preservar a capacidade produtiva futura do trabalhador ou sequer sua saúde, quando se deseja alcançar resultados melhores e mais lucrativos a qualquer custo, esse modelo de gerir acaba favorecendo a produtividade em detrimento da lealdade do trabalhador, além de ignorar direitos humanos e fundamentais que pertencem a todo e qualquer indivíduo.

CONCLUSÕES

Sendo assim, é possível concluir que o assédio moral e a violência no trabalho, decorrentes da busca desenfreada pelo capital advinda de uma corrente econômica neoliberal, já existentes na sociedade contemporânea atual, foram impulsionados pela pandemia do COVID-19, que trouxe desemprego e cenário onde impera a dificuldade dos trabalhadores em gerenciarem suas incertezas profissionais, dada a vulnerabilidade social que podem estar sujeitos.

Ademais, considerando que uma das causas (se não a principal) do assédio moral é o estreitamento das relações de trabalho cada vez mais frequente no cenário capitalista da sociedade contemporânea da atualidade, incube-se aos empregadores a responsabilidade de prevenir e corrigir casos de assédio em suas equipes de trabalho. Ainda, é importante não ignorar o fato de que o sucesso verdadeiro e duradouro de um empreendimento econômico é coexistente a um ambiente de trabalho saudável, onde existem condições mínimas de segurança e é respeitada a dignidade do empregado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARRETO, Margarida M. S. **Violência, Saúde e Trabalho: Uma jornada de humilhações. Dissertação (Mestrado em Psicologia Social)**. São Paulo: PUC, 2000.

CRUZ, V. A. G. **Metodologia da pesquisa científica: curso de graduação em pedagogia**. São Paulo: Pearson Education do Brasil, 2009.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4^a ed. São Paulo: Atlas, 2008.

HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal estar no trabalho: redefinindo o Assédio Moral**. Trad. Rejane Janowitz. 1^a ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

ROCHA, Roseli. MPT recebe 30 mil denúncias de trabalhadores sobre Covid -19. *In*: **Sindicato dos Trabalhadores Energéticos de São Paulo**. Disponível em: <<https://www.sinergiaspcut.com.br/2020/08/27/mpt-recebe-30-mil-denuncias-de-trabalhadores-sobre-covid-19/>>. Acesso em: 08/11/2020.

IDOSOS VÍTIMAS DE VIOLÊNCIA ATENDIDOS NO CENTRO INTEGRADO DE PROTEÇÃO E DEFESA DOS DIREITOS DA PESSOA IDOSA EM MANAUS

*Alisilvia Leão Pedrosa*¹²⁷

*Seldon Rodrigues Duarte Júnior*¹²⁸

INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, com a crescente qualidade e expectativa de vida da sociedade brasileira, o envelhecimento e a presença da pessoa idosa se tornou um fato social inegável, com um crescimento demográfico significativo de pessoas com mais de 60 anos. Com isso, impõe mencionar sobre a violência:

A violência é um instrumental que necessita de implementos, tais como a revolução tecnológica, e se distingue do poder, que é mais ligado à capacidade de agir em conjunto, inerente a qualquer comunidade política. Violência e poder são termos opostos, pois é na

127 Mestranda em Segurança Pública Cidadania e Direitos Humanos da Universidade do Estado do Amazonas.

128 Mestrando em Segurança Pública Cidadania e Direitos Humanos da Universidade do Estado do Amazonas.

desintegração do poder que a violência se apresenta. (ARENDDT, 2004, p. 8-14).

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, no artigo 230, assegurou os direitos da pessoa idosa e o Estatuto do Idoso (2003) abrangeu, entre outras disposições, os direitos fundamentais do idoso, as medidas de proteção, as políticas de atendimento, o acesso à justiça e o estabelecimento de penas para os crimes mais comuns praticados contra a pessoa idosa (Oliveira, 2002).

Conforme o Ministério Público do Amazonas (2020), no período de janeiro a maio de 2020, o número de ocorrências registradas de violência contra pessoa idosa passou de 3.132, em 2019, para 3.626, já este ano. Já as denúncias, feitas pelos Disques 100, 180 e 181, subiram de 213 para 476, comparando o mesmo período do ano passado com 2020.

Diante da problemática em questão, nos revela a necessidade de compreensão sobre a violência contra os idosos na cidade de Manaus, cujo objetivo da pesquisa busca descrever o perfil sociodemográfico e a dinâmica da violência vivenciada por eles, na perspectiva de fornecer dados que possam contribuir para o aprimoramento ou implantação de novas políticas públicas de intervenção e prevenção da problemática em questão.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Fato é que não se conhece nenhuma sociedade totalmente isenta de violência e, justamente por ser um fenômeno complexo e multicausal, difícil uma conceituação que se apresente precisa e cabal. Em âmbito internacional, têm-se a definição mais geral da violência contra o idoso, tratada segundo sua natureza, numa classificação universal:

- 1) Abuso físico: uso da força que pode resultar em dano, dor, lesão ou morte.
- 2) Abuso sexual: ato ou o jogo em relações hétero ou homossexuais que estimulem ou utilizem a vítima para obter excitação sexual e práticas eróticas e pornográficas, por meio de aliciamento, violência física e ameaças.

- 3) Abuso psicológico: menosprezo, desprezo, preconceito, discriminação e humilhação pelo fato de a pessoa ser idosa.
- 4) Exploração financeira ou material: uso ilegal ou impróprio dos bens e dos ativos de um idoso.
- 5) Abandono: deixar o idoso à sua própria sorte quando ele não é capaz de se cuidar.
- 6) Negligência: recusar cumprir obrigações de cuidar e proteger o idoso que necessita de amparo.
- 7) Violência autoinfligida: negligência do próprio idoso em se cuidar, o que pode ameaçar sua saúde, segurança ou mesmo a vida (Brasil, 2001; OMS, 2002).

A violência contra o idoso é um tema que merece atenção, informação e busca pela sua erradicação, uma vez que tal atitude caracteriza-se como violação dos direitos humanos, gerando atos e manifestações de violência a esta população vulnerável, demonstrando, um retrocesso da evolução social quanto às afirmações dos direitos humanos, conquistados na Declaração Universal dos Direitos Humanos e que a legislação brasileira integralizou, consta no Estatuto do Idoso:

Art. 2º. O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade (BRASIL, 2003).

METODOLOGIA

Trata-se de estudo bibliográfico, descritivo e documental, conduzido por análise de dados disponibilizados no site oficial do governo do Amazonas, na plataforma de registros de serviços e ações das Secretarias Estaduais, denominado e-siga (<http://www2.e-siga.am.gov.br/portal/page/portal/esiga2009>), como também de análise documental, baseadas em relatórios mensais, no período de janeiro de 2019 à agosto de 2020,

disponibilizados pela Secretaria de Estado de Justiça, Cidadania e Direitos Humanos, responsável pela instituição de referência no atendimento ao idoso vítima de violência, denominada de Centro Integrado de Proteção e Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa (Cipdi), com funcionalidade no anexo da Delegacia Especializada em Crimes Contra o Idoso, em Manaus.

No estudo definiu-se os seguintes critérios de inclusão: denúncias e registros de atendimentos ao idoso. As variáveis estudadas foram: sexo, idade das vítimas, cor/etnia, situação econômica, zona de moradia, estado civil, escolaridade, religião; o tipo e a forma de violência (física, intimidação e perturbação, financeira/econômica, psicológica, negligência, outras).

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Os dados apresentados se referem ao período de janeiro de 2019 à agosto de 2020, no qual foram atendidos 3.535 idosos no Cipdi. Nos resultados obtidos, pôde-se concluir que a maior porcentagem das possíveis vítimas são pessoas do sexo feminino. Para Faleiros (2007), a maior vítima de violência é a mulher pela dinâmica de dominação de gênero, expressa nas relações de poder tanto no espaço intrafamiliar como no extrafamiliar.

Quanto à faixa etária dos idosos atendidos, verifica-se que o maior número de registros de denúncia ocorreu entre 60 e 80 anos, seguido por 81 e 90 anos. Portanto são mais vulneráveis idosos de 60 a 80 anos, dado que vem confirmar com outros estudos.

Ao verificar a escolaridade, constatou-se uma baixa escolaridade, tendo o maior percentual os idosos com ensino fundamental incompleto, representando 32%, seguido dos não alfabetizados com 20%. O fato de não ser escolarizado está associado ao aumento na probabilidade do idoso sofrer violência.

Sobre a renda dos idosos, 64% recebem até um salário mínimo proveniente de aposentadorias e/ou benefícios, sendo a maioria dos idosos. Destaca-se então a predominância do benefício assistencial – BPC, Lei n 8740 de 2011, que destina um salário mínimo para pessoa idosa e/ou com deficiência que não possui meio de renda e nem de ter sua sobrevivência garantida por sua família.

Quanto a zona de moradia, foi perceptível que a grande maioria são moradores das zonas, norte, sul, leste, configurando os percentuais de 24%, 19% e 15%, respectivamente, cujas zonas sul e leste apresentaram paridade de denúncias.

Outro ponto em destaque, são os idosos viúvos, com maior predominância no atendimento do Cipdi, correspondendo 30% dos referidos atendimentos, estes, demonstraram sofrer mais violência em comparação aos demais.

No que se refere à cor/raça, a maioria das denúncias envolvia idosos de cor parda, em seguida da cor branca, assim como, quanto a crença dos idosos, a grande maioria, possui alguma religião, com destaque para a Católica com 56% e seguindo da Evangélica com 32%.

Diante a dinâmica da violência contra o idoso, observou-se, um maior índice do crime de Intimidação ou Perturbação da Tranquilidade, com 34%, seguida da negligência com percentual de 30% dos casos. Tal crime consta no art. 65. Da Lei de Contravenções Penais (1941) no que diz: “Molestar alguém ou perturbar-lhe a tranquilidade, por acinte ou por motivo reprovável”.

Dados da investigação mostram ainda que, a maioria dos agressores são membros da família, cujos os filhos correspondem por 50% dos casos, em seguida do neto com 6%, o que caracteriza um predomínio da violência intrafamiliar, com a presença de uso de substâncias psicoativas, com índices maiores detectados entre os dois familiares dos idosos.

CONCLUSÕES

Nos atendimentos do Cipdi, observou-se que a violência contra o idoso ocorre frequentemente sob as seguintes condições: vítimas têm entre 60 e 80 anos, possuem religião católica, são predominantemente do sexo feminino, com baixa escolaridade, viúvos e viúvas de etnia parda, com renda mensal de um salário mínimo, cuja a maioria são aposentados ou recebem benefício assistencial ao idoso. São moradores das zonas norte, sul e leste de Manaus e geralmente residem com filhos e netos, sendo os potenciais agressores. O maiores casos de violência, foram de intimidação e perturbação da tranquilidade, seguido da negligência.

Diante disso, evidencia-se, para que o idoso viva com dignidade, direito esse inerente ao ser humano, já que esta significa a própria garantia do direito à vida, o Estado precisa desenvolver e disponibilizar às pessoas idosas, toda uma rede de serviços capaz de assegurar a toda essa população, os seus direitos básicos, como, saúde, transporte, lazer, ausência de violência tanto no espaço familiar como no espaço público.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARENDT, H. **Sobre a violência**. Trad. André Duarte. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994.

BRASIL. **Estatuto do Idoso e dá outras providências**. Lei n. 10.741 de outubro de 2003.

FALEIROS, V. de P. **Violência contra a pessoa idosa: ocorrências, vítimas e agressores**. Brasília: Universa, 2007. 394 p.

MINAYO, M. C. **Violência contra idosos: o avesso do respeito à experiência e à sabedoria**. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos, 2005.

OLIVEIRA, G.; PENNA, J. B. **Da violência contra o idoso e suas consequências**. Anais Brasil Forense 2002. Porto Alegre, 2002.

PERSPECTIVAS DE QUAL REFORMA AGRÁRIA SERÁ APLICADA AO BRASIL (APÓS 2020)

*Kleber Destefani Ferretti*¹²⁹

INTRODUÇÃO

Essa política fundiária é “importante para o desenvolvimento dos países, tanto por promover a inclusão produtiva de famílias com necessidade de apoio, quanto por desempenhar a função econômica fundamental para garantir que as tornem produtivas” (MAIA, *et al.*, 2018, p. 228). Atingido através da intervenção do Estado para realizar a Reforma Agrária, com o objetivo de amparar a economia agrícola, para a manutenção da produção existente e promover assim, a repartição igualitária de propriedades e da renda fundiária.

Na metade do século XX, havia muitos impasses dos latifundiários com as “ligas camponesas”, as quais buscavam melhores condições e direitos. Mas após a ditadura militar (1964 a 1985) e transpassando pelos representantes do Brasil, até o ano de 2016, esses impasses amenizaram, entretanto, a reforma agrária objetivada, foi uma política de mercantilização da terra ou Reforma Agrária de Mercado (DELGADO, 2014; COSME, 2016). Visam introduzida em virtude de ser vantajosa aos latifundiários e aos interesses conservadores, dessa classe ruralista que compõem grande

129 Pós-Graduado em Direito Constitucional Aplicado; em Direito Civil e Empresarial (Contratos), ambos na Faculdade Damásio de Jesus. Mestrando no Programa de Pós-Graduação em Agronegócio da Universidade Federal de Goiás.

parte da bancada política, além do Estado ser condizente com essa atitude (FERREIRA, *et al.*, 2009). Atitude que só restringe o desenvolvimento de seus beneficiários (sem terras), por estar submissa ao agronegócio e estimulada pelo próprio Estado (COSME, 2016)

Dessa forma, busca arguir sobre as duas modalidades de reforma agrária e expor a mais adequada, que ampare melhor essas famílias que se beneficiam dessa política fundiária. Além de ser arguido sobre as perspectivas da reforma agrária para à atualidade (após 2020).

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Fundamenta-se na pesquisa de Guilherme Delgado, sobre “Questão Agrária Hoje”, realizada em 2014. O qual, realizou uma abordagem sobre a situação dessa política fundiária na época. Além de arguir sobre as modalidades existentes que são duas: 1^a – Questão Agrária ou Terra de Negócio; e 2^a – Reforma Agrária ou Terra de Trabalho.

Como também na de Claudemir Martins Cosme, sobre “Reforma Agrária no Brasil do Século XXI: qual reforma agrária?”, realizada em 2016. O qual, realizou o levantamento de reflexões sobre qual reforma agrária interessa à sociedade brasileira, mas em um contexto contrarreforma agrária, a partir da formação territorial do Brasil.

METODOLOGIA

A metodologia procederá, por intermédio do método de pesquisa indutiva, a qual, por se tratar de observações juntamente com análises sobre um determinado ato ou fato (ocorrido ou que ocorre), se buscará uma compreensão sobre as causas. Parte-se de uma análise individualista para fazer as inferências necessárias (neste caso, visão do tipo de reforma agrária buscada no decorrer da história).

Amparada por intermédio de alguns pesquisadores que argumentam o raciocínio como: Cosme (2016); Ferreira, *et al.* (2009); Delgado (2014); Maia *et al.* (2018); e Mattei (2014). Juntamente com a Constituição da República Federal do Brasil de 1988.

Assim, arguir-se-á sobre essa política fundiária, no que tange sobre as modalidades e qual seria a que melhor atenderia aos beneficiários. Para

ao final, esboçar uma perspectiva de qual modalidade de reforma agrária esperada para o futuro, após 2020.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

De início, tais modalidades, decorrem das características de formação do território brasileiro, que não exigiu uma mudança abrupta das classes proprietárias rurais para as classes burguesas (empresários-industriais). Mas uma unificação no mesmo sujeito social, do latifundiário com o capitalismo burguês (COSME, 2014).

Assim, avança-se para as modalidades, sendo a 1^a) “Questão Agrária” ou “Terra Mercantil”: que advém de uma estrutura agrária, no sentido jurídico e socioeconômico. Que perpassou pelo regime fundiário colonial (sesmaria e privilégios), regime da Lei de Terra que visava determinada estrutura (recepção pelo Código Civil/1916 e Constituições Federais no período republicano), reciclada nos anos 80 (período pré-constituinte) e desconstruída nos anos 2000 por estimular a mercantilização da terra, sendo esta última que parece permanecer (DELGADO, 2014; COSME, 2016). Esta modalidade buscava e busca a introdução forçada da modernização, pela sobreposição dos direitos de propriedade mercantis (DELGADO, 2014).

Configurada nos anos 2000, mediante reestruturação da política econômica para o agronegócio, como estratégia de captura da renda e de riqueza fundiária, seguindo critérios da “mercadorização” da terra. Que decorre de uma frouxidão e desregulamentação das normativas fundiárias, por parte do Estado, através do Poder Executivo: pela inação da administrativa e na regulação fundiária instituída pela Constituição/1988; Poder Legislativo: mediante Projetos de Emendas Constitucionais (PECs), para introdução de normativas originárias (enfoque capitalista); e Poder Judiciário: é lento ao interpretar o regime fundiário e por silenciar-se nos descumprimentos da função social da terra (DELGADO, 2014).

Já na 2^a) “Reforma Agrária” ou “Terra de Trabalho”, objetivada pela primeira vez no Estatuto da Terra de 1964, que objetivava mudanças no plano político da estrutura fundiária. Contudo, essa política foi interrompida em detrimento do golpe militar (1964). Pois, esse modelo institucional impõe critérios a propriedade rural, consubstanciado

no cumprimento da função social da terra e ambiental, juntamente com as salvaguardas das terras indígenas e quilombolas. Mas por causa da inércia do Estado em fiscalizar as regras e práticas da administração pública, os princípios e diretrizes constitucionais (introduzidos pela Constituição de 1988) de amparo a reforma agrária, acabam por ficar inertes (DELGADO, 2014).

Com isso, avança-se para a exposição da mais benéfica, a qual é a segunda. Por propiciar melhor qualidade para os beneficiários e visar o cumprimento dos princípios constitucionais. Além desta, objetivar o cumprimento da função social da terra para o bem estar social da população, e almejar a produção econômica de alimentos (pois grande parte dos alimentos, advêm da agricultura familiar/pequenos agricultores) juntamente com o desenvolvimento socioeconômico igualitário (COSME, 2016; DELGADO, 2014).

Entretanto, a segunda opção pelo que se constata, só ocorreu e ocorre de forma forçada (preção dos oprimidos), desde a vinculação ao ordenamento, ou seja, o Estado não tem agido como deveria no decorrer da história, e ainda, privilegia uma reduzida classe em detrimento de valores (PRADO JUNIOR, 2000 *apud* COSME, 2016). Dessa forma, perdurará a visão que tange a questão agrária por ser mais benéfica (Estado e grandes proprietários) e de maior retorno econômico ao Estado. Carter, 2010 (*Apud* COSME, 2016) argumenta que isso torna-se explícito por chegarmos ao séc. XXI como uma das nações mais desiguais.

Nesse linear, ocorre com o passar dos anos e a constante mudança de governantes, uma pressão e subordinação às forças hegemônicas dos latifundiários, que foram transmutados para agronegócio (COSME, 2016). Assim, compreende-se que o resultado concreto, é que a reforma agrária saiu da agenda governamental, inclusive com o abandono do uso dos dispositivos constitucionais, os quais poderiam auxiliar na execução de um processo massivo, na reforma da estrutura agrária do país (MATTEI, 2014). E para o “reparo” dessa ineficiência, o Estado oferta um conjunto de políticas públicas que podem tranquilamente serem caracterizadas como “políticas sociais compensatórias”, uma vez que elas têm apenas a finalidade de amenizar as mazelas do modelo de capitalismo agrário implantado no país (MATTEI, 2014).

CONCLUSÕES

Assim, ambas as modalidades são conceitos interdependentes, mas autônomos. Esse impasse instalado, não é apenas a disparidade do regime fundiário constitucional com o de mercado. Que reflete uma crescente instabilidade social e ambiental, pela implantação do sistema de “terra de mercadoria”, face as necessidades de proteção dos oprimidos e bens naturais (DELGADO, 2014).

Nesse contexto, não há dúvidas que o Brasil continuará na formação territorial capitalista, que vem dando certo para poucos (burguesia latifundista) e com privação de amparo a ampla maioria (classe trabalhadora/sem terras), ou seja, a primeira modalidade que perdurará no decorrer dos anos, estimulada pelo Estado e pelos grandes proprietários de terras. Incumbindo aos trabalhadores do campo e das cidades, construir e fortalecer um projeto popular revolucionário, para oposição e superação às irracionalidades da sociedade do capitalismo (COSME, 2016).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

COSME, Claudemir Martins. **Reforma Agrária no Brasil do Século XXI: Qual reforma agrária?**. *Revista NERA - Boletim DATALUTA*, n. 106 – Artigo do mês: Out., 2016. Disponível em: <http://docs.fct.unesp.br/nera/artigodomes/10artigodomes_2016.pdf>. Acessado em: 10/10/2020.

DELGADO, Guilherme. **Questão Agrária Hoje**. *Revista da Associação Brasileira de Reforma Agrária-ABRA*, ano 35, v. 01, n. 02, Out., 2014, p. 27-40. Disponível em: <https://www.ippri.unesp.br/Modulos/Noticias/247/revista_abra_35_vol1-e2.pdf#page=23>. Acessado em: 10/010/2020.

FERREIRA, Brancolina; ALVES, Fábio; FILHO, José Juliano de Carvalho. **CONSTITUIÇÃO VINTE ANOS: Caminhos e Des-caminhos da Reforma Agrária – Embates (Permanentes), Avanços (Poucos) e Derrotas (Muitas)**. *Políticas Sociais: Acompanhamento e Análise*, Brasília, v. 2, n. 17, 2009, p. 153-223. Dis-

ponível em: <<http://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/4334?mode=full>>. Acessado em: 15/10/2020.

MAIA, Cláudio; FIDELES, Júnior; MEDINA, Gabriel. REFORMA AGRÁRIA. In: MEDINA, Gabriel (Org.). **Agricultura Familiar em Goiás: lições para o assessoramento técnico**. 4^a ed. Rev. e Ampl. – Goiânia: Editora UFG, 2018, p. 354.

MATTEI, Lauro. **Teses favoráveis e contrárias à Reforma Agrária Brasileira no limiar do século XXI**. *Revista da Associação Brasileira de Reforma Agrária-ABRA*, ano 35, v. 01, n. 02, Out., 2014, p. 93-112. Disponível em: <https://www.ippri.unesp.br/Modulos/Noticias/247/revista_abra_35_vol1-e2.pdf#page=23>. Acessado em: 20/10/2020.

A POLÍTICA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E SEGREGAÇÃO SOCIOESPACIAL: UM ESTUDO DE CASO EM CASCAVEL (PR)

*Juliana Ritter Souto*¹³⁰

*André Vinicius Beck de Lima*¹³¹

INTRODUÇÃO

O presente resumo expandido é parte de uma pesquisa em desenvolvimento pelos autores. Apresenta uma breve discussão considerando as temáticas: “Política de Assistência Social” e a “segregação socioespacial”. Trata-se de um estudo de caso em Cascavel (PR) nos bairros Melissa e Colina Verde. O objetivo é discutir os impactos sociais gerados pela segregação e as políticas públicas locais, uma vez que enquanto política pública, a assistência social tem nos territórios segregados grande parte de sua atuação, pois são essas áreas afetadas que evidenciam maior vulnerabilidade e a desigualdade da população.

130 Mestranda do Programa de Pós-Graduação Interdisciplinar Sociedade e Desenvolvimento, UNESPAR; Pós-graduada em Gestão das Políticas Sociais pelo Centro Universitário Barão de Mauá; graduada em Geografia pela UNESPAR; graduada em Serviço Social pela UNITINS.

131 Mestrando Programa de Pós-Graduação Interdisciplinar Sociedade e Desenvolvimento, UNESPAR; Pós-graduado em Direito Civil pelo Centro Universitário Assis Gurgacz; graduado em Direito pela UNIVEL.

Assim, o estudo de caso (Cascavel-PR) a ser discutido, justifica-se por apresentar-se como na maioria das cidades brasileiras, urbano, fragmentado (Corrêa, 1994) e segregado. Evidencia-se que se por um lado a crescente urbanização representou um processo muito importante do mundo contemporâneo, por outro evidenciou uma urbanização desigual demonstrando a necessidade de políticas públicas, em especial políticas sociais, que minimizem as desigualdades e vulnerabilidades desse processo. Importante elucidar que trata-se de de um estudo inicial, onde apresentaremos os Bairros Colina Verde e Melissa, com destaque para sua configuração no contexto urbano de Cascavel, bem como as unidades públicas de assistência social do território.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O fenômeno da urbanização ganhou força a partir da segunda metade do século XX, decorrente de vários fatores, dentre eles: o êxodo rural, a modernização das atividades agrícolas e a industrialização tardia, bem como aumento da produtividade industrial e inovações tecnológicas. Todos esses fatores cominaram em um processo acelerado e desigual de urbanização, evidenciando profundas mudanças não somente na demografia urbana, mas também nos aspectos socioespaciais contribuindo para produzir uma segregação socioespacial. De acordo com Pagani, Alves e Cordeiro (2015),

a segregação socioespacial não se restringe à distribuição desigual dos moradores no espaço, variando de acordo com a classe social a qual pertence, mas está relacionada com a definição das condições desiguais aos seus espaços, bens e serviços, abarcando também os variados usos e controle desses espaços (PAGANI, ALVES E CORDEIRO *apud* LOPES, 2019, p.51).

Ressalta-se que a segregação urbana ou segregação socioespacial está relacionada à periferação ou marginalização de determinadas pessoas ou grupos sociais por fatores econômicos, culturais, históricos e até raciais no espaço das cidades. Compreendem alguns exemplos atuais mais comuns de segregação urbana a formação de favelas e habitações em áreas irregu-

lares, de invasão ou cortiços. Segundo Lopes (2019, p.48) “espacialização das desigualdades sociais no espaço urbano é denominada de segregação socioespacial.”

Essa população excluída e segregada dos grandes centros urbanos passa então se ocupar áreas impróprias, irregulares, evidenciando um capitalismo desigual que passa a demonstrar no território uma divisão entre ricos e pobres. É nesse contexto que se destaca a importância do Estado em garantir um Estado de Bem Estar Social, por meio de formulações e implementações de políticas públicas que visem responder a demanda de setores marginalizados, segregados e vulneráveis da sociedade. Para Tonella “política pública é a sistematização da ação do poder público” (TONELLA, 2017 p.335).

É nesse contexto que a Política de Assistência Social se apresenta em estreita relação com as discussões da dinâmica urbana e a segregação socioespacial, pois tem como principal público de atendimento uma população vulnerável que reside em áreas segregadas e necessitam da intervenção estatal para ter seus direitos essenciais garantidos.

O Sistema Único de Assistência Social (SUAS) teve sua gênese de consolidação em 2004 a partir da IV Conferência Nacional de Assistência Social realizada em 2003. Sua implantação possibilitou novas formas de enfrentar a questão social em um nível territorialização a partir da institucionalização, no território, de todo o sistema, que passou a ser organizado e desenvolvido pelas unidades públicas em níveis de proteção social, sendo elas de Proteção Social Básica e Proteção Social Especial.

Diante disso, as áreas afetadas pela segregação socioespacial, se constituem território fundamental para atuação dessa importante política, pois conforme pontua Gottschalg (2012 p.8) essas áreas são “territórios de concentração de pobreza, segregação espacial e exclusão social.”

Essa exclusão pode ser social, cultural, racial, econômica e, não raro, todas juntas. Esses são os reflexos da globalização e da ascensão do capitalismo. Segundo Nascimento (2015, p.11) “a Assistência Social passa a exercer uma ação de contenção da população segregada nos territórios desvalorizados da cidade”. Assim, acredita-se que a assistência social além de buscar atender a população mais vulnerável da sociedade, ainda contribui para o desenvolvimento local e regional.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada inicialmente foi por meio de levantamento de referencial bibliográfico sobre a temática, por meio periódicos, livros, artigos científicos, assim como documentos oficiais e legislações pertinentes. Seguindo, elaborou-se mapas temáticos de identificação dos bairros estudados, identificando as unidades públicas de assistência social locais com base nas informações disponibilizadas site eletrônico do Instituto de Planejamento de Cascavel (PR)¹³². Considerando que a pesquisa ainda está em construção, pretende-se nas próximas etapas realizar entrevistas semiestruturadas com moradores e autoridades locais dos bairros estudados, a fim compreender suas percepções, assim como pesquisa de campo nos territórios estudados.

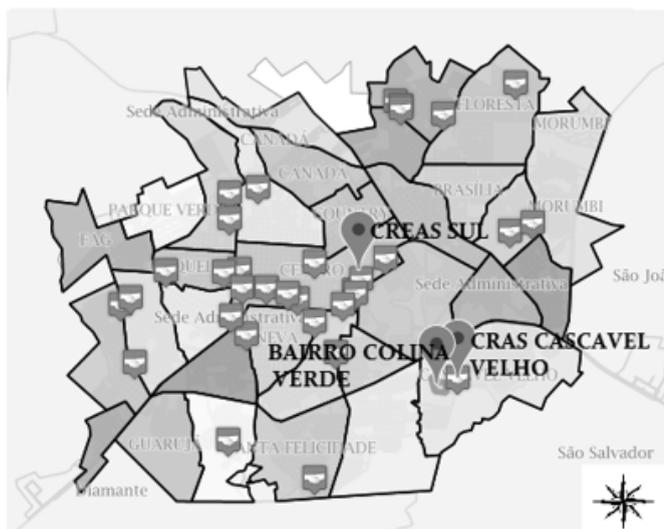
RESULTADOS E DISCUSSÃO

Cascavel é um município brasileiro, localizado na região Oeste do estado do Paraná, com população no último censo 2010 em 286.205 pessoas e estimada de acordo com site do IBGE de 328.454 pessoas em 2019, sendo, portanto, o quinto maior município do Estado.

Adentrando a temática de segregação socioespacial na cidade de Cascavel (PR), a estrutura de fragmentação é bem visível: no centro principal encontra-se predominantemente o comércio; às margens das saídas regulares da cidade, encontram-se os centros industriais; circundando o centro comercial, encontram-se as moradias e habitações com melhores condições sociais e econômicas; e, por fim, às margens da periferia, os conjuntos habitacionais e as moradias com piores condições sociais e econômicas. Os diversos bairros periféricos comprovam a assertiva. Inúmeros deles apresentam ausência de infraestrutura básica, desde saneamento, passando pelas moradias e atingindo direitos pessoais, humanos e sociais básicos, como ausência de estruturas públicas de educação, saúde, cultura e lazer.

132 Disponível em: <<http://geocascavel.cascavel.pr.gov.br/geo-view/index.ctm>>.

BAIRRO COLINA VERDE E SERVIÇOS SOCIOASSISTÊNCIAIS



Mapa 2: Localização do Bairro Colina Verde em Cascavel (PR)

Fonte: <http://geocascavel.cascavel.pr.gov.br>

ORGANIZAÇÃO DA AUTORA

Frente as informações evidenciadas nos mapas, verifica-se que os bairros a serem estudados, localizam-se em áreas afastadas do centro da cidade, bem como distantes de uma maior concentração de infraestrutura urbana e de equipamentos públicos.

Em relação às políticas públicas de assistência social, recorte desse estudo, é possível verificar que o Bairro Melissa, possui, em suas proximidades, uma unidade pública de CRAS e um Centro da Juventude, e uma unidade de Eureka estando o Centro Especializado CREAS que atende o bairro, muito distante do local, sendo esse localizado em área Central.

Já o Bairro Colina Verde, a cobertura de serviços socioassistenciais é ainda menor, pois é assistido apenas por uma Unidade de CRAS, estando tanto o CREAS quanto outras estruturas afastados geograficamente do local.

CONCLUSÕES

As principais conclusões alcançadas até o momento são iniciais, portanto, não se fez possível avaliar todas as variáveis que expõe a população a uma segregação socioespacial. Ainda que de forma breve e sem a pretensão de exaurir a discussão, até elaboração desse resumo a pesquisa evidenciou que os bairros a serem avaliados localizam-se em áreas periféricas da cidade, locais afastados do Centro da Cidade e com menor infraestrutura e necessitam de mais investimentos em políticas sociais locais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CORRÊA, Roberto Lobato. **O espaço urbano**. São Paulo, Ática, 1994.

GOTTSCHALG, Maria de Fátima S. **Segregação Sócio-Espacial Urbana e Intervenção Estatal**: Uma abordagem geográfico-social. Minas Gerais; Conselho Regional de Serviço Social, 2012. Disponível: <<https://www.cress-mg.org.br/arquivos/DE%203.pdf>>. Acesso 07/2020.

LOPES, Leandro Gomes Reis Lopes. **Minha casa, minha outra vida**: impactos psicossociais da segregação socioespacial. 2019. 323 f. Tese (Doutorado em Políticas Públicas)-Universidade Federal do Piauí-UFPI, Teresina, 2019.

NASCIMENTO, Sueli Do. Segregação e Assistência Social: uma relação a ser entendida. In: **VII Jornada Internacional de Políticas Públicas**, 2015, São Luis. Para Além Global: experiências e antecipações concretas, 2015.

TONELLA, Celene. Políticas Públicas. In: SPOSITO, Eliseu Savério. **Glossário de geografia humana e econômica**. São Paulo; Editora Unesp, 2017.

COTAS RACIAIS COMO POLITICA PÚBLICA ALTERNATIVA AO ENCARCERAMENTO EM MASSA: UM NOVO OLHAR ESTATAL PARA O NEGRO?

*Tauan Silva do Carmo*¹³³

*Lucas Augusto Tomé Kannoa Vieira*¹³⁴

Defendida por muitas pessoas – sejam elas grandes símbolos da sociedade, cientistas, influenciadores ou não – a educação é a base de tudo, pois o pensamento humano funciona de forma lógica, podendo-se dizer então que a educação é como um código de programação que deve ser utilizado para o desenvolvimento do “supercomputador” que é a mente humana, no entanto, a sociedade possui problemas como o preconceito racial, que é o foco deste artigo.

A pergunta inicial mais pertinente então seria: “como a sociedade pode sanar os problemas resultantes de séculos de reprodução do preconceito racial?”. Há 60 anos nos EUA, Ruby Bridges foi a primeira criança preta a se matricular em uma escola de brancos, ou seja, era a primeira pessoa preta a frequentar oficialmente, por ordens da Suprema Corte do país, um espaço designado apenas a pessoas brancas, isso foi um fato marcante e determinante para a história de pessoas pretas de Louisiana e do mundo todo, pois a segregação racial era positivada em leis do país sempre

133 Autor orientado.

134 Orientador.

teve poder de influência sobre outros países, principalmente os menos desenvolvidos economicamente.

No Brasil a segregação racial ainda não deixou de existir, do ponto de vista sistêmico, entretanto a estruturação do racismo dá-se de forma diferente no país, se comparada com a estruturação do racismo nos EUA e África do Sul (por exemplo), pois o discurso político-social, assim como é demonstrado nos estudos da Teoria Crítica da Raça, é pautado no colorismo desde a colonização por Portugal, mesmo que a miscigenação do povo brasileiro tenha acontecido devido aos estupros recorrentes de mulheres pretas e indígenas que foram escravizadas.

O racismo no Brasil, como foi supracitado, é estruturado em bases argumentativas de relações de miscigenação, o que na maioria dos casos, à época da escravidão não ocorria de forma consensual, sendo as mulheres negras escravizadas e abusadas sexualmente por senhorios brancos, fortalecendo o discurso de superioridade racial ao mesmo tempo em que a propaganda internacional dizia que o Brasil era um país “colorido”, onde não existia racismo.

A partir da Lei 12.288 de 20 de julho de 2010 (Estatuto da Igualdade Racial), pode-se depreender que brancos e não-brancos serão tratados como iguais em qualquer situação, pois tal ato normativo surgiu para reforçar o significado de “igualdade” contido no preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, assim como no caput do art. 5º da mesma.

No entanto, o Estatuto de Igualdade Racial claramente promoveu, até então, certa equidade, tendo em vista a enorme diferença entre a realidade de negros, pardos e indígenas e de brancos, como é possível perceber a partir de dados de órgãos como o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) ou do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN).

Durante o período de julho a dezembro de 2019 segundo dados do INFOPEN, haviam 438.719 pessoas pardas e pretas compondo a população carcerária, sendo destas 110.611 declaradas como pretas e 328.108 declaradas como pardas e com mulheres sendo a minoria no sistema carcerário. Pelo levantamento então pode-se dizer que 58% da população carcerária é composta por pretos e pardos, incluindo-se ainda na compara-

ção 1.390 indígenas e 5.291 amarelos, totalizando assim 445.400 pessoas não-brancas.

Os dados apresentados servem como base de comparação para vários ramos do estudo de direitos humanos voltados para a questão racial, pois pretos e pardos formam a maior parte da população brasileira, mas em contrapartida ainda são sub-representados no ensino superior segundo dados coletados pelo IBGE em 2018 que mostravam um crescimento significativo em relação a 2016, sendo registrados 50,3% de pretos e pardos no ensino superior público com idades entre 18 e 24 anos. Os mesmos dados também mostram como a população não-branca sofre com as consequências de séculos de exclusão social institucional, analisando a distribuição de renda e composição do mercado de trabalho por pessoas que tiveram acesso ao ensino superior e ocupam cargos com maior faixa salarial, sendo o rendimento mensal médio de pessoas brancas 73,9% maior que o de pessoas pretas ou pardas.

A pesquisa se propôs analisar dados secundários, coletados por órgãos oficiais, notadamente os relatórios do Ministério da Justiça e Segurança Pública, DEPEN e do Conselho Nacional de Justiça, INFOPEN e Justiça em Números, relatórios oficiais que permitiram verificar empiricamente a participação seletiva do negro no cárcere brasileiro. Aliado aos dados, também foram consultadas pesquisas já realizadas no meio acadêmico ou fora dele, é possível perceber que as pessoas que têm mais acesso à educação, se afirmam de maneira mais imperativa quanto à sua definição social-racial, o que torna-se mais evidente ao fazer um comparativo entre a população carcerária que frequentou o ensino médio ou o ensino superior e a que se autodeclarou preta ou parda, evidenciando a verossimilhança entre os números. Para esta questão um estudo mais aprofundado faz-se necessário, entretanto para que o assunto comece a ser tratado no meio acadêmico de maneira mais ampla, e partindo deste ponto vá para o público em geral, é necessária a provocação empírica inicial.

Ao adentrar um presídio, torna-se evidente o maior número de pessoas pretas que compõem a população carcerária por meio da hetero-identificação visual, porém segundo os dados já apresentados, é maior o número de pessoas pardas, podendo-se concluir que isto acontece devido à estrutura social brasileira. O contrário acontece em universidades públicas, mas a causa inicialmente é a mesma, a estrutura social brasileira, mas como o Estado pode por meio do Direito mudar essa realidade? Como

NOTÍCIAS. Agência de Notícias. **Pretos ou pardos estão mais escolarizados, mas desigualdade em relação aos brancos permanece.** Publicado em 13/11/2019. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/25989-pretos-ou-pardos-estao-mais-escolarizados-mas-desigualdade-em-relacao-aos-brancos-permanece>>. Acesso em: 15/07/2020.

RIBEIRO, Djamila. **Conversa com Ruby Bridges.** Live pelo Instagram. 16 de junho de 2020. Instagram: @djamilaribeiro1. Disponível em: <<https://www.instagram.com/tv/CBgpXhfgdFx/?igshid=1dek2n2lhn4hr>>. Acesso em: 15/07/2020.

SISDEPEN. Departamento Penitenciário Nacional. **Presos em Unidades Prisionais no Brasil - Período de Julho a Dezembro de 2019.** Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiZWl2MmJmMzYtODAwMmM0YmZiLWl4M2ItNDU2ZmlyZjFjZGQ0IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 15/07/2020.

O DIREITO À VIDA: EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO À MULHER VÍTIMA DE VIOLÊNCIA

*Eliane Cristina de Carvalho Mendoza Meza*¹³⁵

O objetivo deste trabalho é apresentar o que o Poder Público criou e implementou para a proteção das mulheres vítimas de violência na região do Grande ABC, em São Paulo. Foi desenvolvido com base na pesquisa de mestrado da autora que contou com levantamento bibliográfico, levantamento de documentos públicos e entrevistas de gestoras sobre o tema e demonstra o que foi feito e as conclusões sobre a atuação do Poder Público. Entender o que foi feito e qual o resultado alcançado pela implementação dos aparelhos públicos para o acolhimento e auxílio às mulheres pode contribuir com os estudos tanto da área pública, quanto para a academia a fim de aperfeiçoar ou criar outros mecanismos e aparelhos para o combate à violência contra a mulher.

Ao longo dos anos as mulheres foram ganhando mais direitos amparados legalmente, mas o marco na esfera jurídica para a mudança na legislação sobre gênero no Brasil foi a Constituição Federal de 1988 (CF/88), que igualou homens e mulheres em direitos e deveres. Entretanto, em seu corpo não há um capítulo específico para a proteção da mulher, como aconteceu com os idosos, por exemplo; e, talvez por isso, as políticas de gênero tenham sido desenvolvidas de acordo com o Poder Legislativo de cada localidade (Poder Legislativo Municipal). Após dezoito anos da

135 Advogada e mestra em Políticas Públicas e doutoranda pela Universidade Federal do ABC

CF/88 ter entrado em vigor é que foi publicada a Lei Federal 11.340 de 2006 (Lei Maria da Penha) que promove uma política pública de proteção à mulher. A promulgação dessa lei foi um marco nas políticas públicas de combate à violência, pois foi a partir daí que os crimes advindos de violência doméstica não poderiam mais ser processados nos Juizados Criminais. A mudança que a Lei Maria da Penha trouxe não foi só na dinâmica dos julgamentos, mas também na forma de acolhimento da mulher vítima de violência, obrigando ao Estado e estados criarem novos equipamentos públicos para lidar com esse problema. Exemplificando: o artigo 14 da lei determina a competência dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher para o processamento das causas de violência de gênero. Esse órgão não existia e só começou a ser estruturado (espaço físico dentro dos fóruns, realocação de funcionários, capacitação de juizes, promotores e defensores públicos, visto que lá se resolvem as questões cíveis e criminais, são alguns exemplos) após a publicação da lei. Organizar tudo isso levou algum tempo, pois de acordo com o Relatório da OBSERVE (2010), de 2006 a 2010 foram criados 48 Juizados em todo o país e somente em 2010 é que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou o Manual de Rotinas e Estruturação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, onde constam as diretrizes para a estruturação mínima e procedimentos para o funcionamento dos Juizados no Brasil. A lentidão da Justiça também é percebida por Lavigne (2010) que afirma ter sido após passar a vigorar a Lei Maria da Penha (Lei 11.340/06) que o Poder Judiciário passou a se inclinar *“lenta e gradualmente, rumo a novos paradigmas, condizentes aos instrumentos internacionais que versam sobre a mulher”* (LAVIGNE, 2010, p. 145).

As mudanças nas leis e nas políticas públicas no Brasil, reconhecendo as reivindicações das mulheres por direitos, aconteceram graças ao caminho de lutas de movimentos femininos organizados. Além disso, a inovação constitucional permitindo a gestão descentralizada, criou uma nova arena política para as reivindicações das municipais para políticas locais de gênero. A promulgação da Constituição de 1988 trouxe mudanças nas instituições políticas brasileiras, que criaram novas institucionalidades a nível local como resultado de compromissos gerados durante o processo de redemocratização (SOUZA, 2004). Entre esses compromissos estava o de:

Consolidar a democracia, por meio do empoderamento (empowerment) das comunidades locais no processo decisório sobre políticas públicas. Essas mudanças foram engendradas por uma coalizão existente na Constituinte, formada por parlamentares que possuíam fortes laços com as demandas municipais (SOUZA, 2004, p. 27).

Também a partir da Constituição de 1988, intensificaram-se as iniciativas de governos municipais, que ampliaram significativamente a

Ação no campo das políticas sociais, promovendo programas voltados ao desenvolvimento local (...) além de verem aumentar a importância de sua ação no campo das políticas sociais, alguns municípios passam a promover também programas de desenvolvimento local, ampliando ainda mais a agenda municipal nos anos 1990. [Esse movimento] pode ser entendido como parte de um processo de reconstrução da esfera pública, orientado para a democratização da gestão e das políticas públicas no país, o qual tem na descentralização um de seus componentes centrais (FARAH, 2001, p. 121-131).

Prestigiar os municípios e as cidades é um princípio democrático e corrobora os postulados básicos do modelo político-administrativo atual, onde a descentralização é um imperativo (Carvalho, 2002). Somente assim será possível

Estabelecer uma clara articulação entre a reforma do Estado, os processos de centralização administrativa, e o novo papel que os municípios e cidades devem assumir neste novo contexto, quase que inquestionável, uma vez que sugere mais democracia, mais participação cidadã e mais eficiência geral do sistema (CARVALHO, 2002, p. 8).

A escolha pelo município de Santo André se deu porque dentre todos os municípios da região do Grande ABC, Santo André é considerado pioneiro em desenvolver políticas de gênero. De acordo com Delgado (2007), os cinco primeiros municípios do estado de São Paulo a adotarem

organismos de defesa da mulher foram: São Paulo, Santo André, Diadema, Piracicaba e Santos; desses, somente os de São Paulo e Santo André foram criados por lei (os outros foram criados por decreto ou portaria) e desses dois, somente Santo André teve um organismo diretamente ligado ao gabinete do prefeito e, com isso, possuía maior espaço, visibilidade e poder. Conforme Reinach (2013) em 1989, em Santo André foi criada uma Assessoria dos Direitos da Mulher, vinculada ao Gabinete do prefeito, enquanto que em São Paulo foi criada uma Coordenadoria Especial da Mulher, subordinada à Secretaria de Negócios Extraordinários; isso demonstra que o organismo do município de Santo André tinha mais espaço político do que o do município de São Paulo e, com isso, tinha mais força política para validar suas propostas. Dentre as ações desenvolvidas pela Secretaria pode-se citar a criação do Programa de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres; o Programa Equidade de Gênero; Projeto Gênero, Saúde e Meio Ambiente; ações transversais com outras entidades, como “Crack, é Possível Vencer” e “RESAVAS – Rede de Saúde para Atenção à Violência e Abuso Sexual”; a primeira Casa Abrigo da região (que hoje é regional e administrada pelo Consórcio Intermunicipal Grande ABC); a criação da Delegacia da Mulher; a criação da Guarda Municipal Feminina; ações de conscientização da Guarda Municipal (toda, homens e mulheres) em relação ao combate à violência contra a mulher, visto que para subir de patente era obrigatório o curso sobre violência oferecido pela Assessoria de Políticas para Mulheres; criação do Elo Mulher, uma ação que visa integrar todas as Secretarias para atuarem em conjunto em políticas de gênero, como o projeto “Quem Ama Abraça”. É certo que com a mudança de gestão ao longo de todos esses anos, houve momentos que Santo André não produziu nenhuma ação de combate à violência contra a mulher ou de gênero, entretanto, a política da Casa Abrigo e o Centro de Referência Vem Maria (criado em 1998) se mantiveram, ainda que de forma aquém do desejável.

A abertura de novas arenas políticas e administrativas por conta da descentralização prevista na Constituição Federal/88, foi extremamente benéfica para a criação de novas articulações locais para a criação de políticas de gênero e combate à violência contra a mulher. Essas ações tiveram um alcance enorme entre as mulheres do município, muitas delas saindo

do abrigo, ou do atendimento com acolhimento, com uma nova perspectiva de vida, sem violência, para ela e seus (suas) filhos (filhas).

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição Federal, 1988.

BRASIL. DIRETRIZES NACIONAIS PARA ABRIGAMENTO. Disponível em: <<http://www.spm.gov.br/sobre/publicacoes/publicacoes/2011/abrigamento>>. Acesso em 25 de out de 2016.

BRASIL. Lei 3071 de 1º de janeiro de 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 12 out. 2015.

BRASIL. Lei 4121 de 27 de agosto de 1962. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4121.htm>. Acesso em: 22 out. 2015.

BRASIL. Lei 11.340 de 07 de agosto de 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm>. Acesso em: 09 out. 2015.

BRASIL. Lei Municipal 9.546 de 20 de dezembro de 2013. Disponível em: <<http://www.spm.gov.br/assuntos/organismos-governamentais-df-estados-e-municipios/direitos-e-legislacao/municipios-de-grande-porte/secretaria-de-politicas-para-mulheres-de-santo-andre-sp-lei-ndeg-9546-2013.pdf>> . Acesso em 12 out. 2015.

DELGADO, M. C. G. Estrutura de governo e ação política feminista: a experiência do PT na prefeitura de São Paulo. 2007. Tese (Doutorado em Ciências Sociais), PUC-SP, São Paulo, 2007.

LAVIGNE, Rosane Maria Reis. Lei Maria da Penha: o movimento de mulheres chega ao Poder Judiciário. In: CUNHA, José Ricardo (Org.). Direitos humanos e poder judiciário no Brasil: Federalização, lei maria da penha e juizados especiais federais. Rio de Janeiro: FGV, 2009. Cap. 3.

OBSERVATÓRIO PELA APLICAÇÃO DA LEI MARIA DA PENHA (OBSERVE). Relatório final das condições para a aplicação da

Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) nas Delegacias Especializadas de Atendimento à Mulher (DEAMS) e nos Juizados de Violência Doméstica e Familiar nas capitais e no Distrito Federal-2010. Bahia, 2010. 129 p. Disponível em: <http://www.observe.ufba.br/_ARQ/Relatorio%20apresent%20e%20DEAMs.pdf> e <http://www.observe.ufba.br/_ARQ/Juizados%20Viol%20Domestica.pdf>. Acesso em 15 out. 2015.

REINACH, Sofia. Gestão transversal das políticas públicas no âmbito federal: uma leitura inicial. 2013. 163 f. Dissertação (Mestrado em Administração Pública e Governo), FGV-SP, São Paulo, 2013.

SOUZA, Celina. Governos locais e gestão de políticas sociais universais. São Paulo em Perspectiva, São Paulo, v. 18 (2), p. 27-41, 2004.

**PERSPECTIVAS DE ESTADO E
SOCIEDADE**

Denise Mercedes N. N. Lopes Salles,
Frederico Jacinto Cardoso Gazolla,
Guilherme Motta, Jardelino Menegat (orgs.)

Tipografias utilizadas:
Família Museo Sans (títulos e subtítulos)
Bergamo Std (corpo de texto)

Papel: Offset 75 g/m²
Impresso na gráfica Trio Studio
Abril de 2021