

ONTOLOGIA DAS VULNERABILIDADES



**ORGANIZADORES: DELMO MATTOS
MARIA ALVES NETA
FELIPE LAURÊNCIO
ÍTALO VIEGAS
MONICA FONTENELLE**



EDUFMA

ORGANIZADORES

**DELMO MATTOS
MARIA ALVES NETA
FELIPE LAURÊNCIO
ÍTALO VIEGAS
MONICA FONTENELLE**

ONTOLOGIA DAS VULNERABILIDADES

São Luís



EDUFMA

2023

Copyright © 2023 by EDUFMA

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO

Prof. Dr. Fernando Carvalho Silva

Reitor

Prof. Dr. Leonardo Silva Soares

Vice-Reitor

EDITORA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO

Prof. Dr. Sanatiel de Jesus Pereira

Diretor

CONSELHO EDITORIAL

Prof. Dr. Antônio Alexandre Isídio Cardoso

Prof. Dr. Elídio Armando Exposto Guarçoni

Prof. Dr. André da Silva Freires

Prof. Dr. José Dino Costa Cavalcante

Profª. Dra. Diana Rocha da Silva

Profª. Dra. Gisélia Brito dos Santos

Prof. Dr. Edson Ferreira da Costa

Prof. Dr. Marcos Nicolau Santos da Silva

Prof. Dr. Carlos Delano Rodrigues

Profª. Dr. Felipe Barbosa Ribeiro

Profª. Dra. Maria Aurea Lira Feitosa

Prof. Dr. João Batista Garcia

Prof. Dr. Flávio Luiz de Castro Freitas

Bibliotecária Dra. Suênia Oliveira Mendes

Prof. Dr. José Ribamar Ferreira Junior

Revisão

Delmo Mattos, Maria Neta, Felipe Laurêncio e Ítalo Viegas

Projeto Gráfico

Delmo Mattos

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Ficha

Ontologia das vulnerabilidades / Delmo Mattos, Maria Alves Neta, Felipe Laurêncio, Ítalo Viegas, Monica Fontenelle. (organizadores). –São Luís: EDUFMA, 2023.

166p.

ISBN 978-65-5363-330-8

1. Ontologia Jurídica - vulnerabilidade. 2. Estado Democrático. 3. Direitos humanos. I. Mattos, Delmo. II. Alves Neta, Maria. III. Laurêncio, Felipe. IV. Viegas, Ítalo. V. Fontenelle, Mônica.

CDU 340.12:159.9

catalográfica elaborada pela Diretoria Integrada de Bibliotecas - DIB/UFMA

Bibliotecária: Francinete Costa Primo - CRB 13/787

Associação Brasileira das Editoras Universitárias

PRODUZIDO NO BRASIL [2023] Nenhuma parte desta obra poderá ser reproduzida ou transmitida por qualquer forma e/ou quaisquer meios (eletrônico ou mecânico, incluindo fotocópia e gravação) ou arquivada em qualquer sistema ou banco de dados, sem permissão prévia da Editora.

EDUFMA | Editora da UFMA

Av. dos Portugueses, 1966 – Vila Bacanga

CEP: 65080-805 | São Luís | MA | Brasil

Telefone: (98) 3272-8157

www.edufma.ufma.br | edufma@ufma.br

SUMÁRIO

PREFÁCIO	5
APRESENTAÇÃO	7
INTRODUÇÃO	12
DEFENSORIA PÚBLICA: O “TRUNFO CONTRA AS MAIORIAS” CRIADO PARA A DEFESA DOS VULNERÁVEIS	15
AUTODETERMINAÇÃO INFORMATIVA E DIREITOS HUMANOS NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO	33
REFÚGIO E DIREITOS HUMANOS: UMA PERSPECTIVA SOBRE OS MIGRANTES FORÇADOS VENEZUELANOS NO ESTADO DO MARANHÃO	47
INTERSEÇÕES DE GÊNERO, RAÇA, CLASSE E REGIONALIDADE QUE PERMEIAM O TRABALHO DOMÉSTICO ESCRAVO NA AMAZÔNIA.....	68
ACESSO À JUSTIÇA E O PROTOCOLO DE JULGAMENTO NA PERSPECTIVA DE GÊNERO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA	84
RACISMO E SEXISMO: DETERMINANTES SOCIOCULTURAIS DAS VULNERABILIDADES DAS MULHERES NEGRAS NO BRASIL	99
O CONCEITO DE CIDADANIA PARA AS PESSOAS LGBTQIAP+.....	113
NEODESENVOLVIMENTISMO E VULNERABILIDADE	134
TRANSFÓBICA E RACISTA: O JUDICIÁRIO COMO SALVAGUARDA DE PRÁTICAS ESTIGMATIZANTES.....	148
PÓS-FÁCIO.....	158

PREFÁCIO

Marco Adriano Ramos Fonsêca¹

Prezados leitores,

Escrever um prefácio de uma obra é um grande privilégio para quem é convidado, e ao mesmo tempo um grande desafio. Recebo esta missão outorgada pelos organizadores deste livro como um voto de confiança e credibilidade, por comungarmos da mesma visão de mundo, na qual os direitos humanos devem ser compreendidos numa perspectiva emancipatória, na afirmação da dignidade humana não apenas como uma fonte interpretativa e valorativa, mas como instrumento de concretização dos direitos humanos no mundo prático e real.

As abordagens desenvolvidas pelos articulistas desta obra discutem os desafios dos direitos humanos na contemporaneidade, lastreados em experiências e vivências práticas no Estado do Maranhão e no Brasil, em consonância com a quadra histórica mundial de reafirmação dos postulados da democracia, dos novos arranjos socioculturais e dos avanços tecnológicos, e evidenciando que as alianças globais pelo desenvolvimento sustentável devem transcender o plano de uma mera agenda para se consolidar no campo das ações e programas de promoção de direitos básicos assecuratórios do mínimo existencial, reconhecendo e respeitando o pluralismo das diversas humanidades.

Nas páginas que se seguem, mergulharemos em uma reflexão profunda sobre a essência do Estado Democrático de Direito, enraizado nos princípios fundamentais que moldam a República Federativa do Brasil e o diálogo com as fontes de direitos humanos internacionais. Estes textos lançam luz sobre o tecido intrincado de nossa ordem política, jurídica e social, tecido este que encontra sua sustentação nos direitos fundamentais, pilares que sustentam a busca pela justiça, pela equidade e pela dignidade da pessoa humana.

O Estado de Direito não pode ser uma mera promessa, uma retórica vazia, mas sim uma garantia palpável e eficaz para todos os cidadãos. No entanto, a mera previsão de direitos fundamentais, sem mecanismos que lhes confirmem substância, resulta em cláusulas metafóricas

¹ Mestre em Direito e Instituições do Sistema de Justiça pela Universidade Federal do Maranhão (UFMA). Juiz de Direito Coordenador do Comitê de Diversidade do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão (TJMA). 1º Vice-Presidente da Associação dos Magistrados do Maranhão (AMMA) e Diretor de Igualdade Racial da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB). Conselheiro Estadual de Direitos Humanos.

e inoperantes, minando os alicerces do Estado de Direito. A dignidade da pessoa humana, um princípio fundamental, impõe a proteção incansável dos direitos humanos e das relações sociais, tornando-se assim o propósito vital de nossa existência enquanto sociedade.

O *storytelling* jurídico proposto nesta coletânea de contribuições intelectuais vai muito além da visão paradigmática e estereotipada pautada numa perspectiva hegemônica de identidade universal, nos convidando a reflexões para a desconstrução e reconstrução de conceitos e de matrizes interpretativas, e para compreendermos os direitos humanos numa perspectiva pluralística, com ênfase na autodeterminação e na promoção do bem comum.

Assim, os artigos desta obra apresentam importantes reflexões para a compreensão das complexas dinâmicas entre o Sistema de Justiça, as estruturas sociais e a proteção dos direitos das minorias, e destacam a necessidade de uma abordagem crítica e reflexiva nessa temática.

Portanto, concitamos os leitores a se debruçarem na apreciação crítico-reflexiva dos capítulos seguintes e a perceberem de forma mais aprofundada a importância da afirmação e da garantia de direitos aos grupos vulnerabilizados, se consolidando esta obra em um compêndio de contribuições e proposições de ações afirmativas, nos impulsionando à compreensão da dinâmica de atuação de instituições na promoção dos direitos humanos, visando estabelecer diretrizes e novos caminhos para o aperfeiçoamento das políticas públicas e do Sistema de Justiça numa sociedade pós-moderna, que exige maior acessibilidade e agilidade na concretização de direitos e na resolução de conflitos, alinhando-se às políticas antidiscriminatórias e aos objetivos da Agenda 2030 das Nações Unidas.

APRESENTAÇÃO

Denisson Gonçalves Chaves²

O que torna os seres humanos iguais? Essa questão acompanha a humanidade desde o momento em que passamos a refletir sobre nosso lugar e sentido no mundo. Ao observarmos nossas vidas, os comportamentos divergentes, as diversas crenças e valores, as variadas aptidões e capacidades, as vontades contrastantes, os modos de viver extremamente assimétricos, somos forçados a duvidar da possibilidade de igualdade. Como criaturas tão radicalmente complexas, variáveis, mutáveis e distintas podem compartilhar ou ter algo em comum?

Esta obra, de maneira direta e indireta, explícita e implícita, fornece uma resposta prévia a tal indagação. E a resposta é o sofrimento. Todo ser humano sofre. Sofrer é vivenciar a experiência da dor, negação, impotência ou humilhação. Existem sofrimentos decorrentes da ordem natural da existência, mas existem também os sofrimentos injustificáveis, aqueles ocasionados por ação ou omissão de outrem. Quando consideramos o sofrimento que nos abate injustificado e passível de imputação de suas causas a algo ou alguém, testemunhamos o cometimento de uma injustiça.

Nesse sentido, a vulnerabilidade é tematizada nesta obra como a arquitetura das injustiças geradoras do sofrimento humano. Essa vulnerabilidade é um estado universal da natureza humana, pois não existe homem ou mulher que não experiencie circunstâncias vulnerabilizantes. Embora universal, não é igual. Isso porque selecionamos, deliberadamente ou não, aqueles que sofrem mais ou menos. Gerenciamos o direito (ou pena) de sofrer. Deixamos as pessoas sofrerem e causamos sofrimento em outros. Ora, já não é essa pérfida seleção uma injustiça em si?

Atentas a essa realidade, as ciências sociais, políticas e humanas vêm desnudando a arquitetura das vulnerabilidades, mapeando os sujeitos invisibilizados, humilhados e silenciados, e as causas de seu sofrimento. Esta belíssima e importante obra vem a somar em duas árduas e complexas tarefas dos teóricos e ativistas dos direitos humanos e fundamentais: diagnosticar as injustiças e propor caminhos para a emancipação.

² Professor da Universidade Federal do Maranhão (UFMA). Doutorando em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Mestre em Direito e Instituições do Sistema de Justiça pela UFMA.

Para satisfazer tais demandas, a obra é composta de nove capítulos com temáticas próprias, independentes, porém conectados com o propósito de criar um diálogo para a equidade.

Três linhas de argumentação são notáveis no livro. Uma primeira linha destaca o **papel das instituições** na construção e desconstrução da arquitetura da vulnerabilidade. Paulo de Tarso Brandão e Luciana dos Santos Lima, no texto *Defensoria Pública: o trunfo contra as maiorias criado para defesa dos vulneráveis*, abordam o papel contramajoritário da Defensoria Pública como constitutiva dos Direitos Fundamentais.

No mesmo sentido de dar ênfase ao caráter institucional protetivo, Rayssa Scarlett Silva Veras, Mônica Fontenelle Carneiro e Cássius Guimarães Chai, em *Acesso à Justiça e o Protocolo de Julgamento de Gênero na perspectiva de gênero do Conselho Nacional de Justiça* discutem sobre o papel do Conselho Nacional de Justiça como um corretivo normativo e ético da atuação do Judiciário perante as estruturas assimétricas em questão de gênero.

Contudo, denunciando a ambivalência da atuação das instituições democráticas, notadamente, do Judiciário, o texto *Transfóbica e racista: o Judiciário como salvaguarda de práticas estigmatizantes*, de autoria de Ítalo Viegas da Silva e Maria Alves da Conceição Neta analisa a discursividade seletiva na argumentação judicial. De modo cativante, o texto faz ao mesmo tempo uma crítica estrutural e ideológica do Poder Judiciário, onde se demonstra que os estigmas presentes na constituição do Judiciário irradiam em sua atuação funcional.

Uma segunda linha trata da **defesa e proteção dos direitos humanos** a grupos vulnerabilizados pela fragilidade do vínculo da cidadania. Em *Refúgio e direitos humanos: uma perspectiva sobre migrantes forçados venezuelanos no Estado do Maranhão*, Maria da Conceição Alves Neta, Meryl Marylyne Renee Thiel e Leonardo Maciel Lima dissertam sobre desafio da cidadania àqueles que se encontram vulnerabilizados pelo afastamento do local e Estado de origem. Os refugiados e imigrantes convocam a pensar a efetividade dos direitos humanos para além dos vínculos territoriais e culturais, um teste para universalidade da dignidade humana.

Ainda sobre a cidadania, mas de um olhar sociocultural e filosófico, Felipe Laurêncio de Freitas Alves e Delmo Mattos, no capítulo *O conceito de cidadania para as pessoas LGBTQIAP+*, apresentam o sentido e extensão da cidadania sexual a partir do viés da autodeterminação dos sujeitos. Os autores delatam a hierarquia de cidadãos no Brasil como um

desajuste normativo, ético e moral, necessitando de retificação e reparação por meio da jurisdição constitucional

A terceira linha, refere-se à **dialética entre facticidade e normatividade**. Mescla antigos e novos desafios aos grupos vulneráveis às dinâmicas sociais presentes. Questiona propostas apresentadas como messiânicas ou inovadoras, insiste em demonstrar que, enquanto existir iniquidade social, a vulnerabilidade subsistirá e, por meio do potencial emancipatório da crítica, aponta possíveis saídas para demolir estruturas injustas.

O capítulo *Autodeterminação informativa e direitos humanos na sociedade da informação*, de autoria de Delmo Mattos, Allan Santos Sousa e Yani Santos Sousa, relaciona a proteção de dados pessoais e os fundamentos do liberalismo político. Relembra a gênese dos direitos humanos em uma concepção dos direitos fundamentais como limites à atuação do Estado. Neste influxo, o texto busca contribuições clássicas e modernas para compreender os desafios do tempo presente, qual seja: como ter autodeterminação em sociedades hiper conectadas e informacionais.

Dois capítulos dentro da linha do confronto entre facticidade e normatividade versam sobre o atual tema da interseccionalidade entre gênero, raça e classe. O primeiro deles, *Interseções de gênero, raça, classe e regionalidade que permeiam o trabalho doméstico escravo na Amazônia* adiciona ainda outra categoria social para expandir a discussão sobre a vulnerabilização, trata-se da regionalidade. Sandra Suely Lurine Guimarães e Camila Lourinho Bouth impelem seus leitores a pensar o trabalho doméstico na Amazônia para fora das naturalizações opressoras, mas inseridas em uma estrutura que reproduz um sistema escravista e de mestiçamento. As autoras denominam de servidão doméstica a situação de “meninas que vieram do interior para criar e ajudar em casa de família”. O texto conta com uma riquíssima revisão da estrutura escravista na Amazônia, uma necessária atualização da reprodução desse sistema em tempos hodiernos e, por fim, um diálogo entre a realidade de violações e os instrumentos da dogmática jurídica, notadamente a tipificação penal da escravidão contemporânea.

O outro texto que preza pela interseccionalidade é apresentado por Mari-Vilma Maia da Silva, sob o título *Racismo e sexismo: determinantes socioculturais das vulnerabilidades das mulheres negras no Brasil*. De viés histórico, a autora analisa como se construiu a vulnerabilidade das mulheres negras no Brasil por meio das categorias do racismo e sexismo. Dialogando entre autoras e autores como Sueli Carneiro, Lélia Gonzalez, Jessé de Sousa e

Judith Butler, bem como, contrastando a literatura acadêmica com dados oficiais, Mari-Vilma evidencia a situação de precarização da vida submetida às mulheres negras no país.

Por fim, em *Neodesenvolvimentismo e vulnerabilidade*, Jordana Letícia Dall Agnol da Rosa, Samuel Lira Gonçalves, Delmo Mattos e Cássius Guimarães Chai realizam uma reflexão sobre as teorias econômicas e políticas direcionadoras de Estados nacionais e supranacionais no século XX e XXI. Tendo como objeto o neodesenvolvimentismo, o texto discute como articular a tensão entre interesses econômicos e sociais, no interior do viés do novo desenvolvimentismo. Com olhar cético e crítico, os autores demonstram o paradoxo da inclusão, de modo que toda inclusão implica em outras formas de exclusão, logo, pode resultar em novas formas de vulnerabilização. Sem perder de vista a concretude da crítica, usa como unidade de análise o caso Cajueiro da cidade do Paço do Lumiar, Estado do Maranhão, e faz do respectivo caso, um laboratório social de sua investigação

Como é notório, a obra convoca a pensar a vulnerabilidade humana mesclando a experiência e a teoria. Essas três questões fundamentais direcionam as reflexões presentes no livro. Além disso, convoco os leitores a compartilharem uma trajetória de leitura auspiciosa.

Primeiro, ao ler os artigos separadamente, o leitor está apto a responder à pergunta “*quem são os vulneráveis?*”, a quem os autores estão alocando nessa qualificação conceitual, quais são suas demandas, interesses, necessidades e vivências.

Após as leituras dos textos separados, em um segundo momento, o leitor pode extrair em nível de síntese, não menos reflexiva, a resposta à pergunta “*o que é a vulnerabilidade?*”. Afinal, o que perpassa esses grupos sociais e suas experiências que permita aos autores e a mim mesmo como sujeito cognoscente, delimitar o que seja uma vida vulnerabilizada.

Em um terceiro momento, conectando o particular dos artigos e a integralidade da obra, já olhando para a concretude da vida, o leitor ou leitora, pode indagar-se: por que tais vulnerabilidades? O que as criam? O que as mantêm? *E qual meu papel diante delas?*

Obviamente, esses três momentos de leitura não precisam ser devotamente seguidos. Creio que alguns beberão desta obra apenas à medida que lhe aprouver. Outros, navegarão nela por inteiro. A cada um, em sua missão de conhecer o que este livro tem a lhe dar, sairão satisfeitos, porém, ainda sedentos. Pois, como bem sabemos, o conhecimento de boa qualidade nos torna eternos desejantes do saber.

A Universidade Federal do Maranhão assim como as ciências sociais e humanas agradecem as organizadoras e organizadores, as autoras e autores, por essa contribuição acadêmica, pois ela cumpre sua missão intelectual, política, social e ética.

INTRODUÇÃO

O “ser” da vida é ele mesmo constituído por meios seletivos; como resultado, não podemos fazer referência a esse “ser” fora das operações de poder e devemos tornar mais precisos os mecanismos específicos de poder mediante os quais a vida é produzida.

(BUTLER, Judith. Quadros de Guerra. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018)

Uma ontologia da vulnerabilidade consiste em um reconhecimento da condição de uma vida precária no Outro³. A precariedade da vida se torna, então, uma condição ontológica de afirmação da vida contra a condição de vulnerabilidade. No escopo dessa consideração, pode-se ponderar a ontologia como um elemento que privilegia a afirmação da vida em contraposição à anulação da existência. Desse modo, uma ontologia promove uma escuta do ser em vistas a identificar os modos pelos quais as vulnerabilidades anulam as condições do existir.

Toda existência é condicionada pelas condições reais de ser, ou melhor, de estar no mundo. Essas condições de existir pressupõem condições básicas dos sujeitos se afirmarem enquanto cidadãos. Assim, o fato de existir determina não somente o fato de ser de um sujeito, como também a condição de existência com dignidade. Há, portanto, uma nítida relação entre dignidade e respeito que, por sua vez, condiciona a determinação da igualdade entre os sujeitos. Em cada situação de vulnerabilidade, o ser de um sujeito, em referência ao seu meio, experimenta as consequências boas ou más.

A existência também pode carregar em si, a depender de qual seja, toda uma herança de privilégios ou de vulnerabilidades, não no sentido de que a ontologia da vida humana aponta para a existência de vidas mais dignas e outras menos dignas, mas porque essa herança é inerente à própria existência do ser no mundo. Algumas vidas já são vulneráveis antes mesmo de existirem, uma vez que não poderão nascer alienígenas, e, antes mesmo de surgirem, já são pré-concebidas no mundo com as vulnerabilidades inerentes de outras vidas como a sua. Uma ontologia do ser é, pois, também uma ontologia do próprio viver no mundo.

A necessidade de buscar uma perspectiva ontológica da vulnerabilidade demanda, assim, o reconhecimento da potencialidade da dignidade humana associada à igualdade. Ressalta-se que a concepção de dignidade da pessoa humana se reporta à existência de direitos fundamentais e, conseqüentemente, à aquisição de direitos inerentes à vida humana e à

³ Atenção para o conceito de vida precária em Judith Butler.

personalidade. O princípio da igualdade surge, então, como pauta pela qual se justifica o reconhecimento do acesso à justiça de forma igualitária. Assim sendo, de característica condicional e absoluta, a vulnerabilidade se tornou um fator de diferenciação, quando não de discriminação entre populações e indivíduos, tornando-se critério de estabelecimento da igualdade.

Determinar a vulnerabilidade como condição para entender a categoria de igualdade é reconhecer a impossibilidade de todos resistirem de forma igual, como também reconhecer que nem todos possuem a mesma capacidade de resistência. O reconhecimento da condição ontológica da vulnerabilidade conduz a um entendimento no qual, no âmbito da proteção de direitos fundamentais, a relação entre igualdade e vulnerabilidade são latentes. A reciprocidade entre igualdade e vulnerabilidade constituem elementos essenciais para a constituição da dignidade humana. Portanto, deve-se considerar sempre a dignidade da pessoa humana como essencialmente inclusiva, devendo se manifestar também no reconhecimento e na proteção às diferenças entre os indivíduos por parte do Estado.

Destarte, o estatuto ontológico atribuído à vulnerabilidade é capaz de nos evidenciar uma perspectiva nova, ou seja, um princípio que estabelece a todos nós um dever de ação. Com efeito, todo princípio exprime uma obrigação que, como tal, impõe-se à consciência moral sob a expressão de um dever pelo qual venha a ser cumprido. Assim sendo, o aspecto fundamental da afirmação da vulnerabilidade como princípio ontológico consiste em formular uma obrigação da ação moral. A vulnerabilidade demanda ao ser vivente uma flexibilidade e um dever moral para superar as circunstâncias de insegurança criadas. Trata-se de uma atitude prática ou vontade de ação do ser vivente em vistas a uma condição em que haja um sentimento de certeza e confiança, parâmetros existenciais básicos do próprio ser e da sua identidade social.

A presente obra visa, portanto, abordar a temática da ontologia da vulnerabilidade de forma ampla e irrestrita. Pretende-se realizar uma exposição dos modos pelos quais o ser se depara com uma condição de inexistência. Acredita-se que a percepção da vulnerabilidade através de categorias ontológicas objetivas, não somente identifica os grupos mais fragilizados ou esquecidos, como reforça a atenção, o diálogo e a prática da equidade, a fim de superar tal condição.

Trata-se, portanto, de uma reflexão pela qual são exigidas ações impositivas por parte do Estado e de toda a sociedade, visando impedir que a vulnerabilidade seja transformada em lesão à integridade do ser invisibilizado. O ser vulnerabilizado deve possuir poder ou ser

apoiado em suas condições de existência para criar as capacidades necessárias para a mudança de sua condição de vulnerabilidade, pois tanto a sua vulnerabilidade quanto as suas condições de capacidade estão inseridas em um igual processo de luta por superação. Assim, a responsabilidade na garantia de direitos deve contribuir decisivamente na formulação das políticas públicas que visam transformar a representação daqueles que estão em condição de vulnerabilidade.

Nesse sentido, as discussões apresentadas ao longo desta coletânea visam também apresentar caminhos pelos quais a vulnerabilidade deve ser superada, mediante ferramentas necessárias para que cada ser vivente melhore a sua capacidade de resposta, de reação e, conseqüentemente, de imposição perante as graves violações de seus direitos fundamentais.

DEFENSORIA PÚBLICA: O “TRUNFO CONTRA AS MAIORIAS” CRIADO PARA A DEFESA DOS VULNERÁVEIS

Paulo de Tarso Brandão⁴
Luciana dos Santos Lima⁵

Introdução

Antes de qualquer outra consideração, é preciso registrar que o uso da expressão “trunfo contra as maiorias” refere-se a uma metáfora usada por Reis Novais (2006, p. 17-18), a partir de uma ideia originária de Dworkin, aplicada aos Direitos Fundamentais. Uma vez que a Defensoria Pública tem como finalidade a concretização de grande espaço dos Direitos Fundamentais assegurados na Constituição da República Federativa do Brasil, sua atividade confunde-se com a própria concepção desses direitos.

A evolução do homem, ser racional e social, provoca, em determinado momento histórico, uma ruptura com a concepção divinizada dos direitos, que passam a ser compreendidos como decorrentes de conquistas reconhecidas pela Sociedade, e determina o surgimento de declarações que têm no ser humano seu eixo central.

O que tem início com as declarações de direitos humanos, que possuem contornos menos impositivos, passa a constar de textos constitucionais e ganhar o reconhecimento de direitos fundamentais. Estes, por estarem intrinsecamente ligados à dignidade da pessoa humana, orientam e limitam a configuração dos Estados Democráticos exigindo destes uma postura concretizadora de tais direitos.

No movimento de efetivação dos Direitos Fundamentais é que a Constituição de 1988 determinou a criação da Defensoria Pública que, declarada essencial e permanente, passou a ocupar um lugar de relevo no sistema de justiça, sendo incumbida de dar voz aos

⁴Graduado em Direito pela instituição Faculdades Integradas do Instituto Ritter dos Reis (1983). Especialista em Processo pela Universidade Federal de Santa Catarina(1989), Mestre (1996) e Doutor (2000) em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Pós-Doutorado em Direito - especialidade em Ciências Político-Jurídicas, na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (2020). Procurador de Justiça no Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Professor Colaborador do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Maranhão (PPGDIR/UFMA). Docente do Centro Educacional FACVEST. Membro da Academia Catarinense de Letras Jurídicas (ACALEJ) e do Instituto dos Advogados de Santa Catarina (IASC).

⁵Graduada em Direito pela Universidade Ceuma (2002). Especialista em Direito e Assistência Jurídica pelo Instituto para o Desenvolvimento Democrático - IDDE em parceria com o Ius Gentium Conimbrigae/Centro de Direitos Humanos (2017). Defensora Pública Estadual. Mestranda em Direito e Instituições do Sistema de Justiça pela Universidade Federal do Maranhão – PPGDIR/UFMA.

declaradamente hipossuficientes.

Ao longo de mais de 30 anos desde a sua criação, a instituição teve seus preceitos normativos remodelados para fixar os contornos de seu *mínus*. Entre os afazeres estão, especialmente, o de levar aos mais necessitados educações sobre o exercício de direitos (compreensão sobre o direito a ter direitos) e a defesa intransigente desses mesmos direitos, com o objetivo final de assegurar uma sociedade mais inclusiva e plural, que tem nos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade e na construção da fraternidade suas principais pilastras.

Logo, é preciso que a Defensoria Pública seja percebida como o importante instrumento que é. Vocacionada para atuar na defesa contundente dos mais necessitados e, portanto, como verdadeiro “trunfo” que estes possuem, para fazer valer seus direitos fundamentais, tanto contra as agressões praticadas pelo Estado, como em oposição àquelas que decorrem de terceiros

É nesse contexto que se pretende analisar a Defensoria Pública, na sua condição de “trunfo” dos vulneráveis na busca da efetivação de seus direitos.

Para tanto, foi desenvolvida uma pesquisa bibliográfica, concentrada na leitura de obras e artigos sobre o assunto, promovida sob o método sociojurídico-crítico e construída por meio de raciocínio hipotético-dedutivo.

Construindo direitos fundamentais: breves considerações históricas e contemporâneas no Brasil e no mundo

O reconhecimento do ser humano, que é um ser crítico da realidade e, portanto, dotado de racionalidade, evidencia uma história de evolução que desloca o eixo da vida humana das bases místicas e religiosas, nas quais inicialmente se fixava, para a figura do homem, identificado como um ser dotado de liberdade e capaz de estabelecer uma escala de valores e contravalores (COMPARATO, 2015).

Como esclarece Comparato (2015, p. 38), o homem é o único ser vivo que orienta a sua vida em função de preferências valorativas. “Ou seja, a pessoa humana é, ao mesmo tempo, o legislador universal, em função dos valores éticos que aprecia, e o sujeito que se submete voluntariamente a essas normas valorativas”. Nessa condição, o homem passou a identificar os direitos humanos como os valores mais importantes da convivência humana,

“sem os quais as sociedades acabam perecendo, fatalmente, por um processo irreversível de desagregação”.

Infere-se, portanto, que o despertar da consciência humana no sentido da valoração de direitos ligados ao homem, foi marcado por um desenvolvimento histórico, “com marchas e contramarchas, que terminou reforçando a compreensão da condição humana e da dignidade e acrescentou a necessidade da preservação de ambas” (BRANDÃO, 2020, p. 104).

Nesta senda, várias declarações foram surgindo e fazendo coro a escalada de consolidação daqueles que passaram a ser chamados de “direitos humanos”, aqui destacando-se na Inglaterra a Magna Carta (1215)⁶, a *Petition of Rights* (1628), o *Habeas Corpus Amendment Act* (1679) e o *Bill of Rights* (1688), sendo que a despeito de não serem consideradas declarações de direitos no sentido moderno, já que estas só apareceram no século XVIII frutos das revoluções americana e francesa, e reproduzirem textos limitados e algumas vezes estamentais, condicionaram a formação de regras consuetudinárias mais amplas de proteção dos direitos humanos (SILVA, 2007).

De outro lado, ganham relevo a Declaração de Independência dos Estados Unidos (1776), por se constituir em um ato inaugural da democracia moderna, ao mesclar a representação popular com a limitação de poderes governamentais e o respeito aos direitos humanos (COMPARATO, 2015); a Constituição dos Estados Unidos (1787), que concentrou cartas fundamentais de emancipação do indivíduo perante os grupos sociais aos quais sempre se submeteram (*in casu*, família, estamento e organizações religiosas), conferindo aos direitos humanos o status de direitos fundamentais ao elevá-los ao nível constitucional (COMPARATO, 2015); e a Declaração de Direitos de Virgínia (1776), que antecedeu a Declaração de Independência e acabou por influenciar não apenas esta, mas também declarações como a francesa (1789), com seu viés democrático, que reconhece os "direitos inatos" de toda pessoa humana, “os quais não podem ser alienados ou suprimidos por uma decisão política, e o princípio de que todo poder emana do povo, sendo os governantes a este subordinados” (COMPARATO, 2015, p. 127).

⁶ Comparato (2015) acrescenta que o sentido inovador da Magna Carta inglesa consistiu, justamente, no fato de a declaração régia reconhecer que os direitos próprios dos dois estamentos livres - a nobreza e o clero - existiam independentemente do consentimento do monarca, e não podiam, por conseguinte, ser modificados por ele. Aí estaria a pedra angular para a construção da democracia moderna: o poder dos governantes passa a ser limitado, não apenas por normas superiores, fundadas no costume ou na religião, mas também por direitos subjetivos dos governados.

Por último, surgiu a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) que, por ser fruto de um momento revolucionário, promoveu uma renovação completa das estruturas sociopolíticas que sustentavam o regime absolutista, fazendo nascer não somente um novo governo ou regime político, mas uma sociedade sem precedentes (COMPARATO, 2015). Constituiu significativa transformação no alcance dos direitos humanos, por elencar “princípios que pretendem um valor geral que ultrapassa os indivíduos do país, para alcançar valor universal”, tendo, portanto, uma natureza mais abstrata e "universalizante" em seus enunciados, contrariamente às declarações anteriores que possuíam previsões mais concretas (SILVA, 2007, p. 157-158).

Como ressalta Silva (2007), as declarações do século XVIII surgiram da contradição entre o regime da monarquia absolutista, notadamente estagnadora, petrificada e degenerada, e uma sociedade nova, tendente à expansão comercial e cultural. Contudo, ao mesmo tempo em que buscou combater a “divinização” que sustentava o regime absolutista vigente (SILVA, 2007), o Estado que se formou a partir das concepções do Iluminismo⁷ foi marcado pelo individualismo, tendo no contrato social a pedra angular de sua construção (BRANDÃO, 2020).

É preciso lembrar que:

A legitimação das normas de Direitos Humanos decorre, portanto, da manifestação de vontade dos Estados Nacionais de pactuarem o cumprimento de determinados padrões de conduta no sentido de garantir a todos os seus cidadãos os Direitos entendidos naquele momento histórico como inerentes à condição de ser humano e que estão de acordo com a ordem internacional. Uma vez firmado o pacto por parte de seus mandatários, os Estados assumem compromissos que equivalem a cláusulas de um contrato. Essas cláusulas valem como se fossem “leis entre as partes”, típicas de um pacto (BRANDÃO, 2021, p. 75).

Em que pese a concretização dos ideais iluministas ter resultado no rompimento de padrões de uma sociedade estamental, funcionando como mola propulsora para as concepções próprias do liberalismo burguês, cujo eixo central contempla a liberdade e a propriedade individuais, não foi possível conter os eventos sociais que se seguiram e que

⁷ Segundo Bobbio (1998), compreende-se que a filosofia do Iluminismo seja a filosofia da burguesia. O burguês é o homem novo, que luta pelas reformas progressivas contra o obscurantismo e os privilégios da aristocracia e do clero. Sua filosofia é a filosofia da libertação, isto é, de um ideal realizado intelectualmente, mas não socialmente. A liberdade de comércio, a abolição dos privilégios e das imunidades das outras duas classes, a divulgação da cultura, a revisão do sistema fiscal etc., são os motivos da filosofia do século XVIII, mas são especialmente as aspirações da burguesia. Poder-se-ia afirmar que o Iluminismo é a filosofia do terceiro Estado, mas não a filosofia do povo, em relação ao qual, pelo contrário, os philosophes nutrem uma certa desconfiança, pelo menos enquanto não for realizada a sua educação..

impuseram uma nova ordem político-jurídica, que culminou na configuração do Estado Contemporâneo.

A mudança de entendimento sobre o Estado foi absolutamente importante, no que diz respeito à dimensão política, porque mudou completamente a sua razão de existir e conferiu uma modificação na estrutura do Direito” (BRANDÃO, 2020, p. 94). Por conseguinte, a já enunciada transformação evidenciou um acréscimo de situações sociais a demandar proteção, “sem alterar ou infirmar as posições anteriores, que continuaram a exigir tratamento da mesma forma como ocorria até então” (BRANDÃO, 2020, p. 95), demandando, porém, novas normas jurídicas a reconhecê-las e protegê-la, com natureza diversa daquelas conhecidas até aquele momento.

O incremento das relações sociais, consequência da constatação de que o ser humano “não é algo de permanente e imutável: ele é, propriamente, um vir-a-ser, um contínuo devir”, com uma essência nitidamente evolutiva, vez que incompleta, inacabada e em constante transformação (COMPARATO, 2015, p. 41), ampliou o eixo do Direito para além do indivíduo e da visão existencialista que ainda preponderava no início do século XX.

Essa visão do homem na condição de ser inserido em uma sociedade, fundamentou o surgimento de direitos econômicos e sociais e, por conseguinte, o advento de doutrinas postulando a transformação da sociedade no sentido da realização ampla e concreta desses direitos (SILVA, 2007).

É nesse contexto que se consolidaram os direitos fundamentais⁸, expressão que segundo Silva (2007) é “reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas”. E acrescenta Silva (2007, p. 178):

No qualificativo fundamentais acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecido, mas concreta e materialmente efetivados.

⁸ De acordo com Silva (2007), as várias expressões utilizadas para a mesma construção jurídica dificultam o conceito de direitos fundamentais, entre elas: direitos naturais, por se entender que se trata de direitos inerentes à natureza do homem, expressão que o autor critica ao afirmar que são direitos positivos, que encontram seu fundamento e conteúdo nas relações sociais materiais em cada momento histórico; direitos humanos, expressão que repele por afirmar que não há direito que não seja humano; direitos individuais, que ressumbra o individualismo que fundamentou o aparecimento das declarações do século XVIII, sendo ainda utilizada para fazer referência a um grupo dos direitos fundamentais; direitos públicos subjetivos, que o autor afirma que se constitui num conceito técnico-jurídico do Estado liberal, preso, como a expressão “direitos individuais”; liberdades fundamentais e liberdades públicas, que também entende como conceitos insuficientes e limitativos

No Brasil desde a Constituição de 1824, outorgada na fase de Império, já se contava com uma declaração dos direitos do homem brasileiro e estrangeiro residente no país que, sob o título “Das Disposições Gerais, e Garantias dos Direitos Cíveis e Políticos dos Cidadãos Brasileiros”, reunia diversos dispositivos cujo foco eram os direitos e garantias individuais. No mesmo sentido seguiu a 1ª Constituição da República (1891) que se limitou a acrescentar algumas garantias funcionais e militares, trazendo como inovação relevante o reconhecimento de que o rol de direitos previstos não seria taxativo⁹.

Na esteira das transformações sociais que atingiram o mundo, em especial após a Primeira Guerra Mundial, a Constituição de 1934 trouxe, além da previsão de direitos da nacionalidade e políticos, um título específico prevendo os direitos econômicos e sociais do homem¹⁰. A ela sucedeu a Carta de 1937, “ditatorial na forma, no conteúdo e na aplicação, com integral desrespeito aos direitos do homem, especialmente os concernentes às relações políticas” (SILVA, 2007, p. 171).

⁹ Art. 73 - Os cargos públicos civis ou militares são acessíveis a todos os brasileiros, observadas as condições de capacidade especial que a lei estatuir, sendo, porém, vedadas as acumulações remuneradas. Art. 74 - As patentes, os postos e os cargos inamovíveis são garantidos em toda a sua plenitude. Art. 75 - A aposentadoria só poderá ser dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da Nação. Art. 76 - Os oficiais do Exército e da Armada só perderão suas patentes por condenação em mais de dois anos de prisão passada em julgado nos Tribunais competentes. Art. 77 - Os militares de terra e mar terão foro especial nos delitos militares. § 1º - Este foro compor-se-á de um Supremo Tribunal Militar, cujos membros serão vitalícios, e dos conselhos necessários para a formação da culpa e julgamento dos crimes. § 2º - A organização e atribuições do Supremo Tribunal Militar serão reguladas por lei. Art. 78 - A especificação das garantias e direitos expressos na Constituição não exclui outras garantias e direitos não enumerados, mas resultantes da forma de governo que ela estabelece e dos princípios que consigna.

¹⁰ Art. 115 - A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade econômica. Parágrafo único - Os Poderes Públicos verificarão, periodicamente, o padrão de vida nas várias regiões do País. (...) Art. 117 - A lei promoverá o fomento da economia popular, o desenvolvimento do crédito e a nacionalização progressiva dos bancos de depósito. Igualmente providenciará sobre a nacionalização das empresas de seguros em todas as suas modalidades, devendo constituir-se em sociedades brasileiras as estrangeiras que atualmente operam no País. (...) Art. 120 - Os sindicatos e as associações profissionais serão reconhecidos de conformidade com a lei. Art. 121 - A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do País. § 1º - A legislação do trabalho observará os seguintes preceitos, além de outros que colimem melhorar as condições do trabalhador: a) proibição de diferença de salário para um mesmo trabalho, por motivo de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil; b) salário mínimo, capaz de satisfazer, conforme as condições de cada região, às necessidades normais do trabalhador; c) trabalho diário não excedente de oito horas, reduzíveis, mas só prorrogáveis nos casos previstos em lei; d) proibição de trabalho a menores de 14 anos; de trabalho noturno a menores de 16 e em indústrias insalubres, a menores de 18 anos e a mulheres; e) repouso hebdomadário, de preferência aos domingos; f) férias anuais remuneradas; g) indenização ao trabalhador dispensado sem justa causa; h) assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante, assegurando a este descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego, e instituição de previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade e nos casos de acidentes de trabalho ou de morte; i) regulamentação do exercício de todas as profissões; j) reconhecimento das convenções coletivas, de trabalho.

Já a “Constituição dos Estados Unidos do Brasil” de 1946, reservou capítulos, tanto para a nacionalidade e cidadania, como para os direitos e garantias individuais, consignando o direito à vida não somente como direito à subsistência, como ocorria em Cartas anteriores, além de resguardar os direitos concernentes à liberdade, segurança individual e propriedade. Além disso, tutelou de modo mais estruturado os direitos da ordem econômica, além de direitos sobre a família, a educação e a cultura, em enunciados que foram replicados na Constituição de 1967 e na Emenda Constitucional nº. 1 de 1969.

A necessidade de uma nova ordem política e jurídica, consequência da forma violenta com que direitos básicos do homem foram extirpados durante a ditadura militar, nortearam a construção da Carta Política de 1988 que, por extrair do povo sua essência e ser destinada ao atendimento dos interesses da cidadania, foi batizada de “Constituição Coragem” e de “Constituição Cidadã” – expressões cunhadas pelo Deputado Ulysses Guimarães, então Presidente da Assembléia Nacional Constituinte - , evidenciando a participação popular na sua elaboração, como se observa do seguinte texto:

a Constituição de 1988, em razão mesmo do seu processo de elaboração, é a mais democrática das nossas cartas políticas, seja em razão do ambiente em que ela foi gestada — participação era, então, a palavra de ordem —, seja em função da experiência negativamente acumulada nos momentos constitucionais precedentes, quando, via de regra, nossas constituições foram simplesmente outorgadas ou resultaram de textos originariamente redigidos por grupos de notáveis — com ou sem mandato político —, para só depois serem levados a debate nas assembleias constituintes. A essa luz, *a priori*, só a Carta Política de 1988 pode ser considerada uma constituição verdadeiramente espontânea, porque foi feita de baixo para cima e de fora para dentro, sendo todas as demais ou impostas por déspotas — uns pouco, outros nem tanto esclarecidos —, ou induzidas por tutores intelectuais, que não nos consideravam crescidos o bastante para caminhar com as próprias pernas e traçarmos o nosso destino (MENDES; BRANCO; COELHO, 2009, p. 203).

Logo, a Constituição de 1988 denota ínsita preocupação com o ser humano, quer individualmente, quer na sua condição de ser social, a ponto de expressamente consignar como fundamentos da República Brasileira, a dignidade da pessoa humana e valores sociais do trabalho e exigir o respeito à democracia, cuja tônica é a efetiva participação popular, quando contempla entre os fundamentos primordiais dessa nova ordem política-jurídica, a cidadania, estabelecendo um campo fértil para os direitos fundamentais, que só existem de forma plena e só fazem sentido no Estado Democrático de Direito, porque se realizam na Democracia (BRANDÃO, 2020).

Defensoria Pública no Brasil: história, fundamentos, princípios e atribuições

Falar sobre a Defensoria Pública no Brasil exige lembrar, ainda que de maneira breve, o conceito de acesso à justiça e sua evolução no contexto jurídico-social ao longo dos anos.

A definição de acesso à justiça, como simples direito formal do indivíduo de propor ou contestar uma ação, herança da visão positivista individualista dos séculos XVIII e XIX¹¹, deixou de corresponder à realidade social quando esta se viu tomada por um incremento quantitativo e qualitativo de relações e passou a cobrar do Estado instrumentos capazes de concretamente assegurar o acesso à justiça sob seu monopólio.

É nesse contexto que Cappelletti e Garth (1988) apresentaram um estudo que, ao reconhecer como obstáculos ao efetivo acesso à justiça fatores como os elevados custos para movimentar o Judiciário, a ausência de esclarecimentos acerca dos direitos e de como reivindicá-los, alertaram para a necessidade de medidas voltadas à proteção dos direitos coletivos e inauguraram um movimento no sentido da incorporação de medidas que tencionassem viabilizar o alcance da justiça por todos os interessados.

Definindo as etapas desse movimento como “ondas”, apontaram que a primeira estava assentada na necessidade de previsão de mecanismos facilitadores da assistência judiciária. Já a segunda, se referia à implementação de reformas tendentes a proporcionar representação jurídica para os interesses “difusos”. Por fim, na terceira onda destacaram o “enfoque de acesso à justiça”, que centraliza sua atenção em formas extrajudiciais de solução dos conflitos ou, como explicaram: “no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 31-68).

Acompanhando essa movimentação, ganhou relevo, no Brasil, a Constituição Federal de 1934, por conferir *status* constitucional à assistência judiciária¹², que até então se limitava a uma regulamentação por meio de decretos, inicialmente sem nenhuma

¹¹Como explicam Ramos e Saad (2020), o acesso à justiça nos estados liberais burgueses, nos séculos XVIII e XIX, refletia a visão essencialmente individualista dos direitos. Embora fossem considerados como um direito natural, esses direitos não gozavam de uma atuação estatal adequada para sua proteção. Com isso o Estado mantinha-se de certo modo distante dos problemas relativos ao reconhecimento de direitos e sua consequente defesa.

¹² Art. 113. A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) 32) A União e os Estados concederão aos necessitados assistência judiciária, criando, para esse efeito, órgãos especiais assegurando, a isenção de emolumentos, custas, taxas e selos.

aplicabilidade, a exemplo do Decreto nº. 1.030, de 14 de novembro de 1890¹³, posteriormente substituído pelo Decreto nº. 2.457, de 08 de fevereiro de 1897¹⁴.

Todavia, o advento do golpe de estado de 1937 resultou na outorga de uma nova Constituição no mesmo ano, que, ao contrário da anterior, não fazia menção à assistência judiciária em seu texto, sendo a matéria minimamente regulamentada nos Códigos de Processo Civil (1939) e de Processo Penal (1941), voltando o tema a ser novamente tratado no âmbito constitucional apenas com a Carta de 1946, que continha uma versão tímida do texto de 1934¹⁵.

Nesse meio tempo, entrou em vigor a Lei nº. 1.060/50, estabelecendo normas para a concessão da assistência judiciária e definindo a noção de “necessitado” para fins do benefício. Previu, também, o dever de o Estado implementar uma política jurídico-assistencialista. Posteriormente, o novo golpe de estado ocorrido em 1964 sufocou, mais uma vez, a democracia e seus princípios e abriu espaço para uma Carta Política (1967) que elencava a assistência judiciária “como norma não autoaplicável, além de não fazer qualquer referência ao modelo constitucional que deveria ser adotado” (SIQUEIRA, 2021, p. 46), situação que continuou sem alteração na Constituição outorgada em 1969.

Somente com o restabelecimento do Estado Democrático e a promulgação de uma nova ordem constitucional, que teve como princípio basilar a dignidade da pessoa humana, foi possível observar a importância conferida à assistência judiciária, que passou a constar do rol expresso dos direitos fundamentais previstos no art. 5º da Carta de 1988. Foi criada, então, a Defensoria Pública como “instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados”, conforme dicção original do art. 134.

A “Constituição Cidadã”, como ficou conhecida a Carta Política de 1988, por contar com ampla participação popular na sua elaboração e ser voltada para a realização da cidadania, atribuiu à Defensoria Pública o dever de combater “a desigualdade de condições

¹³ Segundo Siqueira (2021), tal decreto, apesar de indicar para a defesa dos pobres a figura dos *curadores geraes* e criar uma comissão responsável pelo patrocínio gratuito das respectivas causas, nada de concreto conseguiu implementar.

¹⁴ Siqueira (2021) esclarece que com este decreto foi estabelecida a primeira atividade efetivamente de natureza pública voltada ao auxílio jurídico dos mais necessitados, sendo designado um órgão responsável para o patrocínio das ações, uma definição do conceito de “pobre” e linhas iniciais acerca da gratuidade da justiça quanto aos beneficiários e tipos de isenções.

¹⁵ Art. 141. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) § 35- O Poder Público, na forma que a lei estabelecer, concederá assistência judiciária aos necessitados.

materiais entre litigantes, que causa profunda injustiça àqueles que, defrontando-se com litigantes afortunados e poderosos, ficam na impossibilidade de exercer seu direito de ação e de defesa assegurado na Constituição” (SILVA, 2007, p. 606-607).

Por sua vez, embora o constituinte tenha fixado contornos mínimos, mas relevantes, acerca da conformação e posicionamento da Defensoria Pública no cenário político-jurídico nacional (SIQUEIRA, 2021), a fim de cumprir o mandamento constitucional contido no parágrafo único do art. 134¹⁶, foi publicada a Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994, que cuidou de definir princípios e funções institucionais, deveres e prerrogativas dos membros, além estabelecer as linhas gerais para a organização da Instituição, tanto no âmbito nacional, como estadual e distrital, sendo mais um significativo passo na caminhada para a solidificação de suas bases.

Para chegar aos contornos atuais, segundo os quais a Defensoria Pública é vista como responsável pela defesa inflexível dos direitos dos mais vulneráveis, incumbida de proporcionar educação em direitos, auxílio jurídico dentro e fora da esfera processual, a ponto de ser reconhecida como “expressão e instrumento do regime democrático” (SIQUEIRA, 2021), diante da sua atuação voltada ao efetivo acesso à justiça e respeito aos direitos fundamentais dos mais pobres, foram necessárias adequações legislativas que ao longo dos anos evidenciaram a autonomia da Instituição e garantiram o reconhecimento de sua previsão no texto constitucional como autêntica cláusula pétrea.

Neste contexto, significativos foram os impactos da Emenda Constitucional nº. 45/2004 que, ao promover importantes modificações no sistema de justiça, incorporou ao art. 134 previsão expressa acerca da autonomia funcional, administrativa e financeira das Defensorias Públicas Estaduais, o que significou, respectivamente, a confirmação da independência da instituição na execução de suas atribuições, sem ingerências externas; a liberdade para gerir internamente seu orçamento, escolhendo suas prioridades; a iniciativa de lei para definir os recursos necessários para a consecução de seus objetivos institucionais (SIQUEIRA, 2021).

O advento da Lei Complementar nº. 132/09, que alterou a LC nº. 80/94 em diversos pontos, imprimiu à Defensoria Pública um papel ainda mais convergente com a realidade

¹⁶ O texto original do Art. 134, parágrafo único, assim previa: Parágrafo único. Lei complementar organizará a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios e prescreverá normas gerais para sua organização nos Estados, em cargos de carreira, providos, na classe inicial, mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais.

social, porque deu a ela uma estrutura notadamente capilarizada em suas relações e passou a exigir uma atuação multifacetada da instituição. Logo, deixou de ser suficiente a consecução de atividades limitadas à postulação judicial, como previa o art. 4º da LC nº 80/94 em sua redação original¹⁷. O incentivo à adoção de meios alternativos para a solução dos conflitos, a educação em direitos dos mais vulneráveis, a defesa intransigente dos direitos para além do âmbito individual, inclusive perante as cortes internacionais de direitos humanos, passaram a ser a tônica das atribuições institucionais, que tem na primazia da dignidade da pessoa humana, na redução das desigualdades sociais e na afirmação do Estado Democrático de Direito, os seus principais objetivos (Art. 3º-A).

Além disso, a mesma norma elevou a Defensoria Pública à condição de instituição permanente e essencial do sistema de justiça, constituída como expressão e instrumento da democracia, configurações que, posteriormente, passaram a constar do texto constitucional por meio da Emenda nº. 80 de 04 de junho de 2014¹⁸ e conferem contornos de cláusula pétrea àquela Instituição que foi criada para prestar assistência jurídica aos mais necessitados, como afirmam Braga e Liberato (2021, p. 127-128):

Assim, reconhecer que compete à Defensoria Pública a atribuição precípua de prestar assistência jurídica integral e gratuita enquanto instituição essencial à atividade jurisdicional do Estado revela-se verdadeira cláusula pétrea do ordenamento pátrio, pois a atuação defensoria, sob o manto do princípio da dignidade da pessoa humana, garante exatamente o direito de acesso à justiça que integra a estrutura basilar do mínimo existencial, sendo portanto impossível de ser suprimida ou restringida do texto constitucional

Por fim, por meio da Emenda Constitucional nº. 80/14, também ganharam status constitucional os princípios da Defensoria Pública já previstos pela Lei Complementar nº 80/94, assim discriminados: unidade, que reconhece que a instituição é formada por um todo,

¹⁷Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: I - promover, extrajudicialmente, a conciliação entre as partes em conflito de interesses; II - patrocinar ação penal privada e a subsidiária da pública; III - patrocinar ação civil; IV - patrocinar defesa em ação penal; V - patrocinar defesa em ação civil e reconvir; VI - atuar como Curador Especial, nos casos previstos em lei; VII - exercer a defesa da criança e do adolescente; VIII - atuar junto aos estabelecimentos policiais e penitenciários, visando a assegurar à pessoa, sob quaisquer circunstâncias, o exercício dos direitos e garantias individuais; IX - assegurar aos seus assistidos, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com recursos e meios a ela inerentes; X - atuar junto aos Juizados Especiais de Pequenas Causas; XI - patrocinar os direitos e interesses do consumidor lesado; XII - (VETADO); XIII - (VETADO);

¹⁸ CF, 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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014)

“possuindo coesão organizacional, cujas diretrizes e finalidades são próprias, garantindo sua manutenção e delimitando suas atribuições, sua atuação, seus objetivos e seu funcionamento”; indivisibilidade, que decorre logicamente do princípio da unidade, em razão da impossibilidade de se fragmentar ou dissociar a Defensoria Pública, “pois, o que é uno não comporta estratificações e a indivisibilidade visa resguardar a integralidade institucional”, e independência funcional, que se vincula diretamente à execução das funções institucionais, permitindo a atuação livre na condução das demandas, a fim de proporcionar a melhor assistência jurídica àqueles que buscam o seu atendimento (BRAGA; LIBERATO, 2021, p. 121-122).

A defesa dos mais vulneráveis: a Defensoria Pública como trunfo contra as majorias

A consolidação de um Estado Democrático de Direitos inspira no ser humano a confiança no reconhecimento dos direitos que considera mais valiosos em um dado contexto histórico, bem como de que esse mesmo Estado guiará sua existência no sentido de assegurar a concreta efetivação de tais direitos.

Habermas (1997) deixa claro que a legitimação do Estado de Direito pressupõe uma organização do poder público, que obriga o poder político constituído conforme o direito e que deve se orientar pelo direito instituído. E destaca o respeito à vontade soberana do povo como expressão da democracia:

o princípio da soberania do povo significa que todo o poder político é deduzido do poder comunicativo dos cidadãos. O exercício do poder orienta-se e se legitima pelas leis que os cidadãos criam para si mesmos numa formação da opinião e da vontade estruturada discursivamente. Quando se considera essa prática como um processo destinado a resolver problemas, descobre-se que ela deve a sua força legitimadora a um processo democrático destinado a garantir um processo racional de questões políticas (HABERMAS, 1997, p. 212-213).

Os direitos fundamentais devem sempre se referir a direitos numa perspectiva de concretude, não bastando “existir um rol descritivo sem qualquer instrumento capaz de dar a eles efetividade” e não é, portanto, suficiente um “rol de pretensos direitos fundamentais para configurar um ambiente democrático, assim como não basta um ordenamento jurídico que tenha a aparência de democrático” (BRANDÃO, 2020, p. 96-97).

A autonomia moral do homem, que sustenta a racionalidade e lhe permite definir os direitos que para si são mais caros, só alcançará uma configuração positiva legítima por

meio da autonomia política dos cidadãos (HABERMAS, 1997). Em outras palavras, é necessária uma postura concretamente participativa do povo, para além da representativa política realizada pelos membros eleitos, como forma de efetivar os direitos tidos como fundamentais, tanto no âmbito da construção legislativa, como no ambiente externo da aplicação da lei.

Reitera Habermas (1997, p. 220):

As instituições do Estado de direito devem garantir um exercício efetivo da autonomia política de cidadãos socialmente autônomos para que o poder comunicativo de uma vontade formada racionalmente possa surgir, encontrar expressão em programas legais, circular em toda a sociedade através da aplicação racional, da implementação administrativa de programas legais e desenvolver sua força de integração social - através da estabilização de expectativas e da realização de fins coletivos.

Nessa perspectiva, o reconhecimento da Defensoria Pública como instituição permanente e essencial ao sistema de justiça, voltada à defesa dos interesses da população vulnerável, assume contornos de um verdadeiro “trunfo contra as maiorias”, para utilizar a metáfora criada por Dworkin, na medida em que a sua missão institucional se assenta na promoção e defesa dos direitos fundamentais dos grupos mais necessitados.

Tendo como referência a dignidade da pessoa humana, Novais (2016) trabalha com a ideia de indisponibilidade dos direitos fundamentais e de vinculação jurídica do poder político à observância desses direitos, mesmo quando esse poder é democraticamente legitimado e orientado à proteção do bem comum. Reconhece, portanto, a cada titular de direitos fundamentais, uma dignidade como pessoa que sustenta a delimitação de uma esfera de autonomia e liberdade individuais sobre as quais o Poder não pode dispor.

Segue afirmando que:

Mesmo em Estado democrático, a pressão do poder político sobre os direitos fundamentais ou a possibilidade da sua afectação pontual estão sempre presentes, a partir do momento em que tem de se reconhecer, hoje, que os procedimentos democráticos não garantem uma qualquer identidade natural entre lei e justiça e que, mesmo quando a lei se adequa às exigências materiais da Constituição de Estado de Direito, os actos da Administração e do poder judicial podem constituir intervenções restritivas ilícitas nos direitos fundamentais (NOVAIS, 2016, p. 21).

O autor construiu uma teoria que tem como objetivo dar voz aos direitos fundamentais; tutelar o respeito a estes sobretudo diante de violações perpetradas sob os auspícios de justificativas democráticas; e ganha especial relevo quando se refere à proteção

de direitos de grupos marginalizados que, por representarem, muitas vezes, uma minoria política, sucumbem à toda ordem de agressão de direitos.

De forma mais clara, explica Novais (2016, p. 33):

a concepção dos direitos como trunfos significa, também, a protecção de todos os direitos fundamentais da pessoa contra restrições essenciais ou determinantemente decorrentes de tentativas de imposição de concepções ou mundividades particulares ou de doutrinas compreensivas sustentadas conjuntamente no apoio de maiorias políticas, sociais, culturais ou religiosas. Por último, é um recurso especialmente adequado à protecção dos direitos fundamentais dos indivíduos ou grupos cuja debilidade, isolamento ou marginalidade não lhes permita, mesmo em quadro de vida democrático, a possibilidade de influenciarem as escolhas governamentais e a capacidade de garantia dos seus direitos fundamentais através dos meios comuns da participação política ou da luta social ou sindical.

A partir do momento que a Defensoria Pública surgiu para atender uma necessidade premente de acesso à justiça aos declaradamente pobres, na forma da lei, constituindo-se em vetor de igualdade material, já evidenciava a indispensabilidade de sua existência, ainda que tenha tido inicialmente uma atividade limitada à postulação judicial.

A constante evolução da sociedade determinou uma necessária mudança no perfil da Defensoria Pública – hoje vista como agente de transformação social, tamanha a importância das suas atribuições que vão da educação em direitos à defesa irrestrita de direitos individuais e coletivos, quer no âmbito nacional, quer internacional. Exatamente por isso, a Defensoria Pública passou a constar na Carta de 1988 como instituição “permanente e essencial” ao sistema de justiça, assumindo contornos de cláusula pétrea, o que significa que está inserida no núcleo essencial imutável do Estado, só admitindo mudanças nos seus comandos constitucionais se for para ampliar sua atuação e o seu alcance e para fortalecer o seu papel de promover a cidadania e reduzir as desigualdades socioeconômicas (BRAGA; LIBERATO, 2021).

Neste contexto, ao se posicionar contra a violação de direitos fundamentais, coibindo ações ou omissões que atentam contra tais direitos, sempre em defesa das classes mais vulneráveis, a Defensoria Pública assume um papel de “trunfo” das minorias, tanto no que diz respeito às relações dos indivíduos com o Estado, assegurando-lhes uma posição “juridicamente garantida, forte, entrincheirada, contra as decisões da maioria política”, como no que concerne às relações entre particulares, com a concretização da autonomia, liberdade e respeito. São essas as cláusulas “que o Estado de Direito está igualmente vinculado a proteger contra ameaças ou lesões provindas de terceiros, mesmo quando, ou sobretudo

quando, esses terceiros formam uma maioria ou quando o particular está sujeito, nas relações que estabelece com outros particulares ao desequilíbrio de uma relação de poder assimétrica” (NOVAIS, 2016, p. 34).

Não custa lembrar que, não raro, Estados de exceção, como ocorreu em muitos lugares, durante a Segunda Guerra Mundial, ou no Brasil, no período da ditadura militar, até concebem eventuais documentos declaratórios de direitos com aparência de fundamentais, mas eles não passam de artifício retórico e, evidentemente, não constituem, na essência, direitos fundamentais (BRANDÃO, 2020). Assim, não se pode descansar na luta pelo respeito concreto aos direitos fundamentais, pois como bem pontua Lafer (1988, p. 15-16):

No mundo contemporâneo continuam a persistir situações sociais, políticas e econômicas que, mesmo depois do término dos regimes totalitários, contribuem para tornar os homens supérfluos e sem lugar num mundo comum. Entre outras tendências, menciono a ubiqüidade da pobreza e da miséria; a ameaça do holocausto nuclear; a irrupção da violência, os surtos terroristas, a limpeza étnica, os fundamentalismos excludentes e intolerantes.

A Defensoria Pública é um importante instrumento para realizar e concretizar direitos dessa natureza.

É preciso lembrar que o conceito de “Estado de Direito” contém a ínsita ideia de um estado que existe em função dos direitos fundamentais. Logo, construções teóricas como as representadas metaforicamente pela expressão “trunfo contra as majorias”, objetivam estimular a sustentar a proteção a grupos minoritários e, naturalmente, mais vulneráveis, porque “é aí que se revela a natureza e a força do Estado de Direito e das suas instituições”, no respeito aos direitos mais preciosos ao homem. A Defensoria Pública, Instituição característica do Estado de Direito, deve estar a serviço da parte mais frágil da relação, como forma de “garantir ao indivíduo ou à minoria isolada o mesmo direito que têm todos a escolher livre e autonomamente os seus planos de vida, a expor e divulgar as suas posições junto dos concidadãos”, e assegurar a eles as mesmas possibilidades e oportunidades conferidas a todos os outros, “para apresentar e defender as suas concepções, opiniões ou projectos, isto é, a competir com armas iguais no livre mercado das ideias” (NOVAIS, 2016, p. 35).

O Supremo Tribunal Federal, em 2005, já destacava a importância da Defensoria Pública na concretização de direitos:

A Defensoria Pública, enquanto instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, qualifica-se como instrumento de concretização dos direitos e das liberdades de que são titulares as pessoas carentes e necessitadas. É por essa razão que a Defensoria Pública não pode (e não deve) ser tratada de modo inconsequente pelo Poder Público, pois a proteção jurisdicional de milhões de pessoas - carentes e desassistidas -, que sofrem inaceitável processo de exclusão jurídica e social, depende da adequada organização e da efetiva institucionalização desse órgão do Estado. De nada valerão os direitos e de nenhum significado revestir-se-ão as liberdades, se os fundamentos em que eles se apoiam - além de desrespeitados pelo Poder Público ou transgredidos por particulares - também deixarem de contar com o suporte e o apoio de um aparato institucional, como aquele proporcionado pela Defensoria pública, cuja função precípua, por efeito de sua própria vocação constitucional (CF, art. 134), consiste em dar efetividade e expressão concreta, inclusive mediante acesso do lesado à jurisdição do Estado, a esses mesmos direitos, quando titularizados por pessoas necessitadas, que são as reais destinatárias da norma inscrita no art. 5º, inciso LXXIV, quanto do preceito consubstanciado no art. 134, ambos da Constituição da República.(...)¹⁹

Nota-se, então, que o perfil da Defensoria Pública, construído ao longo desses mais de 30 anos de sua existência, que tem como prioridade a educação para o exercício de direitos, a prevenção de conflitos, a promoção de direitos humanos e o empoderamento das comunidades, fomentados em um ambiente de diálogo e sem abrir mão da defesa intransigente dos direitos fundamentais (SIQUEIRA, 2021), tudo em favor dos grupos mais vulneráveis, edificou uma instituição que se consubstancia em “trunfo” para os mais necessitados, por dar a eles voz e espaço no ambiente onde as maiorias preponderam.

Conclusão

Ao se identificar como um Estado Democrático de Direito, a República Federativa do Brasil evidencia os contornos da ordem política e social nos quais assenta suas estruturas, orientada pelos direitos fundamentais.

Contudo, a previsão de direitos fundamentais, despida de mecanismos capazes de dar concretude a esses direitos, consubstancia cláusulas vazias e ineficazes, o que contraria o sentido de Estado de Direito, que tem na dignidade da pessoa humana um de seus principais alicerces e, portanto, a tutela do homem e de suas relações sociais como o propósito de sua existência.

Por sua vez, o surgimento da Defensoria Pública na Carta de 1988, inicialmente incumbida de assegurar aos mais necessitados o efetivo acesso à justiça, evidenciou a

¹⁹ADI n. 2903/PB, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno, j. em 01.12.2005, Dje 177 divulgado em 18.09.2008, publicado em 19.09.2008.

preocupação do legislador com a construção de uma instituição cuja missão seria assegurar aos grupos minoritários um concreto alcance dos direitos elencados no texto constitucional.

Como forma de acompanhar as necessidades de uma sociedade carente, não apenas no aspecto econômico, mas, sobretudo, de conhecimento dos seus direitos e resolubilidade de seus conflitos, foi edificada a Defensoria Pública, que prima pela educação em direitos, pela solução extrajudicial de conflitos e defesa intransigente dos direitos individuais e coletivos, inclusive no âmbito internacional.

Logo, o reconhecimento da Defensoria Pública como o “trunfo” das minorias, evidencia a natureza imprescindível da instituição como agente de efetivação de direitos dos grupos mais vulneráveis. Ou, ainda, como agente transformador da realidade social que sufoca os mais fracos sob os favores de uma ordem político-social que se baseia em preceitos democráticos para justificar graves e reiteradas violações a direitos fundamentais.

Desse modo, a compreensão da Defensoria Pública como “trunfo contra as maiorias”, além de ser uma expressão do reconhecimento desta como instrumento de voz e luta dos necessitados pelo respeito aos seus direitos, vai ao encontro da nossa Constituição Cidadã, que além de a definir como instituição permanente e essencial do sistema de justiça, imprimiu contornos próprios de cláusula pétrea, tamanha a sua importância para o Estado de Direito.

Referências

BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política I*. Trad. Carmen C, Varriale, et al; coord. da trad. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacaís. 1. ed. Brasília: UnB, 1998. v. 1.

BRAGA, Livia Martins Nunes; LIBERATO, Gustavo Tavares Cavalcanti. Defensoria Pública como garantia institucional dos Direitos Fundamentais de pessoas em situação de vulnerabilidade. *Revista da Defensoria Pública da União*, Brasília, n. 15, p. 115-134, 2021.

BRANDÃO, Paulo de Tarso. *Normas de direitos fundamentais: um estudo sobre o nível das regras*. 1 ed. Florianópolis: Habitus, 2020.

BRANDÃO, Paulo de Tarso. *Controle de convencionalidade e direitos fundamentais: e quando as normas dos Estados são mais amplas que as da Convenção?*. In: GUIMARÃES, Cláudio Alberto Gabriel; CARVALHO, Marcia Haydée Porto de; CHAI, Cássius Guimarães. (Orgs.). *Passado, presente e futuro do Ministério Público Brasileiro: livro comemorativo dos 50 anos da Associação do Ministério Público do Estado do Maranhão – AMPEM*. São Luís: EDUFMA, 2021.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

HABERMAS, Jurgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. 1.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocência Mártires. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. A Defensoria Pública na construção do Estado de Justiça. *Revista de Direito da Defensoria Pública*, Rio de Janeiro, a. 6, n. 7, p. 15-41, 1995.

NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos fundamentais: trunfos contra a maioria*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

RAMOS, Newton; SAAD, Sarah Sousa. Acesso à justiça e cultura demandista: os desafios atuais do sistema de justiça. In: SIQUEIRA NETO, José Francisco; COSTA, Paulo Sérgio Wely Albuquerque; VELOSO, Roberto Carvalho. (Orgs.). *Direito e desenvolvimento da Amazônia*. São Luís: EDUFMA, 2020.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 28 ed. Malheiros, 2007.
SIQUEIRA, Victor Hugo. Defensoria Pública: histórico, afirmação e novas perspectivas. In: MAIA, Maurílio Casas (Org.). *Defensoria Pública, Constituição e Ciência Política*. São Paulo: JusPodivm, 2021.

AUTODETERMINAÇÃO INFORMATIVA E DIREITOS HUMANOS NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

Delmo Mattos²⁰

Allana Santos Sousa²¹

Yani Yasmin Crispim de Moraes²²

Introdução

Na sociedade tecnológica atual a informação tem se tornado mercadoria de compra e venda por grandes empresas, governos, e até mesmo pessoas físicas a fim de cometer crimes ou não. Nesse sentido, os dados pessoais, entendidos como informações relacionadas a pessoa natural identificada ou identificável (BRASIL, 2018), também se tornaram mercadoria, necessitando, portanto, de regulamentação.

Ocorre que, para que fosse entendido como direito fundamental, e, conseqüentemente, garantida, a proteção de dados pessoais é um instituto construído pela legislação, doutrina e jurisprudência, ao longo do tempo, tendo inclusive antecedentes e estando relacionada a outros direitos fundamentais. Destarte, o liberalismo político, enquanto teoria, defende os direitos individuais, dentre eles a liberdade, o direito de propriedade e o direito à privacidade.

Nesse contexto, a liberdade, em um de seus aspectos, qual seja, a autodeterminação informativa, está intrinsecamente relacionada à proteção de dados pessoais, assim como os direitos à privacidade e à propriedade. Sendo assim, o problema da presente pesquisa é questionar em que medida o direito à proteção de dados pessoais está relacionado ao liberalismo político.

O liberalismo político é uma teoria que possui vertentes clássica e moderna, dentre outras, e que possui grande relevância na teorização acerca dos direitos humanos, sobretudo como forma de garantia contra a arbitrariedade do Estado. Dessa forma, diversos direitos e

²⁰Docente Permanente da Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da Universidade Federal do Maranhão. Professor Adjunto da UFMA. Doutor em Filosofia pela UFRJ. E-mail: professorsordelmo@gmail.com.

²¹Graduanda em Licenciatura em Ciências Humanas/UFMA/Grajaú.

²²Mestranda em Direito e Instituições do Sistema de Justiça pela Universidade Federal do Maranhão. Pós-graduada em Direito Administrativo pela Universidade Estácio de Sá. Pós-Graduada em Direito e Processo Tributário pela Faculdade CERS. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Maranhão. Servidora Pública do Estado do Maranhão. E-mail: yanimoraes@gmail.com.

institutos atuais possuem primórdios no liberalismo político enquanto teoria, em seu viés clássico, que defende a Teoria dos direitos humanos, Constitucionalismo e Economia Clássica.

Portanto, a presente pesquisa possui como tema de investigação o direito à proteção de dados pessoais e o liberalismo político, delimitado a uma análise acerca da autodeterminação informativa. O presente artigo foi elaborado a partir de reflexões sobre o liberalismo político e autodeterminação, incluindo análise acerca de suas variantes clássica e atual.

Em seguida, procedeu-se à análise do direito à proteção de dados pessoais, inclusive seu viés histórico. Por fim, foi aferida a relação entre o liberalismo político e o direito à proteção de dados pessoais, e um dos fundamentos deste, qual seja, a autodeterminação informativa. No desenvolvimento do estudo foram empregados o método de abordagem indutivo, iniciando-se de contextos particulares para induzir conclusões gerais, os métodos de procedimento descritivo, sociojurídico-crítico, histórico e monográfico, e as técnicas de pesquisa bibliográfica e qualitativa.

Justifica-se a importância deste trabalho, devido ao fato de que o direito fundamental à proteção de dados pessoais foi incluído recentemente na Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LXXIX (BRASIL, 2022). Dessa forma, o tema é bastante atual e necessita de mais estudos aprofundados a fim de contribuir para o debate acadêmico, inclusive com o objetivo de verificar os primórdios do instituto e contextualizá-lo com outros direitos, princípios e o próprio sistema jurídico brasileiro e internacional. Assim, como resultados esperados pretende-se demonstrar que o liberalismo político está relacionado ao direito à proteção de dados pessoais em um de seus fundamentos, qual seja, a autodeterminação informativa.

Liberalismo político e autodeterminação

O liberalismo, como doutrina, surgiu na Inglaterra, com a Revolução Gloriosa de 1688. Os objetivos dos vencedores da Revolução Gloriosa eram tolerância religiosa e governo constitucional (MERQUIOR, 2014). Entretanto, os ideais liberais, dentre eles a propriedade, a privacidade, a liberdade e a separação de poderes, decorrem do desenvolvimento de teorias acerca do pensamento político ocidental (GUEDES; FIGUEIRA, 2018). Nesse sentido, vale esclarecer inicialmente que o liberalismo político se desenvolveu a partir de teorias anteriores de diversos pensadores, das quais se destacam os ideais de propriedade, separação de poderes,

privacidade e liberdade. Acerca da propriedade, as lições de Locke (2001, p. 99) foram fundamentais na compreensão desse direito, pois, para o pensador, a lei da razão reconhece que:

a coisa pertence àquele que lhe consagrou seu trabalho, mesmo que antes ela fosse direito comum de todos. E entre aqueles que contam como a parte civilizada da humanidade, que fizeram e multiplicaram leis positivas para a determinação da propriedade, a lei original da natureza, que autoriza o início da apropriação dos bens antes comuns, permanece sempre em vigor.

Dessa forma, Locke (2001) entendia o direito de propriedade como um direito natural, relacionado ao trabalho, e foi um dos pensadores que discorreu acerca da separação dos poderes. Para o autor, o exercício do poder devia ser limitado pela separação das funções do governo, que deveriam estar concentradas em três poderes, o legislativo, o executivo e o federativo da comunidade civil, este último tendo a competência de “fazer a guerra e a paz, ligas e alianças, e todas as transações com todas as pessoas e todas as comunidades que estão fora da comunidade civil” (LOCKE, 2001, p. 171). Por outro lado, Montesquieu (2000, p. 168) dividiu as funções do governo em poderes legislativo, executivo e judiciário, acerca deste último afirmou que:

Tampouco existe liberdade se o poder de julgar não for separado dos Poderes Legislativo e Executivo. Se estivesse unido ao Poder Legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse unido ao Poder Executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor.

Nesse sentido, o liberalismo clássico estava associado à defesa dos direitos, à democracia, à limitação do Poder do Estado, dentre outras características, diferentemente do liberalismo dos neoliberais, que está associado à economia de mercado. Dessa forma, o liberalismo clássico não se reduzia à defesa da liberdade, mas estava relacionado a um componente igualitário (ROUANET, 2011). Dessa forma, Merquior (2014) aponta que a doutrina liberal clássica consiste em três elementos: Teoria dos direitos humanos, Constitucionalismo e Economia Clássica.

Por outro lado, alguns pensadores liberais, como Mill (2005, p. 48) agregam o utilitarismo ao pensamento liberal, apontando que aquele consiste na defesa de que “as ações estão certas, na medida em que tendem a promover a felicidade, erradas, na medida em que tendem a produzir o reverso da felicidade”. Desse modo, o utilitarismo, ou o princípio da máxima felicidade, impõe um viés moral ao pensamento liberal, inclusive para a defesa dos

direitos humanos. Nesse sentido, Rawls (2000) objetivou a satisfação dos direitos à liberdade e igualdade, tão afetos ao liberalismo, de modo que a existência de cidadãos livres e iguais seja admissível. Para tal desiderato, o autor afirma que o liberalismo faz uso da concepção política de justiça, que possui três características, exemplificadas pelo conceito de justiça como equidade.

Desse modo, Rawls (2000, p 54-56) explica:

o foco inicial de uma concepção política de justiça é a estrutura das instituições básicas e os princípios, critérios e preceitos que se aplicam a ela, bem como a forma pela qual essas normas devem estar expressas no caráter e nas atitudes dos membros da sociedade que realizam seus ideais.

(...)

2. A segunda característica diz respeito ao modo de apresentação: uma concepção política de justiça aparece como uma visão auto-sustentada. Embora queiramos que uma concepção política encontre uma justificação com referência a uma ou mais doutrinas abrangentes, ela não é apresentada como tal nem deriva de uma doutrina desse tipo aplicada à estrutura básica da sociedade, como se essa estrutura fosse simplesmente outro tópico ao qual a doutrina é aplicada. É importante enfatizar esse ponto: isso significa que devemos distinguir entre a forma pela qual uma concepção política é apresentada e o fato de fazer parte ou poder ser derivada de uma doutrina abrangente. Suponho que todos os cidadãos professem uma doutrina abrangente à qual a concepção política que aceitam esteja relacionada de alguma forma. Mas um traço distintivo de uma concepção política é o fato de ser apresentada como auto-sustentável e explanada à parte, ou sem qualquer referência a um contexto tão amplo. Usando uma expressão em voga, a concepção política é um módulo, uma parte constitutiva essencial que se encaixa em várias doutrinas abrangentes razoáveis subsistentes na sociedade regulada por ela, podendo conquistar o apoio daquelas doutrinas. Isso significa que pode ser apresentada sem que se afirme, saiba ou se arrisque uma conjectura a respeito das doutrinas a que possa pertencer ou de qual delas poderá conquistar apoio.

(...)

3. A terceira característica de uma concepção política de justiça é que seu conteúdo é expresso por meio de certas idéias fundamentais, vistas como implícitas na cultura política pública de uma sociedade democrática. Essa cultura pública compreende as instituições políticas de um regime constitucional e as tradições públicas de sua interpretação (inclusive as do judiciário), bem como os textos e documentos históricos que são de conhecimento geral.

Nesse ponto, Rawls (2000) difere da concepção de Mill (2005), acerca do fato de que uma concepção política de justiça se diferencia de outras doutrinas morais que são gerais.

Rawls (2000, p. 55), acerca do utilitarismo, afirma que:

O utilitarismo é um exemplo conhecido. O princípio da utilidade — independentemente de como seja entendido — tem sua aplicação, de modo geral,

estendida a todos os tipos de objeto, da conduta dos indivíduos e das relações pessoais à organização da sociedade como um todo, bem como ao direito das gentes
Uma concepção política tenta, ao contrário, elaborar uma concepção razoável somente para a estrutura básica e não envolve, na medida do possível, nenhum compromisso mais amplo com qualquer outra doutrina.

Essa concepção política de justiça defendida por Rawls (2000) é importante na medida em que possui como uma de suas características ideias fundamentais, que podem ser entendidas como os direitos fundamentais, dentre outras. Necessário ressaltar que, acerca da igualdade, o entendimento atual majoritário é o de que tal direito não é absoluto, isso porque o princípio da isonomia:

(...) não obriga a tratar igualmente situações de fato desiguais.
Sendo função de lei discriminar situações, é possível afirmar que o princípio da isonomia tem como principal destinatário o legislador, na medida em que cabe a ele a função de criar as leis que irão contemplar as possibilidades de tratamento discriminatório para servir como instrumento de concretização da isonomia e, para tanto, não pressupõe que todos sempre devem ser tratados da mesma forma. (SOUZA; CARNEIRO; MATTOS, 2021, p. 373)

Nesse contexto, o liberalismo político possui como uma de suas características a defesa do direito à propriedade. Merquior (2014) afirma que, Locke (2001), ao entender a propriedade como direito natural antecedente à comunidade civil e política, destacou um entendimento que já vinha sendo amadurecido há muito tempo, qual seja, a associação de *ius* e *dominium*, em outras palavras, de direito e propriedade. Assim, a visão do liberalismo clássico era de que o direito estava intimamente relacionado ao direito de propriedade. Por conseguinte, pode-se entender que a privacidade é um direito que está relacionado ao direito de propriedade.

Segundo Silva (2007), o direito à privacidade está conexo ao direito à vida, como representação ou manifestação deste. O autor utiliza o termo direito à privacidade, em sua concepção ampla, com o objetivo de compreender todos esses sentidos que estejam conexos à esfera íntima, da personalidade e privada, estabelecidas no art. 5º, inciso X, da Constituição Federal²³ (BRASIL, 1988), quais sejam, a imagem das pessoas, a intimidade e a honra.

²³Art. 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:

(...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Dessa forma, Carvalho (2002) assevera que a vida privada pode ser explanada como uma visão que se materializa com a intimidade. No entanto, pode ser compreendida em sentido mais amplo, abrangendo não somente a intimidade. A autora afirma ainda que a Constituição Federal pressupõe a vida privada nesta concepção mais ampla. O direito à privacidade somente foi dissociado do direito de propriedade a partir do entendimento esposado em um artigo publicado por Warren e Brandeis (1890). Nesse sentido Peixoto e Ehrhardt Júnior (2020, p. 396) esclarecem que:

Contrariando as decisões da Suprema Corte na época, Warren e Brandeis dissociaram o direito à privacidade tanto do direito à liberdade quanto do direito à propriedade. O direito à liberdade, segundo eles, assegura amplos privilégios civis, mas não a privacidade. O direito à propriedade, compreendendo interesses materiais individuais, contrastava com a preocupação com assuntos espirituais do direito à privacidade.

Ademais, o liberalismo se tornou uma teoria de defesa da liberdade, em seus diversos aspectos: 1-liberdade como intitlamento, segundo a qual os direitos dos indivíduos devem ser respeitados; 2-liberdade política: de participar na administração dos negócios da comunidade; 3-liberdade de consciência e crença; 4-liberdade de realização pessoal (MERQUIOR, 2014). Uma outra vertente da liberdade constitui a autodeterminação, acerca desse direito Bobbio (2004, p. 80) afirma:

Desse modo, Kant ligava diretamente o aspecto que considerava positivo da revolução com o direito de um povo a decidir seu próprio destino. Esse direito, segundo Kant, revelara-se pela primeira vez na Revolução Francesa. E esse era o direito de liberdade num dos dois sentidos principais do termo, ou seja, como autodeterminação, como autonomia, como capacidade de legislar para si mesmo, como a antítese de toda forma de poder paterno ou patriarcal, que caracterizara os governos despóticos tradicionais. Quando Kant define a liberdade numa passagem da *Paz perpétua*, define-a do seguinte modo: “A liberdade jurídica é a faculdade de só obedecer a leis externas às quais pude dar o meu assentimento”. Nessa definição, era claríssima a inspiração de Rousseau, que definiria a liberdade como “a obediência à lei que nós mesmos nos prescrevemos.

Destarte, para Bobbio (2004), existem dois sentidos do termo liberdade, o conceito clássico liberal de liberdade, que constitui a ausência de coerção, e o conceito clássico democrático de liberdade, que seria a autonomia, ou seja, o poder de autodeterminação.

Desse modo, com o avanço da tecnologia no mundo moderno atual, novas fontes de riqueza surgiram, uma delas é a informação. Neste contexto, a informação atualmente é uma das grandes mercadorias comercializadas atualmente por empresas, a fim de, por exemplo, criar

perfis de consumo das pessoas e direcionar campanhas de propagandas de seus produtos com o objetivo de induzir a aquisição pelos indivíduos desses produtos.

Nesse sentido, Ruaro (2015, p. 42) assevera que:

As tendências deste novo mundo globalizado reestruturam a produção de riquezas. A informação passou a desempenhar papel central na sociedade, sendo uma das principais fontes de recursos e de poder.

(...)

Nunca na história da humanidade se teve um fluxo de informações/dados de tamanho volume. As tecnologias criadas para o seu intercâmbio fazem do processo de enviar, de receber e de armazenar esse material um procedimento rápido, barato e simples. Hoje, podemos publicar informações na rede, expondo-nos e expondo a terceiros em questão de segundos assumindo o risco (as vezes de forma inconsciente) de gerar problemas incalculáveis tanto na ordem jurídica quando na ordem pessoal.

Os crescentes avanços científicos que propiciam o tratamento de dados podem ser encarados, muitas vezes, como uma ameaça ao direito à privacidade e à autodeterminação informativa do usuário, o qual é exposto, cada vez mais, a coleta se a usos indevidos de suas informações.

Logo, vem sendo um desafio para a Humanidade garantir a autodeterminação informativa, o direito à privacidade e, ao mesmo tempo, o avanço da tecnologia, cada vez mais utilizada em todos os âmbitos sociais, como nas comunicações, nos estudos, na medicina etc.

O direito à proteção de dados pessoais

Primeiramente, foram destacadas informações acerca do liberalismo político, convém, no presente momento, ressaltar elementos acerca do direito à proteção de dados pessoais no âmbito do ordenamento jurídico nacional, relacionando com a experiência internacional. O direito fundamental à proteção de dados pessoais²⁴ foi inserido na Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), por meio da Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022, em seu art. 5º, inciso LXXIX (BRASIL, 2022), que dispõe nos seguintes termos:

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:

(...)

²⁴ Dado pessoal é conceituado pela Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 (BRASIL, 2018), que em seu art. 5º, inciso I, dispõe:

Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se:

I - dado pessoal: informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável.

LXXIX - é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 115, de 2022)

Dessa forma, a proteção de dados pessoais constitui direito fundamental²⁵. No entanto, nem sempre foi assim no ordenamento jurídico nacional e internacional. Cabe destacar que a proteção de dados pessoais está conexas ao direito à privacidade. Nesse sentido, no que se refere à experiência internacional, Doneda (2020, p. 164), dispõe que:

A temática da privacidade passou a se estruturar em torno da informação e, especificamente, dos dados pessoais. Esta guinada, que plasmou o próprio conteúdo do termo privacidade, pode ser verificada com clareza nas construções legislativas e jurisprudenciais sobre o tema nos últimos 40 anos, nas quais algumas referências mais significativas passam pela concepção de uma *informational privacy* nos Estados Unidos, cujo “núcleo duro” é composto pelo direito de acesso a dados armazenados por órgãos públicos e também pela disciplina das instituições de proteção de crédito; assim como a autodeterminação informativa estabelecida pelo Tribunal Constitucional alemão e a Diretiva 95/46/CE da União Europeia, com todas as suas consequências.

O ponto fixo de referência neste processo é que, entre os novos prismas para visualizar a questão, mantém-se uma constante referência objetiva a uma disciplina para os dados pessoais, que manteve o nexo de continuidade com a disciplina da privacidade, da qual é uma espécie de herdeira, atualizando-a e impondo características próprias. Mediante a proteção de dados pessoais, garantias a princípio relacionadas com a privacidade passam a ser vistas em uma ótica mais abrangente, pela qual outros interesses devem ser considerados, abrangendo as diversas formas de controle tornadas possíveis com o tratamento de dados pessoais.

Doneda (2020, p. 165) esclarece ainda que:

A disciplina de proteção dos dados pessoais teve como um de seus fundamentos a reação contra certos impulsos tecnocráticos dentro da administração pública que seguiram o pós-guerra e que, na década de 1960, com a concorrência da informática, inspiraram projetos como os do *National Data Center* ou o SAFARI. O paradigma inicial para uma reflexão doutrinária partiu justamente da reação a estes projetos, para logo depois fundamentar as primeiras iniciativas legislativas na matéria. Desta doutrina, a primeira obra de influência foi, muito provavelmente, *Privacy and freedom*, de Alan Westin, que levou a discussão em torno da privacidade a um novo nível, propondo um modelo para sua definição baseado na autodeterminação informativa.

Os primeiros sistemas de proteção de dados pessoais preocupavam-se basicamente com o Estado, como administrador dos dados de seus cidadãos.

²⁵ Silva (2007, p. 178) afirma que os direitos fundamentais, com relação ao qualificativo fundamentais, referem-se a situações jurídicas “sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive”.

Com o decorrer da História, o avanço tecnológico, e a progressiva utilização de dados pessoais igualmente pelas empresas privadas, foi imprescindível que houvesse maior normatização a fim de proteger os dados pessoais dos indivíduos. Nesse contexto, em âmbito nacional, foi promulgada a Lei Federal nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) que trouxe para o sistema jurídico brasileiro um arcabouço normativo, dentre novos princípios, obrigações, direitos etc. O art. 2º da Lei Federal nº 13.709/2018, estabelece que:

Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos:

I - o respeito à privacidade;

II - a autodeterminação informativa;

III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião;

IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;

V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação;

VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e

VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

Dessa forma, observa-se que um dos fundamentos do direito à proteção de dados pessoais é a autodeterminação informativa, conforme o art. 2º, inciso II, da Lei Federal nº 13.709/2018.

Relação entre o liberalismo e o direito à proteção de dados pessoais

A autodeterminação informativa, como já exposto anteriormente, é um dos sentidos de liberdade, direito defendido pelo liberalismo político. Desse modo, cumpre destacar que a autodeterminação informativa está relacionada ao direito à privacidade, e constitui um desdobramento do mesmo. Esse entendimento pode ser observado na origem do instituto, que a doutrina aponta para o julgamento da Lei do Censo pelo Tribunal Constitucional Federal Alemão em 1983. A Lei do Censo, na Alemanha, determinava que o indivíduo era obrigado a responder ao censo, e caso não respondesse às questões formuladas, pelo governo alemão, era aplicada multa a ele.

Ademais, em seu parágrafo 9º, a lei previa “a possibilidade de uma comparação dos dados levantados com os registros públicos e também a transmissão de dados tornados anônimos a repartições públicas federais, estaduais e municipais” (SCHWABE; MARTINS, 2005, p. 234). O Tribunal Constitucional Federal Alemão decidiu pela constitucionalidade da

lei em geral. Declarou, porém, nulos principalmente os dispositivos sobre a comparação e trocas de dados e sobre a competência de transmissão de dados para fins de execução administrativa” (SCHWABE; MARTINS, 2005, p. 234). Desse modo, tal decisão decorreu do receio da utilização de dados pessoais pelo governo alemão, de forma a inexistir consentimento pelo cidadão. Acerca de tal arbitrariedade, Ruaro (2015, p. 44) assevera que:

(...) a Corte alemã reconheceu o direito do cidadão germânico de negar informações de caráter pessoal, entendendo como uma faculdade individual consentir, ou não, na coleta, no armazenamento e no compartilhamento de dados pessoais.

(...)

Tal arbitrariedade perpetrada pelo governo alemão gerou um sentimento generalizado de insegurança na população. O temor de um “Estado super informado” ensejou um sentimento de revolta nos cidadãos alemães e, conseqüentemente, diversas reclamações questionando a Constitucionalidade da lei, em razão das violações aos direitos fundamentais que suas determinações implicavam.

É importante destacar que a autodeterminação informativa é um direito individual de o indivíduo determinar sua conduta conforme sua própria deliberação, de forma que sua conduta seja consciente. Assim, o direito à proteção de dados pessoais é um direito, que deve ser garantido sobretudo na sociedade tecnológica atual, onde as informações dos indivíduos são utilizadas para diversos fins, legais ou não. A autodeterminação informacional presume:

(...) mesmo sob as condições da moderna tecnologia de processamento de informação –, que ao indivíduo está garantida a liberdade de decisão sobre ações a serem procedidas ou omitidas e, inclusive, a possibilidade de se comportar realmente conforme tal decisão. Quem não consegue determinar com suficiente segurança quais informações sobre sua pessoa são conhecidas em certas áreas de seu meio social, e quem não consegue avaliar mais ou menos o conhecimento de possíveis parceiros na comunicação, pode ser inibido substancialmente em sua liberdade de planejar ou decidir com autodeterminação. Uma ordem social e uma ordem jurídica que a sustente, nas quais cidadãos não sabem mais quem, o que, quando, e em que ocasião se sabe sobre eles, não seriam mais compatíveis com o direito de autodeterminação na informação (SCHWABE; MARTINS, 2005, p. 237).

Nesse sentido, o direito à autodeterminação informativa está relacionado à garantia que o indivíduo possui de poder controlar as suas informações. Destarte, o direito à autodeterminação informativa, para Ruaro (2015, p. 45):

(...) seria uma afirmação do personalíssimo no âmbito das interações entre indivíduo e sociedade. Neste sentido, consistiria na liberdade que o titular dos dados tem de dispor de suas informações pessoais, consoante seu próprio interesse. Dito de outra

forma, é o direito que tem o indivíduo de escolher com quem pretende compartilhar suas informações, partindo do pressuposto de que pode vetar qualquer ingerência não consentida e porquanto são dados e informações de caráter pessoal que quer manter em sigilo.

Necessário destacar que o direito à autodeterminação informativa não se confunde com o direito à proteção de dados pessoais, entretanto constitui um de seus fundamentos. Isso porque o direito à proteção de dados pessoais é mais amplo, e abrange inclusive outros fundamentos, como a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem. Nesse sentido, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais absorveu institutos já previstos no ordenamento jurídico brasileiro e que estão relacionados com a proteção de dados pessoais, como por exemplo a autodeterminação informativa, e, ao mesmo tempo, trouxe novos institutos, princípios, regras, condizentes com o tratamento de dados pessoais. Acerca dessa regulamentação, Doneda (2021, p. 48) afirma:

Na verdade, a lei apresenta diversos elementos novos que, por si sós, causaram impacto, e o fato de consolidarem a matéria em uma normativa geral foi somente o primeiro deles: com a LGPD, passam a integrar o ordenamento toda uma nova série de institutos próprios da disciplina da proteção de dados, como conceitos e institutos próprios; uma série de princípios de proteção de dados; de direitos do titular; um enfoque novo de tutela dos titulares é proporcionado pelas regras de demonstração e prestação de contas (accountability); são considerados elementos que levam em conta o risco em atividades de tratamento de dados pessoais e muitas outras.

Dessa forma, o direito à proteção de dados pessoais foi construído a partir de ideais provenientes do liberalismo político, isso porque possui antecedentes históricos no direito de propriedade, e, por conseguinte no direito à privacidade como decorrência daquele que é defendido pelo liberalismo político. Ademais, um dos fundamentos do direito à proteção de dados pessoais é a autodeterminação informativa, igualmente originária dos ideais liberais.

Considerações finais

O presente estudo se desenvolveu com o objetivo geral de analisar a relação entre o direito à proteção de dados pessoais e o liberalismo político. Para tal desiderato, foi imperativo discorrer acerca do Liberalismo político, e suas vertentes clássica e moderna, e sobre a autodeterminação. Ademais, analisou-se o direito à proteção de dados pessoais, sua relação com outros direitos, incluindo o direito de propriedade, à privacidade. E, por fim, aferiu-se a relação

entre o liberalismo político e o direito à proteção de dados pessoais. Ressaltou-se que o liberalismo político clássico é uma doutrina que defende a Teoria dos direitos humanos, Constitucionalismo e Economia Clássica.

Nesse contexto, esclareceu-se que o liberalismo político surgiu em decorrência de doutrinas anteriores de ideais de propriedade, separação de poderes, privacidade e liberdade, com o intuito de limitar as arbitrariedades cometidas pelo Estado. Locke (2001) foi um dos pensadores que primeiro discorreu acerca do direito de propriedade, entendendo ser este um direito natural, e acerca da separação de poderes, dividindo as funções de governo em executivo, legislativo e federativo da comunidade civil. Posteriormente, outros doutrinadores aprimoraram sua visão, inclusive trazendo outros aspectos para a discussão da doutrina liberal. Montesquieu (2000), por exemplo, dividiu as funções de governo entre legislativo, executivo e judiciário. Outros pensadores liberais, como Mill (2005), relacionaram questões morais e o utilitarismo ao pensamento liberal.

Por outro lado, Rawls (2000), ao se debruçar acerca do utilitarismo, advertiu para a concepção política de justiça, que defende ideias fundamentais, compreendendo instituições políticas de um regime constitucional, e a cultura de uma sociedade democrática, podendo-se relacionar os direitos fundamentais a tais ideais. Ademais, estando conexo ao direito de propriedade, e ao direito à privacidade, o direito à proteção de dados pessoais possui como um de seus fundamentos a autodeterminação informativa, como previsto no art. 2º, inciso II, da Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

Vale destacar que a autodeterminação informativa constitui um dos aspectos da liberdade, direito igualmente defendido pelo liberalismo político. Esse aspecto está conexo à autonomia, pertinente à garantia que o cidadão possui de dispor de suas informações pessoais de acordo com seus próprios interesses, inclusive a liberdade de planejar e decidir com a sua convicção. Portanto, conclui-se que o liberalismo político está relacionado ao direito à proteção de dados pessoais em diversos aspectos, inclusive em um de seus fundamentos, qual seja, a autodeterminação informativa.

Referências

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

BRANDEIS, Louis D.; WARREN, Samuel D. The right to privacy. *Harvard Law Review*, v. 4, n. 5, 15 dez. 1890. Disponível em: <https://www.cs.cornell.edu/~shmat/courses/cs5436/warren-brandeis.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 14 dez. 2022.

BRASIL. *Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022*. Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais. Diário Oficial da União: Brasília, 11 fev. 2022. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm#art1. Acesso em: 14 dez. 2022.

BRASIL. *Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018*. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Diário Oficial da União: Brasília, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 14 dez. 2022.

CARVALHO, Márcia Haydée Porto de. *A defesa da honra e o direito à informação*. Florianópolis: Letras contemporâneas, 2002.

DONEDA, Danilo Cesar Meganhoto. *Da privacidade à proteção de dados pessoais: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de dados*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

DONEDA, Danilo Cesar Meganhoto. Panorama histórico da proteção de dados pessoais. In: DONEDA, Danilo Cesar Meganhoto; et al. (Coords.). *Tratado de proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

GUEDES, Maurício Pires; FIGUEIRA, Hector Luiz Martins. John Locke e o liberalismo político: uma análise do direito de propriedade e da separação de poderes em "dois tratados do governo civil". *Revista de Teorias e Filosofias do Estado*, v. 4, n. 1, p. 01-17, jan./jun. 2018. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistateoriasfilosofias/article/view/4009/pdf>. Acesso em: 16 dez. 2022.

LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil e outros escritos*. Tradução por Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

MERQUIOR, José Guilherme. *O liberalismo antigo e moderno*. São Paulo: É realizações, 2014.

MILL, John Stuart. *Utilitarismo*. Tradução de Pedro Galvão. Porto: Porto, 2005.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondant, Baron de la Brède et de. *O espírito das leis*. Tradução de Cristina Murachco. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

PEIXOTO, Erick Lucena Campos; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos. Os desafios da compreensão do direito à privacidade no sistema jurídico brasileiro em face das novas tecnologias. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, a. 6, n. 2, p. 389-418, 2020. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/2/2020_02_0389_0418.pdf. Acesso em: 18 dez. 2022.

RAWLS, John. *O liberalismo político*. Tradução por Dinah de Abreu Azevedo. 2. ed. São Paulo: Editora Ática, 2000.

ROUANET, Sergio Paulo. *Mesa-redonda em homenagem aos 70 anos de José Guilherme Merquior*. Rio de Janeiro: Academia Brasileira de Letras, 2011. Disponível em: <https://www.academia.org.br/abl/media/PLAQUETE-JG%20Merquior%20-%2070%20anos%20de%20nascimento-PARA%20INTERNET.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2022.

RUARO, Regina Linden. Privacidade e autodeterminação informativa: obstáculos ao estado de vigilância?. *Revista Arquivo Jurídico*, v. 2, n. 1, p. 41-60, jan./jun. 2015. Disponível em: <https://revistas.ufpi.br/index.php/raj/article/view/4505/2647>. Acesso em: 14 dez. 2022.

SCHWABE, Jürgen; MARTINS, Leonardo. (Orgs.). *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Berlim: Konrad-Adenauer-Stiftung E.V., 2005. Disponível em: http://www.kas.de/wf/doc/kas_7738-544-4-30.pdf. Acesso em: 14 dez. 2022.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 28 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SOUZA, Lidiane Melo de; CARNEIRO, Monica Fontenelle; MATTOS, Delmo. Direito fundamental à igualdade: o respeito à diferença no contexto atual de discriminação de gênero. In: VELOSO, Roberto Carvalho; COSTA, Paulo Sérgio Weyl Albuquerque; SIQUEIRA NETO, José Franciscos (Orgs.). *Direitos humanos e desenvolvimento*. São Luís: EDUFMA, 2021. p. 369-390.

REFÚGIO EDIREITOS HUMANOS: UMA PERSPECTIVASOBRE OS MIGRANTESFORÇADOS VENEZUELANOS NO ESTADO DO MARANHÃO

Maria da Conceição Alves Neta²⁶
Meryl Marylyne Renee Thiel²⁷
Leonardo Maciel Lima²⁸

Introdução

Desde meados de 2013, a Venezuela enfrenta uma crise crescente. O país enfrenta um colapso político, levada pela disputa pelo poder e o autoritarismo do regime político atual: o governo ao adotar um sistema político-econômico, tendo o petróleo como principal fonte de receita, acabou gerando uma severa crise econômica no país quando o preço do barril de petróleo despencou, além do risco iminente de uma intervenção sob o comando dos Estados Unidos (SILVA, 2022). Além disso, o país vive uma grave crise humanitária, já que o país todo sofre com a escassez de alimentos e necessidades básicas: consequentemente, isso força seus nacionais a fugir do país com a única opção de procurar formas de sobreviver em países vizinhos.

Dessa forma, o número de refugiados venezuelanos no Brasil cresceu vertiginosamente. De acordo com a Agência da ONU para Refugiados (ACNUR) a condição dos venezuelanos no Brasil equipara-se a de refugiados e não apenas migrantes (ACNUR, 2022). Isso se deve ao fato de que esses refugiados não saíram de seu país por livre espontânea vontade, mas foram forçados por questões políticas e econômicas.

Além disso, a jurisprudência da Corte Interamericana de Diretos Humanos (CIDH), no caso *Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia* de 2020, define que refugiado é uma pessoa que devido

²⁶ Doutoranda em Direitos Humanos pelo Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Pará (PPGDIR/UFPA), Mestre em Direito e Instituições do Sistema de Justiça do PPGDIR/UFMA (2023), Bolsista CAPES. Especialista em Gestão de Políticas Públicas com ênfase em Gênero, Raça e Etnia pela Universidade Federal de Ouro Preto - UFOP (2014). Graduada em Direito pela Universidade Federal de Ouro Preto - UFOP (2011) Advogada inscrita nos quadros da OAB/MG nº 132.550 e-mail: marianeta.adv@gmail.com.

²⁷ PhD em Direito Internacional - Université de Nice Sophia Antipolis, França (2013). Obteve pos-doutorado em Política Internacional da Universidade de Santiago de Chile (WTO Chair, 2014). Fiz um segundo pos-doutorado em Economia Política Internacional na Universidade Federal do Rio de Janeiro. Tenho experiência na área de Direito e Relações Internacionais. Atualmente, é professora visitante na UFMA.

²⁸ Mestrando em Direito e Instituições do Sistema de Justiça pela Universidade Federal do Maranhão. Possui graduação em Direito pelo Centro Universitário Unifacid (2021). Atualmente é advogado, inscrito na OAB/MA sob nº 22.943.

a fundados temores de ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, pertencente a determinado grupo social ou opiniões política, se encontre fora de seu país e não pode ou, por causa de tal temores, não querem valer-se da proteção de tal país, ou que, sem nacionalidade e encontrando-se, em decorrência de tal eventos, fora do país onde anteriormente tinha a sua residência habitual, não pode ou, por causa de tais temores, não quer voltar a ela.

A CIDH afirma, com base na Convenção de 1951, que uma pessoa é um refugiado tão logo quando reúne os requisitos enunciados na definição desta convenção, o que necessariamente isso ocorre antes de qualquer pedido formal da sua condição de refugiado, uma vez que o reconhecimento da condição de refugiado de uma pessoa não possui caráter constitutivo, mas sim declarativo.

Como não se encontrou dados estatísticos sobre a condição dos refugiados venezuelanos no Maranhão, o presente artigo adotará como marco teórico uma análise positivista, buscando nas leis, jurisprudência, tratados, autores e doutrina a definição que mais se aproxima da presente situação desses refugiados no Estado brasileiro.

Portanto, considerando a definição dada pela ACNUR e a jurisprudência da CIDH, além da carência de dados da condição dos refugiados venezuelanos no Maranhão, os autores deste artigo consideram que todos os venezuelanos que entraram no território brasileiros são terminologicamente chamados de refugiados, uma vez que são forçados a deixar seu país pois suas vidas ou integridade correm risco.

Embora seja cada vez mais comum a utilização dos termos "refugiado" e "migrante" intercambiavelmente na mídia e nas discussões públicas, existe uma diferença legal crucial entre os dois. Confundi-los pode levar a problemas para refugiados e requerentes de asilo, e para os Estados que procuram responder a movimentos mistos, bem como a mal-entendidos nas discussões sobre asilo e migração. É importante salientar alguns pressupostos conceituais a fim de delimitar melhor o objeto de estudo.

Os refugiados são pessoas que deixaram tudo para trás para escapar de conflitos armados ou perseguições. Com frequência, sua situação é tão perigosa e intolerável que devem cruzar fronteiras internacionais para buscar segurança nos países mais próximos, e então se tornarem um 'refugiado' reconhecido internacionalmente, com o acesso à assistência dos Estados, do ACNUR e de outras organizações. São reconhecidos como tal, precisamente porque é muito perigoso para eles voltarem ao seu país e necessitam de refúgio em algum outro lugar.

Para estas pessoas, a negação de uma solicitação da condição de refugiado pode ter consequências vitais (ACNUR, 2020).

Os migrantes são pessoas que escolhem se deslocar não por causa de uma ameaça direta de perseguição ou morte, mas principalmente para melhorar sua vida em busca de trabalho ou educação, por reunião familiar ou por outras razões. Diferente dos refugiados, que não podem voltar ao seu país, os migrantes continuam recebendo a proteção do seu governo (ACNUR, 2020).

A análise que aqui se propõe divide-se em três partes. A primeira dedica-se a abordar um breve panorama sobre o direito internacional dos direitos humanos, visando compreender que o status de refugiado não anula a condição de ser humano e, portanto, mantém a condição de sujeito de direitos inerentes à pessoa humana com proteção internacional.

Na segunda parte, será tratado a questão dos refugiados venezuelanos no Brasil, expondo os motivos pelos quais o Estado Venezuelano entrou em uma severa crise política, econômica e humanitária, o que ocasionou um fluxo migratório contínuo desses refugiados aos países mais próximos de suas fronteiras, principalmente o Brasil, Colômbia e o Peru.

E por fim, busca-se analisar a lei de migração brasileira, a política migratória no Brasil e os migrantes venezuelanos no Maranhão, para melhor compreensão dos diplomas legais nacionais sobre a situação dos refugiados. Além disso, se evidenciou a ausência de dados concretos que pudessem discernir com precisão quantos refugiados chegam ao Maranhão, quantos estão em situação de rua e como são recebidos/acolhidos nos municípios do interior do estado.

Direito Internacional dos Direitos Humanos

Para Norberto Bobbio (2004), os direitos humanos não nascem todos de uma vez, nem de uma vez por todas. Nessa linha de raciocínio, Hannah Arendt (2012) conclui que os direitos humanos não são um dado, mas um construído, uma espécie de invenção humana, que está sempre em constante processo de construção e reconstrução. Dessa forma, os direitos humanos seriam um constructo axiológico, que nasce a partir de um espaço simbólico de luta e ação social. Para Flávia Piovesan (2010, p. 122):

A internacionalização dos direitos humanos constitui, assim, um movimento extremamente recente na história, que surgiu a partir do pós-guerra, com as respostas às atrocidades e aos horrores cometidos durante o nazismo. Apresentando o Estado

como o grande violador de direitos humanos, a Era Hitler foi marcada pela lógica da destruição e da descartabilidade da pessoa humana, o que resultou no extermínio de onze milhões de pessoas. O legado do nazismo foi condicionar a titularidade de direitos, ou seja, a condição de sujeito de direitos, à pertinência a determinada raça – a raça pura ariana.

Com o tempo, o aumento de situações geradoras de conflitos e perseguições aumentou o fluxo migratório, o que gerou a necessidade do aperfeiçoamento dos institutos legais para abarcar as novas demandas. Além disso, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948) assegura o direito fundamental de não sofrer perseguições por motivos de raça, religião, nacionalidade, participação em determinado grupo social ou opiniões políticas. A declaração também consagra que toda pessoa, vítima de perseguição, possui o direito de procurar e de gozar asilo em outros países, além de possuírem o direito de deixar qualquer país, inclusive o próprio (UNICEF, 2022).

É importante ressaltar que a Declaração de Cartagena de 1984, em seu título III, conclusão terceira, recordando as conclusões e recomendações adotadas pelo Colóquio realizado no México sobre Asilo e Proteção Internacional de Refugiados na América Latina, adotou à seguinte conclusão:

Terceira - Reiterar que, face à experiência adquirida pela afluência em massa de refugiados na América Central, se torna necessário encarar a extensão do conceito de refugiado tendo em conta, no que é pertinente, e de acordo com as características da situação existente na região, o previsto na Convenção da OUA (artigo 1., parágrafo 2) e a doutrina utilizada nos relatórios da Comissão Interamericana dos Direitos Humanos. Deste modo, a definição ou o conceito de refugiado recomendável para sua utilização na região é o que, além de conter os elementos da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967, **considere também como refugiados as pessoas que tenham fugido dos seus países porque a sua vida, segurança ou liberdade tenham sido ameaçadas pela violência generalizada, a agressão estrangeira, os conflitos internos, a violação maciça dos direitos humanos ou outras circunstâncias que tenham perturbado gravemente a ordem pública** (grifo nosso).

Ou seja, a declaração reforça a conceituação dos autores sobre a situação de refugiados venezuelanos em território nacional, levando em consideração as condições em que se encontravam em seu país, uma vez que suas vidas, segurança e liberdade foram ameaçadas pela violência generalizada (política e econômica), além da instabilidade política e econômica ter perturbado gravemente a ordem pública. Dessa forma, ratificando a posição de refugiados adotado pelos autores no presente artigo.

As questões subjacentes às políticas migratórias estão correlacionadas com a soberania do Estado e incluem questões de segurança, capacidade socioeconômica e a importância de ancorar os valores humanitários internacionais na construção jurídico-política do país.

No Brasil, a situação em relação aos fluxos migratórios e à garantia dos direitos dos refugiados é quase esquizofrênica: o Brasil é de fato um país que tem que administrar uma política migratória complexa, na medida em que é ao mesmo tempo um país que recebe e *produz* refúgio. A ditadura militar causou muita agitação especialmente com respeito às obrigações políticas das organizações internacionais. Naquela época, a questão da migração foi um tema sensível, principalmente porque os fluxos migratórios eram altamente regulamentados. A lógica internacional da época chocou com a política internacional da época (MOREIRA, 2010).

Durante a ditadura militar, a Igreja Católica, na sua oposição ao regime militar, se engajou na luta pelo respeito dos direitos humanos e, então, na promoção de uma política em prol dos refugiados. Em paralelo a essa promoção de mudança de política interna, as condições políticas e econômicas têm de fato afetado o bem-estar geral da população brasileira, levando-a a recorrer a outros países. Este obstáculo na política interna do país causou um efeito de pêndulo na política externa.

Com o governo Sarney e o fim da ditadura militar, o cumprimento dos compromissos internacionais de direitos humanos tornou-se uma necessidade para o Brasil. A redemocratização do país exigiu que o Estado brasileiro se adaptasse aos valores internacionais que estavam sendo promovidos (MOREIRA, 2010).

As exigências de transparência na política nacional e de cooperação com outros países do mundo levaram o Brasil a desenvolver a base da política de acolhimento de refugiados iniciados pela Igreja Católica durante os anos setenta e oitenta.

Ao lado desta pressão estritamente internacional, na medida em que está ligada ao cumprimento das regras emitidas pela ONU, que resultou na ratificação dos pactos internacionais sobre direitos civis e políticos, por um lado, e sobre direitos sociais e culturais, por outro, é necessário enfatizar a clara contribuição da legislação regional na construção da política de migração contemporânea do país.

O MERCOSUL, a principal integração regional da qual o Brasil é membro fundador, visa construir um mercado comum entre Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, membros fundadores, e Venezuela e Bolívia, ainda em processo de adesão²⁹.

²⁹ O Tratado de Assunção explicita como objetivos chaves da integração:

Este mercado comum implica uma liberalização dos fatores de produção e, portanto, *a fortiori*, a possibilidade de as populações nacionais se beneficiarem de maiores garantias e flexibilidade em termos de mobilidade. Bens e serviços, no âmbito de um mercado comum, são chamados a serem mutualizados ou pelo menos trocados em bases de equivalência, a fim de alcançar a complementaridade entre os mercados nacionais.

Nesta configuração, e embora o MERCOSUL favoreça a cooperação em matéria de migração, o fato é que, no caso de uma crise nacional, as medidas desenvolvidas em nível regional para facilitar a cooperação fronteiriça podem servir como um marco legal que garanta uma certa segurança para os refugiados. Em outras palavras, parece que os países membros do MERCOSUL, através das regras que desenvolveram e dos objetivos do Tratado de Assunção, têm a capacidade de proporcionar um marco legal para a proteção dos refugiados.

De fato, no ano 2021, os refugiados da Venezuela eram os mais numerosos de todos os países do mundo a entrar em território brasileiro (CAVALCANTI; et al, 2021). Além de sua presença no MERCOSUL, é necessário ir mais longe nas razões desta migração populacional e em suas condições.

Refugiados venezuelanos no Brasil: a crise venezuelana e o fluxo migratório

A crise na Venezuela está vinculada diretamente com a desvalorização do petróleo no mercado internacional. A economia do país baseia-se na produção e exportação de petróleo, sua principal fonte de receitas, sendo responsável por 80% das exportações (FRANCISCO, 2022). De fato, o país é membro da Organização dos Países Exportadores de Petróleo (OPEP), se tornando o país com as maiores reservas de petróleo do mundo. Entretanto, essa riqueza criou um país totalmente dependente desse *commodity*³⁰ e fez com que a Venezuela estagnasse e não

– A livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países, através, entre outros, da eliminação dos direitos alfandegários e restrições não-tarifárias à circulação de mercadorias e de qualquer outra medida de efeito equivalente;

– O estabelecimento de uma tarifa externa comum e a adoção de uma política comercial comum em relação a terceiros Estados ou agrupamentos de Estados e a coordenação de posições em foros econômico-comerciais regionais e internacionais ;

– A coordenação de políticas macroeconômicas e setoriais entre os Estados Partes – de comércio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetária, cambial e de capitais, de serviços, alfandegária, de transportes e comunicações e outras que se acordem -, a fim de assegurar condições adequadas de concorrência entre os Estados Partes, e

– O compromisso dos Estados Partes de harmonizar suas legislações, nas áreas pertinentes, para lograr o fortalecimento do processo de integração.

³⁰*Commodities* são mercadorias primárias de origem agrícola, pecuária, mineral e ambiental que fornecem matérias-primas importantes para a produção industrial global. As commodities são produtos de origem primária utilizados como matéria-prima.

investisse na indústria e agricultura nacional, de forma a não criar assim fontes de riqueza para o país – dessa forma, o país comprava tudo o que não produzia (SILVA, 2022).

Entre 2014 e 2015, o preço do barril do petróleo reduz de US\$ 111,87 para US\$ 48,07. Por ser a maior fonte de renda do país, conseqüentemente a queda do preço do barril de petróleo teve um resultado direto no PIB do país, que caiu quase 4% em 2014. De certa forma, desregulou as contas públicas, uma vez que com o corte exorbitante das receitas, o governo parou de comprar itens básicos do cotidiano do povo venezuelano. Em 2017, em represália ao governo de Maduro, os EUA impõem uma série de sanções econômicas à Venezuela, o que agravou ainda mais a situação econômica do país (SILVA, 2022).

A redução do valor do barril do petróleo, a ineficiência do governo e as sanções americanas, são motivos pelos quais levaram a Venezuela a maior crise econômica da história do país. Além disso, somado a essa série de fatores, para Góis e Silva (2021, p. 8), “a perda do poder de compra e o colapso dos serviços públicos são comumente identificados como a principal fonte desse sentimento de frustração e impotência”. A crise econômica pode ser bem entendida em números:

A inflação da Venezuela em 2018 ultrapassou 1.300.000%. A pobreza extrema do país saltou de 23,6%, em 2014, para 61,2%, em 2017. Entre 2013 e 2017, o PIB do país caiu 37%, e a estimativa para 2018 é de que ele tenha caído 15% (ainda não existem dados oficiais sobre o PIB venezuelano em 2018). O salário-mínimo atual da Venezuela corresponde atualmente a R\$77. Em decorrência da crise política e econômica no país, quase três milhões de venezuelanos deixaram o país. (SILVA, 2022).

Com uma inflação que ultrapassa 800% ao ano e barris de petróleo apresentando alta nos preços, o país viu-se imerso em um colapso econômico, que conseqüentemente resultou em uma dramática crise humanitária. Essa crise impulsionou o fluxo migratório de venezuelanos para os países vizinhos. Na tentativa de encontrar melhores condições de vida, para si e para a família, vários venezuelanos buscaram refúgio³¹ em países como Colômbia, Peru e Brasil. Um dos principais motivos pelos quais os venezuelanos buscam o Brasil repousa na questão geográfica, uma vez que os países formam fronteiras, o que de certa forma facilita a escolha

³¹ Uma diferença prática que se pode perceber é que o asilo normalmente é empregado em casos de perseguição política. O asilo normalmente decorre de casos particulares, onde o indivíduo é vítima de perseguição pessoal por motivos de opinião ou de atividades políticas. Enquanto o refúgio vem sendo aplicado aos casos em que a necessidade de proteção atinge a um número elevado de pessoas. Nos casos de refúgio o indivíduo está fugindo de agressões generalizadas: casos de ocupação ou dominação estrangeira, violação de direitos humanos ou acontecimentos que alterem gravemente a ordem pública interna do país de origem.

dos imigrantes que, sem recursos financeiros, atravessam caminhando de um país para o outro.

Nesse sentido:

A crise política, econômica e humanitária que atingiu a Venezuela fez com que sua população procurasse refúgio em nações vizinhas. Como recém-mencionado, quase três milhões de venezuelanos já fugiram do país desde 2015, e acredita-se que, até o fim de 2019, esse número possa alcançar a quantidade de cinco milhões de pessoas. Os dois países que mais receberam refugiados venezuelanos foram Colômbia e Peru. A entrada de refugiados venezuelanos no Brasil resultou em uma crise migratória em Roraima, estado de poucos recursos localizado no norte do país. (SILVA, 2022).

Apesar da organização jurídico-política da Venezuela, prevista na Constituição da República Bolivariana da Venezuela (1999), adotar um Estado Democrático e Social de Direito e Justiça, é latente “a crise do Estado-Providência³²” venezuelano. Conforme o título I, concernente aos princípios fundamentais, a constituição garante aos cidadãos venezuelanos a oportunidade de dirigir seus destinos, desfrutar dos direitos humanos e buscar a sua felicidade:

Define-se a organização jurídico-política adotada pela Nação Venezuelana como Estado democrático e social de Direito e Justiça. De acordo com isso, o Estado defende o bem-estar dos venezuelanos, criando as condições necessárias para seu desenvolvimento social e espiritual, e buscando a igualdade de oportunidades para que todos os cidadãos possam desenvolver livremente sua personalidade, dirigir seu destino, gozar dos direitos humanos e buscar sua felicidade.³³

Com o agravamento da crise econômica e social na Venezuela, o fluxo migratório só aumenta. Entre 2015 e 2019, o Brasil registrou mais de 178 (cento e setenta e oito) mil solicitações de refúgio e de residência temporária. Muitos migrantes entram no país pela fronteira, especificamente no Estado de Roraima, se concentrando nos municípios de Pacaraima e Boa Vista, capital do Estado (UNICEF, 2018).

Desde 2014 a Venezuela enfrenta uma complexa crise política e econômica, o que de certa forma impulsionou o fluxo migratório dos venezuelanos para os países vizinhos. O fluxo migratório originário da Venezuela é marcado fortemente pela realidade social, política e econômica na origem e condição decisiva para o deslocamento da população, o que o leva a ser

³² Expressão de Boaventura de Sousa Santos (2013) para explicar que a crise do Estado-Providencia já se iniciava desde a década de 80 e com ela agravaram-se as desigualdades sociais e os processos de exclusão, frutos do estado neoliberal.

³³ Se define la organización juridicopolítica que adopta la Nación venezolana como un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia. De acuerdo con esto, el Estado propugna el bienestar de los venezolanos, creando las condiciones necesarias para su desarrollo social y espiritual, y procurando la igualdad de oportunidades para que todos los ciudadanos puedan desarrollar libremente su personalidad, dirigir su destino, disfrutar los derechos humanos y buscar su felicidad.

categorizado como migração forçada, de sobrevivência ou migração de crise (CLOCHARD, 2007). Com a queda do preço do petróleo e a perda do valor da moeda nacional, a vida nesse país se tornou mais difícil, levando a população a procurar outros lugares para viver, inclusive o Brasil (ALVES, 2021).

Como solicitar refúgio no Brasil

Com o objetivo de esclarecer melhor a situação dos refugiados no Brasil, este subtópico se propõe a demonstrar como o migrante forçado consegue alcançar o status de refugiado no Brasil.

O estrangeiro, ao adentrar em solo brasileiro, deve procurar qualquer delegacia da Polícia Federal ou autoridade migratória na fronteira e solicitar formalmente a proteção do Estado brasileiro e, então, seu pedido será encaminhado para avaliação ao Comitê Nacional para Refugiados (CONARE) – órgão vinculado ao Ministério da Justiça do Brasil.

A seguir, um passo a passo para a solicitação de refúgio elaborado pela ACNUR (2010) para uma melhor compreensão de como funciona esse pedido junto ao governo brasileiro.

Primeiramente, para o pedido de refúgio na Polícia Federal: o solicitante preencherá um formulário e será entrevistado. Caso o solicitante não fale português, a entrevista será traduzida. Feito isso, a Polícia Federal efetuará o Termo de Declaração, que será encaminhado ao CONARE.

Em seguida, por meio do protocolo provisório de solicitação de refúgio, após receber o Termo de Declaração, o CONARE expedirá declaração que autoriza a emissão do protocolo provisório de solicitação de refúgio. O Protocolo é extremamente importante, já que é o documento de identidade do solicitante até a análise de seu caso. Com o Protocolo, o solicitante poderá tirar o Cadastro de Pessoa Física (CPF) e a Carteira de Trabalho. O documento tem validade de três meses e deverá ser renovado na Polícia Federal até o solicitante ter sua resposta final.

Posteriormente, a entrevista com representante do CONARE. Assim, tendo feito o pedido de refúgio, a Polícia Federal entrará em contato para que seja realizada a entrevista com representante do CONARE. Essa entrevista servirá para os membros do CONARE analisarem o pedido de refúgio. Por isso, se o solicitante mudar de cidade, ele deve informar à Polícia Federal seu novo endereço.

Nesse sentido, as decisões referentes ao pedido de refúgio são:

A decisão positiva do CONARE: o solicitante deve buscar na Polícia Federal a decisão sobre seu pedido. Caso a decisão seja positiva, a Polícia Federal começará os trâmites para a emissão do Registro Nacional de Estrangeiros (RNE), documento de identidade dos estrangeiros no Brasil. A decisão negativa do CONARE: caso o solicitante não seja reconhecido como refugiado, ele será notificado da decisão pela Polícia Federal. O solicitante terá um prazo de 15 dias para apresentar recurso ao Ministério da Justiça que o analisará. A decisão negativa do Ministro da Justiça: esta decisão também será comunicada pela Polícia Federal. Se o Ministro da Justiça negar o recurso apresentado, o solicitante ficará sujeito à legislação de estrangeiros em vigor no país.

É importante ressaltar que o Brasil assumiu o compromisso internacional de fornecer proteção a refugiados que buscam integração e sustento. Entretanto, caso um estrangeiro, necessitando de proteção internacional, não solicitar o refúgio, ele automaticamente estará em situação irregular no país. Isso não significa que sua integridade e dignidade não devam ser respeitadas de acordo com a dignidade da pessoa humana. Frisa-se que o ordenamento jurídico brasileiro não permite a devolução do refugiado ao país de origem (ACNUR, 2010).

A lei de Migração, a política migratória no Brasil e os migrantes venezuelanos no Maranhão

A lei nº 13.445/17 entende como imigrante qualquer pessoa que seja nacional de outro país ou apátrida que trabalha ou reside e se estabelece temporária ou definitivamente no Brasil. A maior motivação desse processo migratório de saída de um país é a busca por melhores condições de vida. Os fluxos migratórios consistem em movimentos populacionais dentro ou fora do mesmo território, que são iniciados por diferentes fatores em diferentes contextos históricos.

No Brasil, este fluxo, se desenvolveu em três momentos:

1. Primeiro momento: inicialmente houve no Brasil o que chamamos de migração pendular, isto é, um deslocamento momentâneo, geralmente motivado pela busca por emprego. Os venezuelanos migraram para o Brasil a fim de inserir-se no mercado de trabalho e também para buscar insumos básicos que faltavam em seu país. Posteriormente, retornaram à Venezuela.
2. Segundo momento: a Venezuela não apresentava histórico de migração, isto é, os venezuelanos não tinham o hábito de deixar o seu país. Nesse segundo momento do fluxo migratório, muitos tentaram ficar próximos do seu país de origem e passaram, então, a fixar-se perto da fronteira.

3. Terceiro momento: os imigrantes venezuelanos passaram de vez pelo estado de Roraima e seguiram para outros estados em busca de ofertas de trabalho. (JAROCHINSKI, 2018 apud SOUSA, 2022).

Embora hoje o Brasil seja considerado um país que tem como costume abrigar, proteger e acolher as pessoas em situação de refúgio, seja por motivos políticos, raciais ou sociais, esse comportamento nem sempre foi assim. A lei nº 6.815/80, criada no Regime Militar, tratava o imigrante como perigo potencial à nação (MOREIRA, 2012). Posteriormente essa lei foi revogada e substituída pela Lei nº 13.445/17 (Lei de Migração), cujo objetivo era humanizar o tratamento dado ao estrangeiro.

É importante ressaltar que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88), em seu preâmbulo, resolve instituir um Estado Democrático de Direito, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

A CF/88 define em seu artigo 3º, como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, promover o bem-estar de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Ademais, em seu artigo 4º, constituem princípios que regem as relações internacionais do país, a prevalência dos direitos humanos e a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade. E por fim, em seu parágrafo único, a República brasileira também buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade.

Visando uma proteção mais ampla e amparando a nível de cláusula pétrea, a CF/88 em seu artigo 5º, ao instituir os Direitos e Garantias Fundamentais, garante que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se não só aos brasileiros, como também aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Nesse sentido, Jubilut (2007, p. 181) afirma:

Com base nesses princípios, pode-se afirmar que os alicerces da concessão do refúgio, vertente dos direitos humanos e espécie do direito de asilo, são expressamente assegurados pela Constituição Federal de 1988, sendo ainda elevados à categoria de princípios de nossa ordem jurídica. Sendo assim, a Constituição Federal de 1988 estabelece, ainda que indiretamente, os fundamentos legais para a aplicação do instituto do refúgio pelo ordenamento jurídico brasileiro.

No ordenamento jurídico pátrio, a lei nº 9.474/1997 define os mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951 no Brasil – lembrando que o país foi signatário da Convenção em 15 de julho de 1952. De acordo com a lei federal, o refugiado:

Art. 1º Será reconhecido como refugiado todo indivíduo que:

I - Devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país;

II - Não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;

III - devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país. (BRASIL, 1997).

De acordo com o Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (2018), a lei supracitada é considerada uma das mais avançadas do mundo. Em 2017, a nova lei de migração brasileira (Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017) contribuiu bastante para a política migratória nacional. Percebe-se, portanto, que os refugiados encontram proteção tanto à luz do direito internacional, quanto do ordenamento pátrio brasileiro.

A Lei 13.445/17, regulamentada por meio do decreto nº 9.199/17 dispõe sobre os migrantes e visitantes e constitui um marco para a mudança de paradigma sobre a visão estigmatizante presente na Lei 6.815/80, intitulada Estatuto do Estrangeiro; principalmente no que tange a perspectiva do migrante em território nacional e por fim apresentar dados sobre os migrantes venezuelanos da etnia *Warao*³⁴ no Estado do Maranhão.

A provocação que nos move à escrita está relacionada aos aspectos econômicos da migração a partir do viés dos direitos humanos com olhares voltados para grupos minoritários e não apenas vulnerabilizados em razão do crescente aumento do fluxo migratório e da necessidade de integração na sociedade brasileira, desses sujeitos migrantes, como sujeitos de direitos e deveres.

Para tanto a partir da diferenciação de Siqueira e Castro (2017) sobre a terminologia minorias e grupos vulneráveis, compreendemos que o conceito que melhor define o nosso objeto de estudo é minoria uma vez que:

as minorias só recebem este termo [minorias] por serem mais que vulneráveis, são fragmentos da vulnerabilidade, estão afundo desta e “estas pessoas, componentes das

³⁴ Os *Warao* (povo da água na língua materna), são um grupo étnico constituído originalmente há mais de oito mil anos na região do delta do Rio Orinoco, são hoje a segunda maior etnia da Venezuela com cerca de 49 mil pessoas (Censo 2011).

nominadas minorias necessitam de um tratamento diferenciado para que possam ser incluídas no seio da sociedade. (SIQUEIRA E CASTRO, 2017, p. 13).

Sendo que a importância da diferenciação entre essas duas categorias, objeto de políticas públicas e análise, reside nesse ponto fundamental:

Nesta senda, verifica-se que no momento da concretização de direitos inerentes tanto aos grupos vulneráveis como em relação às minorias, a diferenciação, mesmo que de maneira bem peculiar, trará efeitos concretos, visto que tal diferença pode influenciar no que tange as necessidades inerentes a cada grupo. Ora, imagine-se a importância que teria para um determinado grupo vulnerável a implementação de políticas públicas que visassem à manutenção dos seus traços culturais, visando manter sua identidade. Deve-se considerar que os grupos vulneráveis não apresentam essa característica, de modo que não traria benefício algum a este grupo. Já para as minorias, este traço lhe é essencial, apresenta-se como algo que lhe é peculiar, razão por que essa política trará claros benefícios de ordem prática. (SIQUEIRA; CASTRO, 2017, p. 12).

Em razão desta contribuição, compreendemos que a etnia objeto de nosso estudo, representa uma minoria o que em síntese significa que:

É de suma importância a diferenciação dos termos Grupos Vulneráveis e Minorias, que apontam para os efeitos que repercutirão no amparo daqueles, uma vez que o primeiro busca exercer seus direitos sem guardar a preservação do traço que o colocou em discriminação para com o restante da sociedade. Já as minorias buscam ter direitos, bem como exercê-los, preservando o objeto de discriminação, por fazer parte do traço cultural, um elemento identificador da sua cultura, a identidade que une o indivíduo aos demais de seu grupo específico (minorias). (SIQUEIRA; CASTRO, 2017, p. 14).

Nesse sentido, a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração dispõe sobre os direitos e os deveres do migrante e do visitante, regulamentando a entrada e estadia no nosso País, estabelecendo também princípios e diretrizes para as políticas públicas para o emigrante.

Para os efeitos desta Lei considera-se imigrante a pessoa nacional de outro país ou apátrida que exerce atividade remunerada ou mora e se fixa temporária ou definitivamente no Brasil. Há desde o início da disposição normativa uma atenção a conceituação do migrante como pessoa, antes mesmo de ser assegurar cláusulas de segurança nacional³⁵ como preconizado pela Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, o Estatuto do Estrangeiro.

³⁵ Art. 2º Na aplicação desta Lei atender-se-á precipuamente à segurança nacional, à organização institucional, aos interesses políticos, socioeconômicos e culturais do Brasil, bem assim à defesa do trabalhador nacional.

Dessa forma, observa-se uma deferência ao refugiado como sujeito de direitos e deveres, dando atenção aos seus aspectos humanitários³⁶, concedendo condições de igualdade³⁷ com os nacionais, ofertando garantias a inviolabilidade do seu direito à vida, liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, assegurando o acesso a serviços públicos de saúde, de assistência social, previdência social, garantia de observância de obrigações legais e contratuais e de atenção das normas de proteção ao trabalhador dentre outros direitos.

Do mesmo modo acrescenta Brasil (2018, não paginado):

À luz dos últimos acontecimentos no cenário internacional, constata-se uma evolução do direito internacional moderno, cujas normas tendem a garantir, cada vez mais, a mobilidade das pessoas, consubstanciando respostas às problemáticas relativas à proteção dos direitos de estrangeiros.

Dessa forma, o ordenamento jurídico brasileiro está em consonância com as demais normativas internacionais sobre os refugiados, ao revogar o antigo Estatuto e instituir a Lei de migração. O que se considera mais significativo nesta alteração é abandonar a visão de que o refugiado é o sujeito que oferece riscos ao Estado brasileiro, como se migrar estivesse associado a ilegalidade, a um sujeito que foge à sua condição de nacional, entretanto, as razões para circulação de pessoas são diversas.

Em todos esses casos o fluxo migratório se apresenta como alternativa para reinício da vida, com novas perspectivas de trabalho que possam atender aos anseios básicos do ser humano. Dessa forma, segundo Bichara (2015) às migrações maciças observadas na atualidade encontram motivações majoritariamente econômicas, uma vez que algumas populações buscam condições de vida mais favoráveis em economias mais bem sucedidas.

Em suma, os fluxos migratórios no Brasil, sobretudo a partir de 2016, intensificou-se com o crescimento da imigração venezuelana que ingressou pela fronteira norte do país.

Nesse sentido, cita o relatório dos autores Cavalcanti, Oliveira e Silva (2021, não paginado): “Não somente os nacionais do Haiti e da Venezuela lideravam os números em relação à inserção laboral e registro no Brasil, mas também em reunião familiar, demandas por inserção social, educacional, política e cultural”.

E não haveria de ser diferente, no que tange ao número de ingressos de refugiados venezuelanos no estado do Maranhão: Em 2011, 137 refugiados; em 2015, 243; em 2019, 175;

³⁶ Art. 3º A política migratória brasileira rege-se pelos seguintes princípios e diretrizes: VI - acolhida humanitária;

³⁷ Art. 4º Ao migrante é garantida no território nacional, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, bem como são assegurados:

em 2020, 155 conforme tabela 02 do Relatório OB Migra 2021, sobre o número absoluto relativo de trabalhadores imigrantes segundo Grandes Regiões e Unidades da Federação – Brasil.

E para que seja dado tratamento a esta demanda, a partir de 2019 a Secretaria de Estado dos Direitos Humanos e Participação Popular (SEDIHPOP) realiza o acompanhamento assim como ações de articulação de políticas públicas direcionadas ao atendimento da população de migrantes, refugiados, apátridas e requisitantes de refúgio no estado do Maranhão, conforme relatório encaminhado através da solicitação de ofício para elaboração do presente artigo.

Com objetivo de refinar as necessidades que a temática apresenta, em 2020 foi criada a Coordenação para ações de migrantes e refugiados, localizada dentro da SEDIHPOP, afeta a pautas vinculada à estrutura do Núcleo de Promoção e Educação em Direitos Humanos. Ademais, a depender das necessidades apresentadas, a referida Coordenação recebe apoio da Secretaria Adjunta dos Direitos da Criança e do Adolescente e do Núcleo de Assessoria Indígena.

O mencionado relatório informa que a atuação em rede, ocorre desde a chegada dos primeiros grupos de migrantes venezuelanos no Maranhão, articulando órgãos públicos das esferas municipais, estadual e federal, construindo uma rede circunscrita pelos órgãos e entidades: Defensoria Pública da União, Polícia Federal, Secretaria de Direitos Humanos e Participação Popular, Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social, Secretaria de Estado da Educação, Secretaria de Estado do trabalho, Secretaria de Estado da Segurança Pública, Secretaria de Estado da Saúde, Defensoria Pública Estadual, Secretaria Municipal da Criança e Assistência Social, Secretaria Municipal de Saúde e Secretaria Municipal de Educação de São Luís e escritórios das Nações Unidas (ONU).

Importante ressaltar conforme o relatório que o acompanhamento se dá, a partir da provocação desses grupos ou indivíduos migrantes, direcionado aos órgãos públicos supramencionados, assim como entidades da sociedade civil organizada e da população de modo amplo, por meio dos contatos oficiais.

Do mesmo modo, as informações constituem um compilado relativo às ações de monitoramento permanente concretizado pela equipe da Coordenação para ações de migrantes e refugiados, da população refugiada venezuelana indígena *Warao* presente no Estado do Maranhão.

Primeiramente é importante contextualizar sobre a história dos Indígenas *Warao*³⁸ Venezuelanos refugiados e em seguida sobre a vinda desta população migrante para o Brasil. Como mencionado anteriormente, os *Warao* que significa povo da água na língua materna, constituem um grupo étnico originalmente há mais de oito mil anos na região do delta do Rio Orinoco, são, portanto, a segunda maior etnia da Venezuela com cerca de 49 mil pessoas, de acordo com os dados disponíveis pela Agência da ONU para refugiados (ACNUR).

A saber estão entre as principais razões para o deslocamento desta população: a degradação das condições naturais de subsistência; incursão crescente das terras por parte de agricultores; pecuaristas e narcotraficantes; o desejo por oportunidades de trabalho, oferta de alimentos e melhores condições sanitárias; assim como ausência de políticas públicas para as populações indígenas.

Em razão desse contexto social, econômico e político, em que se encontrava a Venezuela, a população da étnica *Warao* migra para o Brasil principalmente a partir do ano de 2014. Importante ressaltar que esta migração é um deslocamento forçado, e nesse sentido Pacífico e Silva (2020, não paginado):

Nesse contexto, encontram-se os migrantes forçados venezuelanos, que, para Jubilut e Madeira (2014), se enquadram no significativo grupo de indivíduos que se acham em situação de migração forçada, necessitando, desta forma, da proteção internacional, mas que não se enquadram na única hipótese existente para sua proteção, que é o Direito Internacional dos Refugiados, ou seja, no Brasil, alguns deles solicitam refúgio e outros visto de residente temporário. Como há essa dicotomia entre os venezuelanos quanto ao aspecto jurídico de sua chegada ao Brasil (vide tópico seguinte), optou-se, aqui, por utilizar a terminologia “migrantes forçados venezuelanos.

Portanto inseridos nesse conceito de “migrantes forçados venezuelanos” estão a população da etnia *Warao* que, a partir de 2016, migrou para os estados de Roraima e do Amazonas. E a partir dos anos de 2018 passaram a migrar para os estados do Pará, Maranhão e outros da região Nordeste. E posteriormente, a partir dos anos de 2019 e 2020 para as regiões Centro Oeste, Sudeste e Sul do país.

E a presença desta minoria no Brasil e sobretudo no estado do Maranhão, constitui um desafio pois não havia históricos anteriores desta população em território nacional, e consigo além do deslocamento forçado, portam as inúmeras vulnerabilidades, possuem necessidades

³⁸ Cf. <https://brasil.un.org/pt-br/130581-acnur-lanca-relatorio-sobre-atuacao-em-rede-no-apoio-aos-indigenas-venezuelanos-warao>

específicas para além dos desafios com a língua portuguesa e os aspectos culturais que são pouco conhecidos pela população que recebe esses migrantes.

Segundo dados obtidos pelo Relatório da Agência para Refugiados da ONU (ACNUR) há cerca de 4.000 *Waraos* no Brasil, desses 50% (cinquenta por cento) são crianças e adolescentes, 88% (oitenta e oito por cento) vivem no estado do Amazonas, Roraima e Pará e 12% (doze) por cento nos demais estados do país.

Outrossim, realizada a contextualização da presença dos povos da étnica *Warao* no Brasil analisaremos os dados no estado do Maranhão.

Antes de mais nada, importante mencionar que as ações de acompanhamento no Maranhão são realizadas nos Municípios de São Luís, São José de Ribamar, Açailândia, Imperatriz e Pinheiro através das Secretarias de assistência social, que direcionam estas informações a todo mês à SEDIHPOP, portanto nos dirigiremos ao quantitativo, conforme relatório: Em São Luís há 10 famílias, São José de Ribamar 17 famílias, Açailândia 10 famílias e Imperatriz 2 famílias.

Em síntese, em relatório encaminhado na data de 21 de julho de 2022, há 39 (trinta e nove) famílias *Warao* mapeadas no Estado do Maranhão, entretanto o número exato de indivíduos é incerto considerando o amplo fluxo migratório e a movimentação desses membros por todo o país. Mas para que haja uma estimativa, o presente relatório considera uma média de 5 (cinco) pessoas por núcleo familiar, havendo, portanto, 142 pessoas indígenas *Warao* entre crianças, jovens, adultos e idosos no Maranhão.

E para atendimento desta população constituem providências adotadas pelo estado: capacitação de servidores públicos e sensibilização; acesso ao mercado de trabalho; assistência e proteção social; educação; saúde; articulação para instituição do Comitê de Atenção a Migrantes e Refugiados – CAMIR; certificação de migracidades e participação *Warao* na SEDIHPOP, conforme relatório encaminhado pela Coordenação de Ações para Migrantes e Refugiados do Núcleo de Promoção e Educação em Direitos Humanos, da Secretaria de Estado dos Direitos Humanos e Participação Popular do estado do Maranhão.

Considerações finais

A situação dos refugiados venezuelanos insere múltiplos problemas na América Latina e desafia os cânones da ajuda internacional nas regiões fronteiriças com a Colômbia e o Brasil em particular.

A Grande Colômbia do passado deixou sua marca, e os fluxos migratórios entre a Venezuela e a Colômbia respondem a lógicas e questões muito específicas.

O Brasil, devido a seu tamanho e singularidade dentro da América Latina, está experimentando tensões migratórias, principalmente na área fronteiriça. Ao estudar a questão da integração ou, pelo menos, o apoio fornecido pelo Estado do Maranhão aos refugiados venezuelanos, optamos por uma leitura sócio-legal do problema. A falta de dados factuais foi um problema real, que escolhemos superar propondo uma crítica institucional dos mecanismos municipais e nacionais de apoio aos refugiados.

A questão de como considerar o que é um refugiado coloca múltiplos problemas conceituais. A variedade e diversidade de termos usados para falar de fluxos migratórios contribui para a imprecisão da terminologia. Apesar disso, há uma diferença entre o status de refugiado e a condição de refugiado, que é regularmente destacada na prática do direito internacional.

Este artigo tentou destacar a dificuldade de se colocar ao lado de uma definição linear e universal, na medida em que as realidades nacionais por definição perturbam a durabilidade de uma visão conceitual abstrata.

A legislação brasileira sobre migração tem evoluído, principalmente devido à pressão da legislação internacional de direitos humanos. Mas diante desta convulsão, as instituições municipais e nacionais nem sempre tiveram os meios para implementar políticas de assistência eficazes. Esta observação é ainda mais inquietante, uma vez que hoje a questão dos refugiados tem uma dimensão muito mais global. As crises políticas e econômicas específicas de um Estado não são mais as únicas causas da produção de refugiados. As crises climáticas e sanitárias estão se tornando um novo elemento a ser levado em conta e, sem uma reforma orientada e concreta das políticas migratórias, os riscos de tensões nacionais e de empobrecimento estão crescendo.

Este artigo conclui com um apelo ao governo brasileiro, e em particular ao estado do Maranhão, para que proceda com maior transparência possível quanto aos dados e permanência dos refugiados no Estado.

Referências

ACNUR. Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. *Manual de procedimentos e critérios para a determinação da condição de refugiado*: de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados. 3. ed. 2011. Disponível em: http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/Publicacoes/2013/Manual_de_procedimentos_e_critérios_para_a_determinacao_da_condicao_de_refugiado.pdf?view=1. Acesso em: 14 jul. 2022.

ACNUR. *Direitos e deveres dos solicitantes de refúgio no Brasil*. Disponível em: https://www.acnur.org/portugues/wp-content/uploads/2018/02/Direitos-e-deveres-dos-solicitantes-de-ref%C3%BAgio-no-Brasil_ACNUR-2010.pdf. Acesso em: 17 ago. 2022.

ACNUR. *Refugiado ou migrante? O ACNUR incentiva a usar o termo correto*. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/2015/10/01/refugiado-ou-migrante-o-acnur-incentiva-a-usar-o-termo-correto/>. Acesso em: 14 jul. 2022.

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

BICHARA, Jahyr-Philippe. *Imigração ilegal e direito internacional*: alguns aspectos da atualidade. In: ARAÚJO, Bruno Manoel Viana de; BIZAWU, Kiwonghi; LEISTER, Margareth Anne. (Coords.). *Direito internacional dos direitos humanos II* [Recurso eletrônico on-line], Florianópolis: CONPEDI, 2015, p. 221-240

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOLÍVIA. *Constitución de la república bolivariana de venezuela*. Disponível em: https://siteal.iiep.unesco.org/sites/default/files/sit_accion_files/siteal_venezuela_1006.pdf. Acesso em: 20 jul. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 16 jul. 2022.

BRASIL, Delton Ribeiro. As dimensões políticas, sociais e econômicas da nova lei de migração brasileira e os direitos humanos em uma sociedade globalizada. *Revista Argumentum Journal of Law*, v. 19, n. 3, p. 757-774, 2018.

BRASIL. *Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017*. Institui a Lei de Migração. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113445.htm. Acesso em: 15 jul. 2022.

BRASIL. *Lei nº 9.474, de 22 de julho de 1997*. Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19474.htm. Acesso em: 14 jul. 2022.

CAVALCANTI, L; OLIVEIRA, T.; SILVA, B. G. *Relatório Anual 2021 – 2011-2020: uma década de desafios para a imigração e o refúgio no Brasil*. Série Migrações. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério da Justiça e Segurança Pública; Conselho Nacional de Imigração e Coordenação Geral de Imigração Laboral. Brasília: OBMigra, 2021.

CLOCHARD, Olivier. Les réfugiés dans le monde entre protection et illégalité. *EchoGéo*, n. 2, p. 1-10, 2007. Disponível em: <https://journals.openedition.org/echogeo/1696>. Acesso em: 18 jul. 2022.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Cuardenillo de jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanosno. 2: Personas em situación de migración o refugio*. San José: Corte IDH, 2020.

DIREITO INTERNACIONAL. Legislação. *Declaração e Programa de Ação de Viena de 1993*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/viena/viena.html>. Acesso em: 19 jul. 2022.

FRANCISCO, Wagner de Cerqueira e. Dados da Venezuela. *Brasil Escola*. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/geografia/dados-venezuela.htm>. Acesso em: 18 jul. 2022.

GÓIS, Pedro; SILVA, João Carlos Jarochinski. República Bolivariana da Venezuela: uma sociedade em debandada, um regime político em negação, um continente inteiro sob pressão migratória. As migrações como consequência da geopolítica global no século XXI. *Revista Brasileira de História & Ciências Sociais – RBHCS*, v. 13, n. 26, jan./jun. 2021.

JUBILUT, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e sua aplicação no orçamento jurídico brasileiro*. São Paulo: Método, 2007.

LUZ FILHO, J. F. S. Non-refoulement: breves considerações sobre o limite jurídico à saída compulsória do refugiado. In: ALMEIDA, G. A. de; ARAÚJO, N. de. (Orgs.). *O direito internacional dos refugiados: uma perspectiva brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MINISTÉRIO DA MULHER, DA FAMÍLIA E DOS DIREITOS HUMANOS. *Os refugiados e os direitos humanos*. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2018/junho/os-refugiados-e-os-direitos-humanos#:~:text=A%20prote%C3%A7%C3%A3o%20de%20refugiados%20C3%A9%20uma%20quest%C3%A3o%20fundamental%20de%20direitos%20humanos.&text=06%2F2018%2009h56-,A%20prote%C3%A7%C3%A3o%20de%20refugiados%20C3%A9%20uma%20quest%C3%A3o%20fundamental%20de%20direitos,foi%20capaz%20de%20garanti%2Dlos>. Acesso em: 14 jul. 2022.

MOREIRA, Julia Bertino. Redemocratização e direitos humanos: a política para refugiados no Brasil. *Revista Brasileira de Política Internacional*, v. 53, n. 1, p.111-129, 2010. DOI:10.1590/S0034-73292010000100006.

MOREIRA, Julia Bertino. *Política em relação aos refugiados no Brasil (1947-2010)*. 2012. 377 f. Tese (Doutorado) - Curso de Ciência Política, Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2012.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Saraiva, 2010.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 14. ed. São Paulo: Cortez, 2013.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Internacionalização dos direitos humanos trabalhistas: o advento da dimensão objetiva e subjetiva dos direitos fundamentais. *Revista LTr: Legislação do Trabalho*, São Paulo, v. 72, n. 3, p. 277-284, mar. 2008.

SAYAD, A. *A imigração ou os paradoxos da alteridade*. São Paulo: EDUSP, 2001.

SILVA, Daniel Neves. *Crise na Venezuela*. Brasil Escola. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/historia-da-america/crise-na-venezuela.htm>. Acesso em: 16 jul. 2022.

SIQUEIRA Dirceu Pereira; CASTRO, Lorenna Roberta Barbosa. *Minorias e grupos vulneráveis: a questão terminológica como fator preponderante para uma real inclusão social*. DOI: 10.25245/rdspp.v5i1.219.

SOUSA, Rafaela. Imigração venezuelana para o Brasil. *Brasil Escola*. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/brasil/imigracao-venezuelana-para-brasil.htm>. Acesso em: 16 jul. 2022.

UNICEF. *Crise migratória venezuelana no Brasil*. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/crise-migratoria-venezuelana-no-brasil>. Acesso em: 18 jul. 2022.

UNICEF. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 14 jul. 2022.

INTERSEÇÕES DE GÊNERO, RAÇA, CLASSE E REGIONALIDADE QUE PERMEIAM O TRABALHO DOMÉSTICO ESCRAVO NA AMAZÔNIA

Sandra Suely Moreira Lurine Guimarães³⁹
Camila Lourinho Bouth⁴⁰

Introdução

Como empregada, empregada, não. Eu morava como filha na casa da minha madrinha desde pequeninha. Eu ajudava na casa, cuidava do filho menor dela, fazia mandados. Eu trabalhava lá, mas não era empregada, porque eu não ganhava nada (FIGUEIRA, 2011, p. 68).⁴¹

As relações hierárquicas de poder estruturadas pelos marcadores de raça, classe e gênero na sociedade brasileira representam a continuidade da imposição colonial histórica no país. Essas relações foram construídas a partir da exploração da força de trabalho nativa e africana em subordinação e na formação populacional miscigenada a partir do abuso sobre corpos femininos. Desse modo, estas relações se reconstróem e permanecem ao longo do tempo, especialmente nas relações laborais.

Nesse contexto, é possível e necessário identificar o papel feminino atrelado na estrutura da divisão sexual ao papel do trabalho reprodutivo, este que compreende as tarefas domésticas. Observa-se, não obstante ao valor social incalculável, a invisibilidade econômica, e em consequência, subordinação estrutural do trabalho reprodutivo.

Mas, busca-se afunilar ainda mais essa problemática, adentrando, sob um ponto de vista regionalista ao contexto Amazônico o desenvolvimento de “costumes culturais” que reproduzem a continuidade do regime de servidão no trabalho doméstico realizado por crianças do sexo feminino, mestiças e em situação de vulnerabilidade econômica. De modo que esse

³⁹ Doutora em Ciências Sociais pela Universidade Federal do Pará. Mestra em Sociologia pela Universidade Federal do Pará. Bacharela em Direito pelo Centro Universitário do Pará. Professora da Faculdade de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito do Instituto de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Pará.

⁴⁰ Mestranda em Direitos Humanos e Meio Ambiente no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará. Bacharela em Direito (UFPA). Integrante do grupo de pesquisa “Novas formas de trabalho, velhas práticas escravistas” (CNPq/UFPA/CESUPA). Advogada.

⁴¹ Trecho de entrevista coletada e documentada na dissertação de mestrado escrita por Shirlei Figueira, desenvolvida no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará, em 2011. Este trecho revela a fala de uma pessoa entrevistada na condição de afilhada/cria de família, e que exerceu trabalhos domésticos na casa de terceiros desde os 9 anos de idade, ao fim do relato a entrevista ainda confessou práticas de violência sexual que sofreu dentro daquele ambiente.

estudo deve nos levar à compreensão do sistema escravista e do mestiçamento que edificaram a Amazônia no período colonial, além das questões de gênero que cercam ao trabalho reprodutivo, ligadas à invisibilidade econômica e à intimidade do ambiente laboral, para nos questionarmos a persistência de formas de servidão nos tempos atuais, e onde estão as mulheres exploradas.

Trata-se, no entanto, de um costume social tão enraizado que torna desafiadora a tarefa de desvelar de que forma a prática cultural de servidão doméstica de meninas representa o trabalho servil, e, por enquadramento, prática contemporânea de escravidão. Portanto, esta análise é desenvolvida com base em uma personagem do cotidiano, as ‘meninas que vieram do interior para criar e ajudar em casa de família’.

Nos referiremos a essa realidade como de “crias de família”, termo utilizado em pesquisas antropológicas de Maria Angélica Motta-Maués (2012) para se referir a prática de circulação informal de crianças, quase sempre meninas, vindas de cidades do interior para trabalhar em serviços domésticos residindo com os patrões em troca de alimentação e moradia, lógica a partir da qual, por razões de sobrevivência, o trabalho assume qualidade de “favor”.

Nesse passo cumpre pela historiografia resgatar os escravos da “criadagem” levados à Casa Grande para realização dos Serviços Domésticos, sendo aqueles mais controláveis pelo senhorio e por isso servientes na intimidade do lar. Que hoje, transmutam na submissão de servidão doméstica sob o escopo de caridade.

Nesta lógica escravista o doméstico estava atrelado ao domesticável, domável, ao que era dócil e servil, sendo assumido o “lugar” da mulher escrava na figura da mucama ou da ama de leite, inserida no ambiente privado senhorial, tendo contato direto aos senhores e ao íntimo do lar (GONZALEZ, 2020).

Compreender as formas atuais de escravidão significa perceber que a proteção normativa internacionalmente construída pela proibição de formas de trabalho forçado e degradante, bem como a previsão normativa do art. 149 do Código Penal, não têm sido suficientes para erradicar as formas contemporâneas de trabalho escravo. Isto porque a mentalidade escravagista, ainda que sob um verniz, permanece bastante viva no imaginário daqueles que se recusam a reconhecer a dignidade do trabalhador.

Portanto, para uma compreensão adequada, necessário romper com visão estereotipada da escravidão a partir do antecedente histórico colonial, entre a senzala e a sujeição total da

liberdade enquanto regime jurídico (MESQUITA, 2016). De modo que a interpretação atual preze sobre a dignidade e o poder de autodeterminação do trabalho.

O objetivo do presente estudo é realizar uma análise regional do trabalho escravo, com o intuito de discutir a formação das práticas escravagistas brasileiras e na Amazônia, que deixaram como herança a perpetuação estrutural das formas de escravidão contemporânea. E incidirá principalmente nas práticas de exploração da força produtiva e da precarização da vida de mulheres que se ocupam com o trabalho doméstico, cujas atividades laborais começam ainda na infância. Trata-se do fenômeno muito comum na região Amazônica, conhecido como as “domésticas de criação”.

O discurso que envolve essa prática é o de que aquele explora o trabalho doméstico infantil, estaria supostamente prestando um gesto de caridade, isto porque as meninas “acolhidas” viriam de condições extrema pobreza, de modo que na casa em que são recebidas teriam onde morar e o que comer, em troca disso, retribuem gratidão em forma de serviços domésticos à escusa de qualquer direito.

Essa prática por ser reiterada ao longo dos anos, está calcada em aspectos estruturais e culturais, e interseccionando os marcadores de gênero, a classe e a raça. Como iremos expor, ela encerra alguns elementos que permitem aproximar a realidade que se esconde por debaixo do “costume” e “caridade” ao possível enquadramento à prática especificada no art. 149-A do CP, de acolher alguém, mediante abuso, com fins de servidão, trabalho escravo e adoção ilegal, aproximando aos contornos jurídicos de como a prática de “crias de família” se amolda.

Dado o caráter regionalista, expõe-se a compreensão historiográfica de sobre a estrutura escravista desenvolvida na Amazônia, a partir da exploração de nativos, os indígenas, e de africanos, aliado a um intenso processo de miscigenação - alicerçado no abuso sexual de mulheres locais-, resultando em múltiplas combinações étnicas que compunham a massa subalternizada, sem que isso, por sua vez, tenha significado a exclusão do preconceito (SALLES, 1971).

A pesquisa então parte de abordagem descritiva, buscando compreender os contornos do fenômeno social sob a ótica justabalhista, a partir do método bibliográfico documental, apoiado em análise de fontes historiográficas e científicas sociais, além da interpretação normativa dos fatos. O texto é dividido em três seções que constroem o encadeamento das estruturas regionais, de gênero e raça, e por fim, a leitura jurídica possível.

A estrutura escravista na Amazônia: miscigenação, servidão e continuidades.

Pela maneira com a qual a produção e reprodução da exploração da Amazônia ocorre ao longo dos tempos, é possível afirmar que se vive uma história de perdas e danos, sendo que a região é vitimizada por justificativa de sua própria riqueza, lugar de abuso e exploração que gera retorno para a metrópole, em um processo que discrimina o sujeito e a natureza local (LOUREIRO, 2002).

Esta seção é dedicada à investigação histórica e social do desenvolvimento das relações colonialistas na Amazônia como fundadas a partir da exploração local, seja tanto da força de trabalho e de recursos, o que repercute em relações de poder específicas que subalternizam quem e o que for daqui. Como principal fonte historiográfica será utilizada a obra de Vicente Salles (1971): *O Negro no Pará- sob regime de escravidão*; e mais a frente irá ser caracterizada a transmutação da escravidão doméstica ao regime de servidão, envolvendo para isso a circulação informal de crianças, como prática que remanesce desde o período pós-abolição até os dias de hoje.

A cultura escravista regional foi construída sobre a exploração de africanos e nativos-indígenas, inclusive estes últimos eram considerados “peças” mais baratas, onde, a partir da exploração portuguesa, o negro, o indígena e o branco construíram o edifício social da Amazônia (SALLES, 1971). Combinando-se a política desenvolvida no séc. XVII de dominação e escambo de indígenas, considerados “peças do sertão” ao tráfico negreiro no século XVIII, com a criação de companhias de comércio para introduzir na região mais braços de mão-de-obra (SALLES, 1971).

Rememorando-se que dessa convivência resultou um intenso e desordenado processo de miscigenação e em múltiplas diversidades étnicas, resultando na predominante massa miscigenada que compõe a população, mulato, cafuzo, mameluco, caboclo, crioulo (SALLES, 1971). Cabendo à mestiçagem o papel da força de trabalho manual, desvalorizado, controlado por relações hierárquicas e unidos pela mesma condição de escravidão, mais a frente, desembocando na massa populacional mais vulnerável economicamente.

A tentativa do dominador estrangeiro, e da elite branca de poderosos que se instalou na região é cerca de preconceitos sobre o local, que busca moldar os indivíduos locais ao modelo de exploração que vem de fora, que ainda hoje persiste (LOUREIRO, 2002).

Na verdade, o processo de miscigenação, não bastasse a exploração da força local, foi construído sobre o abuso de vidas femininas, onde o papel reprodutivo combinava abusos sobre

a força doméstica e a dignidade sexual das mulheres locais e escravizadas, em condição de servidão:

Conhecedores da floresta e hábeis navegadores, os selvagens acabaram-se transformando-se no melhor aliado dos portugueses na conquista da Amazônia: os homens usados para o trabalho servil, quase sempre longe de suas mulheres, que eram reduzidas à servidão doméstica ou ainda usadas como concubinas dos colonizadores (SALLES, 1971, p. 8).

Na história da Amazônia, as mulheres - em maioria, negras, mestiças, indígenas e ribeirinhas- foram tratadas como mercadorias, traficadas ou roubadas, tanto pelo colonizador como pelo homem local (CHAVES; CÉSAR, 2019). Alguns desses abusos chegaram aos nossos dias e constituem objeto de estudo sociológico a ser feito com bastante rigor, como a prática da adoção de crianças para os serviços domésticos das famílias que as podem sustentar e talvez educar.

Na seção seguinte será abordado como essa prática amplamente aceita socialmente na Amazônia, embora não exclusivamente, que guarda relações de continuidade com o processo de colonização, submete crianças e adolescentes majoritariamente do sexo feminino em condição de servidão por meio do trabalho doméstico.

Onde estão as mulheres

O processo de exclusão da mulher negra é patenteado, em termos de sociedade brasileira, pelos dois papéis sociais que lhe são atribuídos: “domésticas” ou “mulatas” (GONZALEZ, 2020, p. 36).

A construção econômica capitalista é estruturada a partir de divisões sociais que alocam os sujeitos em “lugares” como se naturais fossem, a partir dos interesses dominantes. Percebe-se, de um primeiro plano, a divisão sexual do trabalho, entre aquele produtivo – público e gerador de riqueza a partir de bens economicamente visíveis, e aquele reprodutivo, de cuidados às pessoas e manutenção do ambiente doméstico, realizado no ambiente privado, cíclico, sem produzir bens, mas sendo aquele que sustenta todo resto. Considera-se o trabalho reprodutivo aquele que possibilita a manutenção de vida de estudantes e de pessoas inseridas no setor reprodutivo, embora invisível, essencial, constituindo uma segunda economia (MARÇAL, 2017).

Nessa lógica, o público e produtivo seria designado ao papel masculino na sociedade, como provedor de bens, e o reprodutivo ao feminino, oculto, instintivo, sob uma equivocada

construção social que propaga esses papéis como determinantes biológicos do sexo, e que se transmutam nos papéis de gênero.

De tal forma que na construção colonial brasileira, como visto, estruturada sobre a subordinação de negros, indígenas, e mestiços, incide, correlata à divisão sexual do trabalho, a divisão racial das funções econômicas, que determinam a classe. Cabendo aos escravizados, e mais a frente à massa populacional liberta, porém subalternizada, o trabalho braçal e socialmente menos valorizado.

Cabia então, nessa intersecção, o serviço doméstico, que limpa a sujeira da casa, educa e alimenta as crianças, atende aos idosos, e cozinha, às mulheres escravizadas. Sendo que até hoje reproduz no perfil dominante do trabalho doméstico no Brasil conforme dados da PNDA/IBGE do ano de 2019⁴², uma força trabalho composta em 92% por mulheres, sendo dentre estas 65% negras (DIEESE, 2022).

Ao lado, o serviço desenvolvido no ambiente da Casa Grande diretamente aos senhores era marcado pela intimidade e servilidade, dependência e obediência, que acabava complexificando as relações laborais por serem também permeadas pelo afeto, decorrente da relação de cuidado que é intrínseca a esse trabalho.

Veja-se nesta construção que o trabalho doméstico, predominantemente feminino é dominado como subserviente, e por ser economicamente invisível é desconsiderado como trabalho, tal como fica claro na seguinte passagem:

Os domésticos, de modo geral, constituíam a famulagem (criadagem) das famílias mais abastadas, ocupando vários escalões da hierarquia familiar, havendo pretos de sala e de cozinha, mucamas, aios e aias, amas, pajens, arrumadeiras, lavadeiras, cozinheiras, etc. (...) Nas cidades e nas grandes fazendas e engenhos, era a criadagem melhor tratada e, conforme a maior ou menor distância entre eles e os senhores, gozavam estes escravos de alguns privilégios especiais. Não raro contribuíram para o mestiçamento da população, naquele fecundo intercuro sexual, às vezes ostensivo e escandaloso (...) (SALLES, 1971, p. 171-172).

Revela-se na organização histórica escravista enraizada no Brasil e descrita por Vicente Salles (1971), em observação da sociedade Amazônica, as faces do trabalho reprodutivo, doméstico, íntimo e privado, de limpeza, mas que também sujeita as suas exercentes a abusos laborais e sexuais dentro do ambiente da casa. De tal modo que este abuso

⁴² Pesquisa Nacional Por Amostra de Domicílios Contínua, realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.

foi alicerce do mestiçamento brasileiro, e ainda hoje pela repercussão racial sustenta as determinantes do racismo e sexismo.

Sobre essa construção que Lélia Gonzalez retrata a transmutação da mulher negra na sociedade brasileira como a empregada doméstica-mucama-, e mulata- produto de vitrine sexual-, a partir da mesma mulher, em suas palavras, “(...) pelo visto, não é por acaso que, no Aurélio, a outra função da mucama está entre parênteses. Deve ser ocultada, recalcada, tirada de cena” (GONZALEZ, 2020, p. 93). A invisibilidade que a marca pode ser compreendida pelo próprio ambiente privado, como pela relação de servilidade, confiança e dependência, sobrevivência e silenciamento.

Neste passo, trata-se de um trabalho até os tempos contemporâneos desenvolvido no ambiente privado e sob precária ou inexistente fiscalização pública que, por detrás da modalidade formal e remunerada ainda estão ocultas a existência de casos que retratam formas de servidão, juridicamente caracterizadas como redução à condição de escravo. Todavia encoberto por relações de dependência/sobrevivência e naturalização da exploração como costume. Nesse sentido, se pretende caracterizar adiante a servidão cultural de crianças no trabalho doméstico na Amazônia.

A partir dessa percepção que estruturalmente oculta a exploração laboral feminina, a pesquisadora Marcela Rage Pereira ao investigar a servidão doméstica como forma de escravidão contemporânea retrata que “A ausência de mulheres dentre o percentual total de trabalhadores resgatados no país não significa que elas não sejam vítimas, mas que elas não são percebidas” (PEREIRA, 2021, p. 263).

Essa ausência, na realidade, representa uma subnotificação de casos, uma vez que também em constatação de pesquisa sobre as formas de trabalho doméstico não remunerado em caráter de servidão, Shirlei Figueira (2011), constatou que este não é reconhecido como trabalho nem pelas próprias trabalhadoras, que acreditam se tratar apenas de favores domésticos em troca de moradia e alimentação.

Antes de adentrarmos aos contornos da prática de servidão doméstica de crianças e adolescentes mantida na Amazônia, cabe observar dentre os retratos das formas de servidão definidas pela Convenção suplementar para abolição da escravatura da Organização das Nações Unidas, de 1956, aquela configurada em:

d) toda instituição ou prática em virtude da qual uma criança ou um adolescente de menos de 18 anos é entregue, quer por seus pais ou um deles, quer por seu tutor, a um

terceiro mediante remuneração ou sem ela, com o fim de exploração da pessoa mediante remuneração ou sem ela, com o fim de exploração da pessoa ou do trabalho da referida criança ou adolescente.

Tal como iremos abordar na sequência, os instrumentos jurídicos internacionais e internos, não tem possuem o condão de impedir que crianças adolescentes sejam exploradas no trabalho doméstico, como “crias” da família.

Abuso da infância: a “adoção” para fins de trabalho doméstico em regime de servidão.

A condição da criança como sujeito de direitos, no Brasil, é uma construção bastante recente, datada da década de 1990 com a criação da Doutrina da Proteção Integral. Somente com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, é que houve a preocupação com a proteção universal de crianças e adolescentes. A visão atual acerca da infância, na qual a criança é alvo dos mais diversos cuidados, parece representar um corte abrupto com as épocas precedentes ao indicar uma “história natural” da violência contra a criança. Entretanto, a despeito da postura hodierna encerrar uma visão diferente em relação às fases anteriores, isto não significa que a criança atual seja sempre destinatária de direitos e cuidados. Isto é particularmente verdadeiro em relação às crianças submetidas ao trabalho desde muito cedo, como é o caso das meninas que são submetidas ao regime de servidão nos lares brasileiros de modo geral e que na Amazônia, pelas razões expostas na seção anterior, tem sido uma prática naturalizada ao longo dos anos.

A prática de trazer meninas do interior para a capital para realizar trabalhos domésticos, o que configura verdadeiro estado de servidão, sob o pretexto de cuidado e proteção desses sujeitos resulta na condição da chamada “doméstica de criação”, sendo conhecida pelo comum, embora pouco problematizada, e perpassa às famílias do interior que se encontram em situação de vulnerabilidade socioeconômica a promessa de que sua filha terá uma vida melhor na capital, tal como reitera Santana:

Uma prática disseminada na sociedade brasileira, desde o período colonial- e que ainda é bastante encontrada nos dias atuais-, é a “criação” de empregadas domésticas “como se fossem da família”. Tal prática consiste em “acolher” crianças e adolescentes (...) que estejam em vulnerabilidade socioeconômica, para oferecer-lhes uma “oportunidade” de sair da condição de vida a qual estão submetidas, em troca da prestação de serviços domésticos (SANTANA, 2022 p. 88).

O que ocorre sob o pretexto de cuidado e proteção às meninas que no seio familiar estão em total situação de vulnerabilidade, resulta na total negação da sua infância e adolescência. Isto porque essas meninas ao se tornarem “crias” da casa, em uma espécie de “adoção” como se fosse uma filha, ficará por anos ou mesmo décadas sob o regime de servidão para a família que a “adotou”, sendo inclusive transferida para parentes de outras gerações da família como se fosse uma propriedade⁴³.

A suposta proximidade afetiva, já que é “quase da família”, pode gerar confusão de percepção para a menina que está sendo explorada, tanto por ser um sujeito ainda em condição especial de desenvolvimento, quanto pela ambiguidade que essa proximidade encerra, entre um limbo de nem ser da família e nem ser remunerada como empregada. A este respeito Mota-Maués (2012, p. 4) comenta que: “pode-se “criar” como uma espécie de “cria-filho” acontecendo neste caso, a esdrúxula situação em que a criança que é tomada para ser criada por alguém, ora é tratada como filho de criação, ora como cria, configurando, para ela, um estatuto ambíguo e ambivalente.”

Um aspecto que merece destaque concerne ao fato de que a exploração que incide sobre as “crias” não se limita ao trabalho doméstico. Não é incomum que ocorra também o abuso sexual, prática essa que se torna um verdadeiro tabu e serve para perpetuar o abuso no tempo. Difícil não associar esse quadro com a figura da criada, ou mucama do período escravagista, que era responsável pelo trabalho doméstico assim como ficava exposto aos abusos sexuais. Certamente não por acaso, as meninas instrumentalizadas como “crias” são predominantemente negras.

De acordo com a Pesquisa Nacional Por Amostra de Domicílio (PNAD-C) de 2019, o universo de crianças e adolescentes entre 05 e 17 anos, submetidos ao trabalho infantil é de quase dois milhões. Esse levantamento também revelou que 66% dessa população é de crianças e adolescentes negras. Quando se analisa a atividade realizada, constata-se que o trabalho doméstico é realizado pelo sexo feminino em 94% dos casos, sendo que 73.4% dessas meninas são negras. O trabalho doméstico infantil que estamos tratando aqui, talvez, nem entre nos dados dos institutos de pesquisa em virtude de resultar de uma prática cultural naturalizada, portanto,

⁴³ Recentemente circulou nas redes sociais um vídeo no qual Thyane Dantas, esposa do cantor Wesley Safadão, mostrava uma trabalhadora doméstica que estava na família há cerca de 23 anos. No vídeo ela conta que sua mãe sempre dizia que lhe “daria a trabalhadora de presente”, quando ela se casasse, mas que recusou para que sua mãe não ficasse sozinha. Esse episódio é bastante emblemático para mostrar a condição de certas trabalhadoras domésticas, que são tidas como patrimônio da família tal como eram no período da escravidão.

aceita socialmente e com suas raízes na mentalidade escravagista que tem se perpetuado no tempo.

Basta lembrar que o período pós-abolição relegou a população negra à própria sorte, de modo que para muitas mulheres recém-libertas, sem casa, trabalhos e direitos, a única via para a sobrevivência era permanecer na casa do ex-proprietário na condição de criada. Tanto no passado quanto na atualidade, é a necessidade da sobrevivência que mantém mulheres negras na condição de servidão, a dívida que mantém o vínculo torna-se moral, haja vista a “caridade” recebida a custo da exploração laboral.

Desta feita, o trabalho doméstico realizado por meninas que muitas vezes chegam à capital como se fossem encomendas, ilustrado por uma frase usada com muita frequência, no Estado do Pará, para alguém que vai ao interior que consistem em dizer: “traz uma menina do interior para mim”. Sendo que menina que vem do interior pode ser denominada de várias maneiras pela família na qual irá ser explorada, dentre as mais comuns: “filha de criação”, “agregada”, “ajudante” ou mesmo “cria da casa”. O importante é observar que essas várias formas de nomeá-la servem para ocultar, ou mascarar sua condição de explorada no trabalho doméstico diuturno.

As diversas expressões utilizadas, e com o objetivo de configurar uma situação de não empregadas domésticas, possuem íntima relação com aquela expressão empregada no período colonial, qual seja, “criada”, o que parece deixar claro a permanência dessa prática na atualidade. Santana (2022 p. 94) comenta, em acréscimo, que: “os filhos das escravas recebiam o nome de “cria”, denominação que resguardava, em sua semântica, a animalidade daqueles corpos”. Como sabemos, o estatuto jurídico das pessoas negras nem sempre foi o de sujeito de direitos, mas sim o de coisas ou no máximo de seres semoventes.

Embora seja possível apontar diferenças entre o passado colonial e o presente, o que permanece é a instrumentalização de meninas desde muito cedo e por vezes por quase toda a sua existência. Por essa razão, a realidade que estamos tratando aqui não pode ser vista como mais uma forma de trabalho infantil, de modo que a abordagem da sua especificidade requer a compreensão de como se deu a transição do trabalho escravo para o trabalho livre e assim entender o lugar do trabalho doméstico em nossa sociedade. Conforme afirma Santana (2022 p. 95), o trabalho foi historicamente realizado por mulheres escravizadas, que sendo propriedade do senhor estavam à disposição de forma ininterrupta. Ora, como não pensar na

condição da “cria” como uma relação de certa permanência com o passado escravagista, embora com as devidas ressalvas?

Essa realidade, embora não exclusiva dessa região, na Amazônia tem raízes históricas como apontou Salles (1971), ao relatar que, inclusive, esta prática no estado do Pará atingia os indivíduos tidos de “última classe” sendo a servidão uma transmutação da escravidão. Verbalmente, o autor denunciou em sua época a venda e entrega de meninas para serviços domésticos:

Finalizarei este artigo informando-vos de que ao meu conhecimento tem sido trazidas de vários pontos vivas reclamações, que denunciam a prática abusiva, com que se arrancam violentamente às famílias miseráveis, principalmente na classe dos mestiços, índios ou tapuios, crianças e menores de ambos os sexos entre 7 e 14 anos de idade pouco mais ou menos, com os quais se fazem mimos e presentes para dentro e fora da Província, considerando-as coisas, e não pessoas, e sujeitando-as a uma espécie de servidão, prática esta revoltante, mas infelizmente tão generaliza e radicada pela sucessão dos tempos (SALLES, 1971, p. 275-276).

Trata-se de uma prática difícil de ser combatida pelo nível de aceitação social e pela complexidade que ela encerra. Em uma pesquisa realizada sobre essa temática, Dutra, no ano de 2007, constatou que:

(...) em todos os anos mais de mil meninas da região eram vendidas ou doadas para famílias com as quais iam na condição de empregadas domésticas, em Belém (capital do Pará) e Macapá (capital do Amapá), o pagamento mensal se resumia a roupa e comida e os abusos sexuais eram comuns (DUTRA, 2007, p. 35).

A situação da “cria” ou “doméstica de criação” constitui esfera de múltiplas violações e requer uma visão ampla e integrada do judiciário, como instância que deve reconhecer e combater práticas abusivas por detrás do que está naturalizado. Isto porque em razão do alvo serem pessoas em condição especial de desenvolvimento, essa prática resulta em várias outras formas de violações como comprometimento do rendimento escolar, isso quando tem acesso à escola. Destaca-se também que há ofensas de ordem física, psíquica, por meios dos maus-tratos abusos sexuais⁴⁴.

No Estado do Pará, em Belém, há um caso que ganhou bastante repercussão em decorrência dos seus detalhes perversos, das múltiplas formas de violências que culminaram

⁴⁴ Um caso emblemático de grande repercussão de abuso sexual de meninas “crias” no Estado do Pará, envolveu o deputado estadual e médico Luiz Sefer. O deputado, à época, “encomendou” uma menina de apenas nove anos da cidade de Mocajuba, interior do Pará, para que em sua casa recebesse cuidados e escolarização. Após a denúncia tornou público que o deputado começou os abusos sexuais dias após a chegada da menina, e essa violência teria permanecido por quatro anos. Esse caso chegou inclusive a ser investigado pela Comissão Parlamentar de Inquérito- CPI da Pedofilia da Assembleia Legislativa do Estado do Pará- ALEPA.

com sua morte. Nos referimos ao caso Marielma de Jesus⁴⁵, uma menina de 11 anos, da cidade de Vigia, interior do Estado do Pará, que foi “doada” por sua mãe para um casal a pretexto dela fazer companhia para sua filha que era um bebê. O casal prometeu à mãe da criança que ela frequentaria a escola, algo que nunca aconteceu, assim como receberia mensalmente uma cesta básica, o que parecia vantajoso para uma família em extrema vulnerabilidade socioeconômica.

A menina, como sempre ocorre, foi levada para Belém, a capital, e desde então seus pais perderam o contato com ela. Sua breve vida foi marcada por extremo sofrimento resultado de maus-tratos, desferidos pela família que a “adotou”, que culminaram com sua morte. Os laudos periciais apontaram que Marielma foi brutalmente espancada, torturada, posto que seu corpo apresentava queimaduras de cigarros, traumatismo craniano, rins e pulmões perfurados, além de outras lesões. O mesmo exame também constatou a presença de sêmen em seu corpo, o que atestou que ela foi vítima também de abuso sexual.

O caso Marielma representou a primeira condenação, no Brasil, por trabalho infantil doméstico. Mas certamente essa condenação foi decorrente muito mais das atrocidades das quais Marielma foi vítima, assim como da enorme repercussão, do que propriamente da exploração do trabalho infantil doméstico. A questão pertinente é: e nos casos que não são acompanhados de outros crimes, e considerando a tolerância social com a prática da adoção de “crias” para o trabalho doméstico? E as centenas ou milhares de meninas que seguem com suas vidas interrompidas para outras habilidades, posto que estão sucumbindo em horas exaustivas do trabalho doméstico?

Mais do que uma situação de servidão, portanto, de uma rela dependência na qual se recebe algo em troca dos serviços prestados, essas meninas “crias” na maioria das vezes já encontram em uma condição de escravidão. Algumas delas perdem totalmente o contato com sua família de origem, assim como perdem sua liberdade. Nas palavras de Cavalcanti, (2021, p. 124), os trabalhadores sub-humanos da atualidade, possuem semelhanças com os escravos do mundo antigo, pois tais como estes, aqueles não perdem apenas o controle sobre seu trabalho, mas perdem, sobretudo, o domínio e a autoridade sobre suas pessoas. Algo que sequer essas meninas um dia conquistaram, uma vez que foram empurradas para o trabalho escravo antes de adquirir sua autonomia.

⁴⁵Informações obtidas no site Criança Livre de Trabalho infantil. Disponível em: <https://livredetrabalho infantil.org.br/noticias/colunas/historia-de-marielma-de-jesus-retrata-exploracao-trabalho-infantil-domestico>.

Considerações finais

O trabalho doméstico infantil é uma das formas perversas de interrupção de uma das fases mais ricas de um ser humano, a infância e a adolescência, por ser um momento especial de desenvolvimento. Nesse trabalho abordamos uma forma específica de trabalho infantil, que é trabalho doméstico realizado por meninas que rompem com os laços familiares e são “doadas” para outra família com a promessa de uma vida melhor. Nesses lares que as “adotam”, essas meninas passam a realizar o trabalho diuturno sem qual estabelecimento de jornadas, sem acesso à educação – ou com dificuldades de cumular as tarefas escolares e laborais-, em uma verdadeira relação de servidão que um passo para o trabalho escravo. Ultimamente tem sido noticiado na mídia casos de mulheres que realizaram o trabalho doméstico por várias décadas em verdadeiro regime de escravidão contemporânea. Muitas dessas mulheres⁴⁶ ingressaram nos lares que as escravizaram, ainda na infância.

A filósofa Sueli Carneiro (2011, p.121), considera que em diferentes momentos, as mulheres negras tiveram suas temáticas específicas secundarizadas ou tratadas como subitem da questão geral da mulher, mesmo em um país como o Brasil cuja população é de maioria negra. Por essa razão não foi devidamente problematizado que mulheres negras estão na base da pirâmide social, na qual vem primeiro os homens brancos, mulheres brancas, homens negros e por último as mulheres negras.

Não se pode levar a cabo essa reflexão sem compreender que na sociedade brasileira, a mulher negra passou por longo período de reificação vista como a mulata sexualizada ou a negra que desempenhava os trabalhos pesados não só na casa grande, mas também nas lavouras. Ocorre que essa realidade não é simplesmente um fato histórico, ou uma reminiscência do passado. Trata-se de uma mentalidade que permanece presente no imaginário social. Isto fica particularmente claro por meio de casos como o de Madalena Giordano, que viveu em situação análoga à escravidão durante quadro décadas, e não se trata de um caso isolado.

É urgente que as instituições, especialmente o judiciário, possa atuar junto a sociedade civil e as instituições de ensino e pesquisa, com o intuito de combater a cultura da “criada

⁴⁶ A este respeito, apenas para ilustrar, cita-se o caso de Madalena Giordano. Madalena começou a trabalhar como doméstica aos oito anos de idade para uma família abastada que a “acolheu” ao bater em sua porta pedindo comida. A dona da casa prometeu adotá-la, o que foi aceito por sua mãe. Ela nunca foi adotada, tampouco frequentou a escola e permaneceu na condição de servidão por mais de quatro décadas até ser resgatada. Esse é apenas um caso que ocorre Brasil afora e revela o pacto social racista que se mantém atual nesse país.

doméstica”, e assim evitar que as vidas dessas meninas, majoritariamente negras, sejam interrompidas, cooptadas pelo trabalho escravo contemporâneo.

Em razão de ser realizado no ambiente doméstico, portanto, no espaço privado o trabalho doméstico infantil se mostra como um grande desafio a ser enfrentado na proteção e cuidado de crianças e adolescentes. No caso específico das “domésticas criadas”, esse desafio adquire outros contornos, tanto em razão de suas raízes históricas e culturais que concorrem para a aceitação social, quanto em virtude da suposta relação de afeto já que ela foi “adotada” pela família, como se fosse um membro, o que inclusive poderia ser confundido com uma filiação socioafetiva.

Nesta perspectiva, compreender as formas atuais de escravidão significa perceber que a proteção normativa internacionalmente construída pela proibição de formas de trabalho forçado e degradante, bem como a previsão normativa do art. 149 do Código Penal, não têm sido suficientes para erradicar as formas contemporâneas de trabalho escravo. Isto porque a mentalidade escravagista, ainda que sob um verniz, permanece bastante viva no imaginário daqueles que se recusam a reconhecer a dignidade do trabalhador. Por essa razão, a interpretação normativa sobre a proibição da conduta criminosa de reduzir alguém à condição de escravidão, notadamente quando se trata de crianças e adolescentes, deve ser no sentido da proteção da liberdade humana e o poder de desenvolver a autodeterminação sobre si, haja vista a condição especial de pessoas em desenvolvimento.

Há de se observar que dentre as formas que configuram a escravidão contemporânea, o art. 149 CP elenca o regime de servidão, e vê-se, em leitura sistemática a previsão do art. 149-A do mesmo Código, que tipifica a prática de acolher alguém, mediante abuso, para, dentre outros fins, a prática de trabalho escravo ou servidão ilegal. O que, pelo que fora descrito neste estudo, parece ser o enquadramento legal cabível a esta prática que combina circulação e adoção informais e ocultas de crianças, sob a justificativa de acolhimento, mas que implicam em servidão laboral em prol da sobrevivência.

Por essa razão, essas meninas precisam da proteção do Estado e da sociedade civil, tendo em vista que suas famílias, em decorrência da extrema vulnerabilidade socioeconômica e da ampla naturalização dessa prática aqui discutida, não agiram no sentido do seu cuidado e proteção.

Referências

CARNEIRO, Sueli. *Racismo, Sexismo e desigualdade no Brasil*. São Paulo: Selo Negro, 2011.

CAVALCANTI, Tiago Muniz. *Sub-humanos: o capitalismo e a metamorfose da escravidão*. São Paulo: Boitempo, 2021.

CHAVES, Fabiana Nogueira; CÉSAR, Maria Rita de Assis. O silenciamento histórico das mulheres da Amazônia brasileira. *Revista Extraprensa*, v. 12, n. 2, p. 138-156, 2019. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/extraprensa/article/view/157418>. Acesso em 12 fev. 2023.

DIEESE. *Trabalho doméstico no Brasil*. Brasília, 2022. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/infografico/2022/trabalhoDomestico.html>. Acesso em 21 fev. 2023.

DUTRA, Maria Zuila Lima. *Meninas domésticas, infância destruídas: legislação e realidade social no Pará*. São Paulo: LTR, 2007

FIGUEIRA, Shirlei Guimarães Florenzano. *Patroas e meninas; afilhadas e madrinhas: gênero e raça como conteúdos de análise sobre a efetividade social do Decreto-Lei n.º 6.481, de 12 de junho de 2008, nas relações de trabalho infantil doméstico*. 2011. 165 f. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Belém, 2011. Programa de Pós-Graduação em Direito. Disponível em: <http://repositorio.ufpa.br/handle/2011/6626>. Acesso em 14 fev. 2023.

GONZALEZ, Lélia. *Por um feminismo afro-latino-americano: ensaios, intervenções e diálogos*. Organização, Flavia Rios, Márcia Lima. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2020.

LOUREIRO, Violeta Refkalefsky. Amazônia: uma história de perdas e danos, um futuro a (re)construir. *Estudos Avançados*, v. 16, n. 45, p. 107-121, maio 2002. DOI: 10.1590/S0103-40142002000200008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ea/a/DzYjwvpvT3vxySGCnwpK6BDw/>. Acesso em 14 fev. 2023.

MESQUITA, Valena Jacob Chaves. *O trabalho análogo ao de escravo: uma análise jurisprudencial do crime n o TRF da 1ª região*. Belo Horizonte: RTM, 2016. v. 9.

MARÇAL, Katrine. *O lado invisível da economia*. Rio de Janeiro: Alaúde, 2017.

MOTTA-MAUÉS, Maria Angelica. Uma mãe leva a outra (?): práticas informais (mas nem tanto) de “circulação de crianças” na Amazônia. *Scripta Nova: Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*, v. 16, 2012. Disponível em: <https://revistes.ub.edu/index.php/ScriptaNova/article/view/3435>. Acesso em 14 fev. 2023.

PEREIRA, Marcela Rage. *A invisibilidade do trabalho escravo doméstico e o afeto como fator de perpetuação*. Universidade Federal de Minas Gerais (Dissertação de Mestrado). Belo Horizonte: UFMG, 2021. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/handle/1843/38505>. Acesso em 23 fev. 2023.

SALLES, Vicente. *O negro no Pará: sob o regime da escravidão*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas; Belém: UFPA, 1971. Disponível em: <http://livroaberto.ufpa.br/jspui/handle/prefix/48>. Acesso em: 14 fev. 2023.

SANTANA, Cristiana. *Afeto e solidariedade no trabalho escravo doméstico: estudo de caso “doméstica de criação”*. Belo Horizonte: RTM, 2022.

ACESSO À JUSTIÇA E O PROTOCOLO DE JULGAMENTO NA PERSPECTIVA DE GÊNERO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Rayssa Scarlett Silva Veras⁴⁷
Mônica Fontenelle Carneiro⁴⁸
Cássius Guimarães Chai⁴⁹

Introdução

A violência obstétrica é um problema de gênero que ascende dentro da área da saúde ao lidar com as questões reprodutivas. Contudo, esse problema incorre em outros âmbitos, especialmente, ao se observar, no Direito Privado, a regulação das relações médico-paciente; no Direito Internacional, a análise dos documentos internacionais que buscam assegurar e promover os direitos humanos das mulheres; e, no Direito Constitucional, a análise das decisões judiciais proferidas em casos de violência obstétrica, quando se busca identificar os parâmetros estabelecidos pelo julgador.

Para isso, buscar-se-á analisar o acesso à justiça por meio dos autores Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1998), bem como o autor Rodolfo de Camargo Mancuso (2019). O acesso à justiça tem sido um grande debate por gerações, principalmente, no que tange a sua universalização. Este tópico será voltado à necessidade do acesso à justiça como garantia da efetivação dos Direitos Humanos.

⁴⁷Mestranda em Direito e Instituições do Sistema de Justiça (UFMA). Pós-graduação em Direito e Processo do Trabalho (CERS) e pós-graduação em Direito Privado (Faculdade São Vicente). Servidora pública na Secretaria de Estado dos Direitos Humanos e Participação Popular.

⁴⁸Doutora e Mestre em Linguística pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Professora do Departamento de Letras – DELER – e do quadro permanente dos Programas de Pós-Graduação em Letras - PPGLB (Campus de São Luís) e PPGLB (Campus de Bacabal) da Universidade Federal do Maranhão (UFMA). Professora colaboradora do PPGDIR - Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Maranhão (UFMA).

⁴⁹Doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) e pela *Cardozo School of Law-Yeshiva University*. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Membro do Ministério Público do Estado do Maranhão. Professor Associado da Universidade Federal do Maranhão (UFMA) e Professor Permanente. PPGD/FDV. Coordenador do Grupo de Ensino, Pesquisa e Extensão Cultura, Direito e Sociedade (DGP/CNPq/UFMA).

Analisar-se-á o documento “Protocolo de Julgamento com Perspectiva de Gênero”, do Conselho Nacional de Justiça (2021), produzido por seu Grupo de Trabalho que visou colaborar com a implementação das Políticas Nacionais ao Enfrentamento à Violência contra as Mulheres pelo Poder Judiciário e ao Incentivo à Participação Feminina no Poder Judiciário, de acordo com a Portaria nº 27/2021 do CNJ (BRASIL, 2021).

O Conselho Nacional de Justiça é um importante órgão público que tem como objetivo aperfeiçoar o trabalho do Judiciário brasileiro, inclusive em relação ao controle e transparência dos dados administrativos e processuais. Cabe ao CNJ, portanto, aprimorar o exercício do Poder Judiciário, por meio da efetivação de políticas judiciárias, com o cumprimento de suas metas e a gestão eficiente dos controles administrativos e financeiros.

Por fim, para obter viabilidade metodológica, utilizou-se a pesquisa bibliográfica e documental com a finalidade de identificar, a partir de/com base em um problema concreto, os fatores que influenciam o acesso à justiça, os parâmetros e técnicas de interpretação das decisões judiciais e, como uma solução ao problema de gênero em julgamentos, o protocolo de julgamento com perspectiva de gênero do Conselho Nacional de Justiça. Utilizou-se também o método indutivo como método de abordagem no caso Alyne Pimentel, bem como os procedimentos que caracterizam a pesquisa qualitativa.

O acesso à justiça como meio de efetivação dos Direitos Humanos violados

O conceito de acesso à justiça tem origem onde antes existia a “pobreza no sentido legal”, logo, historicamente à medida que as sociedades do *laissez-faire* cresceram em tamanho e complexidade, o conceito de direitos humanos começou a sofrer uma transformação radical. Em decorrência das mudanças ocorridas no século XVIII e XIX, quando as sociedades modernas se tornaram mais coletivas e menos individualistas, reconheceu-se os direitos e deveres sociais dos governos, comunidades, associações e indivíduos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

Na Constituição Francesa de 1946, os direitos humanos eram aqueles que se mostravam necessários para se tornarem efetivos e realmente acessíveis a todos – os direitos antes proclamados como sendo os direitos ao trabalho, à saúde, à educação, e à segurança material. Portanto, tornou-se comum observar a atuação positiva do Estado como essencial para assegurar o gozo de todos esses direitos sociais básicos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

Por esses motivos, o direito ao acesso à justiça tem sido reconhecido como sendo de relevância entre aqueles classificados como sociais e individuais, tendo em vista que a titularidade de direitos é destituída de sentido em razão da ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. O acesso à justiça deve ser reconhecido como o direito humano mais fundamental, isto é, o mais básico dos direitos humanos de um sistema jurídico que pretende efetivar o direito de todos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

De acordo com Leite (2009), o acesso à justiça assume um novo enfoque teórico na ciência do direito e no direito positivo em muitos países, dessa forma, expõe que:

Esse novo enfoque teórico do acesso à justiça espelha, portanto, a transmutação de uma concepção unidimensional, calcada no formalismo jurídico, para uma concepção tridimensional do direito, que leva em consideração não apenas a norma jurídica em si, mas também os fatos e os valores que a permeiam. O problema do acesso à justiça também pode ser compreendido nos sentidos geral, restrito e integral (LEITE, 2009).

Portanto, no sentido geral, o termo acesso à justiça é concebido como sinônimo de justiça social, inclusive, por historicamente ser correlacionado com as ideias que os filósofos Platão e Aristóteles propuseram como essa de a justiça pura e simples ser inerente à justiça social. Dessa forma, isso acaba por corresponder à própria concretização do ideal universal de justiça (LEITE, 2009).

Já no sentido restrito, o acesso à justiça é utilizado no aspecto dogmático de acesso à tutela jurisdicional, como garantia de efetivação de que todos tenham o direito de ajuizar perante o Poder Judiciário. A partir disso, o acesso à justiça pode se inserir no universo formalístico e específico do processo, agindo como instrumento de composição de litígios pela via judicial (LEITE, 2009).

Por fim, no aspecto do sentido integral, o acesso à justiça se funda em um caráter mais consentâneo, portanto, não apenas com a teoria dos direitos fundamentais, mas, também, com os instrumentos jurídicos, políticos e sociais do processo (LEITE, 2009).

A partir dessas concepções, encontram-se as soluções práticas para os problemas de acesso à justiça, os quais são divididos por Cappelletti e Garth (1988) em primeira onda⁵⁰, por meio da “assistência judiciária para os pobres”, subdivididos pelos sistemas de assistência

⁵⁰ Para os autores Cappelletti e Garth (1988), a primeira onda se estabeleceu na Alemanha e na Inglaterra, sendo em ambos os casos introduzida sob regimes social-democratas ou trabalhistas. Nesses dois países, começaram esforços para superar os problemas típicos do *laissez-faire*.

judiciária, sendo esses: o sistema *judicare*⁵¹; o advogado remunerado pelos cofres públicos⁵²; e os modelos combinados que foram introduzidos ao serem percebidas as limitações dos dois primeiros modelos de assistência judiciária (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

O acesso à justiça tem algumas limitações gerais as quais se pode elencar. Em primeiro lugar, tem-se a necessidade de que as pessoas que detêm menor poder aquisitivo estejam cientes de seus novos direitos para que possam reivindicá-los. Em segundo, considera-se importante que haja um número expressivo de advogados em países em desenvolvimento dispostos a auxiliar aqueles que não podem pagar por seus serviços. Já em terceiro lugar, observa-se que a assistência judiciária não pode solucionar o problema das pequenas causas individuais.

A segunda onda traz o que já se conhece bem: a necessidade da representação dos direitos difusos. As reformas legislativas e as decisões dos tribunais permitiam, cada vez mais, que indivíduos ou grupos atuassem em representação dos direitos difusos, e, da mesma forma, a proteção desses interesses tornou-se responsabilidade do juiz, com a aplicação de conceitos básicos como a “citação” e o “direito de ser ouvido”. Dentro desse contexto, surge a ação governamental⁵³ e algumas outras figuras como o procurador-geral e o advogado particular do interesse público (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

Por fim, a terceira onda⁵⁴ tenta correlacionar e adaptar o processo civil ao tipo de litígio, identificando as reformas necessárias a partir da advocacia, quer privada quer pública, judicial ou extrajudicial, bem como a partir do conjunto central de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar, tudo isso é o que se chama de “enfoque do acesso à justiça” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

Quanto à universalização do acesso à justiça, essa pode ser verificada pela criação dos Juizados de pequenas causas, através da Lei nº 9.099/1995, ao estabelecer competência de causas cíveis de menor complexidade ao Juizado Especial Cível ou ao determinar que as infrações penais de menor potencial ofensivo sejam competência do Juizado Especial Criminal;

⁵¹ De acordo com Cappelletti e Garth (1988), o sistema *judicare* se traduz na assistência judiciária que se estabelece como um direito para todas as pessoas que se enquadrem nos termos da lei, dessa forma, os advogados particulares são pagos pelo Estado. O objetivo desse tipo de sistema era proporcionar aos litigantes de menor aporte financeiro a mesma representação que teriam se pudessem pagar um advogado.

⁵² Ainda de acordo com Cappelletti e Garth (1988), o modelo de assistência judiciária com advogados remunerados pelo Estado se diferenciavam do sistema *judicare*, principalmente, pelos esforços em demonstrar para as pessoas menos abastadas que elas possuíam novos direitos, isto é, elas poderiam acessar à justiça, buscando fazer com que esse novo público procurasse utilizar os serviços advocatícios.

⁵³ Isso pode ser explicado, de acordo com Cappelletti e Garth (1988), como o principal método para a representação de direitos públicos, a saber, o Ministério Público.

⁵⁴ A terceira onda também diz respeito à criação dos juizados especiais.

atribuindo a esses juizados maior celeridade na prestação jurisdicional. Os juizados são sinônimo de celeridade na apreciação e julgamento das demandas e, principalmente, de acesso à universalização da justiça (CHAI; LIMA, 2020).

Em consonância com esses aspectos apresentados, tem-se que o conceito de acesso à justiça não pode mais se manter somente intrínseco a antigas e defasadas concepções atreladas à ideia do monopólio da justiça estatal, as quais estão fincadas na perspectiva de universalidade/ubiquidade da jurisdição. De todo modo, está aderida a uma realidade de facilitação do acesso e, conseqüentemente, arriscando sair da zona de *direito de ação* para incorrer no *dever de ação*. (MANCUSO, 2019).

Nesse contexto, encontram-se na sociedade contemporânea estudos que embasam todo o histórico de desenvolvimento até o momento, uma vez que, por meio do Conselho Nacional de Justiça e seu sistema de *DataJud*, é possível identificar, em números, o direito ao acesso à justiça de forma prática, bem como a aplicação da assistência judiciária gratuita no Brasil.

O Conselho Nacional de Justiça (2022), por meio do documento Justiça em Números 2022, traz dados referentes ao acesso à justiça no qual a “seção trata da demanda da população pelos serviços da justiça e das concessões de assistência judiciária gratuita nos tribunais”. Nesse sentido, tem-se que:

Em média, a cada grupo de cem mil habitantes, 11.339 ingressaram com uma ação judicial no ano de 2021 [...]. Houve aumento em 9,9% no número de casos novos por mil habitantes em 2021, em relação a 2020. Nesse indicador, são computados somente os processos de conhecimento e de execução de títulos executivos extrajudiciais, excluindo, portanto, da base de cálculo, as execuções judiciais iniciadas (CNJ, 2022, p. 112).

A partir desses dados, os autores Ramos e Chai (2022, p. 143) argumentam que em relação ao acesso à justiça por meio do Poder Judiciário, tem-se que:

Insta crer que as pessoas não conseguem resolver suas contendas e negligenciam seu poder de resolução, optando por deixar o ônus da decisão na mão de um terceiro alheio afastado do litígio, para consumir a jurisdição materializada em uma decisão judicial imposta a ser obrigatoriamente cumprida pelos envolvidos. E, não raro, a sentença heterocompositiva acabe por frustrar as expectativas tanto do autor quanto do réu, não satisfazendo à pretensão de nenhuma das partes. Soma-se a esse infortúnio a carga expressiva de novos volumes processuais a cada dia impossibilitando o julgamento dessas demandas em prazo razoável.

Nesse sentido, encontra-se a base teórica para demonstrar a necessidade de garantir que as pessoas, de forma geral, pudessem acessar o judiciário, sem que o aporte financeiro fosse um empecilho. A partir do momento que se visualiza os números crescentes das demandas, solicitando assistência gratuita do judiciário, incorre-se no que Mancuso (2019) dispôs acerca do direito de ação se transformar no dever de ação.

O poder da interpretação em decisões judiciais

Além da compreensão do direito ao acesso à justiça como um direito fundamental, tem-se a importância da interpretação em decisões judiciais, as quais participam de um processo de julgamento por parte do juiz.

A noção de democracia faz-se necessária, uma vez que é, a partir do contexto histórico e da liberdade para decidir, que se encontra o próprio desempenho deliberativo das cortes constitucionais e, inclusive, o suporte fático para a legitimidade das decisões por elas proferidas. A compreensão da democracia e como ela influenciou (e ainda o faz) em suas decisões é de suma importância e, para tanto, passa-se a explicar a contribuição das decisões judiciais.

A democracia é o maior aparato político do século XX, dessa forma, é possível dizer que se trata de um empreendimento universal, tendo em vista que se enxerga, na disseminação e aprofundamento desse regime, evidência de progresso político e moral. Na ciência política, enxerga-se a estimulação de causas que estudem levar uma comunidade política a caminhar para a democracia e que a protegem e conservam, bem como o estudo de causas que levam ao rompimento e à degradação da democracia. Por fim, estabeleceu-se um limiar no qual se passou a chamar de democráticos os regimes que o ultrapassasse e de não democráticos todos os outros (MENDES, 2011).

O estudo da democracia apresenta crescente aprimoramento, intensificando seu foco nas razões da transição e direcionando-o à qualidade e ao desempenho. Portanto, a questão não era mais sobre os fundamentos da democracia, mas, sim, o que poderia ser dela esperado. Surgiu, então, a constante busca pelo aprimoramento da democracia e, com isso, os estudiosos preocuparam-se em avaliar, comparativamente, com o objetivo de descobrir, historicamente, o que viria primeiro, se o desenvolvimento político ou o histórico. Um segundo estudo foi realizado com o objetivo de estabelecer notas gerais para cada país e classificá-los em rankings (MENDES, 2011).

Nesse sentido, as avaliações dos regimes democráticos tendem a cumprir uma série de propósitos, dentre os quais conectar os ideais políticos com a prática institucional é o que objetiva aquelas cujo foco é a qualidade. Contudo, delinear um ideal normativo abstrato é mais complexo, uma vez que é essencial especificar as medidas de aproximação em relação a esse ideal e, para isso, um *continuum* multidimensional é o único instrumento que poderia ser capaz de fazê-lo. É exatamente por esse motivo que o valor da deliberação como forma de tomada de decisões políticas legítimas é importante para a compreensão do desempenho deliberativo de uma corte (MENDES, 2011).

De acordo com Mendes (2011, p. 346), as cortes constitucionais são:

Instituições consolidadas pela história recente da maioria das democracias, e críticas acadêmicas e teóricas dificilmente as farão desaparecer. Importa, por isso mesmo, pensar na larga margem de variações que pode existir dentro de sua prática decisória. A suposição de fundo é que essas variações fazem as cortes serem mais ou menos democráticas, e, por isso, uma corte que tente maximizar seu desempenho deliberativo estará menos vulnerável às eventuais objeções remanescentes.

A inclusão da moral acaba por imunizar a atividade jurisprudencial perante a crítica à qual estaria originalmente sujeita, firmada em um conceito de direito que é produto da extensão de suas pré-ponderações morais. A introdução de percepções morais e de “valores” na jurisprudência não só lhe confere maior grau de legitimação, imunizando suas decisões contra qualquer crítica, mas também conduz a uma liberação da Justiça de qualquer vinculação legal que possa garantir sua sintonização com a vontade popular. (MAUS, 2000).

Maus (2000, p. 190) dispõe que a expectativa da justiça pode se manifestar em pressuposições de cláusulas gerais na permanência da confiança popular. Assim, tem a seguinte visão do judiciário:

Mesmo quem procura evitar ao máximo a precipitada interferência paterna nos conflitos que ocorrem nos aposentos infantis, seguindo critérios antiautoritários de educação, favorece com maior obviedade aquela mesma estrutura autoritária quando se trata da condução de conflitos sociais. A Justiça aparece então como uma instituição que, sob a perspectiva de um terceiro neutro, auxilia as partes envolvidas em conflitos de interesses e situações concretas, por meio de uma decisão objetiva, imparcial e, portanto, justa. O infantilismo da crença na Justiça aparece de forma mais clara quando se espera da parte do Tribunal Federal Constitucional alemão (TFC) uma retificação da própria postura em face das questões que envolvem a cidadania. As exigências de justiça social e proteção ambiental aparecem com pouca frequência nos próprios comportamentos eleitorais e muito menos em processos não

institucionalizados de formação de consenso, sendo projetada a esperança de distribuição desses bens nas decisões da mais alta corte.

Extrai-se, portanto, que a instabilidade da interpretação não deve ser somente positivista, mas, sim, estar de acordo com as questões dos casos concretos para que se possa vislumbrar a adequada aplicação da norma aos fatos dispostos na lida do processo. Assim, a democracia é de grande importância histórica para que tanto os magistrados, individualmente, como a corte (ao falar em instituição) possam utilizar de sua liberdade para decidir à luz da moral constitucional.

Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero

Este tópico parte do pressuposto da necessidade do enfrentamento à violência contra as mulheres pelo Poder Judiciário, visando, inclusive, as considerações teóricas sobre a igualdade de gênero. Além disso, o Protocolo do Conselho Nacional de Justiça é um importante instrumento que foi realizado em referência ao Protocolo para *Juzgar con Perspectiva de Género*⁵⁵, concebido pelo Estado do México, após determinação da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

No caso do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, tem-se o cumprimento do Objetivo de Desenvolvimento Sustentável 5 da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas, com o qual se comprometeram o Supremo Tribunal Federal e o Conselho Nacional de Justiça.

A Agenda Global 2030 é um compromisso coordenado pela Organização das Nações Unidas que possui 17 (dezessete) Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Essa agenda foi recepcionada pelo Poder Judiciário, por meio do CNJ. Contido nessa agenda, está o ODS-5, objetivo esse que diz respeito a “alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas”, indo ao encontro da problemática da violência obstétrica já amplamente discutida.

Nesse sentido, foi instituída a Portaria nº 27 de 02 de fevereiro de 2021, do Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2021):

Institui Grupo de Trabalho para colaborar com a implementação das Políticas Nacionais estabelecidas pelas Resoluções CNJ nº 254/2020 e nº 255/2020, relativas, respectivamente, ao Enfrentamento à Violência contra as Mulheres pelo Poder Judiciário e ao Incentivo à Participação Feminina no Poder Judiciário.

⁵⁵ Tradução nossa: Julgar com perspectiva de gênero.

Em paralelo, há o ODS-16 que diz respeito a “promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis”. Dessa forma, esses dois Objetivos de Desenvolvimento Sustentável coadunam com a problemática envolvida no que tange tanto às discussões de gênero quanto à questão institucional do acesso à justiça.

O Brasil é signatário de diversas convenções que tratam de Direitos Humanos, dessa forma, existem mecanismos internacionais que compelem o estado brasileiro a estar de acordo com as promoções de igualdade de gênero, desenvolvimento sustentável, acesso à justiça, bem como a promoção de sociedades pacíficas.

O Brasil é signatário de diversos tratados que visam ao respeito, defesa e cumprimento dos direitos humanos, como membro de uma ampla rede de convenções internacionais que se voltam para esse fim. No entanto, quando há falha na aplicação desses acordos internacionais que visam aos direitos humanos, mais especificamente os direitos das mulheres, então, é possível haver uma responsabilização do estado brasileiro por tal ato (CARNEIRO; VERAS, 2022, p. 300).

Esses mecanismos internacionais não diferem dos objetivos do Conselho Nacional de Justiça, pelo contrário, corroboram de modo a contribuir com a prestação jurisdicional. De acordo com o documento do Protocolo de julgamento do CNJ (2021), esse instrumento tem como objetivo trazer considerações teóricas sobre a questão de igualdade e um guia para os julgamentos que ocorrem nos diversos âmbitos da Justiça.

Orientados por tal instrumento, os julgamentos podem acontecer em consonância com o direito à igualdade e à não discriminação de todas as pessoas, exercendo a função jurisdicional de forma que concretize a não repetição de estereótipos e a não perpetuação de diferenças, a fim de constituir um rompimento com as culturas de discriminação e de preconceitos.

Quanto ao Grupo de Trabalho desenvolvido pelo CNJ (BRASIL, 2021), constata-se que esse foi bem estruturado com 21 (vinte e um) representantes dos diferentes ramos da Justiça e da academia, buscando a interlocução entre todos para a elaboração do projeto proposto.

Nesse sentido, o CNJ (2021) tem como objetivo primordial alcançar a superação dos obstáculos que bloqueiam a percepção de uma igualdade digna entre mulheres e homens, em todos os âmbitos. E, por esses motivos, exige-se diretrizes no ambiente judicial, inclusive, diante do conceito amplo de acesso à justiça.

O Conselho Nacional de Justiça (2021), ao editar esse protocolo, tem como expectativa avançar em seu trabalho perante as demandas sociais que atingem a política antidiscriminatória, bem como tornar efetivo esse protocolo, a fim de produzir efeitos na sua interpretação e aplicação em todas as áreas do Direito.

O Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero é um robusto documento que se inicia, acertadamente, identificando os conceitos básicos de sexo, gênero, identidade de gênero e sexualidade. Em seguida, passa a explicar as desigualdades estruturais, relações de poder e interseccionalidades, divisão sexual do trabalho, estereótipos de gênero e violência de gênero como manifestação da desigualdade.

Em um terceiro momento, correlaciona gênero e direito, e, por fim, apresenta um guia para magistradas e magistrados acerca do tema, sendo exatamente esse o ponto que aqui será discutido.

Em relação a gênero e direito, o objetivo do documento do CNJ (2021) é tratar algumas questões prejudiciais à igualdade que podem surgir da aplicação descontextualizada e abstrata do direito e abordar sugestões que podem levar à mitigação de problemas que geram a perpetuação de desigualdades.

Nesse sentido, destacam-se a neutralidade e imparcialidade, as quais, apesar do conceito clássico de necessidade de distanciamento do julgador para que este possa julgar sem vícios, podem revelar-se quase como um mito. (CNJ, 2021)

Um julgamento imparcial precisa pressupor uma postura ativa de desconstrução e superação dos vieses, assim como uma busca por decisões que levem em conta as diferenças e desigualdades históricas, as quais são princípios fundamentais para eliminar todas as formas de discriminação contra a mulher. Em seguida, intenta-se para o escopo mais importante desse protocolo que é o princípio da igualdade. O princípio da igualdade deve ser aplicado de forma analítica e como guia interpretativo para decisões atentas a gênero. (CNJ, 2021)

Costa e Carneiro (2020) concluíram, por meio de análise das decisões judiciais, que o Poder Judiciário tende a verificar somente a marcante caracterização de famílias em extrema situação da pobreza. Isso leva a crer que o Poder Judiciário está colocando em pauta apenas um contexto, dentre todas as intersecções sociais existentes, sem possuir uma ótica ampliada das diversidades dos contextos sociais.

De acordo com Veras e Chai (2022, p. 45), “a desigualdade econômica é um fator que influencia intrinsecamente na incidência da violência de gênero, tendo em vista que mulheres

que possuem menor poder aquisitivo estão em uma camada mais vulnerável”. Em consonância a isso, encontra-se a concepção das metáforas identificadas nas decisões judiciais que Costa e Carneiro (2020, p. 89-90) inferem ao argumentar os saberes do Poder Judiciário, de tal modo que também deduziram o seguinte:

Porém, encontramos somente uma referência a interseccionalidades, esse “sistema de opressão interligado” entre raça, gênero, orientação sexual e identidade de gênero, que incide sobre as pessoas em sua vivência social e que cria formas de experimentar o viver em sociedade de maneiras diversas para brancos, negros, mulheres, homens, heterossexuais e homossexuais.

(...)

Podemos levantar a hipótese de que haja um entendimento consolidado de que a decisão judicial não é um texto ou um contexto para tratar dessas desigualdades, afinal, não é um texto acadêmico, mas técnico, com a finalidade de decidir um litígio em andamento, de pôr fim a uma ação judicial, neste caso, de uma ação de destituição do poder familiar em grau de recurso de apelação.

Ainda assim, Costa e Carneiro (2020), suscitam questionamentos acerca da visão do judiciário aos contextos sociais, podendo ser identificado como uma insuficiência de panorama social por parte do Poder Judiciário. Em decorrência a essa ausência de perspectiva, busca-se, por meio das diretrizes do Conselho Nacional de Justiça, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero.

Como parte mais importante do Protocolo, tem-se o guia para magistradas e magistrados sobre o julgamento com perspectiva de gênero. Ressalta-se que a atividade jurisdicional é complexa e exige etapas como: a aproximação com as partes; a identificação dos fatos relevantes para a disputa; a determinação das regras e princípios aplicáveis ao caso; e a aplicação do direito aos fatos, de forma a oferecer uma solução (CNJ, 2021).

O Protocolo não busca ensinar aos magistrados e magistradas como julgar, tendo em vista que esses profissionais do Direito já estão familiarizados com os diversos métodos de interpretação, pois a analogia, dedução, indução, argumentos consequencialistas e aplicação de princípios são métodos que já fazem parte da vida profissional de magistradas e magistrados. O objetivo do Protocolo é fazer com que haja interpretação do direito de maneira não abstrata, atenta à realidade, a fim de buscar identificar e desmantelar desigualdades estruturais (CNJ, 2021).

Desse modo, todas as etapas da atividade jurisdicional devem ser pensadas a fim de identificar e desestruturar as desigualdades construídas em sociedade, sempre de modo a

analisar as normas que sejam indiretamente discriminatórias, sob a ótica atenta a qual o contexto em que as mulheres estão inseridas.

Com base em toda a explicação acerca do Protocolo do CNJ (2021), observa-se os dados do documento Justiça em Números 2022, do CNJ (2022, p. 300), o qual dispõe que:

(...) as demandas relativas a Direitos Humanos se concentraram em primeiro Grau (59%) e, em seguida, segundo Grau (28%). Os Juizados Especiais estão em terceiro lugar, com 9% do total. Em 2020, tendo em vista se tratar de um ano de pandemia global com muita demanda de benefícios de assistência social, houve um aumento no número de casos novos na temática de assistência social.

(...). Vê-se que, em 2020, houve um pico de processos referentes a Direitos Humanos contando-se com os de assistência social, e, logo em 2021, esse quantitativo foi bem menos acentuado, com uma retração de 14,5%. Isso se dá tendo em vista o assunto “assistência social” (código 11847), que se encontra dentro do ramo de “Garantias constitucionais”.

(...). Os assuntos sobre Direitos Humanos mais recorrentes em 2021, além de assistência social, foram respectivamente concernentes a direitos das pessoas com deficiência, da pessoa idosa, moradia, alimentação, anistia política, proteção da intimidade e sigilo de dados e não discriminação.

Portanto, é possível identificar que o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do CNJ (2021) é um documento essencial para os casos de violação de direitos humanos que atingem e discriminam as mulheres. Observando-se, ainda, os dados referentes ao Justiça em Números, também do CNJ (2022), ao verificar as demandas que mais surgem quando se trata de violação dos direitos humanos das mulheres.

Considerações finais

O acesso à justiça veio com diversas mudanças, uma vez que os litigantes que ajuizavam suas demandas no judiciário eram pessoas de alto poder aquisitivo, pessoas cujas demandas tinham valor econômico expressivo, em razão dos gastos que se faziam necessários para solucionar problemas jurídicos em sede judiciária.

Com o impacto da primeira onda, o Estado passou a intervir na vida das pessoas que não tinham condições de pagar por ingressos na justiça, inclusive pagando pelos profissionais do Direito, a fim de integrar esse público em um direito que deveria ser de todos, o que levou o acesso à justiça a ser visto como direito universal, um direito comum.

Avançando para a segunda onda, verificou-se a necessidade da ampliação do acesso judiciário, necessidade essa que adentrou os interesses difusos e coletivos, apresentando novos operadores como o procurador-geral e o advogado particular com interesses públicos.

Portanto, nesse momento já se vislumbrava a importância do modelo com o qual a sociedade atual lida, através da assistência judiciária gratuita: assistência pública e do advogado público disponibilizada para resguardar os interesses daqueles que não dispõem de recursos para arcar com todos os custos de uma demanda processual.

Por fim, o acesso à justiça vivenciou a terceira onda que inclui uma reforma de tudo o que foi pensado nas duas primeiras ondas, principalmente na advocacia, judicial ou extrajudicial, através de advogados privados ou públicos, mas, também, inserindo as instituições e os mecanismos, figuras e procedimentos utilizados no processo.

Todos esses apontamentos foram essenciais para incorrer nos números atuais que a sociedade pós-moderna encontra quanto à utilização da assistência gratuita judiciária, tendo em vista o processo que se fez necessário para que fosse viabilizado o acesso de um público maior requerendo direitos e ajuizando outras demandas no judiciário. Dessa forma, nota-se que, além da implementação de um novo direito fundado em moldes teóricos, a observação prática e atual desse direito entrega a promoção um direito fundamental como prioridade para o Poder Público, principalmente quando visto sob a ótica do Poder Judiciário.

No que concerne às questões das interpretações das decisões judiciais, importa ressaltar que os juízes não devem (e talvez nem consigam) se limitar ao positivismo interpretativo, isto é, a pura racionalidade de uma decisão sem o olhar atento à concretude das informações dos fatos. Portanto, é essencial que haja interpretação sob a perspectiva da moral da Constituição Federal que norteia os direitos fundamentais e os valores a serem seguidos, a fim de que os juízes possam dar uma resposta respaldada por uma interpretação coerente.

Por fim, utilizou-se o documento do CNJ (2021), o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, tendo em vista a necessidade de prosseguir com julgamentos livres de interferências socioculturais patriarcais que disseminem ou prejudiquem, de alguma forma as mulheres, e em consonância com a percepção da igualdade de gênero e em discordância com a não discriminação.

Em muitos sentidos, a produção desse protocolo pelo CNJ e pela ENFAM encontra, em seu bojo, uma forma de o Poder Judiciário reafirmar e aplicar seu compromisso perante a Organização das Nações Unidas quanto à sua responsabilidade com a Agenda 2030.

Além disso, ressalta-se que o último ponto foi todo dedicado ao Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero (2021) em razão da necessidade de esmiuçar este importante documento e demonstrar que o Conselho Nacional de Justiça está de acordo com as políticas antidiscriminatórias no Brasil. Em consonância com o disposto em diversos diplomas internacionais, o Poder Judiciário está preocupado com seu papel em dirimir as discriminações e desigualdades de gênero, sendo o Protocolo do CNJ um passo essencial para esse caminho.

Referências

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Portaria CNJ nº 27/2021*. Institui Grupo de Trabalho para colaborar com a implementação das Políticas Nacionais estabelecidas pelas Resoluções CNJ nº 254/2020 e nº 255/2020, relativas, respectivamente, ao Enfrentamento à Violência contra as Mulheres pelo Poder Judiciário e ao Incentivo à Participação Feminina no Poder Judiciário. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3714>. Acesso em: 18 dez. 2022.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleeter. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARNEIRO, Mônica Fontenelle; VERAS, Rayssa Scarlett Silva. Alyne Pimentel versus o estado brasileiro: o estudo de caso como metodologia de pesquisa no Direito. *In*: GUIMARÃES, Cláudio Alberto Gabriel; TEIXEIRA, Márcio Aleandro Correia; FELGUEIRAS, Sérgio Ricardo Costa Chagas; BRANCO, Thayara Silva Castelo. *Aspectos metodológicos da pesquisa em direito: fundamentos epistemológicos para o trabalho científico*. 1. ed. São Luís: Grupo de Pesquisa Cultura, Direito e Sociedade (DGP/CNPq/UFMA); EDUFMA, 2022. p. 280-304.

CHAI, C. G.; LIMA, P. H. R. *Jurisdição algorítmica: revolução 4.0 e impactos no acesso à justiça*. *In*: I Congresso Brasileiro Interdisciplinar de Ciência e Tecnologia, 2020, Online Diamantina. Anais do I Congresso Brasileiro Interdisciplinar em Ciência e Tecnologia, 2020. v. 1. Disponível em: <https://even3.blob.core.windows.net/anais/268570.pdf>. Acesso em: 20 abril 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números 2022*. Brasília: CNJ, 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça; Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2022.

COSTA, A. L. M.; CARNEIRO, M. F. Metáforas sobre a maternidade: representações sociais sobre as mães em decisões de 2º grau sobre a destituição do poder familiar materno. *Revista de Direito, Arte e Literatura*, v. 06, p. 76-93, 2020. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2525-9911/2020.v6i2.7055>. Acesso em: 21 abr. 2023.

DWORKIN, Ronald. *Taking rights seriously*. Cambridge: Harvard University Press, 1978.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Acesso coletivo à justiça como instrumento para efetivação dos direitos humanos: por uma nova mentalidade. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, n. 35, 2009.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas*. 3. ed. rev. atual. ampl. Salvador: JusPodivum, 2019.

MAUS, Ingeborg. Judiciário como superego da sociedade: o papel da atividade jurisprudencial na “sociedade órfã”. *Novos Estudos*, São Paulo, n. 58, 2000.

MENDES, Conrado Hübner. Desempenho deliberativo de cortes constitucionais e o STF. In: MACEDO JÚNIOR., Ronaldo Porto; BARBIERI, Catarina Helena Cortada. *Direito e interpretação: racionalidade e instituições*. São Paulo: Editora Saraiva, 2011. p. 337-361.

RAMOS, M. F.; CHAI, C. G. Desafios do programa de justiça 4.0: as estratégias do Poder Judiciário do Maranhão para o acesso à justiça em um cenário desigual. *Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflitos*, Florianópolis, v. 8, n. 1, 2022. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2525-9679/2022.v8i1.8951>. Acesso em: 19 abril 2023.

VERAS, R. S. S.; CHAI, C. G. O lado invisível da maternidade: violação aos direitos reprodutivos e sexuais das mulheres. In.: MONICA, E.F.; HANSEN, G.L.; SUÁREZ BLÁSQUEZ, G. (Orgs.). *Libro de artículos: IV Seminario Internacional sobre Democracia, Ciudadanía y Estado de Derecho*. Ourense: Universidade de Vigo, 2022. p. 37-57.

RACISMO E SEXISMO: DETERMINANTES SOCIOCULTURAIS DAS VULNERABILIDADES DAS MULHERES NEGRAS NO BRASIL

Mari-Vilma Maia da Silva⁵⁶

Introdução

São suficientemente conhecidas as condições históricas nas Américas que construíram a relação de coisificação dos negros em geral e das mulheres negras em particular. Sabemos, também, que em todo esse contexto de conquista e dominação, a apropriação social das mulheres do grupo derrotado é um dos momentos emblemáticos de afirmação de superioridade do vencedor (CARNEIRO, 2011, não paginado).

Desde a abolição da escravidão no Brasil, em 1888, as condições de vida as quais está submetida a população negra permanecem denunciando as desigualdades geradas pelo processo histórico do racismo em nossa sociedade. As desvantagens no usufruto de bens e serviços, em relação à população branca, mostra-se com evidência, nos trabalhos subalternizados, na diferença salarial, na baixa escolaridade, na exposição a contextos de violência e na criminalização⁵⁷. Além disso, em intersecção com a questão de gênero, é fundamental destacar

⁵⁶ Graduada em Serviço Social pela Universidade Federal do Maranhão (UFMA). Especialista em Sociologia das Interpretações do Maranhão: povos e comunidades tradicionais, desenvolvimento sustentável e políticas étnicas, pela Universidade Estadual do Maranhão (UEMA). Atuou na Política Pública de Assistência Social, na área de responsabilidade socioambiental e relacionamento comunitário em empresa. Possui vasta e longa experiência em Organização Não Governamental, tanto na articulação de redes, como na gestão e execução de projetos ligados às políticas públicas de Direitos Humanos, voltada para o acompanhamento de pessoas e coletividades em situação de vulnerabilidade e risco social, no campo na cidade. E-mail: marivilmamaia@gmail.com.

⁵⁷ Todos são índices que apontam para a situação de subalternização da população negra em relação à população branca, tendo em vista o processo inacabado de saída do sistema escravagista no Brasil. De acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 2021, a proporção de pessoas vivendo sob a linha da pobreza monetária proposta pelo Banco Mundial, no Brasil, era de 18,6% entre a população branca, e praticamente o dobro entre a população preta (34,5%) e a população parda (38,4%). Também no mesmo ano, a taxa de desocupação foi de 11,3% para a população branca, 16,5% para a preta e 16,2% para a parda. Já o rendimento médio dos trabalhadores brancos (R\$ 3.099,00), no referido ano, era quase o dobro do rendimento de pretos (R\$ 1.764,00) e pardos (R\$ 1.814,00), o que se reflete na dificuldade desses trabalhadores chegarem aos cargos gerenciais das empresas, pois, enquanto mais da metade dos trabalhadores do país (53,8%), naquele ano, eram pretos ou pardos, esses dois grupos, somados, ocupavam apenas 29,5% dos cargos gerenciais. No acesso à moradia, pretos e pardos enfrentam maior insegurança de posse dela, uma vez que 20,8% das pessoas pardas e 19,7% das pessoas pretas residentes em domicílios próprios não tinham documentação da propriedade, enquanto a proporção desse mesmo indicador para as pessoas brancas era praticamente a metade (10,1%). Quanto aos índices de violência, em 2020, a taxa de homicídio entre as pessoas brancas foi de 11,5 mortes por 100 mil habitantes, enquanto entre as pessoas pardas, a taxa foi de 34,1 mortes por 100 mil habitantes e, entre as pessoas pretas, foi de 21,9 mortes por 100 mil habitantes. Na área de educação, no ano de 2020, as maiores proporções de pretos e pardos estavam em cursos superiores como pedagogia (11,6% de pretos e 36,2% de pardos) e enfermagem (8,5% de pretos e 35,2% de pardos), nos quais continuam subrepresentados em relação à população em geral. Já no curso de medicina, considerado como um dos mais elitizados do país, no referido ano, tinha apenas 3,2% de matriculados pretos e

a realidade que as mulheres negras vivem, as quais além do racismo, vivenciado também por homens negros, soma-se ao sexismo próprio da sua condição de ser mulher.

Entender o racismo no contexto brasileiro, passa por percorrer a trajetória histórica do processo de escravização da população negra até à forma como negros e negras têm sido postos na pirâmide de classes sociais no Brasil. Assim, este artigo busca analisar brevemente o processo histórico de construção das vulnerabilidades das mulheres negras na sociedade brasileira, a partir das categorias “Racismo”⁵⁸ e “Sexismo”⁵⁹.

Para cumprir com tal objetivo, fizemos uma breve análise de dados a respeito da situação das desigualdades entre as pessoas negras e as pessoas brancas em nosso país, com destaque para a especial situação de vulnerabilidade que se encontram as mulheres negras brasileiras. Nossa análise é mediada pela utilização das teorias críticas firmadas em torno dos fenômenos do racismo e do sexismo, de modo a nos levar para as considerações feitas ao final do trabalho.

Raça e o gênero como determinantes das classes sociais

Almeida (2018) aponta que o racismo ganhou diferentes expressões ao longo da história, possuindo tanto um caráter biológico, quanto científico e sociocultural, razão pela qual este se trata de um fenômeno social complexo. De todo modo, no Brasil, esse processo sempre esteve relacionado à aparência física, à capacidade de consumo e à circulação social.

21,8% de pardos. Para mais detalhes desses e outros dados referentes às desigualdades entre a população negra e a população branca, *cf.* Cabral (2022).

⁵⁸ Por “Racismo”, adotamos a compreensão de Almeida (2018), que lhe define como sendo uma forma sistemática de discriminação baseada na raça, que culmina em vantagens e privilégios para certos indivíduos a depender do grupo racial ao qual pertencem, o que é diferente do simples preconceito racial (juízos baseados em estereótipos raciais que podem ou não resultar em práticas discriminatórias) ou da discriminação racial (tratamento diferenciado a membros de grupos racialmente identificados por quem detêm poder para tanto). A diferenciação entre esses conceitos é ainda feita pela estruturalidade que é própria do racismo, já que identificado com a própria construção histórica da sociedade brasileira, pautada no extermínio indígena e na escravização de povos negros. Sobre o assunto, profundidade, *cf.* Almeida (2018).

⁵⁹ Referimo-nos a “Sexismo” como um tipo de discriminação em razão do gênero. Tal discriminação pode ser direcionada a qualquer pessoa, porém historicamente as mulheres e meninas têm sido o seu principal alvo, ao que o termo sexista ganha visibilidade e força no âmbito do movimento feminista para denunciar a discriminação e outros tipos de violência direcionados às mulheres. Ainda que seja possível observar o uso do termo com menos expressão em outros contextos, é nas discussões sobre a realidade das mulheres na sociedade que ele tem sido debatido e pesquisado. Para Formiga (2007, p. 383), sexismo é “um conjunto de estereótipos sobre a avaliação cognitiva, afetiva e atitudinal acerca do papel apropriado na sociedade dirigida aos indivíduos de acordo com o sexo”. Para um mergulho maior no tema, remetemos nosso leitor e nossa leitora também à leitura de Formiga (2004).

Para o autor, um entendimento da dimensão estrutural do racismo é um avanço para problematizar a questão no país, saindo da ideia de racismo como uma simples questão individual, para o seu entendimento enquanto macroproblema social. Para Almeida (2018), as instituições somente são racistas porque a sociedade o é, e essas estruturas que se perpetuam na ordem jurídica, política e econômica validam a autopreservação entre as pessoas brancas, bem como a manutenção de privilégios, uma vez que, sob a alegação de neutralidade, criam condições para a ascensão apenas desse grupo privilegiado. Como resultado, as instituições externam violentamente o racismo de forma cotidiana.

Além disso, há que se considerar também a articulação do racismo com outros elementos que marcam a constituição das classes e grupos sociais no Brasil, como o gênero, por exemplo. Acerca disso, Souza (2009) aponta para a existência de um “consenso articulado” na sociedade brasileira, que sustenta, por um lado, os privilégios de uma classe (por óbvio, as classes mais altas), e, por outro, a humilhação, exploração e sofrimento da “ralé” (as classes mais baixas), destituída de posição de classe e ligada ao imediatismo de sobreviver a cada dia.

Importa destacar que aqui nos referimos a classes sociais a partir da análise de Souza (2009), o qual as analisa sem dar ênfase unicamente aos vários segmentos da classe trabalhadora, afastando-se de uma definição econômica de classe social, ligada apenas à renda e, sobretudo, às relações de trabalho e seus impactos na reprodução social e estruturação das classes. Segundo Souza (2009, p. 404), “a renda é mero efeito de fatores não econômicos — ainda que condicionados por uma condição socioeconômica particular — aprendidos em tenra idade”.

Em outras palavras, pode se dizer que a condição econômica do brasileiro e da brasileira, em sua maioria, esteve e está relacionada à herança de bens, propriedades e privilégios, tanto no que se refere a ser beneficiado e beneficiada por essa herança, no sentido de usufruir dos privilégios, como no sentido de ser herdeiro e herdeira apenas da objetificação de sua vida a ser explorada.

De fato, no Brasil, tanto a classes detentoras das propriedades como os “despossuídos”, parecem conviver no nível de um certo acordo ou pacto social. Isso não se dá de forma transparente, mas se constitui como algo naturalizado, e que, portanto, na maioria das vezes está isento de crítica, de questionamento e de subversão, uma vez que se apresenta como aparentemente neutro.

Esse pacto social, segundo Souza (2009), carrega em sua essência o caráter da “afetividade”, o qual parte do seio das mais diversas famílias brasileiras – espaço em que a educação se inicia, e em que também os exemplos e as referências se instalam – e é reforçado na escola – pública e privada, a qual tem função diferente na vida dos sujeitos de cada classe. A herança familiar deixa de ser apenas de propriedade e bens, e passa a ser uma herança de privilégios e de falta de oportunidades, a depender de qual classe pertence. No caso das famílias pobres e negras, por exemplo, nada há para herdar do meio social que não a subalternidade em que são colocadas pela estrutura racista e classista do capitalismo.

Para outros estudiosos, a questão dos privilégios de uma classe ou grupo social, em detrimento da exploração de outros e outras, pode ser entendida a partir do conceito de “branquitude”, e de como isso se revela e determina as relações sociais. A partir dos escritos de Sovik (2009), compreendemos que branquitude é um termo complexo e que pode ser pensado a partir do que podemos chamar de “ideologia”, bem como, a partir da prática, que se torna “fato”. No que diz respeito ao caráter mais ideológico da branquitude, Sovik (2009, p. 50) diz que este “é um ideal estético herdado do passado e faz parte do teatro de fantasias da cultura de entretenimento”, e que, nesse sentido, mantém uma “relação complexa com a cor da pele, formato de nariz e tipo de cabelo”.

Apesar disso, é na prática das relações sociais que os brancos brasileiros se revelam, no sentido de mostrarem o lugar que ocupam na pirâmide social, e é justamente por um lugar de fala que os legitimam apenas pela sua aparência. Do outro lado, ou melhor dizendo, na base da pirâmide, estariam as pessoas negras, notadamente as mulheres negras – mulheres pretas e mulheres pardas, historicamente subalternizadas tanto pelo racismo quanto pelo sexismo. Como afirma Spivak (2010, p. 67), “se no contexto da produção colonial, o sujeito subalterno não tem história e não pode falar, o sujeito subalterno feminino está ainda mais profundamente na obscuridade”. Há, portanto, no caso das mulheres negras, uma dupla obliteração – do racismo e do sexismo.

Noutro giro, são as mulheres negras que sempre sustentaram o capital brasileiro, tendo em vista o papel social a que esteve relegada durante a escravização, de cuidado com a casa do “senhor” e com a criação dos filhos dele, para além da série de abusos físicos e sexuais que sofria – e sofre. Rodriguez (2016, p. 04), ao analisar o conto “Maria” de Conceição Evaristo, afirma que

A mulher negra ocupa, como muitos costumam chamar, a base da pirâmide social. Talvez, esse termo seja mesmo o mais adequado, porque é a base que sustenta todo o esqueleto modelado a partir da ordem capitalista, racista e sexista. Isto é, se não fossem a mão de obra barata e os abusos que ela sofre, todo o resto se desmoronaria.

Dentre as características da branquitude brasileira, por assim dizer, Sovik (2009, p. 50) destaca “os discursos de afeto que aparentemente religam setores sociais desiguais, mas a hierarquia racial continua vigente e, em um conflito eventual, ela reaparece, enfraquecendo a posição de pessoas negras”. Nesse sentido, o discurso da “mestiçagem”, historicamente utilizado no Brasil como argumento de harmonia e paz social entre diferentes brasileiros e brasileiras, mantém a hierarquia dos brancos e brancas em detrimentos de negros e negras, vez que esse mito, a depender do contexto, serve de justificativa para negar a negritude, ao tempo que esconde a branquitude e seus privilégios.

Nisso se estrutura o mito do Povo Brasileiro, que, ao mesmo tempo que se diz branco, indígena e negro, forma-se por sobre privilégios de um só desses grupos, sem a participação de qualquer dos outros – ou, pelo menos, pouco deles – nas suas decisões mais importantes, como a sua Constituição, por exemplo, que contou com apenas quatro deputados constituintes negros – deles, apenas uma mulher negra – e apenas um deputado indígena.

A “paz” e “harmonia” entre todos os brasileiros e brasileiras, que dá base a outro mito, o da “democracia racial”, desaparece quando se analisam as relações de classe social a partir da raça e do gênero, justamente porque é possível evidenciar muito facilmente quem são as pessoas que estão nos espaços de subalternidade e exploração dentro do contexto social dito “miscigenado”.

Toda essa estrutura permanece com certo nível de pacificidade, em razão do que Souza (2009, p. 409) chama de uma “segunda natureza”, invisível e sustentada por “consenso sociais articulados por meio de fios invisíveis de solidariedade de um lado e preconceito profundos de outro”.

A partir dessa leitura, pois, faz-se necessário pensar as questões relacionadas ao mundo simbólico e ao imaginário dos que pertencem à “ralé”, como assim denomina Souza (2009), a qual, por estar mobilizada e imobilizada pela crença de que sua condição de vida precária é natural, mantém-se, de certa forma, acomodada na condição de ser apenas um corpo – um veículo que satisfaz a necessidade de outra classe (as classes mais altas), ao executar as atividades e meios que viabilizam a manutenção dos privilégios e a realização das necessidades da elite. No contexto de naturalização da desigualdade social e da exploração, existe, ainda que

subliminarmente, a certeza, tanto das classes alta e média como da “ralé”, de que o “merecimento” é o que faz com que cada um e cada uma, cada grupo, cada classe, esteja onde está.

Quem são a “ralé” brasileira?

Por óbvio que quando falamos de “ralé” não estamos negando a existência com igual dignidade de todas as pessoas, independentemente de qual seja a sua raça, o seu gênero ou a sua classe econômica, mas reconhecendo que entre o formalismo teórico dessa existência e a sua existência mesma enquanto pessoa no mundo – marcado pelo racismo e pelo sexismo – existe um grande abismo no acesso às condições mínimas de se viver dignamente. Como na constatação de Butler (2015, p. 17), “(...) há “sujeitos” que não são exatamente reconhecíveis como sujeitos e há “vidas” que dificilmente – ou, melhor dizendo, nunca – são reconhecidas como vidas”.

Segundo Souza (2009, p. 412), são as “‘pré-condições’ não só materiais, mas, também, emocionais e simbólicas, que explicam como classes sociais inteiras são construídas e reproduzidas como bem-sucedidas ou como fracassadas desde o berço”. Essa herança do “berço” remete à herança escravagista, pois, dada as devidas proporções das formas de expressão e suas atualizações, o que é posto para as “classes inferiores” é, na verdade, o que é dado como herança às pessoas negras em nossa sociedade: a periferia, o subemprego, a prisão, entre outros espaços de violação e negação de direitos.

Retomando a ideia de Almeida (2018) sobre o racismo, o qual destaca ainda a necessidade de se pensar a distinção entre racismo, preconceito e discriminação, ao que o racismo se configura como realidade vivenciada de forma exclusiva pela população negra, é possível refletir a especificidade da questão da mulher negra, como o grupo de mulheres atravessado por essa questão particular e que, portanto, não é vivenciado por outras mulheres – ainda que seja inegável dizer que, em certa medida, as mulheres brancas e não brancas estão sujeitas às desigualdades e violências advindas do sistema patriarcal.

Vários elementos podem explicar a forma como o racismo atinge especialmente as mulheres, pois marcadas também pelo sexismo. Com efeito, Piscitelli (2009) pontua que as mulheres negras, especialmente as mulheres negras escravizadas, não se tornaram mulheres da mesma forma que as mulheres brancas. Segundo a autora, as mulheres negras “foram

constituídas simultaneamente, em termos sexuais e raciais, como fêmeas próximas dos animais, sexualizadas e sem direitos em uma instituição que as excluía dos sistemas de casamento” (PISCITELLI, 2009, p.141).

Nesse sentido, importa destacar a importância da análise sobre a realidade de mulheres negras no Brasil ter como elemento o racismo, que atravessa a questão de gênero, para, só assim, melhor compreender os determinantes socioculturais que constituem as vulnerabilidades desse grupo.

Pautar as especificidades dos modos de vida e das necessidades entre mulheres negras e brancas se trata de tarefa de fundamental importância para o entendimento da realidade imposta às mulheres negras. As cargas do colonialismo permanecem se atualizando em sobrecargas para as mulheres negras na contemporaneidade. Características erroneamente identificadas como femininas, e, mesmo, necessidades evidenciadas pelo movimento feminista como algo a ser conquistado pelas mulheres, parece não ter o mesmo significado quando consideramos a existência das mulheres negras, visto que, inseridas em um contexto no qual as ausências de bens e afetos se apresentam de forma violenta, necessitam de tantas outras conquistas, historicamente inscritas e socialmente invisibilidades, ignoradas e negadas.

Sobre isso, Carneiro (2011, não paginado) discorre de forma bastante precisa, destacando aspectos marcantes que evidenciam os abismos simbólicos e sociais que separam negras e brancas:

Quando falamos do mito da fragilidade feminina, que justificou historicamente a proteção paternalista dos homens sobre as mulheres, de que mulheres estamos falando? Nós, mulheres negras, fazemos parte de um contingente de mulheres, provavelmente majoritário, que nunca reconheceram em si mesmas esse mito, porque nunca fomos tratadas como frágeis. Fazemos parte de um contingente de mulheres que trabalharam durante séculos como escravas nas lavouras ou nas ruas, como vendedoras, quituteiras, prostitutas... Mulheres que não entenderam nada quando as feministas disseram que as mulheres deveriam ganhar as ruas e trabalhar! Fazemos parte de um contingente de mulheres com identidade de objeto. Ontem, a serviço de frágeis sinhozinhos e de senhores de engenho tarados. São suficientemente conhecidas as condições históricas nas Américas que construíram a relação de coisificação dos negros em geral e das mulheres negras em particular. Sabemos, também, que em todo esse contexto de conquista e dominação, a apropriação social das mulheres do grupo derrotado é um dos momentos emblemáticos de afirmação de superioridade do vencedor. Hoje, empregadas domésticas de mulheres liberadas e dondocas, ou de mulatas tipo exportação.

Sobre esse aspecto, Gonzalez (2018) afirma que essa histórica opressão sobre as mulheres exerce uma violência simbólica específica – e ainda maior – sobre a mulher negra, quando a impõe, além da opressão do racismo, a opressão do sexismo. A mulher negra seria

objetificada não só nos estereótipos da fragilidade, como também nos estereótipos da mulata, da mãe preta e da empregada doméstica, e todos estes estereótipos derivam da figura da mucama – mulher preta escravizada.

A autora revela que a palavra mucama, derivada da língua *quimbunda* que significa “amasia escrava” e que quando adotada no idioma português tem o significado neutralizado, tem um “esvaziamento do sentido original”, que oculta a exploração sexual das mulheres negras (GONZALEZ, 2018). Ela problematiza ainda mais o termo ao evidenciar como os lugares subalternizados destinados à mulher negra são substituídos no carnaval, momento de exaltação do mito da democracia racial, pela “mulata”, que ganha destaque com a projeção de seu corpo na mídia, permanecendo, portanto, objetificada.

Tais problematizações indicam a ideia de que, desde o Brasil Colônia até atualidade, tem sido relegado à mulher negra um lugar de “inferioridade” e de exploração – o lugar da “ralé” brasileira –, o que se expressa nos postos de trabalhos ocupados em sua grande maioria por mulheres negras e que se mostram como uma releitura do Brasil escravocrata, quais sejam os de cuidado com os lares das famílias brancas – empregadas domésticas, cozinheiras, babás – e os serviços de manicure, pedicure, cabeleireira, e tantos outros que denotam os serviços realizados pelas mucamas.

Ademais, nota-se que ainda hoje as mulheres negras são objetificadas, quase sempre identificadas como “boas de cama”, que possuem corpos esculturais e cheio de curvas, ao mesmo tempo em que são colocadas num lugar de solidão, pois são elas as que estão em grande maioria sozinhas, chefiando famílias solo, criando os filhos e assumindo todas as responsabilidades, mesmo em jornadas intensas de trabalho, com baixos salários e quase sempre sem as condições concretas de galgar outros lugares na sociedade.

Assim, a necessidade de se pensar a realidade das mulheres negras é fruto da complexidade do racismo e da sua intersecção com outras categorias, como a classe econômica e o gênero. Além disso, parece ser de fundamental importância aprofundar as reflexões e análises quanto à contribuição que o movimento de mulheres negras presta tanto para discussões sobre racismo, como para o movimento feminista em geral e suas discussões sobre o sexismo, na medida em que denuncia a exclusão das mulheres negras no que diz respeito ao seu contexto e à diferenciação das suas pautas com a pauta mais fortemente identificada com as mulheres brancas.

Alguns dados ajudam a entender a especificidade da situação das mulheres negras no Brasil. Segundo o Dossiê da Situação dos Direitos Humanos das Mulheres Negras no Brasil, publicado em 2017,

A maioria das mulheres negras reside nas regiões com menor acesso a água encanada, esgotamento sanitário e coleta regular de lixo. Por isso, estão mais expostas a fatores patogênicos ambientais e também àqueles fatores decorrentes de sobrecarga de tarefas de cuidado com o domicílio, o ambiente, com seus residentes e a comunidade, sob condições adversas e sem anteparo de políticas públicas adequadas. E ainda, apresentam risco aumentado de acidentes domésticos, de trajeto e no ambiente de trabalho (GELEDÉS; CRIOLA, 2017, p. 10).

Da mesma forma, o Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2022 mostra o alto grau de vulnerabilidade à violência doméstica e ao feminicídio a que as mulheres negras brasileiras estão expostas, mostrando que os percentuais desse tipo de violência são maiores tanto em situações de feminicídio quanto nas mortes classificadas como mortes violentas intencionais. Entre as vítimas de feminicídio, por exemplo, 37,5% são brancas e 62% são negras, e, nas mortes violentas, 70,7% são negras, ao passo que 28,6% são brancas (FBSP, 2022).

Em 2019, das mulheres assassinadas no Brasil, 66% eram negras; e, ainda, o risco relativo de uma mulher negra ser vítima de homicídio, é 1,7 vez maior do que o de uma mulher não negra, o que significa que, para cada mulher não negra morta, morrem quase 2 mulheres negras (IPEA; FBSP, 2019).

Segundo o Atlas da Violência, em 2018, 75,7% das vítimas de homicídio no Brasil eram pessoas negras, enquanto as pessoas negras representam apenas 56% da população da população em geral, apontando para a supervalorização desse grupo nesse indicador de violência. A pesquisa ainda revelou que as mulheres negras morrem mais quando comparadas as mulheres brancas, já que, em 2018, das 4.519 vítimas do feminicídio, 68% eram mulheres negras (IPEA; FBSP, 2019).

O IPEA e o UNIFEM (2003) identificaram, no seu primeiro estudo a respeito das desigualdades de raça e gênero no Brasil, que, ao passo que as mulheres negras são excluídas dos “melhores” empregos simplesmente por serem mulheres, elas também são excluídas dos “empregos femininos”, como aqueles que requerem contato maior com o público, simplesmente por serem negras. Eis, aí, a dupla obliteração de que fala Spivak (2010). Segundo esse mesmo estudo, que serve para nós como dado histórico da persistência das desigualdades nele identificadas, mesmo depois de quase 20 (vinte) anos de sua feitura, no ano de 2003, a taxa de desemprego entre homens brancos foi de 8,3%, e entre mulheres brancas foi de 13,3%, enquanto

entre homens negros, a mesma taxa foi de 9,9%, e entre mulheres negras esse número subiu para 16,6% – exatamente o dobro da taxa de desemprego entre homens brancos na mesma época (IPEA; UNIFEM, 2003).

Oito anos após a primeira edição do estudo, quando este já estava em sua quarta e última edição publicada, em 2011, os números sobre desemprego continuavam na mesma proporção de desigualdade: a menor taxa de desemprego identificada naquele ano correspondia à dos homens brancos (5%), ao passo que a maior remetia às mulheres negras (12%) (IPEA; et al., 2011). Novamente, mais que o dobro da taxa de desemprego entre os dois extremos.

O racismo e a violência de gênero também se mostram um fator de risco para as mulheres quando se refere aos seus deslocamentos a pé ou de transporte coletivo. Conforme demonstra uma pesquisa realizada pelos institutos Locomotiva e Patrícia Galvão, com apoio da UBER e apoio técnico e institucional da ONU Mulheres, publicada em outubro de 2021, 67% das mulheres negras relataram ter passado por situações de racismo quando estavam a pé, enquanto, em ônibus, os casos de preconceito e discriminação foram registrados em 34% das entrevistas (INSTITUTO LOCOMOTIVA; INSTITUTO PATRÍCIA GALVÃO, 2021).

Todos esses são dados que, novamente, dão conta da especial posição de vulnerabilidade em que estão as mulheres negras em nosso país, como resultado da história de opressão racista e sexista que se utilizou dos seus corpos e das suas vidas para a produção das desigualdades das mais diversas classes sociais.

Considerações finais: por um enegrecimento da luta feminista

Quando se fala em Movimento Feminista não nos vem à cabeça a figura de uma mulher negra periférica em luta, e sim de uma mulher branca de classe média lutando por direitos mais identificados à primeira onda feminista. Entretanto, sabe-se que as mulheres negras são as maiores vítimas do feminicídio, da violência doméstica, do subemprego, do desemprego, do racismo ambiental, do encarceramento, da sub-representação nos espaços de poder, dos deslocamentos forçados, das moradias precárias, da violência obstétrica, da solidão, entre outros graves problemas, subjetivos e objetivos. Denunciar essa dura realidade tem sido a árdua tarefa dos movimentos de mulheres negras, o chamado Feminismo Negro.

Historicamente, os Movimentos Feministas lutaram contra a violência, a sub-representação e pela igualdade de direitos trabalhistas e políticos, do que é possível, portanto,

verificar que há pontos de convergência entre a luta das mulheres não negras e a luta das mulheres negras. Ocorre que é considerando os dados citados mais acima, que se vê a necessidade de um Feminismo Negro, que possa pensar as especificidades da subalternidade das mulheres negras, de modo a fazer emergir os limites existentes no movimento feminista branco.

Nessa perspectiva, observando-se as críticas trazidas pelo movimento de mulheres negras e por outras diversas pensadoras, emerge a necessidade de se ultrapassar os limites impostos pelas categorias binárias masculino/feminino, homem/mulher, para ir além, alcançando as interseccionalidades do gênero com a raça e com outros elementos definidores de classes sociais. Ora, uma noção meramente binária do problema se estabelece, de acordo com Butler (2003, p. 21), como:

(...) não só a estrutura exclusiva em que essa especificidade pode ser reconhecida, mas de todo modo, a especificidade do feminino é mais uma vez totalmente descontextualizada, analítica e politicamente separada da constituição de classe, raça, etnia e outros eixos de relações de poder, os quais tanto constitui a “identidade” como tornam equivocada a noção singular de identidade.

Não há, pois, uma identidade única ou universal, mas identidades constituídas e marcadas pelo contexto social, cultural, histórico e político. Corroborando com essa ideia, verifica-se fenômeno semelhante com o conceito de patriarcado, que se construiu com pouca crítica em torno de uma generalização que abarcaria, à primeira vista, toda forma de opressão às mulheres, o que é uma farsa, quando consideramos as intersecções tratadas ao longo deste trabalho. Sobre isso, a contribuição de Butler (2003, p. 21), no sentido de que a:

A urgência do feminismo no sentido de conferir um status universal ao patriarcado com vistas a fortalecer a aparência de representatividade das reivindicações do feminismo, motivou ocasionalmente um atalho na direção de uma universalidade categórica ou fictícia da estrutura de dominação tida como responsável pela produção da experiência comum de subjugação das mulheres.

Atualmente, contudo, esse pensamento não dá conta de explicar o universo das reivindicações do Movimento Feminista em suas mais diversas expressões, não podendo se desprezar, por outro lado, é claro, a importância da construção conceitual do patriarcado, pois como bem destaca Piscitelli (2009, p. 136), “assim como outras explicações da origem das causas da subordinação feminina, tinha o objetivo de demonstrar que a subordinação da mulher não é natural e que, portanto, é possível combatê-la”.

Ao que parece, deve-se reconhecer que o conceito de patriarcado se constituiu como uma narrativa relevante para explicar a subordinação histórica das mulheres, mas essa narrativa não pode ser pensada de forma descontextualizada e desconectada. Isso se aplica também ao conceito de gênero, que também é tão caro ao movimento feminista.

Sobre o seu conceito, Butler (2009, p. 20) sustenta que: “O gênero nem sempre se constituiu de maneira coerente ou consistente nos diferentes contextos históricos, e porque o gênero estabelece intersecções com modalidades raciais, classistas, étnicas, sexuais e regionais de identidades discursivamente constituídas”.

Assim é que o movimento de mulheres negras presta grande contribuição, na medida em que denuncia a exclusão das mulheres negras das principais compreensões do movimento feminista de primeira geração, que se fundamentou sobre conceitos relevantes, mas que excluíram principalmente as mulheres negras, visto que essas mulheres são marcadas por categorias como raça, classe, etnia etc., as quais se comunicam entre si e se atualizam conforme o momento histórico e o território em que se apresentam.

Na perspectiva de dar voz às necessidades e demandas das mulheres negras, Carneiro (2011) propõe “enegrecer o feminismo brasileiro”, como um modo de evidenciar as múltiplas questões que envolve a existência dessas mulheres. Em suas palavras:

Enegrecer o movimento feminista brasileiro tem significado, concretamente, demarcar e instituir na agenda do movimento de mulheres o peso que a questão racial tem na configuração, por exemplo, das políticas demográficas, na caracterização da questão da violência contra a mulher pela introdução do conceito de violência racial como aspecto determinante das formas de violência sofridas por metade da população feminina do país que não é branca; introduzir a discussão sobre as doenças étnicas/raciais ou as doenças com maior incidência sobre a população negra como questões fundamentais na formulação de políticas públicas na área de saúde; instituir a crítica aos mecanismos de seleção no mercado de trabalho como a “boa aparência”, que mantém as desigualdades e os privilégios entre as mulheres brancas e negras. (CARNEIRO, 2011, não paginado)

Assim sendo, é cada vez mais urgente que as pautas feministas, que são em sua maioria pautas pela sobrevivência, dada as condições socioeconômicas impostas historicamente pelo racismo e pela discriminação e violência de gênero às mulheres negras, cada vez mais estejam presentes nos debates sobre direitos sociais, direitos humanos e políticas públicas, que é o terreno de luta dessas mulheres.

Referências

ALMEIDA, Silvio Luiz de. *Racismo estrutural*. Belo Horizonte: Letramento, 2018.

BUTLER, Judith. *Quadros de guerra: quando a vida é passível de luto?*. Tradução de Sérgio Lamarão e Arnaldo Marques da Cunha. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015.

BUTLER, Judith. Sujeitos do gênero/sexo/desejo. In: BUTLER, Judith. *Problemas de gênero*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

CABRAL, Uberlândia. Pessoas pretas e pardas continuam com menor acesso a emprego, educação, segurança e saneamento. Agência IBGE Notícias, Brasília, 11 nov. 2022. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/35467-pessoas-pretas-e-pardas-continuam-com-menor-acesso-a-emprego-educacao-seguranca-e-saneamento>. Acesso em: 24 jun. 2023.

CARNEIRO, Sueli. Enegrecer o feminismo: a situação da mulher negra na América Latina a partir de uma perspectiva de gênero. *Portal Geledés*, São Paulo, 06 mar. 2011. Disponível em: <https://www.geledes.org.br/enegrecer-o-feminismo-situacao-da-mulher-negra-na-america-latina-partir-de-uma-perspectiva-de-genero>. Acesso em: 12 jun. 2023.

FBSP. *Feminicídios caem, mas outras formas de violência contra meninas e mulheres crescem em 2021*. São Paulo: Anuário Brasileiro de Segurança Pública, 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/07/10-anuario-2022-feminicidios-caem-mas-outras-formas-de-violencia-contrameninas-e-mulheres-crescem-em-2021.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2023.

FORMIGA, Nilton S. *As bases normativas do sexismo ambivalente: a sutileza do preconceito frente as mulheres à luz dos valores humanos básicos*. Salvador: UFBA, 2004.

FORMIGA, Nilton S. Valores humanos e sexismo ambivalente. *Revista do Departamento de Psicologia da UFF*, Rio de Janeiro, v. 19, n. 2, p. 381-396, jul./dez. 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdpsi/a/7QTKGNvcmNqXsfqV8d4XPqG/>. Acesso em: 24 jun. 2023.

GELEDÉS; CRIOLA. *Dossiê da situação dos direitos humanos das mulheres negras no Brasil: violações e violências*. São Paulo: GELEDÉS; CRIOLA, 2017. Disponível em: <http://fopir.org.br/wp-content/uploads/2017/01/Dossie-Mulheres-Negras-.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2023.

GONZALEZ, Lélia. Racismo e sexismo na cultura brasileira. In: GONZALEZ, Lélia. *Primavera para rosas negras: Lélia Gonzalez em primeira pessoa*. São Paulo: Diáspora Africana; Filhos da África, 2018. p. 190-214.

INSTITUTO LOCOMOTIVA; INSTITUTO PATRÍCIA GALVÃO. *Segurança das mulheres nos deslocamentos pela cidade: mulheres e seus trajetos. Percepção de Segurança nos Trajetos*. São Paulo: Instituto Locomotiva; Instituto Patrícia Galvão, 2021. Disponível em: <https://assets-institucional-ipg.sfo2.cdn.digitaloceanspaces.com/2021>. Acesso em: 12 jun. 2023.

IPEA; FBSP. *Atlas da violência 2019*. Brasília; Rio de Janeiro; São Paulo: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada; Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2019. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/download/19/atlas-da-violencia-2019>. Acesso em: 10 jun. 2023.

IPEA; ONU MULHERES; SPM; SEPPPIR. Retrato das desigualdades de gênero e raça. 4. ed. Brasília: IPEA; ONU MULHERES; SPM; SEPPPIR, 2011. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/retrato/>. Acesso em: 12 jun. 2023.

IPEA; UNIFEM. *Brasil: retrato das desigualdades de gênero e raça. 1. ed. Brasília: IPEA; UNIFEM, 2003*. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/retrato/pdf/primeiraedicao.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2023.

PISCITELLI, Adriana. Gênero: a história de um conceito. In: ALMEIDA, Heloisa Buarque de; SZWAKO, José. (Orgs.). Apresentação de Antonio Sérgio Alfredo Guimarães. *Diferenças, igualdade*. São Paulo. Berlendis & Vertecchia, 2009.

RODRIGUEZ, Maria Dolores Sosin. Até, meu bem, provar que não, negro sempre é vilão: racismo e sexismo em um conto de Conceição Evaristo. *Inventário*, Salvador, n. 19, p. 01-12, dez. 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/inventario/article/view/18213>. Acesso em: 12 jun. 2023.

SILVA, Imaíra Pinheiro de Almeida da; CHAI, Cássius Guimarães. As relações entre racismo e sexismo e o direito à saúde mental da mulher negra brasileira. *Revista de Políticas Públicas*, São Luís, v. 22, p. 987-1.006, 2018. DOI: 10.18764/2178-2865.v22nEp987-1006. Disponível em: <http://periodicoseletronicos.ufma.br/index.php/rppublica/article/view/9830>. Acesso em: 12 jun. 2023.

SOUZA, Jessé. *A Ralé brasileira: quem é e como vive*. Belo Horizonte: UFMG, 2009. p. 403-431.

SOVIK, Liv. Afeto, diferença e identidade brasileira. In: SOVIK, Liv. *Aqui ninguém é branco*. Rio de Janeiro: Aeroplano, 2009. p. 33-54.

SPIVAK, Gayatri Chakravorty. *Pode o subalterno falar?*. Tradução de Regina Goulart Almeida, Marcos Ferreira Feitosa e André Pereira Feitosa. Belo Horizonte: UFMG, 2010.

O CONCEITO DE CIDADANIA PARA AS PESSOAS LGBTQIAP+

Felipe Laurêncio de Freitas Alves⁶⁰
Delmo Mattos⁶¹

Introdução

Àquelas de nós cuja existência social é matizada pelo terror; àquelas de nós para quem a paz nunca foi uma opção; àquelas de nós que fomos feitas entre apocalipses, filhas do fim do mundo, herdeiras malditas de uma guerra forjada contra e à revelia de nós; àquelas de nós cujas dores confluem como rios a esconder-se na terra; àquelas de nós que olhamos de perto a rachadura do mundo, e que nos recusamos a existir como se ele não tivesse quebrado: eles virão para nos matar, porque não sabem que somos imorríveis. Não sabem que nossas vidas impossíveis se manifestam umas nas outras. Sim, eles nos despedaçarão, porque não sabem que, uma vez aos pedaços, nós nos espalharemos. Não como povo, mas como peste: no cerne mesmo do mundo, e contra ele (MOMBAÇA, 2017, p. 20).

O presente trabalho é fruto das inquietações que nos surgiram frente às reações mais animadas em torno dos ganhos que o movimento LGBTQIAP+ organizado promoveu por meio de litigância estratégica no Judiciário.

No cenário não tão desalentador de algumas poucas décadas atrás, mas ainda hostil para as pessoas que fazem parte desse grupo sexo-diverso, é que despertamos para pensar sobre alguns questionamentos, quais sejam: a simples igualdade perante a lei garante a cidadania para todas as pessoas? É possível garantir cidadania para pessoas LGBTQIAP+ a partir do paradigma neoliberal? Qual o conceito de cidadania para essas pessoas na atualidade? O que vem a ser a categoria *cidadania sexual* e qual o seu nível de efetivação no Brasil?

Ao refletir sobre tais questões, este artigo visa revisitar temas já intensamente discutidos pela comunidade acadêmica brasileira, a exemplo da noção de dignidade humana para grupos subalternizados, mas de maneira a incluir novas reflexões, bem como de traçar novos pontos de partida para os debates sobre cidadania sexual.

⁶⁰ Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da Universidade Federal do Maranhão (UFMA). Graduado em Direito pela UFMA. Especialista em Ciências Criminais pela UniAmérica. Pesquisador do Grupo de Pesquisa e Extensão em Ciências Criminais - NUPECC/UFMA (DGP/CNPq). Técnico de projetos da Sociedade Maranhense de Direitos Humanos (SMDH). Advogado e ativista pelos direitos humanos. E-mail: felipelaurencio@hotmail.com.

⁶¹ Pós-Doutor em Teoria do Direito pela Universidade Federal do Maranhão (UFMA). Doutor em Filosofia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da UFMA. Pesquisador Bolsista de Produtividade da Fundação de Amparo à Pesquisa e ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico do Maranhão (FAPEMA). E-mail: professordelmo@gmail.com.

Nossa metodologia é desenvolvida a partir da revisão bibliográfica das teorias de justiça mais relevantes para a nossa temática mescladas com reflexões levantadas por autores/as comprometidos/as com a construção de uma teoria transviada (ou teoria *queer*) para as ciências, e da análise predominantemente qualitativa dos dados coletados sobre a vida das pessoas LGBTQIAP+ no mercado de trabalho, nas universidades, na política e na sociedade de violência em que vivemos.

O texto está organizado em três seções principais, para além desta introdução. Na primeira delas, apresentamos o/a nosso/a leitor/a para a gramática de direitos que trabalharemos, explicando rapidamente os conceitos de autodeterminação, dignidade e cidadania, que são próprios da nossa discussão. Após isso, fizemos uma breve radiografia sobre a situação atual dos direitos sexuais no nosso país, verificando a importância e a limitação das decisões judiciais em prol de tais direitos. E, por último, tratamos sobre o que entendemos ser pertinente refletir a partir de agora a respeito de cidadania sexual, chamando a atenção da comunidade acadêmica para a ausência de distribuição justa de bens e direitos mesmo com as políticas de reconhecimento implementadas por aquelas decisões judiciais. Ao final, tomamos a iniciativa de traçar algumas considerações finais sobre a problemática, sem, de qualquer maneira, pretender encerrar qualquer discussão.

Autodeterminação, dignidade humana e cidadania sexual

Para um começo de conversa sobre o tema a que se pretende este trabalho, é preciso, antes de tudo, iniciar rapidamente o/a nosso/a leitor/a nas categorias que elegemos para compor a gramática das nossas reflexões sobre os direitos das pessoas LGBTQIAP+, quais sejam, autonomia da vontade (ou autodeterminação), dignidade da pessoa humana e cidadania (neste caso, a sexual).

Os dois primeiros têm em Immanuel Kant (1724-1804) os seus principais contornos modernos, elaborados em torno de uma ideia toda própria de liberdade, elemento central da sua doutrina moral. Para o autor, o ser humano somente deve obediência à sua própria razão, entendendo-se ela como um agir com “respeito para com a lei como o único modo de determinação da vontade pela lei” (KANT, 1997, p. 165). Assim, o sentido da liberdade não poderia ser outro que não a obediência aos ditames da razão, que obrigam o sujeito a agir eticamente (a ação pelo dever).

É por conta de tal formatação da liberdade, dirigida para a ação racional em prol da própria liberdade e da liberdade das demais pessoas, que tais preceitos kantianos haveriam de ter legitimação universal, a partir de ditames que estariam expressos no seguinte imperativo: “age de tal modo que a máxima de tua vontade possa valer-te sempre como princípio de uma legislação universal” (KANT, 1997, p. 64-65).

A partir desse imperativo surgem as noções de autonomia da vontade, como sendo a liberdade para determinar a si mesmo e para agir de acordo com suas próprias leis morais, e de dignidade, uma vez que tais leis morais, sendo fruto da vontade racional que reside em todas as pessoas, não poderia indicar outra coisa se não o absolutismo da existência humana, ou seja, a existência humana como fim em si mesmo e não como meio para a felicidade de outros seres humanos, como os utilitaristas poderiam permitir (KANT, 2003).

A circularidade dessa concepção torna-se mais evidente se considerarmos que a pessoa humana é livre porque é racional, e, sendo racional, só pode desejar a plenitude de sua liberdade, que só se realiza caso não seja utilizada em prol da felicidade de outrem, de modo que molda sua vontade para o respeito mútuo entre todos ao seu redor, que é o imperativo máximo da razão humana. Daí advém a lei universal kantiana que determina que “seres racionais estão todos submetidos a esta lei que manda que cada um deles jamais se trate a si mesmo ou aos outros simplesmente como meios, mas sempre simultaneamente como fins em si” (KANT, 2003, p. 76).

Ocorre que o mundo real nem sempre coincide com a sua concepção no mundo das ideias. Se observarmos bem, a tese kantiana só se sustenta quando entendemos todos os seres humanos como seres racionais e, por isso mesmo, livres entre si. Tal tese é pensada puramente *a priori*, como haveria de ser uma lei universal, deixando de explicar as implicações advindas da diferença natural e material entre as pessoas. Nesse ponto é que percebemos que, para que os imperativos kantianos possam fazer sentido, é preciso que todas as pessoas sejam entendidas como pessoas, e a primeira exigência, também em termos kantianos, para que isso aconteça, é a de que todos os seres humanos tenham liberdade. Cabe perguntar, portanto: é possível dizer que atualmente todas as pessoas são entendidas e tratadas como fins em si mesmos, ou seja, como pessoas, ou há vidas que são consideradas mais valiosas que outras vidas?

Para responder a essa pergunta, valer-nos-emos das lições dadas por Butler (2015) sobre a ontologia da vida humana, o que faz a partir de reflexões sobre a morte e sobre o luto. Segundo a autora, para responder se há vidas que são entendidas como mais valiosas que outras,

antes de qualquer coisa, é preciso perguntar sobre o que é uma vida, pois há pessoas que não são exatamente reconhecíveis como pessoas, bem como há vidas que nunca são reconhecidas como vidas (BUTLER, 2015). Assim, a melhor pergunta a ser feita deveria ser se há vidas consideradas mais vivas que outras, já que o valor da vida está naquilo que é considerado vivo. Não que algumas pessoas e vidas não se encaixam precisamente nos conceitos atribuídos a pessoas e vidas, mas que para a sociedade dificilmente, ou mesmo nunca, a alguns sujeitos é dado o *status* de vivo, ou, para a discussão kantiana, de autônomo e de digno (de fim em si mesmo).

Para a autora, essas pessoas consideradas “menos” pessoas são aquelas a quem não é dada a honorabilidade do luto. Sobre isso, vem a calhar algumas reflexões feitas por Jesus (2016) e Mombaça (2016) sobre as vidas das pessoas LGBTQIAP+, contra quem, em tantas situações do cotidiano brasileiro⁶² e mundial, pode-se atear fogo, perseguir e matar sem que haja muita comoção pública quanto a tais fatos, uma vez que, segundo a mentalidade higienista presente na sociedade em geral e o *design* global de violência instalado contra essas pessoas, estas mortes não seriam nada mais que o caminho natural para tais vidas, que, retomando a discussão butleriana, nunca foram entendidas propriamente como vidas. Essas pessoas, nesse sentido, passam a ser a legítima expressão do *homo sacer*⁶³ moderno.

A ausência de luto, de acordo com Butler (2015), denota a ausência da percepção de vida com que são tratados certos corpos, já que, não sendo essas vidas, quando ceifadas, consideradas perdidas, elas nunca serão vividas no sentido pleno dessa palavra. Para ela, isso acontece porque o reconhecimento da precariedade faz parte da vida vivida em plenitude, no sentido de enaltecer essas vidas como sendo vidas dignas. Em suas palavras:

Nós não nascemos primeiro e em seguida nos tornamos precários; a precariedade é coincidente com o próprio nascimento (o nascimento é, por definição, precário), o que quer dizer que o fato de uma criança sobreviver ou não é importante, e que a sua sobrevivência depende do que poderíamos chamar de uma “rede social de ajuda”. É

⁶² Lembremos como exemplo de tantos casos do tipo (e, também, para nunca deixar ser esquecida), a morte brutal de Roberta, mulher trans pernambucana queimada viva nas proximidades do Dia do Orgulho LGBTQIAP+ de 2021. Mulher negra e em situação de rua, Roberta teve 40% (quarenta por cento) do corpo queimado por um adolescente após agressões verbais transfóbicas feitas por ele e rebatidas por ela. Robeyoncé, também mulher negra e transexual, advogada e codeputada estadual de Pernambuco, desde então, vem denunciando a falta de interesse da imprensa pelo caso e a naturalização da violência contra transexuais. Para saber mais sobre o caso, cf. Brasil de Fato (2021).

⁶³ A figura romana do *homo sacer*, retomada modernamente pelas discussões de Agamben (2007), refere-se àquelas pessoas que atentavam contra os deuses de Roma e que, por isso, deixavam de ser entendidos como pessoas, uma vez que estariam legalmente expostos à violência de qualquer um que quisesse gozar de sua matabilidade. A vida do *homo sacer* seria, assim, uma *vida nua*, pois, na teoria agambeniana, assim como observado com outras vidas hodiernamente, a ela era negada qualquer proteção estatal em seu favor.

exatamente porque um ser vivo pode morrer que é necessário cuidar dele para que possa viver. Apenas em condições nas quais a perda tem importância o valor da vida aparece efetivamente. Portanto, a possibilidade de ser enlutada é um pressuposto para toda vida que importa (BUTLER, 2015, p. 32).

Se considerarmos, portanto, que, na sociedade atual, a vida das pessoas LGBTQIAP+ não são passíveis de luto como outras vidas costumam ser, estaremos vislumbrando materialmente, pois, que essas vidas são consideradas menos valiosas ou menos importantes que outras, ou seja, “menos” *fins-em-si-mesmas*, o que vai de encontro à ideia de dignidade kantiana, que pressupõe o absolutismo da vida livre e racional. Tal constatação, sem sombra de dúvidas, repercute diretamente na cidadania dessas pessoas, já que está ligada à participação delas em igual dignidade e condições no espaço público da sociedade.

Se nos lembrarmos do trabalho seminal de Marshall (1967) sobre o conceito de cidadania, veremos que ela se refere ao *status* concedido àquelas pessoas que são consideradas membras integrantes de uma comunidade em patamar de igualdade quanto ao respeito aos direitos e obrigações advindos desse *status* de cidadão. Ocorre que essa participação plena na vida da comunidade depende de condições materiais para que se torne realidade, motivo pelo qual o mesmo autor entende que a cidadania seria contraposta pela classe social, que é um sistema de desigualdade, e, portanto, desigualdade materialmente aquele *status* igualitário (MARSHALL, 1967).

Rios (2007), em contrapartida, percebe que a complexidade das relações sociais pós-modernas exigiu que outras dimensões pudessem ser englobadas na ideia de cidadania, para além da classe social, ou seja, para além do simples acesso aos bens econômicos básicos, tais como outros elementos, inclusive culturais, como a inclusão digital e até mesmo a sexualidade, uma vez que é em torno desta última que se desenvolve toda uma tecnologia de poder e de controle, que atinge tanto a esfera privada quanto a esfera pública da vida dos cidadãos.

É nesse sentido que novas formas de cidadania passam a surgir, tais como a cidadania digital, a cidadania racial, a cidadania ambiental etc., bem como a cidadania sexual, que pretendemos tratar neste trabalho, como sendo, nas palavras de Rios (2007, p. 51), “a postulação de uma cidadania que não ignore a importância da sexualidade para a vida pública e privada de indivíduos e grupos”. A cidadania sexual surge, então, como a expressão das diversas dimensões de participação política que devem ser oportunizadas a uma pessoa, para que ela possa ser entendida plenamente como cidadã. Ora, se os direitos decorrentes do livre exercício da sexualidade e do reconhecimento do gênero como construção social têm fundamental

importância na vida política das pessoas LGBTQIAP+, a estas devem ser assegurados e fomentados tais direitos a fim de que elas consigam exercer sua cidadania de maneira plena.

Quanto a isso, como ensina Moreira (2016), a promoção da cidadania sexual pressupõe o acesso a categorias de garantias materiais que possibilitem esse livre exercício dos direitos sexuais e de gênero, devendo-se fazer o possível para que as minorias sexuais e de gênero possam ter amplo acesso a oportunidades educacionais e profissionais, o que se dá por meio da eliminação institucional de valores culturais que legitimam práticas discriminatórias no espaço público e no espaço privado, tais como a hetero-cis-normatividade, ou seja, a adoção institucional do padrão heterossexual e cisgênero como sendo o pressuposto da igualdade. Nesse sentido, contribuem para a efetivação da cidadania sexual a legitimação pelas Instituições do Sistema de Justiça dos arranjos familiares das pessoas LGBTQIAP+, sejam elas como forem, a superação de padrões de gênero nestes arranjos (tais como a diferenciação do direito trabalhista à licença parental em “maternidade” e “paternidade”, a disparidade de regimes previdenciários entre as diferentes formas de uniões civis, etc.), o reconhecimento efetivo do direito ao nome, o tratamento adequado ao seu gênero para as pessoas trans, a reserva de vagas nas mais diversas políticas públicas para as minorias sexuais e de gênero, etc.

Essas novas reivindicações surgem para contestar aquele conceito clássico de cidadania como simples *status* político atribuído aos membros de uma comunidade, pois, como afirma Moreira (2016, p. 21), “o conceito de cidadania também está relacionado com a possibilidade de o indivíduo governar a si mesmo, o que só pode existir a partir do pleno gozo de direitos”. Eis, pois, a profunda ligação entre a cidadania e a autonomia da vontade, inclusive em termos kantianos, o que só é possível por meio do reconhecimento da dignidade nos corpos das pessoas LGBTQIAP+. Se a estas pessoas não são garantidos *standards* mínimos de vida digna, por óbvio que elas não fruirão de poder político suficiente para se autodeterminarem (“governar a si mesmas”), e, portanto, não gozarão em plenitude da sua cidadania sexual.

Para isso, haverá de se exigir das instituições estatais uma maior democratização da esfera pública para que nela se incluam as vivências das minorias sexuais e de gênero, inclusive nas decisões judiciais que garantem direitos a essas pessoas, de modo que a interpretação da lei seja feita de tal forma a permitir a emancipação material e moral de grupos minoritários, o que implica na luta contra os mecanismos que criam diferenciações de *status* social e de *status* moral na distribuição de justiça entre os grupos sociais (MOREIRA, 2020).

O percurso a se seguir, no nosso entender, parte de duas etapas principais, nas quais as Instituições do Sistema de Justiça brasileiro já possuem maior ou menor êxito em efetivá-las. A primeira delas diz respeito ao necessário reconhecimento das peculiaridades que envolvem os direitos das pessoas LGBTQIAP+, ou seja, o necessário entendimento institucional de que essas pessoas são pessoas humanas, no sentido pleno desse termo, ou, como na teoria butleriana, no sentido de que essas pessoas importam tanto quanto os demais membros da sociedade. Após isso, é preciso que se avance na garantia material dos direitos previstos na primeira etapa, por meio da superação da desigualdade histórica ocorrida na distribuição dos bens materiais e culturais entre os segmentos da sociedade, o que se faz de maneira reparatória, com a redistribuição desses bens.

Sobre a etapa do reconhecimento

Em continuação à nossa conversa, passemos então a analisar essa primeira etapa que em nosso entendimento precisa ser considerada para a democratização da esfera pública para as pessoas LGBTQIAP+, e, portanto, para a efetivação dos seus direitos de cidadania.

Essa primeira etapa, como delineado anteriormente, consideramos ser a etapa do reconhecimento, o que o caso brasileiro pode ter conseguido certo êxito em trilhá-lo a partir de diversas decisões paradigmáticas do Supremo Tribunal Federal (STF) que efetivaram os direitos constitucionais das minorias sexuais e de gênero de comporem uniões estáveis, adotarem filhos e filhas, verem reconhecido documentalmente o gênero com o qual se identificam, doarem sangue, etc., todos direitos de cidadania cujo reconhecimento jurídico foi conquistado a partir de ações do controle concentrado de constitucionalidade.

A questão que surge, todavia, é a seguinte: essas ações de fato permitiram uma maior participação das pessoas LGBTQIAP+ na esfera pública?

Para responder a esse questionamento, rememoremos brevemente o julgamento de duas dessas ações, quais sejam, da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 132/RJ e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.277/DF, julgadas em conjunto, pela expressão paradigmática que possuem como marcos no reconhecimento do direito sexual à união estável entre pessoas do mesmo sexo, observando se a decisão adotada pela nossa Suprema Corte consegue democratizar a esfera pública, permitindo que a vivência homo-bi-sexual ganhe *status* público, ou se apenas democratiza a esfera privada, de modo a não

reconhecer de fato a legitimidade de arranjos familiares que fogem do padrão hetero-cis-normativo.

Como primeira análise do julgamento destas ações, observamos já na sua própria ementa, que foi a partir dele que o STF passou a reconhecer no arcabouço jurídico brasileiro a existência de uma proteção constitucional a um suposto “direito à preferência sexual” (BRASIL, 2011, p. 03), denotando a mentalidade da Corte quanto à sexualidade como algo que se possa escolher, e não como uma condição normal da vida das pessoas. A expressão “preferência sexual”, inclusive, repete-se reiteradamente no voto do Ministro Ayres Britto, que foi o relator das ações, reforçando, portanto, que não se trata de um “deslize” gráfico quanto àquilo que se quis dizer, mas que a sua ideia sobre a homossexualidade é de que se trata de uma opção consciente feita pelas pessoas, e não uma orientação que faz parte da sua dignidade enquanto seres humanos.

Em termos éticos, a diferença na escolha entre os termos “preferência” ou “opção sexual” e “orientação sexual” não é de nenhum modo sem valor, uma vez que reconhecer o direito à escolha por uma ou outra forma de vida e, pois, por se relacionar com pessoas do mesmo sexo ou do sexo oposto, com todo o preconceito que dessa “escolha” pode decorrer, é totalmente diferente de reconhecer a sexualidade com um elemento essencial da dignidade humana e que, por isso, deve ser respeitada e protegida juridicamente como expressão legítima do sentido da vida. Tanto é assim que o Ministro Luiz Fux – exceção entre os seus pares – preferiu deixar expresso em seu voto que a homossexualidade “não é uma crença, (...) não é uma ideologia e muito menos uma opção de vida, na medida em que nós sabemos da existência atual e pretérita de todas as formas de violência simbólica e violência física contra os homossexuais” (BRASIL, 2011, p. 78).

Já nesse primeiro momento, verifica-se, pois, uma tentativa de deslegitimação da orientação homo-bi-sexual como fato natural da vida humana e que, assim, haveria de ser igualada à vivência heterossexual ao invés de reconhecida como igualmente legítima. Por isso mesmo, a ementa do julgamento ainda assinala que “o concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais”, ou seja, de sua escolha de vida, e não da sua existência enquanto fim em si mesmo, e que o uso da sexualidade se faz “nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas” (BRASIL, 2011, p. 03).

Nesse sentido, o que se observa do julgamento dessas ações é, em um primeiro momento, o entendimento da homossexualidade como uma escolha e, depois, de que esta

escolha faz parte tão somente da vida privada das pessoas e, que, por isso, deve ser protegido no âmbito da intimidade e da privacidade, deixando de reconhecer o *status* público da vivência LGBTQIAP+, ou seja, como sendo de cidadãos e cidadãs que almejam participar ativamente das decisões políticas da comunidade através de seus arranjos familiares.

O resultado disso foi o reconhecimento jurídico pelo STF tão somente das chamadas “uniões homoafetivas” que “se caracterizem por sua durabilidade, conhecimento do público (não-clandestinidade, portanto) e continuidade, além do propósito ou verdadeiro anseio de constituição de uma família” (BRASIL, 2011, p. 22). Outros arranjos familiares promovidos pelas pessoas LGBTQIAP+, nesse sentido, por meio desse julgamento, não haveriam de ter proteção constitucional, uma vez que a mentalidade com que os Ministros julgaram tais ações, apesar de um ou outro discurso dissidente, estava centrada na ideia de casamento heteronormativo, fundado em ideais que nem sempre as próprias uniões heterossexuais costumam seguir (durabilidade, conhecimento público, continuidade e anseio de constituição de família), mas que nem por isso estas deixam de ser reconhecidas publicamente e juridicamente como uniões legítimas.

Senão por isto, apesar de vencidos, parecem ter chegado a melhores decisões os Ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Cezar Peluso que “convergiram no particular entendimento da impossibilidade de ortodoxo enquadramento da união homoafetiva nas espécies de família constitucionalmente estabelecidas”, reconhecendo “a união entre parceiros do mesmo sexo como uma nova forma de entidade familiar. Matéria aberta à conformação legislativa, sem prejuízo do reconhecimento da imediata autoaplicabilidade da Constituição” (BRASIL, 2011, p. 05).

O reconhecimento das peculiaridades das vivências LGBTQIAP+, ao contrário do que se possa pensar, na verdade contribuem para a promoção da cidadania dessas pessoas, uma vez que dão *status* público para as vivências que fogem do padrão hetero-cis-normativo e, por contar com sua defesa por parte minoritária dos Ministros do STF, não só no julgamento das duas ações ora analisadas, mas em diversas outras que dela originaram, entendemos que a nossa Suprema Corte ajudou e muito no avanço da etapa do reconhecimento, apesar de tais contribuições se encontrarem limitadas justamente pela tentativa de privatização dos elementos que constituem a vida dessas minorias, a saber, do seu gênero e da sua sexualidade.

Essa limitação do discurso pró-direitos sexuais e de gênero que costumam marcar as Instituições do Sistema de Justiça em diversos países está amparada em uma mentalidade

batizada de “homofobia liberal” por Borrillo (2010) ou de “neoliberalismo progressista” como atribui Fraser (2019). Ambos os autores parecem descrever o mesmo fenômeno de limitação no reconhecimento institucional dos direitos das pessoas LGBTQIAP+, que costumam acometer os países pautados pela hegemonia neoliberal.

Segundo Borrillo (2010), a homofobia liberal diz respeito à vedação pelo neoliberalismo de previsão de direitos como advindos da vida privada, uma vez que nesse sistema a garantia das liberdades individuais é algo bem distinto da outorga efetiva de direitos. De acordo com o autor, para o neoliberalismo hegemonizado nos países ocidentais modernos, o Estado deve simplesmente assegurar o respeito às vidas privadas das pessoas LGBTQIAP+, no sentido estrito dos termos privacidade e intimidade, não se devendo, em nenhuma hipótese, ceder o espaço público para as reivindicações de igualdade por direitos e legitimidade (BORRILLO, 2010).

Nesse sentido, caberia às instituições estatais tão somente tolerar as pessoas não-heterossexuais e não-cisgêneras, sem que seja garantida a estas pessoas qualquer garantia de direitos, ou, em outras palavras, qualquer prestação estatal para a efetivação dos direitos sexuais e de gênero. Em seus termos:

Essa forma de homofobia pode ser considerada liberal no sentido que ela pretende garantir o respeito pela intimidade e por suas manifestações privadas sem que seja reconhecida qualquer garantia aos indivíduos homossexuais perante a sociedade. Com efeito, o aspecto em que a liberdade se diferencia do direito é o seguinte: ela não implica qualquer dever em contrapartida. Enquanto não há direito sem obrigação, a liberdade exige apenas o respeito por sua manifestação. É assim que, para a ideologia liberal, o Estado deve simplesmente garantir o exercício da liberdade homossexual, exclusivamente, nos limites da intimidade; em compensação, tratando-se dos indivíduos heterossexuais, sua vida íntima - em particular, a vida de casal e de família - supera amplamente a esfera privada, obtendo o reconhecimento e a proteção específica do próprio Estado, que assume o dever de sua garantia. Enquanto os casais heterossexuais tornam-se verdadeiros beneficiários dos direitos conjugais, sociais, patrimoniais, sucessórios, extrapatrimoniais, familiares..., as uniões entre pessoas do mesmo sexo são convidadas a permanecer na discricção de sua intimidade (BORRILLO, 2010, p. 77).

Para a mentalidade neoliberal, portanto, tão somente a vida hetero-cis-normativa possui legitimidade e *status* público provenientes da cidadania, e somente ela deve ser fomentada e protegida pelo Estado, por fazer parte da legítima expressão de “família” na sociedade. Os direitos trabalhistas, previdenciários, matrimoniais, políticos, culturais etc., referentes às pessoas LGBTQIAP+, em contrapartida, só haveriam de ter qualquer garantia institucional se presentes em arranjos de vida condizentes com o padrão hegemônico, daí

porque o STF concluir que apenas as uniões entre pessoas do mesmo sexo pautadas na durabilidade, no conhecimento público e na continuidade poderiam gozar de proteção constitucional no Brasil.

Trocando em miúdos: nos países organizados pelo neoliberalismo, o arcabouço normativo previsto para as pessoas heterossexuais e cisgêneras passa a servir de “remendo” institucional para as pessoas que fogem desse padrão, as quais precisam se adequar a ele para que tenham qualquer garantia estatal.

Tal proteção limitada dos direitos sexuais e de gênero, nesse sistema, por ser, em certa medida, um enorme avanço na previsão de direitos, uma vez que em melhor posição que a absoluta indiferença com que historicamente as pessoas LGBTQIAP+ foram tratadas institucionalmente, quando não criminalizadas, passa a ser visto pela sociedade como o ápice da garantia por direitos que podem ser alcançados no espaço público, o que, na verdade, apenas serve de “consolação” para que as pessoas aceitem mais ordeiramente as imposições da mentalidade neoliberal de produção desenfreada de desigualdades no campo econômico e social. É o processo que Fraser (2019) chama de neoliberalismo progressista.

Para a autora, as forças mais progressistas da sociedade juntamente com aquelas que lutam pela pauta econômica do neoliberalismo haviam convergido para formar uma aliança dominante, indo de encontro à ideia de que o neoliberalismo é uma visão de mundo total, mas, sim, um projeto totalizante, que pode se articular com vários projetos de reconhecimento diferentes e até antagônicos, incluindo os projetos progressistas por reconhecimento de direitos sexuais e de gênero, a fim de preservar o núcleo duro do projeto econômico e social (FRASER, 2019).

Esse, inclusive, é o mesmo processo já descrito por Dardot e Laval (2016), que perceberam de maneira bem acertada que a racionalidade neoliberal pode se unir até mesmo com ideologias estranhas à pura lógica mercantil, mas sem deixar de ser a racionalidade dominante. A busca desenfreada por lucro e a transformação da ética dominante do “homem como fim em si mesmo” para o “homem-empresa”, promovidas pelo neoliberalismo, com seus valores individualistas, mostra-se, portanto, um projeto “amoral”, que pode se unir a diversos outros projetos em prol da sua sobrevivência nas sociedades marcadas pelas lutas por novos direitos. Por isso, o simples reconhecimento é apenas o começo.

Por outro lado, é forçoso reconhecer que decisões como a do STF nas ações que reconhecem o direito à união estável entre pessoas do mesmo sexo têm grande eficácia

performativa no plano político, ampliando a gramática jurídica para os direitos sexuais e de gênero, permitindo que algumas pessoas concretizem determinados projetos de vida. Contudo, como analisa Oliveira (2013), uma mudança legal não produz automaticamente mudanças nas posições de sujeição dos litigantes por direitos, uma vez que, como os efeitos das leis são sempre mitigados pelas normas pré-existentes, não há nelas força suficiente para poder alterar de fato as situações de disparidade que se construíram historicamente na estrutura da sociedade e das Instituições.

Parafraseando o poema drummondiano, as decisões judiciais não bastam, pois não são delas que nascem os lírios. É preciso garantir mais que o reconhecimento formal de situações fáticas e jurídicas, motivo pelo qual consideramos que apesar dos avanços já conquistados pelas pessoas LGBTQIAP+ nas Instituições do Sistema de Justiça brasileiras, novas reivindicações por direitos e garantias passam a surgir ao se verificar a limitação da extensão protetiva dada pelos ganhos judiciais recentes para a participação das minorias sexuais e de gênero no espaço público, ou seja, ao se verificar a limitação da cidadania sexual conquistada até o momento quase que exclusivamente na Suprema Corte.

Novas reivindicações em tempos de desilusão: a redistribuição

Após a constatação de que as decisões judiciais favoráveis aos direitos sexuais e de gênero que foram conquistadas pela litigância estratégica dos movimentos pró-LGBTQIAP+ não são suficientes para a garantia da cidadania sexual dessas pessoas, emerge a desilusão em torno da importância da mera formulação de direitos frente à necessidade de afirmação dos mesmos. Veja-se como exemplo que, segundo dados da Associação Nacional de Travestis e Transexuais (ANTRA), mesmo após a criminalização da homofobia e da transfobia por meio de uma ação constitucional julgada em 2019 pelo STF, as travestis e pessoas transexuais continuam sendo um grupo de alta vulnerabilidade à morte violenta e prematura no Brasil, com uma expectativa de vida em anos de menos da metade da população em geral, e cuja violência aumentou consideravelmente em 2020 e 2021 (BENEVIDES, 2022).

A leitura a ser feita de tal situação não é a de ausência de importância quanto às políticas de reconhecimento de direitos sexuais e de gênero, levadas a cabo atualmente principalmente pelo STF, tendo em vista a ausência legislativa em prol de tais lutas, mas, sim, a de limitação do alcance de normas que preveem direitos sem que estejam sustentadas por políticas de redistribuição de bens materiais e culturais. Até mesmo Honneth (2006), que

tradicionalmente esteve na defesa teórica da grande expressividade do reconhecimento dos elementos identitários para a cidadania dos mais diversos segmentos sociais, concordaria com a análise antecedente, uma vez que já reconheceu que, dada a tendência ao empobrecimento econômico e cultural de grandes setores da população por um capitalismo que se faz atualmente quase que completamente ilimitado, faz-se necessário, neste novo contexto, dar prioridade máxima à distribuição justa dos bens essenciais para uma vida digna.

Na defesa desse ponto de vista, entretanto, é mais enfática Fraser (2002), ao contestar que seja evidente que as lutas atuais pelo reconhecimento contribuam para aprofundar as lutas pela redistribuição igualitária, ao verificar, como já citado anteriormente, que, no contexto de um neoliberalismo em ascensão, as lutas por reconhecimento podem na verdade estar servindo para deslocar para o campo da igualdade formal a insatisfação de grupos politicamente minoritários, como as pessoas LGBTQIAP+, por igualdade material de direitos, ou seja, pelo acesso mais justo aos bens materiais e culturais que dão sustentação ao exercício da cidadania por parte desses grupos.

É nesse sentido que os autores precursores desse debate no Brasil, a exemplo de Rios (2006, p. 89), tem defendido um direito democrático da sexualidade que atue “simultaneamente no sentido do reconhecimento do igual respeito às diversas manifestações da sexualidade e do igual acesso de todos, sem distinções, aos bens necessários para a vida em sociedade”. Ou seja, a luta por reconhecimento não pode se descolar de questões como o sexismo, a homofobia e a transfobia no mercado de trabalho, a violência doméstica contra as mulheres e contra os corpos dissidentes de gênero e sexualidade, a cultura do estupro, a negativa de direitos previdenciários a pessoas em uniões homossexuais, a prostituição, o acesso ao sistema de saúde por soropositivos de HIV etc.

Como se costuma dizer entre as lutadoras e os lutadores da militância em prol dos direitos humanos, *o principal problema não são muitas vezes os direitos, mas o seu (in) acesso*. Sobre tal assertiva, certa vez em um encontro escutamos de um defensor de direitos humanos da luta quilombola que o capitalismo costuma estocar tudo – comida, dinheiro, minério, terra, e todo tipo de riqueza – como um acumulador compulsivo, e que, portanto, o problema do Brasil não seria possuir tais bens, pois, no caso da alimentação, por exemplo, somos um dos maiores produtores de alimentos do mundo, mas continuamos tendo que lidar com a fome entre os nossos irmãos, já que de nada adianta ter um estoque de comida dentro de um galpão se a sua porta estiver fechada.

Olhando em retrospecto e em vista dessa reflexão, percebemos que, mesmo depois de alcançar importantes reconhecimentos de direitos, pelo menos no Judiciário, tais garantias judiciais só foram concedidas do ponto de vista meramente formal, ou seja, dentro do paradigma neoliberal de reconhecimento, de modo que a balança do *reconhecimento x redistribuição* no caso das necessidades das pessoas LGBTQIAP+ brasileiras parece pender mais para aquele lado do que para este.

De qualquer forma, por mais que entendamos que o *reconhecimento* seja de menor relevância atualmente quando comparada com a pauta da *redistribuição*, ele continua sendo uma pauta a ser lutada. Isto porque os ganhos no Judiciário mostram-se tão frágeis quanto a garantia da escolha de ministros comprometidos com o não retrocesso de direitos fundamentais para o STF – lugar em que esses ganhos foram conquistados. Veja-se como exemplo que a ligeira mudança da composição da Suprema Corte Americana após as indicações do presidente de extrema-direita Donald Trump bastou para que a referida Corte voltasse atrás na constitucionalidade do direito ao aborto naquele país⁶⁴. No caso brasileiro, outro presidente de extrema-direita já foi responsável por indicar dois nomes para o STF, entre eles, um Ministro *terrivelmente evangélico*⁶⁵.

Esse movimento de retrocesso logo após ganhos importantes de direitos por meio da judicialização de temas socialmente polêmicos é o que os constitucionalistas têm batizado de *efeito backlash*, que se refere às reações sociais e políticas que promovem uma mobilização organizada para alterar aquele entendimento adotado, seja pela mudança da composição das Cortes, seja pelo *contra-ataque* legislativo em prol de uma postura mais conservadora (MARMELSTEIN, 2016).

Tendo isso em vista, faz-se imperioso que a ideia de cidadania na vida das pessoas LGBTQIAP+ leve em consideração a dualidade reconhecimento/redistribuição, o que pode ser feito a partir da necessária discussão em torno das políticas afirmativas, como as cotas para pessoas trans nos mais diversos espaços da vida pública, por exemplo.

Vejamos que mesmo Rawls (1997, p. 80), considerado um dos grandes filósofos modernos da doutrina liberal é partidário da ideia de que só se “chega à igualdade democrática

⁶⁴ Pelo menos é o que sugere Casagrande (2022), baseado em dados de pesquisa da Revista *Proceedings of the National Academy of Sciences*, ao avaliar a guinada ao conservadorismo que os Ministros Brett Kavanaugh, Neil Gorsuch e Amy Cony Barrett, indicados pelo ex-presidente americano, deram na Suprema Corte do país.

⁶⁵ A indicação de um nome *terrivelmente evangélico* pelo ex-presidente Bolsonaro para o STF foi uma de suas promessas feitas ao público evangélico tão logo assumiu a Presidência da República, e reflete o seu desejo de tornar a Corte mais conservadora com suas indicações. Sobre os meandros de tal indicação, cf. Alessi (2021).

por meio da combinação do princípio da igualdade equitativa de oportunidades com o princípio da diferença”. Em outras palavras, para que haja igualdade (mesmo a formal), exige-se da sociedade a promoção da distribuição igual dos bens materiais e culturais, e que as desigualdades econômicas e sociais só existem se respaldadas em um maior benefício para os menos favorecidos (regra do *maximin* ou princípio da diferença). Em adição a isso, o princípio da igualdade equitativa de oportunidades informa que tais desigualdades só possam ser consideradas justas se surgidas no seio de uma sociedade que permita total acessibilidade aos postos e posições de poder, ou seja, aquela que oferece plenas condições de igualdade de oportunidades. Nesse sentido, as políticas afirmativas que visam corrigir a desigualdade no acesso a bens e direitos parecem ser pedra angular até mesmo no Estado liberal rawlsiano.

Vejamos, por exemplo, que uma melhor distribuição do fundo partidário, como a ditada pela Emenda Constitucional (EC) nº 117/2022, que obriga os partidos políticos a fazerem uma distribuição mais paritária dos recursos do seu fundo entre candidatos e candidatas a cargos eletivos, têm mostrado o potencial das políticas afirmativas na vida das pessoas LGBTQIAP+. Para isso, basta constatar o crescente número de pessoas da sigla se candidatando e sendo eleitas nas últimas eleições.

O mapeamento do coletivo #VoteLGBT verificou, no ano de 2018, 04 (quatro) candidaturas de pessoas LGBTQIAP+ ao Senado, tendo sido apenas 01 (uma) eleita; 57 (cinquenta e sete) candidaturas à Câmara Federal, sendo 04 (quatro) eleitas; e 96 (noventa e seis) candidaturas para as Assembleias Legislativas dos Estados, sendo 06 (seis) eleitas; já em 2020, foram 556 (quinhentas e cinquenta e seis) candidaturas de pessoas LGBTQIAP+ às Câmaras Municipais, tendo sido 97 (noventa e sete) eleitas (CARDOSO, 2022).

Já nas eleições federais de 2022, foram eleitas 18 (dezoito) candidaturas de pessoas LGBTQIAP+, sendo 16 (dezesesseis) mulheres, 14 (quatorze) pessoas negras e 5 (cinco) pessoas trans, o que demonstra a maior diversificação também dentro da sigla (ASSOCIAÇÃO MAIS LGBT, 2022). Outro dado que aponta para a maior representatividade dessas pessoas na política é que, apesar do grupo representar tão somente 1% (um por cento) das candidaturas nas últimas eleições, as pessoas LGBTQIAP+ receberam mais de 5% (cinco por cento) dos votos nos estados em que concorreram (ASSOCIAÇÃO MAIS LGBT, 2022).

Nos governos estaduais, podem ser citadas como ganhos políticos para o grupo a eleição e reeleição de Fátima Bezerra (PT), mulher lésbica que governará o Estado do Rio

Grande Norte entre 2019 e 2026, e a eleição e reeleição de Eduardo Leite (PSDB) para governador do Rio Grande do Sul, homem gay que governará o estado por esse mesmo período.

Nas universidades, as pessoas LGBTQIAP+ também parecem começar a ganhar maior inclusão a partir das políticas afirmativas de algumas entidades, a exemplo da reserva de vagas para pessoas trans na graduação da Universidade Estadual de Campinas (Unicamp), da Universidade Federal do ABC (UFABC) e da Universidade Federal da Bahia (UFBA), e para os Programas de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Brasília (UnB) e da Universidade Federal do Pará (UFPA).

Esses avanços, ainda que incipientes, colocam-nos no caminho do equilíbrio entre redistribuição e reconhecimento, e começam a nos animar para que futuramente novas discussões possam ser feitas, a exemplo das construções teóricas mais arrojadas feitas por Moreira (2020). Para este autor, por exemplo, mesmo as análises puramente materiais do fenômeno da discriminação estariam ligadas a uma concepção liberal da sociedade, de modo que ele defende que a igualdade seja verificada por uma pluralidade de dimensões, inclusive por suas dimensões moral e psicológica, uma vez que precisa estar em articulação com a questão da diferença (MOREIRA, 2020).

A sua proposta é, pois, do surgimento de um Direito fundamentado na paridade entre grupos a partir da dignidade, que, pelo menos em parte, parece ir ao encontro da discussão que ora fazemos da necessidade de tornar mais digna a vida das pessoas membras de grupos subalternizados. O Direito Antidiscriminatório, como batiza Moreira (2020), tem como ponto central a dignidade da pessoa humana, que pressupõe, segundo ele, a paridade entre grupos como manifestação de justiça social. O autor, para sua construção teórica, parte do próprio texto constitucional brasileiro, que dispõe como um dos objetivos da República a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, o que requer a luta contra os diferentes processos de discriminação que recaem sobre grupos socialmente excluídos (MOREIRA, 2020).

Se pensado sob múltiplos vieses, ou se refletido sob a perspectiva do reconhecimento e da redistribuição, fato é que o problema da vulnerabilidade – ou mesmo, a sua ontologia – está ligado à dificuldade de tornar digna a vida de todas as pessoas, justamente pela própria noção de vivacidade que a algumas vidas foi negada. De outro lado, não há como se voltar atrás em toda a história de obliteração de vidas e corpos dissidentes do padrão hetero-cis-branco e masculino que se hegemonizou ao longo do tempo. Nesse sentido é que surge como alternativa a luta notadamente dos movimentos sociais organizados não apenas por mais direitos, mas pelo

seu acesso, com distribuição equitativa dos bens culturais, políticas afirmativas de reparação de injustiças, fomento à diversidade nos postos de poder etc., enfim, a luta social por dignidade.

Considerações finais

Ao longo do trabalho, pudemos revisitar diversos temas sobre direitos sexuais, em especial as noções de dignidade da pessoa humana e de cidadania, que, ampliadas nessa discussão, ganham os contornos de dignidade e cidadania sexuais.

Nosso percurso metodológico foi construído em forma de conversa, a partir da revisão bibliográfica das nossas leituras sobre o tema e da análise predominantemente qualitativa dos dados coletados sobre a vida das pessoas LGBTQIAP+ no mercado de trabalho, nas universidades, na política, e sobre a violência a esse grupo.

Nesta seção, à guisa de conclusão, pretendemos agora fazer um balanço de todas as reflexões surgidas ao longo do texto, nunca como ponto de chegada – pois não temos pretensão alguma de encerrar qualquer discussão sobre esses temas –, mas como pontos de partida para novos estudos e às vezes como alertas para que a comunidade acadêmica e os/as juristas que nos leem percebam a profundidade dos problemas que atingem as pessoas LGBTQIAP+ e a complexidade de suas possíveis soluções, que não se exaurem em simples decisões judiciais.

Partimos das ideias kantianas sobre a autonomia da vontade e a dignidade da pessoa humana, elaboradas em torno da noção de liberdade, como sendo a obediência aos ditames da razão, que obrigam o sujeito a agir eticamente, ou seja, a agir em prol da própria liberdade e da liberdade das demais pessoas.

A autonomia da vontade, nesses termos, seria, pois, a liberdade para determinar a si mesmo e para agir de acordo com suas próprias leis morais, de modo a se apoderar da sua dignidade enquanto pessoa humana e a respeitar o absolutismo da existência também das demais pessoas, que são fins em si mesmas e jamais meios utilitários para alcançar qualquer outra finalidade.

A partir disso, nossa compreensão desses conceitos foi descrita como uma concepção circular de liberdade, que diz que *a pessoa humana é livre porque é racional, e, sendo racional, só pode desejar a plenitude da sua liberdade, que só se realiza caso a pessoa não seja utilizada em prol da felicidade de outrem, de modo que molda sua vontade para o respeito mútuo entre todas as pessoas.* Eis, pois, os imperativos máximos da razão humana.

Por óbvio que adotamos a tese kantiana apenas como pressuposto para as nossas discussões, uma vez que o próprio filósofo a tem como máxima pensada puramente *a priori*, pois, para que possam fazer sentido no mundo real, é preciso que todas as pessoas sejam entendidas como pessoas, e a primeira exigência, em termos kantianos, para que isso aconteça, é a de que todos os seres humanos tenham liberdade.

Ocorre que quando observamos na sociedade atual a ausência de luto – ou a apatia – diante da brutal violência com que são tratadas muitas das pessoas LGBTQIAP+, percebemos o distanciamento do entendimento social a respeito dessas vidas do conceito de *fim-em-si-mesmo* que deveriam ter. Ou seja, são pessoas a quem se nega dignidade e a quem é negada diariamente a autodeterminação sobre suas histórias, o que repercute em sua cidadania, já que a sua participação no espaço público só é permitida de maneira muito limitada.

Em seguida, testamos essa primeira síntese, obtida do contraste da base kantista com os nossos referenciais teóricos de base materialista, por meio da análise do julgamento no STF sobre a união estável entre pessoas do mesmo sexo – que é paradigmática para o movimento LGBTQIAP+ de luta por direitos – e dos números da violência homofóbica e transfóbica no Brasil, e percebemos que há tão somente uma proteção limitada dos direitos sexuais e de gênero guiada pela mentalidade neoliberal que instrui o discurso e a prática das Instituições do Sistema de Justiça e que dá total legitimidade apenas para a vida hetero-cis-normativa.

Disso se conclui que concretamente as pessoas LGBTQIAP+ são tratadas nesse país como *cidadãs de segunda (ou última) categoria*, distanciando-nos do ideal teórico-jurídico de efetivação da cidadania sexual a partir de ganhos importantes no Judiciário, o que só seria possível através da concretização desses direitos que foram reconhecidos como sendo decorrentes do livre exercício da sexualidade e da leitura constitucional do gênero como construção social. Em outras palavras, a cidadania sexual só será realidade quando houver o reconhecimento concreto pelas instituições estatais e pela sociedade em geral de que a vida dessas pessoas é igualmente digna de respeito e autonomia.

Por fim, entendemos que o caminho a ser seguido para isso, segundo nossa exposição, é o do equilíbrio da balança *reconhecimento x redistribuição*, considerando que esta última tem sido negligenciada pelas agências estatais. É dizer que, por um lado, é importante que se continue em busca do reconhecimento dos direitos sexuais, para que se fortaleça o entendimento institucional de que as pessoas LGBTQIAP+ são pessoas humanas, no sentido pleno dessa expressão; e, por outro, é indispensável que se avance na garantia material desses direitos

sexuais, por meio da superação da desigualdade histórica ocorrida na distribuição dos bens materiais e culturais entre os segmentos da sociedade, o que se faz de maneira reparatória, com a redistribuição desses bens a partir de políticas afirmativas, por exemplo.

Referências

AGAMBEN, Giorgio. *Homo sacer*. 2. reimpr. da 1. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2007.

ALESSI, Gil. André Mendonça, o nome “terrivelmente evangélico” para o STF de Bolsonaro. *El País Brasil*, São Paulo, 12 jul. 2021. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2021-07-12/andre-mendonca-o-nome-terrivelmente-evangelico-para-o-stf-de-bolsonaro.html>. Acesso em: 10 nov. 2022.

ASSOCIAÇÃO MAIS LGBT. Eleições 2022. *#VoteLGBT*, São Paulo, 2022. Disponível em: <https://votelgbt.org/2022>. Acesso em: 10 nov. 2022.

BENEVIDES, Bruna G. (Org.). *Dossiê dos assassinatos e da violência contra travestis e transexuais brasileiras em 2021*. Brasília: Distrito Drag, ANTRA, 2022. Disponível em: <https://antrabrasil.org/assassinatos/>. Acesso em: 12 abr. 2022.

BENEVIDES, Bruna G.; NOGUEIRA, Sayonara Naider. (Orgs.). *Dossiê dos assassinatos e da violência contra travestis e transexuais brasileiras em 2019*. São Paulo: Expressão Popular, ANTRA, IBTE, 2020. Disponível em: <https://antrabrasil.org/assassinatos/>. Acesso em: 3 maio 2022.

BORRILLO, Daniel. *Homofobia: história e crítica de um preconceito*. Tradução de Guilherme João de Freitas Teixeira. Belo Horizonte: Autêntica, 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132 e Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277*. Relator: Ministro Ayres Britto, 05 de maio de 2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>. Acesso em: 25 ago. 2022.

BRASIL DE FATO. Redação. Mulher trans é queimada viva no centro de Recife; codeputada denuncia transfobia. *Brasil de Fato*, Lábrea, 25 jun. 2021. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2021/06/25/mulher-trans-e-queimada-viva-no-centro-de-recife-codeputada-denuncia-transfobia>. Acesso em: 12 out. 2022.

BUTLER, Judith. *Quadros de guerra: quando a vida é passível de luto?*. Tradução de Sérgio Lamarão e Arnaldo Marques da Cunha. 1. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015.

CARDOSO, Evorah. *A política LGBT+ brasileira: entre potências e apagamentos*. São Paulo: *#VoteLGBT*, 2022. Disponível em: <https://votelgbt.org/pesquisas>. Acesso em: 12 ago. 2022.

CASAGRANDE, Cássio. Pesquisa mostra o impacto dos juízes nomeados por Trump na Suprema Corte. *Jota*, São Paulo, 20 jun. 2022. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/o-mundo-fora-dos-autos/pesquisa-mostra-o-impacto-dos-juizes-nomeados-por-trump-na-suprema-corte-20062022>. Acesso em: 10 nov. 2022.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. *A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal*. São Paulo: Boitempo, 2016.

FRASER, Nancy. A justiça social na globalização: Redistribuição, reconhecimento e participação. Tradução de Teresa Tavares. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, Coimbra, n. 63, p. 07-20, out. 2002. DOI: 10.4000/rccs.1250. Disponível em: <https://journals.openedition.org/rccs/1250>. Acesso em: 30 jul. 2022.

FRASER, Nancy. *O velho está morrendo e o novo não pode nascer*. São Paulo: Autonomia Literária, 2019.

HONNETH, Axel. Redistribución como reconocimiento: respuesta a Nancy Fraser. In: FRASER, Nancy; HONNETH, Axel. *¿Redistribución o reconocimiento?: un debate político-filosófico*. Tradução de Pablo Manzano. Madri: Morata; A Coruña: Paideia Galiza, 2006. cap. 2.

JESUS, Jaqueline Gomes de. Operadores do direito no atendimento às pessoas trans. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 07, n. 3, p. 537-556, 2016. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/25377>. Acesso em: 25 jun. 2021.

KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura*. Tradução de Manuela Pinto dos Santos e Alexandre Fradique Morujão. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. Tradução de Edson Bini. Bauru: Edipro, 2003.

MARMELSTEIN, George. Efeito backlash da jurisdição constitucional: reações políticas ao ativismo judicial. In: SEMINÁRIO ÍTALO-BRASILEIRO DE DIREITO, 3., 2016, Bolonha. *Anais [...]*. Bolonha: CJF, 2016. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/caju/Efeito.Backlash.Jurisdicao.Constitucional_1.pdf. Acesso em: 12 nov. 2022.

MARSHALL, Thomas Humphrey. *Cidadania, classe social e status*. Tradução de Meton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967.

MOMBAÇA, Jota. O mundo é meu trauma. *Piseagrama*, Belo Horizonte, n. 11, p. 20-25, 2017. Disponível em: <https://piseagrama.org/o-mundo-e-meu-trauma/>. Acesso em: 10 ago. 2022.

MOMBAÇA, Jota. Rastros de uma submetodologia indisciplinada. *Concinitas*, Rio de Janeiro, a. 17, v. 01, n. 28, p. 334-354, set. 2016. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/concinnitas/article/view/25925>. Acesso em: 15 out. 2022.

- MOMBAÇA, Jota. *Rumo a uma redistribuição desobediente de gênero e anticolonial da violência!*. [S. l.], 12 dez. 2016. Disponível em: https://issuu.com/amilcarpacker/docs/rumo_a_uma_redistribuicao_a_o_da_vi. Acesso em: 12 maio 2021.
- MOREIRA, Adilson José. Cidadania sexual: postulado interpretativo da igualdade. *Direito, Estado e Sociedade*, Rio de Janeiro, n. 48, p. 10-46, jan./jun. 2016. Disponível em: <https://revistades.jur.puc-rio.br/index.php/revistades/article/view/547>. Acesso em: 25 jul. 2022.
- MOREIRA, Adilson José. *Tratado de direito antidiscriminatório*. São Paulo: Contracorrente, 2020.
- OLIVEIRA, João Manuel. Cidadania sexual sob suspeita: uma meditação sobre as fundações homonormativas e neoliberais de uma cidadania de “consolação”. *Psicologia & Sociedade*, Recife, n. 25, v. 1, p. 68-78, 2013. DOI: 10.1590/S0102-71822013000100009. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/psoc/a/jC7kRjXmQLwGq4SXGgYt9kx>. Acesso em: 25 jul. 2022.
- RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Tradução de Almiro Pissetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997.
- RIOS, Roger Raupp. Cidadania sexual na América Latina. *Revista de Estudos Universitários*, Sorocaba, v. 33, n. 1, p. 49-60, jun. 2007. Disponível em: <https://periodicos.uniso.br/reu/article/view/665>. Acesso em: 27 jul. 2022.
- RIOS, Roger Raupp. Para um direito democrático da sexualidade. *Horizontes Antropológicos*, Porto Alegre, v. 12, n. 26, p. 71-100, jul./dez. 2006. DOI: 10.1590/S0104-71832006000200004. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ha/a/YWPnQB8XXj5ZkmtCkxQgdXs>. Acesso em: 30 jul. 2022.

NEODESENVOLVIMENTISMO E VULNERABILIDADE

Jordana Letícia Dall Agnol da Rosa⁶⁶
Samuel Lira Goncalves⁶⁷
Delmo Mattos da Silva⁶⁸
Cássius Guimarães Chai⁶⁹

Introdução

Os séculos XX e XXI são marcos temporais de inúmeras propostas acerca do desenvolvimento. Dentre os principais modelos, encontram-se concepções advindas das correntes neoliberais, assim como de agendas político-econômicas mundiais, como é o caso dos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), assim como do desenvolvimento humano, em sua maioria propostas em conferências da Organização das Nações Unidas (ONU).

O fato é que, a partir das discussões fomentadas, paira no mundo uma necessidade global de se repensar o desenvolvimento das nações, com críticas à noção de progresso, e com a valorização de perspectivas como saúde, educação, longevidade, renda etc. É neste contexto que surgem autores como Amartya Sen, que inova a maneira de se refletir acerca das políticas públicas e, sobretudo, de se projetar indicadores socioeconômicos.

Em países como o Brasil, as propostas desenvolvimentistas surgem, em geral, atreladas a dois vieses, sendo o primeiro de ordem econômica, e o segundo voltado às reflexões sociais. Segundo Moura (2015), este último, também denominado de neodesenvolvimentismo, engendra-se em solo brasileiro sobretudo no início dos anos 2000, a partir do primeiro governo de Luís Inácio Lula da Silva.

⁶⁶ Discente da disciplina O Liberalismo Político e as Instituições do Sistema de Justiça, do Mestrado em Direito e Instituições do Sistema de Justiça, da Universidade Federal do Maranhão. Mestranda em Direito e Instituições do Sistema de Justiça pela Universidade Federal do Maranhão. Bacharel em Direito pelo Centro Universitário UNDB. Graduanda em Pedagogia pela Universidade Federal do Maranhão. Advogada e pesquisadora. E-mail: jordanadallagnol@hotmail.com.

⁶⁷ Graduando em licenciatura em Ciências humanas/UFMA/Grajaú. Bolsista PIBIC/FAPEMA.

⁶⁸ Docente da disciplina O Liberalismo Político e as Instituições do Sistema de Justiça, do Mestrado em Direito e Instituições do Sistema de Justiça, da Universidade Federal do Maranhão. Pós-doutorado em Teoria da Justiça pela Universidade Federal do Maranhão. Doutor em Filosofia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Mestre em Filosofia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Bacharel em Filosofia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Professor e pesquisador. E-mail: professordelmo@gmail.com.

⁶⁹ Doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) e pela *Cardozo School of Law-Yeshiva University*. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Membro do Ministério Público do Estado do Maranhão. Professor Associado da Universidade Federal do Maranhão (UFMA) e Professor Permanente do PPGD/FDV. Coordenador do Grupo de Ensino, Pesquisa e Extensão Cultura, Direito e Sociedade (DGP/CNPq/UFMA). E-mail: cassiuschai@gmail.com.

Ocorre que, ainda que a pauta do desenvolvimento tenha se aprofundado nos últimos anos, buscando sopesar interesses para além dos econômicos, ainda reside inúmeras incongruências em sua concretização. Um dos exemplos é o caso Cajueiro de Paço do Lumiar, em que há mais de uma década se vê imergido em uma constante tensão “interesses econômicos vs. sociais”.

Nesta medida, questiona-se: até que ponto o neodesenvolvimentismo tem se apresentado como resposta efetiva às incongruências de um desenvolvimento assentado exclusivamente em premissas econômicas, sobretudo em cenários como no caso Cajueiro Paço do Lumiar?

Como hipótese, exprime-se, preliminarmente, que apesar de o modelo neodesenvolvimentista surgir como alternativa especializada ao discurso de desenvolvimento típico do final do século XIX, e início do século XX, este não se traduz na prática como um modelo inovador, sobretudo em países marcados pela colonização, cuja economia sofre influxos políticos que perpetuam problemas sociais de ordem histórica-estrutural.

O presente trabalho adota como objetivo geral a análise do neodesenvolvimentismo enquanto resposta às incongruências do discurso desenvolvimentista exclusivamente econômico, isto é, através do estudo do caso Cajueiro Paço do Lumiar.

Por isso, perpassa-se, inicialmente, pela identificação dos pensamentos que permeiam a pauta desenvolvimentista brasileira; posteriormente, pela explicitação das especificidades que circundam o caso Cajueiro de Paço do Lumiar; para, por fim, constatar até que ponto o discurso do neodesenvolvimento se apresenta como alternativa ao desenvolvimento pelo viés econômico, por meio das inferências do caso concreto aqui estudado.

O tema trabalhado se justifica socialmente através da própria compreensão da realidade brasileira. Esta ainda se apresenta envolta de inúmeros cenários de incongruências econômicas, políticas e sociais, como no caso Cajueiro de Paço do Lumiar, desembocando não apenas em uma constante tensão de concepções desenvolvimentistas, mas, sobretudo, em cenários de violação de direitos.

Ademais, quanto à justificativa acadêmica, mostra-se fundamental o reconhecimento do tema “desenvolvimento” como pauta longínqua de ser esgotada. Ao contrário, o assunto se apresenta extremamente recente no campo científico brasileiro, razão que demonstra a necessidade de cada vez maior aprofundamento do debate, a fim de aperfeiçoar e explorar suas zonas incompreendidas ou nebulosas.

Já quanto à justificação pessoal, o presente trabalho se sucede como resultado da disciplina O Liberalismo Político e as Instituições do Sistema de Justiça, do Mestrado em Direito e Instituições do Sistema de Justiça, da Universidade Federal do Maranhão, onde a primeira autora é discente, e o segundo autor é docente titular.

Por fim, adota-se, no âmbito metodológico, investigação do tipo jurídico-sociológica, pautada sobretudo na metodologia sociojurídica-crítica de Fonseca (2009). Por sua vez, parte-se de abordagem dedutiva, com investigação estritamente qualitativa, e técnicas procedimentais como revisão bibliográfica e documental, bem como teoria de autores como Antonio Carlos Wolkmer.

A pauta desenvolvimentista brasileira

Falar sobre desenvolvimento importa reconhecer, sobretudo na história brasileira, sua interrelação com a ótica liberal. Em países marcados pela colonização, porém, é importante que se destaque as deformações ocorridas na estruturação do liberalismo, sobretudo porque, segundo Wolkmer (1985), muitas vezes os ideais liberais são confundidos com ideais elitistas, com o propósito de “(...) desmobilizar e neutralizar as forças populares utilizadas para a derrubada do antigo regime” (RADAELLI; WOLKMER, 2020, p. 6).

É natural, assim, que a trajetória político-jurídica brasileira tenha sido demarcada com incongruências materiais, como no caso do Período Imperial, onde, ao passo que se adotavam legislações liberais, igualmente se aprovavam textos conservadores (WOLKMER, 1985). Assim, o Estado liberal-positivista e republicano no Brasil parece ter sido assentado meramente em um discurso, ou seja, sem nem mesmo a edificação dos princípios clássicos do liberalismo.

Para Wolkmer (2007), este é um típico exemplo de “liberalismo fajuto”, já que até mesmo o discurso constitucional, ao acentuar a ideia de povo, “(...) erguia-se como suporte funcional e formalizador de um desenvolvimento econômico-social que beneficiava somente setores oligárquicos regionais” (WOLKMER, 1985, p. 170).

Frise-se que até mesmo as correntes liberais conservadoras brasileiras, como aquela defendida por Antonio Paim, reconhecem as incongruências na formação política tupiniquim. Tais inadequações se evidenciam desde a formação das organizações políticas, até a tentativa constitucional, em 1988, de harmonizar posicionamentos dissonantes, por vezes advindas de pressões político-ideológicas (PAIM, 1998; 2018).

Segundo Paim (1998), a História do Brasil do século XX revela, por consequência de dissonâncias de séculos anteriores, que os próprios partidos políticos se estruturaram sem qualquer sintonia com correntes de opinião estáveis e bases sociais firmes, “(...) aceitando como única realidade a condição de pertencer ao governo ou à oposição” (p. 219). Para Terezo (2005), isto explicaria, aliás, a razão de pouco se adotar políticas de Estado no país, reduzindo-se as ações estatais aos meros interesses de quem esteja no controle do poder.

Neste viés, e ao contrário do ocorrido em diversos outros países do globo, os debates políticos brasileiros não se antepararam exclusivamente em qualquer ideologia, seja liberal clássica, neoliberal, comunista, socialista, democrática etc. O fato é que o Brasil se desenvolve em um nevoeiro ideológico, o qual prioriza o embate governistas vs. oposicionistas, que embora aparentemente se contraponham, não podem ser interpretados como incompatíveis – vez que os governistas de hoje podem se tornar os oposicionistas de amanhã.

Para Bresser-Pereira (2006), tal circunstância explica a razão de inexistir, em território brasileiro, partidos políticos puramente de esquerda ou de direita. O fato é que todos os partidos possuem um pouco de cada ideologia, razão pela qual se torna ainda mais dificultosa a subversão ao sistema – já que, ao fim e ao cabo, todos possuem a mesma raiz ideológica (BOBBIO, 2012).

É neste cenário que se propaga a pauta desenvolvimentista no país, igualmente originada de discursos nebulosos. O ideário de “desenvolvimento” brasileiro surge para muito além da reprodução de um modelo exclusivamente voltado ao crescimento econômico, o que inicialmente se interpretou como um dos ideários clássicos do liberalismo individual e do discurso de progresso.

Em verdade, justamente diante da ausência de aplicação de políticas de transição e descolonizantes, somadas à instituição meramente formal da República e Democracia, houve, no Brasil, efetiva estruturação de manutenção de privilégios. Aprofundou-se contrastes sociais, bem como aperfeiçoou-se o regime burocrático-autoritário, a fim de preservar e estimular o crescimento de estruturas burocráticas, administrativas e jurídicas estatais, somadas aos interesses econômicos nacionais e globais (WOLKMER, 2007; BRUZACA, 2021; FARIA, 2005).

Por esta razão é que, embora tenha se intensificado no mundo, ao final do Século XX, pautas que repensavam a ótica desenvolvimentista, sobretudo com base no pensamento de Amartya Sen (2000); e que o próprio liberalismo, até mesmo em suas correntes conservadoras,

não desconheça a importância de se pensar o social em seus propósitos (PAIM, 1998); o Brasil ainda parece não ter conseguido consolidar a teoria, já que, mesmo após décadas, reside com os mesmos problemas sociais de sua formação estrutural original.

É neste sentido que, para Veiga (2006), mesmo as correntes desenvolvimentistas brasileiras tidas por revolucionárias, ou compreendidas como especialização da temática, devem ser acatadas com cautela. Um dos exemplos é a corrente neodesenvolvimentista, que afirma superar a concepção de desenvolvimento como mero crescimento econômico, mas, em contraste, reproduz ideários da própria estruturação da ótica de progresso.

Para Sampaio Jr. (2012), é inegável que, no Brasil, exista uma tendência, assim como a relação governistas vs. opositonistas, a polarizar o discurso do desenvolvimento pelas manifestações desenvolvimentistas vs. neodesenvolvimentistas. Os desenvolvimentistas, em geral, seriam aqueles que se associariam ao liberalismo moderado, clássico ou radical, com ênfase ou foco exclusivo na economia, e geralmente amparados por ideários de direita. Já os neodesenvolvimentistas seriam aqueles atrelados à denominada social-democracia (PAIM, 1998), ou seja, geralmente partidos e pensadores de esquerda, cujo objetivo seria promover um crescimento amplo, voltado à qualidade de vida, renda, longevidade, saúde, educação etc., e ênfase na população.

Ocorre que as duas expressões, apesar de corresponderem a épocas diferentes, não são espectros ideológicos opostos. O neodesenvolvimentismo nada mais seria que uma nova forma de expressão do poder, e um “(...) esforço provinciano para dar roupa nova à velha teoria da modernização como solução para os graves problemas das populações que vivem no elo fraco do sistema capitalista mundial” (SAMPAIO JÚNIOR, 2012, p. 672).

Por esta razão, pensar a pauta desenvolvimentista no Brasil é assumir a sua raiz única, de um discurso colonizador. Ao fim, todas as correntes de desenvolvimento aqui fomentadas são fruto da desigualdade, e possuem como escopo manter os privilégios historicamente concedidos, em um estímulo e fomento à concentração de poder.

Portanto, é preciso avaliar que os discursos não podem ser tidos por rupturas cognitivas, sobretudo porque “(...) esse ‘novo-desenvolvimentismo’ é apenas mais um dos freqüentes (*sic*) deslizamentos para o reducionismo econômico” (VEIGA, 2006, p. 93).

O caso cajueiro de paço do lumiar

Como visto, os modelos de desenvolvimento geram inúmeros problemas sociais, sobretudo em países como o Brasil, marcado por um histórico de colonização e desigualdades. O “Caso Cajueiro de Paço do Lumiar” se situa neste contexto, especialmente no que concerne ao déficit agrário e aos conflitos de terra.

O caso trata de uma série de conflitos ocorridos há quase uma década entre uma comunidade localizada no Município de Paço do Lumiar, Estado do Maranhão, denominada Cajueiro, e duas empresas de energia elétrica, quais sejam, a Transmissora Delmiro Gouveia S.A. (TDG) e Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A., mais conhecida por Eletronorte – vinculada à empresa brasileira de capital aberto, Eletrobras (ABREU, 2017; DALL AGNOL, 2016).

Conforme Dall Agnol (2016), a história da comunidade se inicia em 11 de maio de 2006, quando um grupo de mulheres, mães-solo, resolvem se unir para ocupar uma fazenda de caju abandonada – razão do nome – na região metropolitana de São Luís, especificamente no Município de Paço do Lumiar, cuja área era utilizada para o cometimento de diversos crimes, como estupros e homicídios.

A comunidade, assim, é marcada pela construção de um espaço para acolhimento de mulheres em situação de vulnerabilidade, que, segundo Abreu (2017), é fruto de um histórico de abandono estatal, dificuldade de acesso à Justiça, e do próprio déficit na concretização do direito à moradia.

O cerne dos embates inicia em 2013, quando a primeira empresa, TDG, passa a frequentar a região comunitária, assediando seus membros a fim de expulsá-los do lugar, no escopo de construir uma torre e linhas de transmissão de energia. À época, a comunidade já havia dado entrada ao pedido de regularização perante a Prefeitura do Município de Paço do Lumiar, que reconheceu a área enquanto de interesse social e concedeu os respectivos títulos de propriedade em 2015, passando a denominar o local de Loteamento Cajueiro ou Residencial Cajueiro (DALL AGNOL, 2016; ABREU, 2017).

Ocorre que, ainda que a comunidade tenha sido reconhecida como possuidora e proprietária das terras, tal fato não impediu a intensificação do conflito. Segundo aponta Abreu (2017), ainda que o cenário se apresentasse juridicamente favorável a Cajueiro, houve a Concessão de Exploração do serviço público de transmissão de energia elétrica para as

empresas, bem como da Licença de Exploração no local. Tal circunstância resultou na concretização do empreendimento, bem como em uma série de violações contra os membros comunitários.

Conforme aponta Dall Agnol (2016), a partir das execuções das primeiras etapas dos projetos, várias contradições se tornaram latentes. Uma delas foi a concessão de indenizações irrisórias, por volta de valores que variavam entre R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) e R\$ 7.000,00 (sete mil reais), incompatíveis com o custeio habitacional da região. Ainda, consoante Abreu (2017), outro fator preponderante foi a retirada de diversas moradias para a implementação das torres e linhas de transmissão, o que isolou as casas de alguns moradores, desestruturando o âmbito e laços comunitários.

Assim não bastando, também houve, através do projeto, a proibição dos moradores em realizarem benfeitorias em suas moradias, o que resultou, inclusive, no desabamento de uma das construções locais, especificamente da Associação Comunitária. Ademais, também se relatou problemas de saúde pública no local após o funcionamento das redes de alta tensão, que ocasionou até mesmo o adoecimento de um dos moradores, diagnosticado com tumores malignos no rosto (ABREU, 2017; DALL AGNOL, 2016).

Destaca-se que situações como as aqui explicitadas não são raras no Maranhão, como faz prova o emblemático caso Comunidade Santa Rosa dos Pretos, em disputa com a empresa Vale S.A. após a construção da Estrada de Ferro Carajás (BRUZACA, 2021).

Os mais dois recentes episódios de repercussão internacional também atestam a situação, quais sejam, Cajueiro da BR – luta contra a expansão dos polos de escoamento de produtos agrícolas e minerais pela Suzano Papel e Celulose, bem como construção de um porto, projeto da TUP Porto São Luís, antiga WPR (TOYAMA, 2022); e Comunidades Quilombolas de Alcântara, afetadas pela implementação da Base de Lançamento de Alcântara – caso recentemente aceito pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (ROSA; CHAI; PEREIRA, 2022).

Ademais, o aludido estado brasileiro é, hoje, um dos que possui os maiores índices de concentração de terra e conflitos agrários (ROSA, 2019). Outrossim, há uma escalada da violência no campo nos últimos anos, com elevação de 133% (cento e trinta e três por cento) de casos em 2021, em comparação à 2020 (G1-MA, 2022).

O discurso neodesenvolvimentista na prática: análise no caso concreto

Diante da guinada dos discursos desenvolvimentistas nos Séculos XX e XXI, bem como da promoção de agendas político-econômicas globais, como as promovidas pela Organização das Nações Unidas, viu-se que o mundo passou a refletir sobre seus modelos econômicos, a fim de ampliar seus sistemas a uma ótica voltada à qualidade de vida.

No Brasil, embora sua história demonstre, sobretudo pós-64, uma guinada do que convencionalmente se denomina “desenvolvimento social”, principalmente, segundo Moura (2015), no início dos anos 2000, a partir do primeiro governo de Luís Inácio Lula da Silva; é inegável a permanência de inúmeros problemas, igualmente constatáveis em seus primórdios coloniais.

Como visto ao tópico anterior, a trajetória econômica, política, jurídica e social brasileira explica a persistência – e, de certo modo, aprofundamento – de imbróglis sociais, como falta de acesso à saneamento básico, déficits educacionais, de saúde e de renda, já que o que se instalou, diante da ausência de políticas de transição pós-coloniais, foi um verdadeiro “estado de privilégios” (WOLKMER, 2007).

Sendo assim, o país cresce em meio à naturalização de “(...) um comportamento ‘feroz’ e ambientalmente prejudicial, primando pelas necessidades econômicas” (BRUZACA, p. 42), o que também se amplificou ante ao cenário da Ditadura Militar de 1964, com idêntico definhamento sem a devida aplicação de mecanismos de transição democrática.

Neste viés, mostra-se inteligível que, ainda que o mundo caminhasse a uma direção de valorização dos Direitos Humanos e desenvolvimento sustentável, o Brasil tenha demorado a incorporar tal consciência, principalmente por, ao final dos anos 90, estar vivendo seu período de redemocratização, buscando reestruturar suas instituições e estabilizar sua economia.

Em vista disto é que o pensamento neodesenvolvimentista brasileiro se engendra somente no século XXI. E frise-se que, na América Latina, este se fortalece diante das próprias dificuldades do processo de industrialização interna dos países sul-americanos, que resultou não apenas na tentativa de modificação das bases econômicas, mas também na abertura das nações latinas para o comércio estrangeiro e da lógica do capital internacional (CARDOSO; FALETTO, 2004).

Quanto a este aspecto, inclusive, é importante pontuar que as correntes de neodesenvolvimentismo latinas não se trata de uma solução aos problemas sociais estruturais.

Ao contrário, nada mais são que instrumentos de modernização dos padrões de consumo e internacionalização do trabalho, o que se evidencia pela própria tendência estrutural à concentração de renda e subdesenvolvimento (SAMPAIO JÚNIOR, 2012).

O mercado global e o neodesenvolvimento, portanto, nada mais são que a nova face do imperialismo e colonialismo. Subordinam, naturalizadamente, os países periféricos e semiperiféricos aos centrais, negando as próprias incongruências capitalistas, como a pobreza enquanto condição *sine qua non* de manutenção do sistema (WALLERSTEIN, 2007).

Quanto ao caso Cajueiro de Paço do Lumiar, destaca-se que a comunidade está situada em uma forma organizativa não convencional. E, neste aspecto, situa-se que as formas cooperativas de produção e teorias sociais associativas não são vistas como uma alternativa plausível, já que o comércio global é capitalista e, portanto, privilegia “(...) a produção de novas necessidades e artigos para satisfazê-los em troca de dinheiro” (WOLKMER; WOLKMER, 2007, p. 137, tradução nossa).

Observa-se que, ainda que o neodesenvolvimento brasileiro fixe, no Brasil, através de programas de governo compreendidos por “de esquerda”, suas bases “(...) não se localizam nos movimentos contestatórios da ordem e do poder do capital, (...) [estando] representada por uma fração da burguesia interna, heterogênea e de outros segmentos de classe menos representativos” (MOURA, 2015, não paginado).

Neste sentido, ao mesmo tempo que inúmeros programas sociais passaram a ser desenvolvidos e custeados pelo Estado, como o “Fome Zero”, “Luz para Todos”, “Minha Casa, Minha Vida” e “Bolsa Família”, conforme Moura (2015), as orientações econômicas ainda advinham – e advém – da burguesia e elite brasileira. Desse modo, o foco de grande parte das iniciativas não era, por essência, responder às demandas das classes mais pobres, mas impulsionar sua capacidade de consumo, reforçando-se os mecanismos de desenvolvimento como mero crescimento econômico e acumulação da capital.

A propósito, as iniciativas empresariais fomentadas pelas pessoas jurídicas TDG e Eletronorte em sede da comunidade Cajueiro nada mais são do que o resultado de um dos principais programas sociais dos governos Lula-Dilma: o citado “Luz para todos” (DALL AGNOL, 2016).

Segundo Freitas e Silveira (2015), o programa surge para cumprir a Lei nº 10.438/2003, também chamada Lei da Universalização. Ainda, tem como fundamento os autos

índices de déficit energético brasileiro, e a necessidade de inclusão social das famílias de baixa renda por meio do fornecimento de energia.

O caso Cajueiro revela, porém, que mesmo que, em um primeiro momento, o Programa aparente se tratar de uma excelente política pública, sua execução não necessariamente sopesa possíveis impactos negativos, sobretudo nas esferas social e ambiental. Conforme Lavall (2021), tal cenário é fruto da própria estruturação capitalista, que não pensa o desenvolvimento pela ótica pluridimensional, ou seja, primando pelo respeito ao multiculturalismo e diferentes formas sociais de se organizar.

O neodesenvolvimento, assim, ainda que apregoe a superação do subdesenvolvimento, não prioriza a opinião dos destinatários das políticas públicas – em geral, populações mais vulnerabilizadas – em momentos que suas demandas se chocam com a própria lógica de progresso e civilização apregoados pelo capitalismo mundial (MOURA, 2015).

A ótica neodesenvolvimentista, assim, não ataca e nem abre espaço para reformas sociais com impacto na distribuição de renda. Seu objetivo é, ao fim e ao cabo, combater a pobreza, sem afetar a dinâmica capitalista de acúmulo de capital, e de priorização de metas como “superávit primário”, privatizações e elevação de cargas tributárias (MOURA, 2015).

Consoante Furtado (2005, p. 89-90), “(...) a idéia (*sic*) de desenvolvimento econômico é um simples mito. Graças a ela, tem sido possível desviar as atenções da tarefa básica de identificação das necessidades fundamentais da coletividade e das possibilidades que abrem ao homem o avanço da ciência”.

Para Veiga (2006), enquanto inexistir um aprofundamento da própria teoria geral do homem, haverá um frequente “deslizamento” das teorias de desenvolvimento ao reducionismo econômico e sociológico. Isto posto, qualquer que seja a corrente desenvolvimentista, seus ideários nada mais serão que meras promessas de crescimento econômico e igualdade social (MOURA, 2015), por meio de uma conformação social onde os ricos ditam as necessidades dos mais pobres.

Considerações finais

Em síntese, elucidou-se acerca das dissonâncias políticas, sociais e jurídicas em que se firmou a República e, posteriormente, Democracia brasileira, as quais resultaram em um sistema econômico não apenas pensado à estruturação, fortalecimento e estímulo das entidades

burocráticas, administrativas e jurídicas, como também das próprias classes de poder acumuladoras de capital – sejam representadas por grandes empresários, ou por agentes políticos.

Por esta razão, consolidou-se, no Brasil, uma ótica desenvolvimentista voltada não somente à uma unilateralidade econômica, mas, principalmente, para a manutenção de privilégios, e conseqüente perpetuação de desigualdades estruturais e acúmulo de renda.

O caso Cajueiro, que trata sobre um dos muitos episódios maranhenses de comunidades em situação de vulnerabilidade social e no centro de conflitos agrários, demonstra que, ainda que tenha ocorrido o aprofundamento das discussões desenvolvimentistas, resultando em modelos mais modernos, como o neodesenvolvimento, tais modificações não deixaram de adotar padrões antigos de uma economia de progresso imperialista e neocolonial.

Sendo assim, o neodesenvolvimento não passa de um novo codinome para uma mesma veste da economia mundial capitalista. Seus objetivos continuam sendo o desenvolvimento do poder e de grupos globais específicos, todavia, adotando um novo raciocínio econômico, qual seja, o de ampliação do consumo populacional e internacionalização do trabalho.

Nesse sentido, falar em desenvolvimento requer assumir o compromisso ético e científico de pensar não apenas seus pontos positivos, mas, sobretudo, suas conseqüências negativas. O fanatismo desenvolvimentista redundando no apagamento do seio multicultural, principalmente por se tratar de um discurso idealizador frente a uma sociedade plural.

O presente trabalho, com isso, confirma a hipótese outrora levantada, vez que demonstra que, embora o modelo neodesenvolvimentista se venda como uma alternativa ao desenvolvimento clássico, unilateral e exclusivamente econômico, não se traduz, na prática, como um modelo inovador.

Destaca-se, porém, que tais resultados não refletem uma resposta absoluta, definitiva e consolidada sobre a realidade brasileira. A temática pode – e deve – ser ainda mais profundamente examinada, sobretudo ao se observar a multidimensionalidade da discussão e a gama de grupos sociais afetados pelo arrojo desenvolvimentista.

Referências

ABREU, Mayara Araújo. *A experiência do PAJUP na comunidade de Cajueiro do Paço do Lumiar - considerações sobre a efetivação do direito à moradia*. 2017. 151 f. Monografia (Graduação em Direito) – Curso de Direito – Unidade de Ensino Superior Dom Bosco, São Luís, 2017.

BOBBIO, Norberto. *Direita e esquerda: razões e significados de uma distinção política*. 3. ed. São Paulo: UNESP, 2012.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. O paradoxo da esquerda no Brasil. *Revista Novos Estudos CEBRAP*, São Paulo, n. 74, mar. 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/nec/a/CfL4dNDJTGmPcFtTWzHDKqs/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 20 dez. 2022.

BRUZACA, Ruan Didier. *Quilombos, Judiciário e desenvolvimento: Santa Rosa dos Pretos contra Vale no Maranhão*. São Luís: EDUFMA, 2021.

CARDOSO, Fernando Henrique; FALETTO, Enzo. *Dependência e desenvolvimento na América Latina*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.

DALL AGNOL, Jordana. *Direito achado na Ilha - Cajueiro de Paço do Lumiar*. São Luís: PAJUP, 2016. Disponível em: http://pajup-undb.blogspot.com/2016/08/direito-achado-na-ilha-cajueiro-de-paco_21.html. Acesso em: 12 dez. 2022.

FARIA, José Eduardo. Introdução: o Judiciário e o desenvolvimento socioeconômico. In: FARIA, José Eduardo (Org.). *Direitos humanos, direitos sociais e justiça*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 11-29.

FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. *Iniciação à pesquisa no direito: pelos caminhos do conhecimento à invenção*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

FREITAS, Gisele de Freitas; SILVEIRA, Suely de Fátima Ramos Silveira. Programa Luz para Todos: uma representação da teoria do programa por meio do modelo lógico. *Planejamento e políticas públicas*, Rio de Janeiro, n. 45, jul./dez. 2015. Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/6532/6/PPP_n45_Programa.pdf. Acesso em: 18 dez. 2022.

FURTADO, Celso. *O mito do desenvolvimento econômico*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2005. G1-MA. Relatórios apontam crescimento de conflitos de terra no Maranhão em 2022. *Portal do G1*, São Luís, 27 out. 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/ma/maranhao/noticia/2022/10/27/relatorios-apontam-crescimento-de-conflitos-de-terra-no-maranhao-em-2022.ghtml>. Acesso em: 28 nov. 2022.

LAVALL, Tuana Paula. *Novos horizontes do direito ao desenvolvimento: desenvolvimento sustentável, Agenda 2030 e a atuação dos movimentos sociais econômicos locais (sic)*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

MOURA, Eriberto José Lessa de. O neodesenvolvimentismo no Brasil e os impactos às políticas sociais. In: JORNADA INTERNACIONAL POLÍTICAS PÚBLICAS, 7., 2015, São Luís. *Anais [...]*. São Luís: UFMA, 2015. Disponível em: <http://www.joinpp.ufma.br/jornadas/joinpp2015/pdfs/eixo8/o-neodesenvolvimentismo-no-brasil-e-os-impactos-as-politicas-sociais.pdf>> Acesso em: 16 dez. 2022.

PAIM, Antonio. *História do liberalismo brasileiro*. 1. ed. São Paulo: Mandarin, 1998.

PAIM, Antonio. *História do liberalismo brasileiro*. 2. ed. São Paulo: LVM, 2018.

RADAELLI, Samuel Mânica; WOLKMER, Antonio Carlos. Análise crítica do ideário liberal na trajetória do constitucionalismo latino-americano. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, Santa Maria, v. 15, n. 1, 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/32879/pdf>. Acesso em: 18 dez. 2022.

ROSA, Jordana Letícia Dall Agnol da. *O quilombo resiste: o acesso à justiça em sede de conflito possessório envolvendo a comunidade quilombola de Depósito - Brejo/MA*. 2019. 137 f. Monografia (Graduação em Direito) – Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco, São Luís, 2019.

ROSA, Jordana Letícia Dall Agnol da; CHAI, Cássius Guimarães; PEREIRA, Anne Mary Reis. Quilombos de Alcântara: análise do caso 12.569 da Corte Interamericana de Direitos Humanos sob a perspectiva teórica de Immanuel Wallerstein. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL SOBRE DEMOCRACIA, CIDADANIA E ESTADO DE DIREITO, 4., 2022, Vigo. *Anais* [...]. Vigo: Universidade de Vigo, 2022.

SAMPAIO JÚNIOR, Plínio de Arruda. Desenvolvimentismo e neodesenvolvimentismo: tragédia e farsa. *Revista Serviço Social & Sociedade*, São Paulo, n. 112, p. 672-688, out./dez. 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ssoc/a/XSSKWS3N6nGBxSfFwy7cvTF/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 10 dez. 2022.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

TEREZO, Cristina Figueiredo. *A efetividade do sistema interamericano de direitos humanos: análise dos casos brasileiros na Comissão Interamericana de Direitos Humanos*. 2005. 207 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará, Belém, 2005.

TOYAMA, Laura. Caso Cajueiro: CIDH recebe denúncia contra o Estado brasileiro. *Le Monde Diplomatique Brasil*, São Paulo, 18 fev. 2022. Disponível em: <https://diplomatique.org.br/caso-cajueiro-cidh-recebe-denuncia-contr-o-estado-brasileiro/>. Acesso em: 14 dez. 2022.

VEIGA, José Eli da. Neodesenvolvimentismo: quinze anos de gestação. *São Paulo em Perspectiva*, São Paulo, v. 20, n. 3, p. 83-94, jul./set. 2006. Disponível em: http://produtos.seade.gov.br/produtos/spp/v20n03/v20n03_07.pdf. Acesso em: 18 dez. 2022.

WALLERSTEIN, Immanuel. *Geopolítica y geocultura: ensayos sobre el moderno sistema mundial*. Barcelona: Kairós, 2007.

WOLKMER, Antonio Carlos. A origem liberal-conservadora do constitucionalismo brasileiro. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 22, n. 87, p. 167-174, jul./set. 1985. Disponível em:

<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181623/000418276.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 16 dez. 2022.

WOLKMER, Antonio Carlos. *História do Direito no Brasil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

WOLKMER, Antonio Carlos; WOLKMER, Maria de Fátima S. Wolkmer. Capítulo V: los derechos humanos y su efectivización como derecho al desarrollo. In: BARRAL, Welber; CORREA, Carlos. (Orgs.). *Derecho, desarrollo y sistema multilateral del comercio*. Florianópolis: Boiteux, 2007. p. 133-145.

TRANSFÓBICA E RACISTA: O JUDICIÁRIO COMO SALVAGUARDA DE PRÁTICAS ESTIGMATIZANTES

Ítalo Viegas da Silva⁷⁰
Maria Alves da Conceição Neta⁷¹

Introdução

No final do ano de 2022, foi veiculada notícia no site de jornalismo independente ‘Ponte Jornalismo’ com o seguinte título e subtítulo:

Justiça decide a favor de jornalista ‘anti-identitária’ contra ativistas negros e trans: Juiz condenou 4 pessoas a indenizarem Madeleine Lacsco por a terem chamado de “racista” e “transfóbica”; para estudiosas da questão racial, o TJ-SP, formado por 99% de brancos, silencia as pessoas negras e prejudica o debate sobre racismo. (MENDONÇA, 2022a, não paginado)⁷².

Depreende-se pela leitura da chamada que a principal razão para condenação dos ativistas negros e trans no caso concreto é o contexto institucional decorrente do pertencimento racial do Poder Judiciário paulista, composto majoritariamente por pessoas brancas. Este trabalho entende que há fundamento no argumento, entretanto é importante que o embate a práticas estigmatizantes também se dê dentro das regras do jogo do sistema que também as protagoniza. Neste sentido, a presente pesquisa buscará investigar possíveis equívocos jurídicos das sentenças supramencionadas, pois é preciso não só conhecer a linguagem utilizada para estigmatizar, mas também utilizá-la para amaldiçoar seus falantes (CARNEIRO, 2022).

Isto posto, este artigo possui como objeto de estudo as sentenças do Juizado Especial Cível de Cotia, em São Paulo, que condenaram ativistas sociais na esfera cível por terem, por meio da rede social *Twitter*, chamado uma influenciadora digital branca de racista e transfóbica. A fim de delimitar o estudo, houve foco especial na argumentação utilizado pelo

⁷⁰ Doutoranda em Direitos Humanos pelo Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Pará (PPGDIR/UFPA), Mestre em Direito e Instituições do Sistema de Justiça do PPGDIR/UFMA (2023), Bolsista CAPES. Especialista em Gestão de Políticas Públicas com ênfase em Gênero, Raça e Etnia pela Universidade Federal de Ouro Preto - UFOP (2014). Graduada em Direito pela Universidade Federal de Ouro Preto - UFOP (2011) Advogada inscrita nos quadros da OAB/MG nº 132.550 e-mail: marianeta.adv@gmail.com.

⁷¹ Mestre em Direito do PPGDIR - Direito e Instituições do Sistema de Justiça - UFMA (2021-2023). Pós-graduando em Direitos Humanos - UEMA (2023). Pós-graduado em Direito Civil e Consumidor - UniAmérica (2021). Graduado em Direito - UFMA (2019). Assessor da Subdefensoria Geral da Defensoria Pública do Estado do Maranhão (DPE/MA). E-mail: italo.viegas@discente.ufma.br.

⁷² Importante destacar que as sentenças objetos de estudo estão disponíveis para acesso na própria reportagem por meio de link de direcionamento.

Juízo no julgamento dos casos. Tendo isto em vista, tem-se o problema de pesquisa: a fundamentação jurídica adotada pelo juízo se adequa ao ordenamento jurídico brasileiro? A hipótese provisória estabelecida é de que há um descompasso entre os argumentos empreendidos pelo Juízo e o ordenamento jurídico, de tal forma que as sentenças só são dotadas de razão enquanto um instrumento de penalização em face do ativismo desempenhado por grupos vulnerabilizados.

A fim de executar tal empreitada, estabeleceu-se os seguintes objetivos: a) apresentar o caso concreto; b) analisar as categorias jurídicas da calúnia, do racismo e da homotransfobia; c) analisar as sentenças já mencionadas, a fim de verificar (des)compassos entre a argumentação utilizada e o acertado entendimento sobre as categorias jurídicas descritas no item “b”.

A metodologia utilizada para a execução da pesquisa foi o método de abordagem indutivo, partindo da investigação de um fato individualizável, a fim de que, ao final, sejam feitas generalizações. Ademais, foi realizada pesquisa bibliográfica centrada nas categorias centrais do estudo e, por fim, a análise das sentenças a partir do marco teórico do direito antidiscriminatório.

Ao final da pesquisa, concluiu-se que é fundamental dismantelar as razões de ordem estritamente jurídicas, mas também institucionais e estruturais não jurídicas que orbitam decisões judiciais de igual natureza, a fim de que não se desvirtue conquistas jurídicas importantes para o assecuramento de direitos de grupos vulnerabilizados, instrumentalizando-as em face da penalização destes mesmos movimentos sociais.

O caso concreto: contexto fático e as sentenças de mérito

Importante destacar que o contato entre as partes envolvidas no litígio ocorreu exclusivamente na plataforma virtual conhecida como “*Twitter*”. Em 15/07/2021, o então Secretário Especial de Cultura, Mário Frias, fez um comentário na rede social afirmando que não conhecia o influenciador digital e historiador Jones Manoel, “Mas se soubesse diria que ele precisa de um bom banho”. Em resposta, Jones Manoel afirmou que “O Governo liberal-fascista de Bolsonaro é lotado de racistas, nazistas e tudo que não presta. Hoje foi um ex-ator frustrado e atual fascista com uma agressão racista”.

É preciso mencionar que Jones Manoel é um homem negro, de porte alto, com corte de cabelo conhecido como “*black power*” e barba volumosa. Ademais, é fundamental destacar que a vinculação de pessoas negras à sujeira ou ao mal cheiro é um instrumento da branquitude que pode ser compreendido a partir das categorias do racismo recreativo e dos estereótipos raciais (MOREIRA, 2019). Neste sentido, acertadamente o comentário de Mário Frias, um homem branco, agente público e porta-voz do Governo Federal, possui conotação incontrovertidamente racista, posto que atribui um valor negativo ao sujeito exclusivamente em função do seu fenótipo racial, pois caso Jonas Manoel se tratasse de um homem branco, certamente não receberia esse tipo de investida.

Diante do caso e do debate suscitado na rede social, Madeleine Lacsco afirmou em suas redes sociais que a indignação do ofendido se travava de um “chilique”, ou seja, uma histeria ou ataque nervoso sem razão plausível. Em função de sua manifestação, Vítor Hidalgo Comitre e João Aender Campos Cremasco também fizeram comentários na rede social, quando escreveram, respectivamente: a) “Ela foi transfóbica e meteu um genocídio branco ainda” (fls. 6); “Gente, atenção! Conta nova da Madeleine Lacsco! Entenda pq ela foi banida do Twitter, algo que eu acredito que não tem nada haver (sic) com ela ter relativizado racismo e sido transfóbica” (fls. 7); “Brother, larga mão dessa aí que ela acabou de ser transfóbica”; b) “supremacista branca”; “escrota FDP”; “(...) não perdeu a chance de ser transfóbica”.

Apresentados os elementos essenciais ao entendimento do caso concreto. Passa-se a apresentação da estrutura das sentenças, ambas com conteúdo idêntico:

1) Inicialmente, o Juízo toma como incontrovertidos os fatos, posto que há *prints* dos comentários dos réus na rede social do *Twitter*;

2) Em seguida, apresenta a fundamentação jurídica que caracteriza a transfobia e o racismo enquanto práticas criminosas;

3) Frisa que a autora nunca foi condenada pelas práticas de transfobia e racismo pelo Poder Judiciário;

4) Em função disso, entendeu o Juízo que os comentários em rede social de adjetivos dirigidos à autora que a caracterizam como alguém que praticou os crimes de racismo e transfobia, sem que a autora tenha sido condenada por estes crimes, constitui ilícito com repercussão civil;

5) Por fim, condenou os réus ao pagamento de indenização por danos morais decorrentes da lesão à imagem e honra da requerente.

De forma expressa, segue texto da sentença que apresenta as razões do convencimento do Juízo:

A qualidade de “transfóbica” implica prática de ato(s) de “transfobia” (discriminação por identidade de gênero), cujo reconhecimento da tipicidade se deu no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n.º 26 e Mandado de Injunção n.º 4733, pelo E. Supremo Tribunal Federal. Neste julgamento, assentou-se o entendimento, com caráter vinculante e efeitos erga omnes, que cabe “aplicar, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito, a Lei 7.716/89 a fim de estender a tipificação prevista para os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional à discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero” (o grifo é nosso). Pelo que consta, a requerente nunca foi condenada por sentença penal transitada em julgado (art. 5.º, LVII, da Constituição Federal) pela prática do referido crimes, de forma que, qualificá-la como “transfóbica” importa em atribuir-lhe prática de crime (art. 138 do Código Penal) sem fundamento jurídico, vez que apenas ao Judiciário é dado o poder de reconhecer, com legitimidade constitucional, a prática de delito com a imposição de pena e demais consequências (art. 5.º, LIII, da Constituição Federal). Frise-se que o crime de racismo (que também pode ser expresso pela prática de discriminação por identidade de gênero, como visto) tem tratamento particularmente agravado no ordenamento jurídico brasileiro, ao ponto de ser imprescritível e inafiançável (art. 5.º, XLII da Constituição Federal) (SÃO PAULO, 2022, p. 01).

A partir da primeira análise da sentença, infere-se as seguintes observações: a) não há ponderação sobre a conduta da autora que ensejou os comentários supramencionados; b) a responsabilização civil decorreu da atribuição de prática criminosa a autora com fundamento no art. 138 do Código Penal⁷³ que tipifica o ilícito da calúnia; c) não há argumentos a fim de demonstrar a subsunção entre os atos dos réus e a conduta caluniosa.

Calúnia, racismo e homotransfobia: considerações sobre as categorias jurídicas

A presente seção tem como objetivo realizar uma análise sobre a conceituação típica de cada um dos institutos jurídicos centrais do estudo de caso, a fim de aferir, ao final, o (des)compasso entre as conceituações típicas e a operacionalização dos institutos no caso concreto.

Inicialmente, sobre a calúnia, “a conduta típica consiste em imputar (atribuir, caracterizar, qualificar) a alguém falsamente a prática de fato definido como crime (tipo básico/simples/anormal/incongruente)” (PRADO, 2019, p. 239). A dita falsidade pode ser em relação ao fato ou à autoria do fato criminoso, e foi positivada no art. 138 do Código Penal. Isto

⁷³ Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime: Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

posto, para a presente pesquisa importa a regra, tradicionalmente reconhecida, de que a calúnia não admite imputação de fatos genéricos, ou seja, “assim, dizer, por exemplo, que alguém é ‘ladrão’ caracteriza injúria; diversamente, dizer que alguém se apoderou do veículo de um amigo constitui calúnia” (PRADO, 2019, p. 331).

Em igual sentido, Gonçalves (2019, p. 248) aduz que “não basta, ademais, que o agente chame alguém de assassino, ladrão, estelionatário, pedófilo, corrupto etc., porque, em todos esses casos, o agente não narrou um fato concreto, mas apenas xingou outra pessoa”. Não obstante, o mesmo autor ainda argumenta que a calúnia, que fere a dita honra objetiva, é uma falsa narrativa veiculada a terceiros, e não ao próprio ofendido.

Diante do exposto, e retomando as falas dos réus destacadas nas sentenças, é possível depreender que não houve a narração de qualquer fato determinado praticado pela autora. Ainda que o Juízo as considere ofensivas, a caracterização jurídica adequada à manifestação dos réus é a de injúria⁷⁴. Não obstante, Prado (2019) e Gonçalves (2019) compreendem que a conduta de atribuir o *status* de criminoso, de forma genérica, a alguém pode constituir o crime de injúria, visto que o bem jurídico tutelado nesse caso é a honra subjetiva dos sujeitos. Este, em verdade, parece ser um entendimento pacífico entre criminalistas brasileiros:

A injúria, ao contrário da difamação, não se consubstancia na imputação de fato concreto, determinado, mas, sim, na atribuição de qualidades negativas ou de defeitos. Consiste ela em uma opinião pessoal do agente sobre o sujeito passivo, desacompanhada de qualquer dado concreto. São os insultos, xingamentos (p. ex., ladrão, vagabundo, corcunda, estúpido, grosseiro, incompetente, caloteiro etc.). (CAPEZ, 2019, p. 403).

Resta evidenciado, por meio de breve pesquisa bibliográfica, que não há dissonância doutrinária sobre as considerações feitas até aqui sobre o instituto da calúnia. Logo, emerge uma questão relevante: por qual razão o Juízo resolveu adotar a calúnia como fundamento argumentativo, e não a injúria? Esta última com respaldo adequado ao ordenamento jurídico.

Doutra banda, avançando no objetivo desta seção, trata-se agora das categorias jurídicas do racismo e da homotransfobia. Ambas as categorias possuem o mesmo embasamento legal, isto é, a Lei nº 7.716/1989, que define os crimes resultantes de preconceito racial. Especialmente, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO)

⁷⁴ A tipificação penal do crime está disposta no art. 140 do Código Penal: “Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro”.

nº 26/DF e do Mandado de Injunção nº 4733/DF, o Supremo Tribunal Federal (STF) fixou a tese de que:

(...) as condutas homofóbicas e transfóbicas, reais ou supostas, que envolvem aversão odiosa à orientação sexual ou à identidade de gênero de alguém, por traduzirem expressões de racismo, compreendido este em sua dimensão social, ajustam-se, por identidade de razão e mediante adequação típica, aos preceitos primários de incriminação definidos na Lei nº 7.716, de 08/01/1989 (BRASIL, 2019a; 2019b, p. 05).

Logo, houve uma equiparação entre as condutas homotransfóbicas e os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional.

É preciso destacar que há uma costumeira e didática diferenciação da categoria “racismo”, de outras como o “preconceito” e a “discriminação”. Neste sentido, Almeida (2019, p. 22) explica que racismo “(...) é uma forma sistemática de discriminação que tem a raça como fundamento, e que se manifesta por meio de práticas conscientes ou inconscientes que culminam em desvantagens ou privilégios para indivíduos (...)”. Esse é um conceito de cunho eminentemente sociológico, mas a partir do qual se extrai que o racismo é vinculado a um fenômeno sistêmico que flagela o *status* dos grupos sociais estigmatizados (MOREIRA, 2020).

Justamente em função disso, do ponto de vista da tipificação penal, o crime de racismo foi associado àquelas práticas que lesam grupos ou coletividades, ao passo que outras práticas, ainda que discriminatórias, foram historicamente interpretadas como crimes de injúria racial, pois dirigidas a sujeitos individualizáveis. Recentemente, por meio da Lei nº 14.523/2023, houve a equiparação da injúria racial aos crimes de racismo, tornando-os imprescritíveis e inafiançáveis. Nesse caminho:

Como já comentado, o racismo envolve necessariamente discriminação e preconceito em razão da raça, cor ou etnia, portanto, a imprescritibilidade e a inafiançabilidade, previstas na Constituição Federal, se aplicam somente nesses casos. Quanto à injúria qualificada pelo preconceito (ou também denominada injúria racial) prevista no art. 140, §3º do Código Penal, esse tipo penal muito se aproxima do racismo, pois são crimes de preconceito e discriminação ligados à raça, cor e etnia. A diferença está no bem jurídico protegido, na injúria racial o bem jurídico a ser protegido consiste na honra subjetiva da vítima, enquanto que o racismo é crime que tem como bem jurídico a igualdade racial (ÁVILA, 2014, p. 368).

Em suma, enquanto o crime de racismo possui como bem jurídico a coletividade, a injúria racial tutela a honra subjetiva do sujeito discriminado. Destarte, segundo o raciocínio

jurídico extraído das sentenças analisadas, os réus teriam indevidamente acusado a autora de ter praticado ato que lesou a coletividade e o pressuposto constitucional da igualdade racial.

(Des)compassos e a razão penalizadora

Não foi necessária uma larga investigação bibliográfica para constatar que as sentenças analisadas aplicam de forma inadequada o instituto jurídico da calúnia, do racismo e da homotransfobia, posto que não observam os elementos centrais das categorias quando de sua aplicação.

Assim, cumpriu-se com os três primeiros objetivos específicos desta pesquisa, de tal modo que se concluiu, até então, pelo descompasso entre as categorias jurídicas analisadas e a argumentação jurídica do Juízo ao caso em apreço. Ademais, retomando a hipótese estabelecida, é necessário demonstrar como as sentenças estudadas somente são dotadas de razão enquanto um instrumento de penalização em face do ativismo desempenhado por grupos vulnerabilizados.

No Brasil, costuma-se associar a expressões como “você foi racista”, “você foi transfóbico”, “você foi machista” e outras do mesmo gênero, uma afirmação de desvio de caráter. Ainda que no caso concreto isso seja possível – determinado sujeito tem o caráter desviado e por isso pratica atos discriminatórios – essa realidade, nem de longe, constitui a regra da sociedade brasileira, que institucionalizou valores discriminatórios que extrapolam a perspectiva individualista da problemática.

Disto decorre um fenômeno conveniente a grupos hegemônicos, ser tomado enquanto racista ou homotransfóbico reivindica um sofrimento aos olhos da sociedade que é equivalente ou mesmo maior, em determinados contextos, do que aquele experienciado pelos sujeitos e grupos ofendidos. Entre os fundamentos deste fenômeno, aponta-se o pacto da branquitude e da heterossexualidade em prol da preservação do narciso que nada tem a ver com contextos de desigualdades raciais, de gênero ou de sexualidade.

Ocorre que uma das principais ferramentas para ativistas sociais avançarem em pautas importantes nas últimas décadas é a nomeação ou o ato de nomear práticas antes invisibilizadas ou tomadas como “normais”. Por outro lado, práticas estigmatizantes se valem de recursos não explícitos para promover contextos de violência e desigualdade, visto que já incorporam a rotina das instituições sociais. Assim, deslegitimar a fala de uma pessoa que diz ter sofrido racismo

ou homotransfobia, a partir da afirmação de que se trata de um “chilique”, dificilmente será interpretado pelo Poder Judiciário ou pela sociedade em geral enquanto uma prática injuriosa, muito menos como racismo ou homotransfobia. Em contrapartida, segundo a lógica empreendida nas sentenças analisadas, denunciar o racismo ou a homotransfobia não guarda a mesma sorte.

Neste sentido, admitir o raciocínio jurídico empreendido nas sentenças significa instrumentalizar, mais uma vez, o direito enquanto salvaguarda de práticas estigmatizantes e, ao mesmo tempo, institucionalizar a penalização de um dos principais meios de desnaturalização do racismo e da homotransfobia: a nomeação.

No bojo da segunda seção, é suscitada uma questão: por qual razão o Juízo resolveu adotar a calúnia como fundamento argumentativo, e não a injúria? A partir das leituras que integram o aparato teórico ora empreendido, retoma-se a constatação de que no curso da fundamentação jurídica adotada pelo Juízo, este faz questão de caracterizar a transfobia e o racismo enquanto práticas criminosas, fazendo menção a duas conquistas jurídicas fundamentais na proteção de direitos de grupos vulnerabilizados: o art. 5, inciso XLII, da Constituição Federal, a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26/DF e o Mandado de Injunção nº 4733/DF.

Este dispositivo e estes julgados têm em comum a criminalização de práticas racistas e homotransfóbicas. Além disso, guardam semelhança em função da sua fundamentação ontológica constitucional, qual seja, cumprir com os objetivos constitucionais de construir uma sociedade livre, justa e solidária, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Todavia, a razão que orbita a fundamentação do caso analisado é imbuída do sentimento de trapaça, isto é, a expressa menção aos construtores jurídicos supracitadas não deve ser interpretada somente como recurso argumentativo, mas também como reação institucional em face dos recursos galgados por grupos vulnerabilizados por meio de luta social, a dizer: agora vou usar suas armas contra você, agora eu peguei vocês.

Fala-se em institucionalização desta espécie de salvaguarda jurídica, pois não se trata de uma situação isolada. Neste sentido, Mendonça (2022b) apresenta uma série de casos judiciais em que pessoas brancas obtiverem êxito judicialmente ao processarem pessoas negras e indígenas que denunciaram práticas racistas.

Considerações finais

A presente pesquisa realizou um caminho científico de fácil compreensão: contextualizar o caso concreto analisado; apresentou com brevidade os institutos jurídicos centrais, a fim de demonstrar a ausência de correspondência entre os mesmos e as sentenças analisadas; empreendeu argumentação a fim de demonstrar que existe uma racionalidade que incorpora o resultado judicial dos casos analisados, qual seja, a institucionalização da penalização em face de um importante instrumento de denúncia do racismo e da homotransfobia.

Importante frisar que as análises empreendidas neste artigo não se direcionam aos sujeitos que fazem parte da problemática ora enfrentada. Na verdade, ater-se a críticas individuais é uma armadilha neoliberal que prejudica enfrentamentos de cunho institucional ou estrutural. Logo, as críticas e afirmações no bojo deste artigo são dirigidas ao Juízo enquanto expressão e representação da instituição do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e do Poder Judiciário de modo geral.

Conclui-se que é necessário dismantelar as razões de ordem estritamente jurídicas, mas também institucionais e estruturais não jurídicas que orbitam decisões judiciais de igual natureza, a fim de que não se desvirtue conquistas jurídicas importantes para o asseguramento de direitos de grupos vulnerabilizados, instrumentalizando-as em face da penalização destes mesmos movimentos sociais.

Referências

ALMEIDA, Silvio de. *Racismo estrutural*. São Paulo: Sueli Carneiro; Polén, 2019.

ÁVILA, Thaís Coelho. Racismo e injúria racial no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia*, Uberlândia, v. 42, n. 02, p. 349-371, 2014. Disponível em: <https://seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/download/26266/16337/0>. Acesso em: 28 mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26/DF*, Plenário do STF. Requerente: Partido Popular Socialista; Intimados: Congresso Nacional, Presidente do Senado Federal. Relator: Ministro Celso de Mello, 13 de junho de 2019a. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754019240>. Acesso em: 27 mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Injunção nº 4733/DF*, Plenário do STF. Impetrante: Associação Brasileira de Gays, Lésbicas e Transgêneros - ABGLT; Intimados: Congresso Nacional. Relator: Ministro Edson Fachin, 13 de junho de 2019b. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753957476>. Acesso em: 27 mar. 2023.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal: parte especial I*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. v. 02.

CARNEIRO, Sueli. *Sueli Carneiro*. Spotify, Mano Brown, Mano a Mano, 2ª temporada, maio de 2022. Disponível em: <https://open.spotify.com/episode/2eTloWb3Nrjmog0RkUnCPr?si=iyz4YVd3QTm4wUsaEck2kA>. Acesso em: 23 mar. 2023.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. *Direito Penal: parte especial*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Jus, 2019.

MENDONÇA, Jennifer. Justiça decide a favor de jornalista ‘anti-identitária’ contra ativistas negros e trans. *Ponte Jornalismo*, São Paulo, 28 dez. 2022a. Disponível em: <https://ponte.org/justica-decide-a-favor-de-jornalista-anti-identitaria-contra-ativistas-negros-e-trans/>. Acesso em: 10 mar. 2023.

MENDONÇA, Jennifer. Quando brancos processam negros e indígenas que denunciam racismo. *Ponte Jornalismo*, São Paulo, 14 nov. 2022b. Disponível em: <https://ponte.org/quando-brancos-processam-negros-e-indigenas-que-denunciam-racismo/>. Acesso em: 05 abr. 2023.

MOREIRA, Adilson José. *Racismo recreativo*. São Paulo: Contracorrente, 2019.

MOREIRA, Adilson José. *Tratado de direito antidiscriminatório*. São Paulo: Contracorrente, 2020.

PRADO, Luiz Regis. *Tratado de direito penal brasileiro: parte especial (art. 121 a 249 do CP)*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. v. 2.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. *Ação de indenização por dano moral nº 1008410-93.2022.8.26.0152*. Requerente: Madeleine Rose Dea Maria de Freitas Lacsco. Requerido: João Lucas Coimbra Sousa e outro. Sentença do Juizado Especial Cível e Criminal da Vara de Cotia/SP, 16 dez. 2022. Disponível em: <https://ponte.org/wp-content/uploads/2022/12/sentenca-madeleine-joao-lucas-1.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2023.

PÓS-FÁCIO

MÃE BERNADETE E OS VAZIOS (D)ESXISTENCIAIS NO DIREITO: a racialização como perspectiva de superação da zona jurídica do “não ser”

Paulo Fernando Soares Pereira⁷⁵

O presente livro discorreu de forma bastante proveitosa a respeito da questão existencial no Direito sob diversas perspectivas de vulnerabilidades. Nesse sentido, gostaria de reiterar a necessidade de se aprofundar mais a questão racial nas discussões que envolvem o Direito, como uma das formas de enfrentar o “vazio (d)existencial” que permeia o sistema jurídico quando se trata da valoração da existência de corporalidades subalternizadas ou vulnerabilizadas: pessoas trans e travestis, indígenas, negros/as, quilombolas, pessoas com deficiência, populações em situação de rua, imigrantes, dentre tantas outras.

Como exemplo, na já rotineira banalidade da violência que abate tais corpos subalternizados em trágicos tempos recentes, cite-se a cruel execução de Mãe Bernadete, a qual portava em seu corpo muitas das escriturações que vulnerabilizavam a sua existência, mulher preta, ialorixá, quilombola, nordestina e liderança negra. Nem mesmo a sua denúncia à Presidente do Supremo Tribunal Federal – STF, Ministra Rosa Weber, ou a presença em programa de proteção, foi capaz de interditar a sua sentença de morte, decorrente dessa “guerra contra as mulheres” (SEGATO, 2018), evidenciando as reminiscências do sistema jurídico que colocava tais sujeitos como espécie de indivíduos de segunda classe (ZAPATA OLIVELLA, 2005), pois,

A violência e o racismo constituíram, como temos visto, o fundamento da colonização da América. Seu espírito, seu estigma, mancha a gênese e o desenvolvimento de todas as sociedades americanas. Ao largo de quase quinhentos anos de pretendida civilização cristã, em todos os atos, cotidianamente, revive-se a crucificação do indígena e a exploração do negro. Sobre esta cruz se cravaram e cravam seus braços, esculpe-se sua dor e derrama seu sangue (ZAPATA OLIVELLA, 2005, p. 123).

⁷⁵ Pós-Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro – PUC/Rio. Doutor em Direito pela Universidade de Brasília – UnB. Mestre em Direito e Instituições do Sistema de Justiça pela Universidade Federal do Maranhão – UFMA. É integrante da Advocacia-Geral da União: Procurador Federal, atuando em demandas relacionadas aos povos indígenas, comunidades quilombolas e patrimônio cultural brasileiro. E-mail: paulofsp1983@gmail.com.

Quanto vale a existência daquelas/es cuja (d)existência o sistema jurídico usa apenas para fins de contabilização das precariedades, a fim de que quem tem poucos, médios ou altos privilégios não tenha interesse em alterar essa cruel contra-pedagogia da subalternização? A essa “lógica” perversa denominamos de “vazio (d)existencial” do direito, zona do “não ser” da qual Frantz Fanon (2008) e Sueli Carneiro (2005) já trataram.

Não se pode esquecer que o racismo, engendrado pelo aparelho de dominação colonial, manteve-se pelas relações de produção que definiram duas espécies de sujeitos: para uns, privilégios e humanidade, homens livres no exercício de seus direitos, enquanto, para os demais, “os outros”, a ausência de direitos e a sanção pela miséria, a fome crônica, a ignorância e a sub-humanidade (SARTRE, 1968).

No “Caos-mundo”, caracterizado pelo choque de tantas culturas (GLISSANT, 2006), determinadas/as/os sujeitos/as/os já nascem marcadas/as/os pela escrituração da (d)existência jurídica, um tanto que contrariando o pensamento de Hannah Arendt (2010, p. XLIV e 10) segundo a qual “com cada novo nascimento um novo começo nasce no mundo, um novo mundo passa potencialmente a existir”.

Ao nascer, a criança costuma receber duas importantes escriturações em torno de seu corpo, as quais marcarão a sua vida jurídica dali em diante. A primeira delas é a ordem compulsória do sexo/gênero/desejo trabalhada por Judith Butler (2016). Não menos importante é a escrituração racial, a qual marcará o/a/e novel sujeito/a/e de direito em suas relações existenciais a partir daquele momento. Todavia, se por um lado, o marcador de gênero, atualmente, comporta transições, a escrituração racial constituirá marcação de impossível alteração, a qual nem mesmo o processo de embranquecimento será capaz de modificar: cedo ou tarde, o racismo aparecerá na porta da pessoa negra.

Assim, a função da ontologia é importante na medida em que é capaz de problematizar e nomear esse vazio (d)existencial, zona do “não ser”, a qual elege quem pode acessar ou não, através do sistema jurídico, o que pouco restou das promessas (des)cumpridas da Modernidade, inclusive a determinação de quem pode viver ou morrer.

Tocar nesse tormentoso tema, tabu e trauma não resolvidos, é algo que exige tomada de consciência e coragem para enfrentar, primeiramente, as construções existenciais, muitas vezes marcadas por privilégios, as quais herdamos em torno das escriturações de nossos corpos. Se a existência faz pouco sentido de forma solitária, o convívio em sociedade exige um tormentoso processo de reconhecimento pelo/a “outro/a”, com suas rotineiras hierarquizações

existenciais (gênero, raça, classe etc.), bem como exige que se tome uma posição no campo da esfera pública, atualmente, já tão desencantada com quase tudo e tod“os”.

Fissuras nessa estrutura têm ocorrido, muitas das quais são fomentadas pelas novas abordagens ontológicas que vêm sendo formuladas a respeito de diversos direitos constitucionais após 1988.

Nesse contexto, no Brasil, a temática racial, atualmente, retoma importante papel para se avaliar o que realmente é “existência” ou “(d)existência” da pessoa humana no sistema jurídico. Alterar tal “lógica” exige, antes de tudo, uma discussão ontológica que considere as diversas escriturações em torno da (des)valorização dos nossos corpos, os quais recebem distinção ou são vulnerabilizados de acordo com as marcações protegidas de maneira direta ou indireta pelo sistema jurídico.

As discussões em torno do direito à igualdade não ficaram no passado e ainda se fazem necessárias, tendo em vista que o sistema de negação de direitos de sujeitos vulnerabilizados, por ser complexo, aperfeiçoa-se na medida em que, pela tomada de consciência, os processos de luta e reconhecimento descortinam as hierarquizações em torno da (d)existência.

Dessa forma, tal processo vai além do reconhecimento das vulnerabilidades, mas exige que o Direito faça a inclusão de tais sujeitos no sistema de garantias jurídicas mínimas em torno da “existência”. Tal processo de inclusão só é possível a partir de formulação de políticas públicas que pressuponham o reconhecimento dessas vulnerabilidades.

Para Frantz Fanon (2008), o negro não deve mais ser colocado diante desse dilema: branquear ou desaparecer, podendo tomar consciência de uma nova possibilidade de existir; ou ainda, se a sociedade lhe cria dificuldades por causa de sua cor, encontra-se em seus sonhos a expressão de um desejo inconsciente de mudar de cor, o objetivo não será dissuadi-lo, aconselhando-o a “manter as distâncias”, mas, ao contrário, o objetivo será, uma vez definidas as causas, torná-lo capaz de escolher a ação (ou a passividade) a respeito da verdadeira origem do conflito, isto é, as estruturas sociais. Acrescentaríamos ao pensamento de Frantz Fanon não apenas os negros, mas quaisquer sujeitos marcados pela (d)existência jurídica, ou seja, os que têm as escriturações das vulnerabilidades.

Aqueles que são marcados pela (d)existência jurídica tem a sua potência bloqueada, a qual somente uma tomada de consciência e um processo de luta são capazes de superar. As respostas não são fáceis, tampouco rápidas, enganando-se quem pensa que o projeto implantado pelo colonialismo será derrubado a partir de um choque direto ou apenas com o discurso do não

reconhecimento e da exclusão, apesar de isso ser fundamental, principalmente, quando se discute tal problemática na zona do ser, desmascarando todas as formas de opressão que geram vulnerabilidades.

A criação de fissuras nessa superestrutura social e jurídica requer que haja a penetração dos sujeitos escriturados com as vulnerabilidades e (d)existência jurídica nos centros de dominação do saber (universidades etc.), poder (estruturas do legislativo, executivo, judiciário etc.) e do ser (todas as estruturas formais e informais que levem ao reconhecimento e inclusão das pessoas vulnerabilizadas).

Referências

ARENDDT, Hannah. *A condição humana*. Tradução Roberto Raposo. 11. ed. São Paulo: Forense Universitária, 2010.

BUTLER, Judith. *Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade*. Tradução de Renato Aguiar. 11. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

CARNEIRO, Sueli Aparecida. *A construção do outro como não-ser como fundamento do ser*. Tese (Doutorado em Educação) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2005.

FANON, Frantz. *Pele negra, máscaras brancas*. Tradução de Renato da Silveira. Salvador: EDUFBA, 2008.

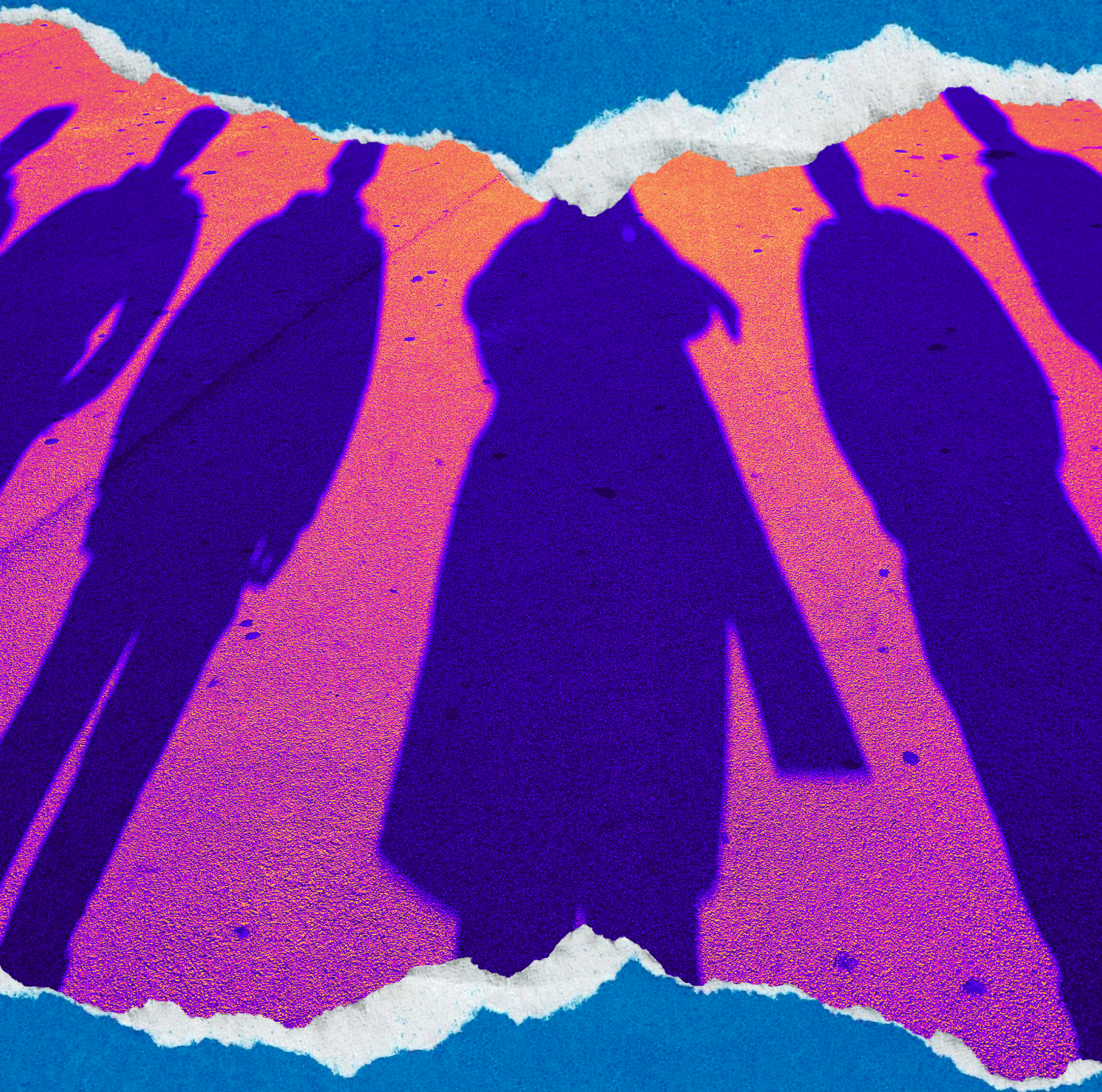
GLISSANT, Édouard. *Tratado del todo-mundo*. Barcelona: Ediciones del Cobre, 2006.

SARTRE, Jean-Paul. *Colonialismo e neocolonialismo*. Tradução de Diva Vasconcelos. São Paulo: Tempo Brasileiro, 1968.

SEGATO, Rita. *La guerra contra las mujeres*. 2. ed. Buenos Aires: Prometeo Libros, 2018.

ZAPATA OLIVELLA, Manuel. *Las claves mágicas de América*. 3. ed. Bogotá: Plaza & Janes Editores, 2005.

TÍTULO	ONTOLOGIA DAS VULNERABILIDADES
ORGANIZAÇÃO	Delmo Mattos, Maria Neta, Felipe Laurêncio, Monica Fontenelle e Ítalo Viegas
PROJETO GRÁFICO, DIAGRAMAÇÃO, CAPA E ILUSTRAÇÃO	Delmo Mattos da Silva
SUPORTE	DIGITAL
PÁGINAS	166
TIPOGRAFIA	Dante MT Std Corpo e títulos Futura Bk BT Book Cabeçalhos e numeração Arial Título da obra



EDUFMA