

Direito e Política

v.23.n.45,

mar./jun. 2019

ISSN: 2177-8337



Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro



JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro



Auditorium

Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro
Rio de Janeiro: Seção Judiciária do Rio de Janeiro, 1994-



JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro



EQUIPE EDITORIAL

Editores-Chefes:

Desembargador Federal Reis Friede – Doutor em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) / Presidente do TRF2 no biênio 2019/2021.

Juiz Federal Osair Victor de Oliveira Junior – Diretor do Foro da Seção Judiciária do Rio de Janeiro

Editora-Executiva:

Dra. Maria Geralda de Miranda - Pós-doutora em Políticas Públicas pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ) / Diretora Executiva do CCJF

Editor-Gerente:

Me. Eduardo Barbuto Bicalho – Doutorando em Sociologia e Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF) / Analista Judiciário no TRF2

Conselho Editorial:

Reis Friede, UNIRIO, Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Andre Fontes, UNIRIO, Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Maria Geralda de Miranda, UNISUAM, Centro Universitário Augurto Motta, Brasil

Carmen Sílvia Lima de Arruda, UFF, Universidade Federal Fluminense, Brasil

Raquel Villardi, UERJ, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Adriano Rosa da Silva, USU, Universidade Santa Úrsula, Brasil

Alexandre Morais da Rosa, UFSC, Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil

Alexandre Kehrig Veronese Aguiar, UNB, Universidade de Brasília, Brasil

Antonio Baptista Gonçalves, PUC-SP, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Brasil

Antonio Celso Baeta Minhoto, UNIMAR, Universidade de Marília, Brasil

Carlos Alberto Lima de Almeida, UNESA, Universidade Estácio de Sá, Brasil

Carlos Alberto Lunelli, UCS, Universidade de Caxias do Sul, Brasil

Cláudio Lopes Maia, UFGO, Universidade Federal de Goiás, Brasil

Clayton Reis, UNICURITIBA, Centro Universitário Curitiba, Brasil

Cleyson de Moraes Mello, UERJ, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Denis de Castro Halis, Faculdade de Direito da Universidade de Macau, China

Elton Dias Xavier, UNIMONTES, Universidade Estadual de Montes Claros, Brasil

Heliana Maria Coutinho Hess, UNICAMP, Universidade de Campinas, Brasil

Janaína Rigo Santin, UPF, Universidade de Passo Fundo, Brasil

Jane Reis Gonçalves Pereira, UERJ, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

José Henrique Mouta Araújo, UNAMA, Universidade da Amazônia, Brasil

Karen Artur, UJFJ, Universidade Federal de Juiz de Fora, Brasil

Loussia Penha Musse Felix, UNB, Universidade de Brasília, Brasil

Marcus Lívio Gomes, UERJ, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Maria Amélia Almeida Senos de Carvalho, Justiça Federal de 1º Grau no Rio de Janeiro, Brasil

Maria Stella Faria de Amorim, UFF, Universidade Federal Fluminense, Brasil

Nalayne Mendonça Pinto, UFRRJ, Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Brasil

Oswaldo Canela Junior, PUC-PR, Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Brasil

Pedro Heitor Barros Geraldo, UFF, Universidade Federal Fluminense, Brasil

Rodrigo Tostes de Alencar Mascarenhas, Universidade de Coimbra, Portugal

Rodolfo Salassa Boix, Universidade de Córdoba, Argentina

Sérgio Augustin, UCS, Universidade de Caxias do Sul, Brasil

Thiago Bottino do Amaral, FGV, Fundação Getúlio Vargas, Brasil

Revisores Ad Hoc

Aldo Muro Jr., IFG, Instituto Federal de Goiás, Brasil, Universidade de Pisa, Itália

Bárbara Gomes Lupetti Baptista, UFF, Universidade Federal Fluminense, Brasil

Cláudia Luiz Lourenço, PUC Goiás, Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Brasil

Daniel Andrés Raizman, UFF, Universidade Federal Fluminense, Brasil

Daniel Machado Gomes, UCP, Universidade Católica de Petrópolis, Brasil

Demetrius Nichele Macei, UNICURITIBA, Centro Universitário Curitiba, Brasil

Érico Hack, UNIOPET, Organização Paranaense de Ensino Técnico, Brasil

Isolda Lins Ribeiro, C.G. Jung Institut-Zurich, Suíça

Janssen Hiroshi Murayama, FGV, Fundação Getúlio Vargas, Brasil

Lauro Ericksen, UFRN, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

Lélio Maximino Lellis, UNASP, Centro Universitário Adventista de São Paulo, Brasil

Luiz Ricardo Guimarães, IESB, Instituto de Ensino Superior de Bauru, Brasil

Marco Antônio Ribeiro Tura, ESMPU, Escola Superior do Ministério Público da União, Brasil

Salomão Barros Ximenes, USP, Universidade de São Paulo, Brasil

San Romanelli Assumpção, USP, Universidade de São Paulo, Brasil

Sandro Schmitz dos Santos, UNLaM, Universidad Nacional de La Matanza, Argentina

Valdirene Ribeiro de Souza Falcão, MACKENZIE, Universidade Mackenzie, Brasil

Vitor Burgo, USP, Universidade de São Paulo, Brasil

Nádia Xavier Moreira, UVA, Universidade Veiga de Almeida, Brasil

Corpo Técnico Editorial:

Tradução: Vitor Kifer, tradução Inglês e Espanhol, Tribunal Regional Federal da 2ª Região, TRF2

Webdesign e Diagramação: Equipe Centro Cultural Justiça Federal, CCJF e Seção Judiciária do Rio de Janeiro, SJRJ

Normalização: Biblioteca do Centro Cultural Justiça Federal, CCJF

Suporte Técnico: Setor de Tecnologia da Informação, Tribunal Regional Federal da 2ª Região, TRF2

Colaboração Editorial: Amanda Alves, Aneli Beloni, Letícia Maia, Samuel Souza e Bruno Eduardo.

CONTATO

Equipe Revista da SJRJ

Av. Almirante Barroso, 78 – 3º andar Centro – Rio de Janeiro – RJ. CEP: 20031-001.

Telefone: (21) 3261-6405

revistaauditorium@sjrj.jus.br

Contato para Suporte Técnico:

Revista da SJRJ Apoio

Telefone: (21) 3261-6405

apoio.auditorium@sjrj.jus.br

DADOS PARA CATALOGAÇÃO

Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro [recurso eletrônico] / Seção Judiciária do Rio de Janeiro. – Vol. 1, n. 1 (1994)- . – Dados eletrônicos. – Rio de Janeiro : Seção Judiciária do Rio de Janeiro, 1994-
v. ; 21 cm.

Anual: 1994-2004

Quadrimestral: 2005-2014; 2018-

No ano de 2008 foram publicados apenas dois números, n. 22, 23. No ano de 2003, volume 10 possui edição especial, n. 10.

Suspensa, 2015-2017

Modo de acesso: Internet: 1994-2014: <<https://www.jfrj.jus.br/normas-e-publicacoes/publicacoes/revista-da-sjrj-1994-2014>>;2018- :

<[revistaauditorium.jfrj.jus.br/index.php/revistasjrj](https://www.revistaauditorium.jfrj.jus.br/index.php/revistasjrj)>

No ano de 2018 a Revista voltou a ser publicada, desta vez em colaboração com o Centro Cultural Justiça Federal (CCJF), oportunidade na qual ganhou a marca Auditorium.

ISSN 2177-8337

1. Direito. 2. Legislação. 3. Jurisprudência. 4. Sociologia. 5. Cidadania. I. Seção Judiciária do Rio de Janeiro. II. Centro Cultural Justiça Federal

SUMÁRIO

- 8** **Apresentação**
Os Editores
- | MENSAGEM
- 10** **Mensagem dos Dirigentes**
Reis Friede, Messod Azulay Neto e Osair Victorde Oliveira Jr.
- | ARTIGOS
- 12** **As Raízes da Corrupção Brasileira**
Reis Friede
- 25** **Microexpressões Faciais: Lenda ou Realidade?**
Antonio Baptista Gonçalves e Fabiani Mrosinski Peppi
- 61** **Os Obstáculos ao Exercício da Jurisdição Constitucional e a Saída Dada pelas Audiências Públicas**
Bernardo Camargo Burlamaqui
- 77** **Políticas Públicas de Mobilidade Urbana para Pessoas com Deficiência**
André Machado Barbosa, Eduardo Henrique Monzatto de Mattos e Kátia Eliane Santos Avelar
- 98** **Coletivização do Controle Judicial de Políticas Públicas: Concretização Iguitária e Racional de Direitos Sociais**
Marcos Nassar e Lídia Maria Ribas
- 122** **Políticas Públicas: um Estudo Básico e Conceitual do FIES**
Ary Manoel Gama da Silva e Rogerio da Silva Rocha
- 141** **Políticas Públicas de Educação em Saúde para a Prevenção de Comorbidades e Doenças Cardiovasculares**
Elisabeth Almeida Figueiredo, Daniella Cavalcanti Antunes e Maria Geralda de Miranda
- 161** **Políticas Públicas no Âmbito do Empreendedorismo Feminino: Perspectivas de Empoderamento**
Gustavo Pedroso Malavota, Maria Natalina Cinegaglia e Silvia Conceição Reis Pereira Mello
- 174** Trabalho despublicado por solicitação do(a) autor(a).
- 187** **Violência Contra a Mulher: Uma Análise Histórica e Legislativa da Sociedade Brasileira**
Flávia Sanna Leal de Meirelles e Rabib Floriano Antonio

APRESENTAÇÃO

A Seção Judiciária do Rio de Janeiro, SJRJ, em parceria com o Centro Cultural Justiça Federal, CCJF, e a Presidência do TRF2, apresenta a 45ª Edição da Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, denominada **Direito e Política**. A edição está composta por dez artigos, que trazem importantes debates sobre o Direito e a Política, bem como discussões sobre questões sociais.

Abrimos esse número com a Mensagem dos novos dirigentes do TRF2, biênio 2019/2021, Desembargadores Federais Dr. Reis Friede (Presidente) e Dr. Messod Azulay Neto (Vice-Presidente), bem como do Dr. Osair Victor, Diretor do Foro da Seção Judiciária do Rio de Janeiro.

Iniciando os trabalhos científicos, o artigo **As Raízes da Corrupção Brasileira** aborda as origens da corrupção no Brasil, analisando precedentes históricos relacionados ao agigantamento do Estado, bem como outras possibilidades de explicação desta mazela, indo além da tese que a atribui ao fato dos degredados serem enviados para o país no período colonial.

Em **Microexpressões Faciais: Lenda ou Realidade?**, o autor sustenta que o estudo comportamental das expressões faciais é capaz de excluir as mentiras e/ou inverdades ao longo de um interrogatório, depoimento ou demais atos realizados ao longo de uma investigação, concluindo que falta regulamentar a sua atividade no Código de Processo Penal Brasileiro.

O artigo **Os Obstáculos ao Exercício da Jurisdição Constitucional e a Saída Dada pelas Audiências Públicas** analisa a contribuição do neoconstitucionalismo ao exercício do controle de constitucionalidade realizado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) a partir de duas de suas principais características: a força normativa do texto constitucional e a constitucionalização do direito.

Em **Políticas Públicas de Mobilidade Urbana para Pessoas com Deficiência**, o autor reflete sobre a questão da acessibilidade urbana na cidade do Rio de Janeiro, sobretudo para pessoas com deficiência.

Em sequência, o artigo **Coletivização do Controle Judicial de Políticas Públicas: Concretização Iguitária e Racional de Direitos Sociais** pretende

demonstrar a necessidade de coletivização do controle judicial das políticas públicas relacionadas a direitos sociais, para viabilizar a aferição da reserva do possível à luz do princípio da igualdade (possibilidade de universalização do direito).

Políticas Públicas: Um Estudo Básico e Conceitual do FIES pretende fazer uma abordagem sobre as políticas públicas educacionais Programa Universidade Para Todos - Prouni e o Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior – FIES, que se mostram como mecanismos de democratização do acesso ao ensino superior.

No artigo **Políticas Públicas de Educação em Saúde para a Prevenção de Comorbidades e Doenças Cardiovasculares**, as autoras refletem sobre criação de políticas públicas de educação em saúde, com atendimento escolar específico e devido encaminhamento dos alunos portadores de obesidade às unidades de saúde.

Políticas Públicas no Âmbito do Empreendedorismo Feminino: Perspectivas de Empoderamento aborda, em uma perspectiva de empoderamento feminino, o crescimento do empreendedorismo como um movimento de emancipação feminina em muitos âmbitos, como o social, político e econômico.

Fechando a presente edição, o trabalho **Violência Contra a Mulher: Uma Análise Histórica e Legislativa da Sociedade Brasileira** analisa, de forma breve, a trajetória histórica da violência contra a mulher na legislação penal brasileira.

Desejamos aos nossos autores e leitores uma boa leitura.

Os Editores

MENSAGEM DOS DIRIGENTES

Não é de hoje que o Judiciário brasileiro concentra esforços para prestar a jurisdição com maior celeridade e transparência. Mais do que metas, trata-se de dois valores hoje veementemente exigidos por uma sociedade tanto mais crítica a um modelo anacrônico de Justiça, quanto mais consciente de seus direitos democráticos.

Além disso, também em consequência dos diálogos que se estabeleceram nos últimos anos no curso das ações de combate à morosidade e aos obstáculos no acesso à informação, vêm surgindo novos imperativos aos quais o Judiciário tem, de fato, buscado responder.

No presente, a pauta de demandas do Judiciário inclui a redução de custos operacionais, a incorporação de novas tecnologias, a racionalização de recursos humanos, o aperfeiçoamento da administração cartorária e até o diligenciamento junto aos demais Poderes da República visando, também por essa via, à simplificação das normas processuais em prol da agilidade na tramitação.

Todas essas frentes de atuação convergem para a concretização do princípio constitucional da eficiência na administração pública, é certo. Porém, a atual gestão do Tribunal Regional Federal – 2ª Região (TRF2) entende ser igualmente importante - e mesmo impositiva – a ação institucional em um viés ainda negligenciado pelas Cortes nacionais, qual seja, aquele que se relaciona à contribuição para o aperfeiçoamento do debate científico sobre o Direito e a jurisdição.

Diante disso, a Presidência tem inovado no fomento a projetos editoriais, no estabelecimento de acordos de cooperação técnico-científica com instituições acadêmicas do Brasil e do exterior e na promoção de eventos, sempre em parceria com a Escola da Magistratura Regional Federal da 2ª Região (Emarf) e com o Centro Cultural Justiça Federal (CCJF).

Nessas iniciativas, tem sido de extrema valia a participação de proeminentes estudiosos da Ciência Jurídica, bem como de outras disciplinas que com ela mantêm necessária interlocução, como a Política e a Psicologia. E, sobretudo, a Corte tem

tido a constante satisfação de contar em seus projetos com a “prata da casa”, ou seja, com os professores e pesquisadores que integram a magistratura federal de segundo e primeiro graus.

Dessa forma, conjugando saber prático e doutrinário sobre as prementes questões que se põem ao Direito na contemporaneidade, nossos desembargadores e juízes federais, juntamente com outras eminentes autoridades, teóricos e profissionais do Direito se unem, sob chancela oficial, na produção das publicações e encontros que o TRF2 realiza com o fim de concorrer para a contínua progressão do conhecimento jurídico e das ciências sociais e humanas que lastreiam a jurisdição.

Ao se empenhar em tal proposta, o TRF2 acredita estar renovando seu compromisso republicano de impulsionar a qualidade do serviço prestado pela Justiça Federal ao povo brasileiro.

Desembargador Federal REIS FRIEDE
Presidente do TRF2

Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO
Vice-Presidente do TRF2

Juiz Federal OSAIR VICTOR DE OLIVEIRA JR.
Diretor do Foro da Seção Judiciária do Rio de Janeiro

DOI: <https://doi.org/10.30749/2177-8337.v23n45p12-24>

AS RAÍZES DA CORRUPÇÃO BRASILEIRA

THE ROOTS OF BRAZILIAN CORRUPTION

Reis Friede*

Resumo: Diante da flagrante e incontestada realidade brasileira, a exemplo de tantas outras nações subdesenvolvidas ou em permanente via de desenvolvimento, é amplamente aceita a tese segundo a qual o agigantamento do Estado encontra-se intimamente associado à corrupção, tanto no sentido de sua indução caracterizadora quanto de sua manutenção reprodutiva. Esta problemática possui inegáveis precedentes históricos, que serão abordados no texto de forma objetiva, como também se apresentará outra possibilidade de explicação para a origem da corrupção no Brasil, que vai além da que atribui essa mazela ao fato dos degredados serem enviados para cá no período colonial.

Palavras-chave: Corrupção. Degredados. Estado Corrupto.

Abstract: Faced with the flagrant and uncontested Brazilian reality, like so many other underdeveloped nations or in a permanent way of development, the thesis is widely accepted that the enlargement of the State is closely associated with corruption, both in the sense of its characterizing induction and reproductive maintenance. This problem has undeniable historical precedents, which will be approached in the text in an objective way, as well as another possibility of explanation for the origin of corruption in Brazil, which goes beyond what is attributed to the fact that the degredados are sent here in the period colonial.

Keywords: Corruption. Degredados. Corrupted State.

* Desembargador Federal, Presidente do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (biênio 2019/21), Mestre e Doutor em Direito e Professor Adjunto da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO). Site: <https://reisfriede.wordpress.com/>. E-mail: reisfriede@hotmail.com

“Sabei, moços, que há inferno, e não fica longe; é aqui.”
(RUBEM BRAGA)

1 INTRODUÇÃO

É consagrada a tese segundo a qual o agigantamento do Estado encontra-se intimamente associado à corrupção, tanto no sentido de sua indução caracterizadora quanto de sua manutenção reprodutiva. Destarte, esta é a flagrante e incontestada realidade brasileira, a exemplo de tantas outras nações subdesenvolvidas ou, em uma terminologia artificialmente construída, e em absoluta desconexão com a realidade, em permanente via de desenvolvimento. Esta problemática possui inegáveis precedentes históricos, cujo início deu-se já em 1500, quando Pedro Álvares Cabral descobriu o Brasil.

No final do século XV, Portugal empenhava-se em povoar tanto o Brasil como suas demais colônias. Neste cenário, as penas de degredo aumentaram exponencialmente: qualquer pequeno delito era motivo para o exílio, podendo ser este um dos fatores determinantes na criação de uma mentalidade que favoreceria a corrupção no Brasil. Trata-se, no entanto, de um raciocínio simplista. Afinal, como se sabe, a maioria dos degredados eram condenados por delitos dotados de baixo potencial ofensivo, como vadiagem, adultério, “bruxaria” e por aí vai. Havia ainda uma boa parcela de presos políticos e religiosos.

Apenas para ilustrar, sabe-se que D. João, ao desembarcar, em 1808, no Rio de Janeiro, recebeu de presente de um traficante de escravos o terreno da aprazível Quinta da Boa Vista. Em reconhecimento ao “agrado” recebido, a Família Real Portuguesa assegurou a Elias Antônio Lopes, o “despretensioso” doador, o status de amigo do Rei.

O que se percebe, portanto, é que a troca de favores entre senhores de engenho, fazendeiros e traficantes de escravos já era comum desde o Brasil Colônia, caracterizando, por assim dizer, o famoso “toma lá dá cá”, frase que se tornou uma das marcas registradas do País. Como se vê, os negócios públicos e privados, desde aquela época, já se enleavam, eis que os títulos de nobreza eram concedidos (direta e objetivamente) em troca de dinheiro.

De fato, um País que, por herança de sua formação, constitui-se em um Estado altamente centralizado, burocratizado e clientelista, bem como fortemente distante dos princípios da ética e da moral, acaba por funcionar como um autêntico indutor da corrupção.

As razões de Portugal (e também Espanha) terem se constituído, ao longo da história, em Estados altamente centralizadores e, conseqüentemente, burocratizantes, deve-se, em grande medida, às invasões muçulmanas que atingiram a Península Ibérica, poupando, outrossim, a porção central e superior do continente europeu.

Por conseguinte, esta acabou sendo a principal e a mais profunda herança lusitana que a sociedade brasileira, desde o seu descobrimento em 1500, recebeu e quase que automaticamente incorporou ao cotidiano, inclusive aperfeiçoando muitas de suas práticas concentradoras de poder, tornando-se, em muitos aspectos, uma coletividade culturalmente ainda mais burocratizante e corrupta em relação à sua matriz e irradiadora ideológica. A título de exemplo, cabe registrar que, em oito anos, D. João VI distribuiu mais títulos de nobreza do que em 700 anos de monarquia portuguesa. Segundo Romulo F. Federici (2015, p.85):

Poucos séculos após a chamada "Queda do Império Romano", cujo ano de 476 d.C. (deposição do último imperador) é apenas um marco de um processo que já vinha de muito, os árabes ou mouros (como os romanos os chamavam pela pele mais morena) se uniram culturalmente e religiosamente sob o Islã, iniciando sua expansão para a África e conquistando a Península Ibérica. Por pouco não conquistaram toda a atual Europa, seja a partir da Ibéria, a oeste, ou pelo leste no território hoje da Hungria e Romênia. Começavam vários séculos de lutas por disputa de terras por parte dos reinos cristãos, com cruzadas a leste e a oeste. O lento mas firme sucesso destas últimas resultou na consolidação de Estados de forte poder central como Portugal e Espanha, que nos séculos XV e XVI lançariam esse espírito de cruzada para além-mar, navegando e conquistando outros continentes para os europeus (e exportando, em última análise, esta doutrina centralizadora e indutora da corrupção).

Interessante consignar que o fato de o Rei e seus Ministros usarem o dinheiro público para fins particulares não era entendido como corrupção pela maioria da população. Pessoas ligadas ao Rei e seus parentes eram agraciados com

empregos públicos, sendo o nepotismo uma prática deveras comum e, particularmente à época, legal (PAINS, 2015, p. 25).

Decerto que tal característica, embora não seja exclusividade nacional, restou devidamente enraizada no Estado brasileiro. A propósito, analisando-se a presente questão na atualidade, observa-se que a Petrobras – nossa principal empresa paraestatal e que foi um dos principais alvos da Operação Lava-Jato – já tinha enfrentado outras investigações conduzidas por Comissões Parlamentares de Inquérito (CPI) instaladas no Congresso Nacional. Dirigentes da aludida Estatal, criada em 1953 por Getúlio Vargas, vêm sendo convocados para esclarecimentos desde os governos de Juscelino Kubitschek e João Goulart. Após o período relativo às administrações militares – em que inexistem registros de desvios de recursos públicos na estatal que sejam dignos de menção –, a referida empresa petrolífera protagonizou escândalos nos governos Sarney e Collor.

Se é fato que os índices de corrupção durante o Regime Militar (1964-1985) foram um dos mais baixos da história do Brasil, certamente é também cediço reconhecer que existiram alguns escândalos de corrupção durante esse período governamental. A diferença fundamental, todavia, encontra-se na intensidade quanto à exteriorização do fenômeno e, também, em sua natureza “varejista”, em contraposição à concepção “atacadista” que prevalece nos dias atuais, repetindo, em maior escala e sofisticação, a ideia originária (de compra de apoio político e de financiamento de campanhas eleitorais) concebida no período getuliano. Os escândalos da época seriam hoje considerados menores, em função da dimensão (aspecto vertical) e da própria extensão (aspecto horizontal) da corrupção verificada nos dias atuais.

Como exemplos de algumas isoladas iniciativas destinadas ao combate à corrupção, convém lembrar que o governo João Figueiredo (1979-1985) criou o Ministério Extraordinário da Desburocratização, pasta titularizada pelo Ministro Hélio Beltrão, cujo objetivo central era reduzir a burocracia e, conseqüentemente, diminuir os índices de corrupção. Da mesma forma, durante a existência do aludido Ministério foram criados os Juizados de Pequenas Causas e o Estatuto da Microempresa. É importante registrar que a excessiva regulamentação estatal, – além de funcionar

como elemento primordial para a construção originária das bases para a instalação da corrupção em uma nação (em todas as suas dimensões) –, opera, igualmente, na qualidade de autêntico retroalimentador de tal fenômeno.

Uma das dificuldades da construção da cidadania (e da democracia) no Brasil é o “peso do passado”, sobretudo em razão do período colonial (1500-1822), quando os portugueses tinham construído um enorme País [...], mas deixado uma população analfabeta, uma sociedade escravocrata, uma economia monocultora e latifundiária e um Estado Absolutista. (CREMONESE, 2007, p. 62).

No entanto, as raízes culturais profundas, fruto, em grande medida, do modelo de colonização concebido por Portugal, explicam, apenas em parte, o retrato sombrio do Estado que, passo a passo, foi construído, consciente e inconscientemente, para se servir do cidadão, ao invés de servir ao cidadão.

2 A NECESSÁRIA RUPTURA DE UM INFELIZ PARADIGMA NACIONAL

Lamentavelmente, o Estado que se deseja “passar a limpo” necessita muito mais do que uma simples alteração das históricas e escusas relações entre o público e o privado, ainda que tal iniciativa seja reconhecidamente fundamental para se promover a mudança que tanto se almeja. Destarte, somente uma transformação de grande monta na própria concepção estrutural do Estado – e, particularmente, na maneira como a sociedade o vê e o concebe – será capaz de alterar radicalmente a atual postura político-estatal (e, ainda assim, gradativamente, ao longo de gerações), forjando as mesmas condições que permitiram que, historicamente, os Estados Unidos e os principais países europeus, bem como o Japão, ostentassem as respectivas qualidades de verdadeiras nações desenvolvidas.

Não é verdadeira a afirmação corrente de que a corrupção está (necessariamente) associada ao Estado autoritário. Mas é fato que muitos Estados autoritários, percebendo claramente os grandes males da corrupção, particularmente como obstáculos intransponíveis para um sustentado processo de crescimento econômico e desenvolvimento social, passaram a combater com grande eficiência o mal em questão.

Mas, se por um lado é possível que um Estado autocrático possa combater com eficiência a corrupção, é também correto afirmar que não existe nenhum país verdadeiramente democrático que não tenha conseguido vencer a corrupção para auferir esta qualidade.

Destarte, todos os países que se reputam democráticos, mas que continuam a experimentar elevadas taxas de corrupção, retratam, na essência, apenas uma pseudodemocracia, ou, como desejam alguns autores, democracias formais ou de continente, desprovidas, portanto, de conteúdo e substância verdadeiramente democráticas.

Curioso observar que países que, de alguma forma, almejam se desenvolver social e economicamente, bem como ampliar sua influência e respeito internacional, engajaram-se com vigor na luta contra a corrupção, reconhecendo ser este o principal obstáculo ao crescimento econômico. Ainda que as autoridades acusadas de tal conduta geralmente se defendam afirmando serem perseguidos políticos (o que até pode ser verdadeiro, em parte), é também interessante notar que este é o discurso “padrão” frequentemente decorado e repetido por aqueles que se veem envolvidos em escândalos dessa natureza.

A propósito do tema, cumpre consignar que o Brasil ocupa a 96^a posição no Índice de Percepção da Corrupção/2018, que analisa o tema corrupção – palavra que provém do latim *corruptio*, que agrega a ideia de corromper, e que pode significar decomposição, putrefação, desmoralização, suborno – no setor público em 180 países e territórios, segundo pesquisa realizada e publicada pela Agência Brasil (SOUZA, 2018).

No caso do Brasil, em particular, a corrupção – de forma muito bem diferenciada e aguda – tem se enraizado cada vez mais em todas as camadas do Estado e da sociedade, e continua fazendo vítimas e privando grande parte da população das necessidades mais básicas, que vão desde uma alimentação mínima a mortes em filas de hospitais, enquanto outro segmento se enriquece a custa do bem público, aumentando cada vez mais o nível de desigualdade e exclusão social, gerando, assim, uma absoluta falta de confiança nas instituições, inclusive na própria Justiça.

[...] Os últimos trinta anos da propalada era democrática vêm sendo marcados por incertezas e desgovernos com vários escândalos; Anões do Orçamento, dos Correios, Mensalão e, recentemente, o Petrolão.

Mais uma vez o povo brasileiro se vê enganado pelas promessas políticas, vivendo uma aparelhada democracia de conveniência, *em que todos os direitos são garantidos* à classe dirigente numa verdadeira ditadura oligárquica de dois Partidos majoritários, que chegam a reciclar seus correligionários derrotados nos Estados, aquinhoando-os com cargos no Governo, coadjuvados que são por Partidos satélites, de aluguel, todos ávidos por nacos do Poder, assistidos por uma Oposição contemplativa, sufocada e inoperante. Democracia defendida por uma Imprensa soberana, formadora de opinião, que chama de democracia, tão somente a sua liberdade de expressão e o voto direto dos cidadãos que, em sua maior parte, não sabem o valor do voto e muito menos o que é democracia, pois só têm deveres, desconhecendo os seus direitos. Assim, vivemos mais um “faz de conta”. [...] (MONTEIRO, 2017, p. 31).

Um País que há muito é dominado por uma elite econômica, gasta muitíssimo mal os escassos recursos públicos e concebe políticas públicas quase sempre destinadas à concentração de renda e à obtenção de capital para abastecer financeiramente quem está no poder, permite-nos concluir que a corrupção não é apenas uma forma ilícita e imoral de enriquecimento. Ela serve também como uma espécie de estrutura para garantir estabilidade e sustentação – independentemente do partido político – a um esquema de perpetuação de organizações criminosas vinculadas ao Estado.

No Brasil, a corrupção, por si só, não derruba governos. É necessária a conjugação de dois fatores concomitantes para que tal aconteça: a corrupção e a ausência de apoio político congressional. A corrupção no governo Fernando Collor somente foi derradeira para o processo de impeachment quando o Presidente perdeu o apoio político-legislativo. O mesmo sucedeu, em uma autêntica “repetição histórica”, com o governo Dilma Rousseff. Por outro lado, mesmo com todos os escândalos de corrupção ocorridos nos governos Juscelino Kubitschek, Luiz Inácio Lula da Silva e de tantos outros, tal fato, isoladamente considerado, não foi bastante poderoso para o afastamento de seus respectivos mandatários, uma vez que todos contavam com amplo apoio congressional, independentemente da forma como o obtiveram.

Tal cenário obsta o efetivo desenvolvimento econômico, diminui – em termos reais ainda que não nominais – a arrecadação de tributos, bem como contribui para a péssima qualidade dos serviços prestados.

3 “DIFICULDADE” GERA “FACILIDADE”: A LÓGICA ECONÔMICA DA CORRUPÇÃO

Efetivamente, não é por coincidência que grandes escândalos de natureza econômica e política têm no seu epicentro autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista. A multiplicação desenfreada de casos de corrupção pode ser atribuída, em grande parte, à desmedida e indevida intromissão do Estado na vida do cidadão e na economia.

Uma “engrenagem travada” é observada, por exemplo, no serviço de emissão de passaporte. Afinal, para se obter tal documento de viagem, exige-se do cidadão uma série de documentos (documento de identidade, certidão de nascimento ou casamento, título de eleitor e último comprovante de votação, documento que comprove quitação com o serviço militar, Cadastro de Pessoas Físicas – CPF, passaporte anterior, se existente – todos em original e cópia), muitos dos quais absolutamente redundantes, não obstante a existência de legislação que determina que as cópias autenticadas valham como originais.

Em suma, não basta o denominado RG (registro geral) emitido pelo Estado, no qual já constam todos os dados da certidão de nascimento, além do CPF. Desconfiado de si mesmo, uma vez que considera insuficiente um documento por ele expedido, o ente estatal exige redundantemente que se lhe apresente também a certidão de nascimento (pré-requisito legal para a expedição do RG). Tal Estado efetivamente complica a vida do cidadão.

Ademais, como se não bastasse o alto custo do documento para o cidadão (cerca de R\$ 257,25, em valores de 2018), o seu prazo de validade (atualmente ampliado para 10 anos, após as mais diversas críticas dos cidadãos), é bem inferior a muitos países, fazendo com que haja uma arrecadação permanente de taxas para a realização do serviço, sem que se observe, no entanto, a correspondente melhoria do sistema.

Com isso não se pretende afirmar que a denominada administração direta seja imune ao mal da corrupção. É óbvio que tal carcinoma encontra-se alojado em vários órgãos do corpo estatal, dando azo a uma espécie de metástase. O que se quer dizer é tão somente que as chamadas paraestatais, por realizarem diversas operações comerciais e financeiras, oferecem múltiplas oportunidades de fraudes e financiamentos escusos – tal como o famoso e inescrupuloso “caixa dois” – a projetos políticos e eleitorais de objetivo duvidoso, mantendo, ainda, o alto padrão de vida da classe política, independentemente do partido.

A corrupção no Brasil também se apresenta de forma transideológica, na exata medida em que não distingue as clássicas (e tradicionais) concepções políticas de direita ou de esquerda. Exemplos dessa assertiva podem ser constatados através do fato de que tanto a direita (encarnada, outrora, por Getúlio Vargas e Juscelino Kubitschek) quanto representantes da esquerda (como João Goulart, dentre outros) tiveram envolvimento com a corrupção (de forma “institucionalizada”) em seus respectivos governos.

Por efeito, pode-se afirmar que nos Estados em que se observa uma presença estatal massiva – quer da direita intervencionista, quer da esquerda participativa – a corrupção se apresenta em sua completa magnitude. Em contraste, é exatamente na concepção de Estado Liberal – e da sua correspondente e verdadeira acepção democrática de regime político –, em que a corrupção ou simplesmente inexistente ou se apresenta em sua menor gradação.

A corrupção, que hoje mantém a sociedade brasileira atônita, perplexa e rendida, é a mais grave e preocupante forma de violência praticada pelo Estado. De certo modo, e sem qualquer exagero, é lícito asseverar que o fenômeno em questão mata mais do que os fuzis que estão nas mãos dos narcotraficantes que aterrorizam as cidades brasileiras. Ademais, a corrupção guarda relação direta com as mais flagrantes violações aos direitos humanos. Basta analisar, por exemplo, o cruel e caótico sistema prisional brasileiro, cenário dos recentes massacres que aconteceram nos presídios do País, que mais se assemelham, segundo afirmação tornada pública pelo então Ministro da Justiça, José Eduardo Cardozo, às masmorras medievais, nos quais impera a absoluta e recorrente degradação da dignidade humana, e cuja

verdadeira “administração” não se encontra na estrutura do Estado, mas nas mãos de organizações criminosas, tais como o Primeiro Comando da Capital (PCC) e o Comando Vermelho (CV).

O economista americano Robert Klitgaard, em entrevista à Claudia Andrade (2015), alerta que um crescimento rápido em um ambiente de elevada corrupção até é possível, a exemplo do que aconteceu na China, sendo certo que o combate à corrupção pode, até mesmo, ensejar, pontualmente, uma queda no desempenho da economia. Entretanto, esta situação rapidamente será remediada, e os benefícios serão enormes, na medida em que os frutos do crescimento serão igualmente repartidos a todos. Prossegue Klitgaard alertando que, depois de décadas de crescimento acelerado, a renda per capita chinesa poderia ser muito maior do que é atualmente, caso a corrupção chinesa estivesse há anos sob controle. Em contraste, o que se observa é a concentração dos ganhos nas mãos de poucos, além da destruição de diversas cadeias de produção. Ao final, com muita precisão, arremata que “se um país quer ser grande, ele precisa ter esse mal sob controle” (ANDRADE, 2015).

Como se vê, a corrupção não é exclusividade do Brasil, ainda que a intensidade com a qual ocorra em terra *brasilis* não encontre muitos paralelos na geografia global, pelo menos entre os países de grande envergadura econômica e populacional. Assim, é preciso reconhecer que o mal em questão faz parte, em alguma medida, da própria condição humana. Não obstante tal infeliz realidade, e embora a probabilidade de se eliminar por completo a corrupção seja remotíssima, a possibilidade de reduzi-la a níveis aceitáveis é real e viável. No caso do Brasil, forçoso reconhecer que o País convive com níveis inaceitáveis de corrupção, ou, talvez, mais evidentes, mormente devido à inauguração de instituições e procedimentos governamentais pseudodemocráticos e à facilidade e velocidade com que uma notícia pode ser divulgada. Malgrado o advento de instituições verdadeiramente independentes e autônomas – um Poder Judiciário Federal (BRASIL, 1966), um Ministério Público Federal efetivamente insubmisso (BRASIL, 1981) e uma Polícia Judiciária Federal forte e respeitável (BRASIL, 1965) –, é

inegável que ainda não conseguimos eliminar o mal da corrupção (com todas as suas terríveis lógicas e consequências) do cotidiano nacional.

Tal quadro impõe uma conscientização e mudança de comportamento por parte da própria sociedade. Aliás, soa um tanto quanto evidente que não há corruptos sem corruptores. Mais do que isso, não há corrupção sem a presença desnecessária, massiva e invasiva do Estado, e de seus agentes públicos, na vida diária das pessoas. Conforme amplamente difundido pelo senso comum, criam-se “dificuldades” a fim de se obter “facilidades”. Afinal, segundo o jargão próprio dos corruptos, “quem quer rir, precisa fazer rir”.

4 A DESMEDIDA INTERVENÇÃO ESTATAL NA VIDA DOS CIDADÃOS: A LÓGICA REATIVA DA CORRUPÇÃO

Decerto que a corrupção encontra-se enraizada na sociedade brasileira, sendo perceptível desde as pequenas fraudes, tais como a sonegação de impostos, a consulta a livros e textos não autorizados em provas (a famosa “cola”), a aquisição de mercadorias pirateadas e muitas outras práticas que estão no nosso catálogo de condutas tidas como “socialmente normais”. Mas não há como desconsiderar que a corrupção ostenta um viés de natureza específica e nitidamente reativa à exagerada e desnecessária intervenção estatal na vida dos cidadãos, os quais, em diversas ocasiões, deparam-se com verdadeiras “armadilhas” impostas pela burocracia estatal.

Em um País extremamente burocratizado e com uma “inflação legislativa” que efetivamente tortura e sufoca o cidadão, o descumprimento de normas jurídicas, muitas vezes por mero desconhecimento, passa a ser uma constante. A norma de Direito, portanto, não cumpre minimamente o papel para a qual restou concebida. Aliás, é importante que se ressalte que quanto mais burocratizado for um determinado país, mais corrupto ele será, ou no mínimo tenderá a sê-lo. Há, por assim dizer, uma relação direta entre burocracia e corrupção.

A questão, por exemplo, de se exigir complexas receitas médicas, de vários tipos e modelos, para a aquisição de praticamente todo e qualquer medicamento no Brasil, mesmo em se tratando de remédios simples e banais, fatalmente tende a

descambar para a falsificação e o oportunismo. A lógica tem sido exatamente assim: quanto mais burocracia, mais corrupção.

Interessante anotar que o que se contesta – e se condena veementemente – é justamente este excesso desarrazoado, cruel e muitas vezes desumano de ingerência estatal em todo e qualquer assunto, desde os mais mezinhos até os mais complexos, criando uma situação absurda e demagógica, induzindo a uma espécie de corrupção reativa, fenômeno que, em certa medida, e diferentemente de outras nações, traduz-se em uma autêntica característica da sociedade brasileira.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

De qualquer modo, apesar de tal infeliz realidade nacional (e todas as respectivas lógicas), o Brasil, ainda que de forma tímida e extremamente pontual, tem evoluído no combate à corrupção. De fato, a partir do avanço da legislação penal e processual penal aplicável aos casos de malversação de recursos públicos, da introdução de novos instrumentos de controle por parte do Estado e, sobretudo, diante da solidez de algumas instituições nacionais (o Poder Judiciário Federal, o Ministério Público e a Polícia Federal, por exemplo), podemos afirmar que, em alguma medida (mesmo que setorialmente), quebramos o paradigma de que a lei não atinge os “poderosos”, dado concreto que sinaliza que, mesmo caminhando a passos lentos, a sociedade brasileira não pode simplesmente desistir, e muito menos declinar deste grande desafio, que é o combate (contínuo e permanente) à corrupção.

Neste contexto, precisamos reconhecer que a maior mudança deve ocorrer em cada um de nós, de modo que o poder do exemplo individual continua sendo a melhor solução para sairmos deste cenário alarmante no qual o País se encontra mergulhado, provendo, enfim, a necessária dignidade a este povo que tanto almeja por transformação, notadamente através de uma menor ingerência estatal na vida social, motivo histórico e primaz da corrupção no mundo inteiro e, em particular, de forma mais enfática, no Brasil.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei Complementar nº 40, de 14 de dezembro de 1981**. Estabelece normas gerais a serem adotadas na organização do Ministério Público estadual. Brasília, DF: Presidência da República, 1981. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp40.htm. Acesso: 27 jun. 2019.

BRASIL. **Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966**. Organiza a Justiça Federal de primeira instância, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5010.htm. Acesso: 27 jun. 2019.

BRASIL. **Lei nº 4.878, de 3 de dezembro de 1965**. Dispõe sobre o regime jurídico peculiar dos funcionários policiais civis da União e do Distrito Federal. Brasília, DF: Presidência da República, 1965. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L4878.htm. Acesso: 27 jun. 2019.

CREMONESE, Dejalma. A difícil construção da cidadania no Brasil, desenvolvimento e questão. **Unijui**, Ijuí, ano 5, n. 9, p. 59-84, jan./jun. 2007. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/desenvolvimentoemquestao/article/view/137/93>. Acesso em: 30 out. 2017.

FEDERICI, Romulo F. A Europa está cercada e sendo invadida. **Forças de Defesa**, ano 5, n. 13, 2015.

ANDRADE, Cláudia. A corrupção será derrotada. Entrevistado: Robert Klitgaard. **Revista Veja**, ano 48, n. 19, ed. 2425, 13 de maio de 2015.

MONTEIRO, Ney Marino. Anos de Chumbo. **Revista do Clube Naval**, Rio de Janeiro, ano 125, n. 382, p. 30-31, abr./jun. 2017.

PAINS, Clarissa. Mau hábito que chegou com a corte. **O Globo**, p. 25, Rio de Janeiro, 5 set. 2015.

SOUZA, Ludmilla. Índice de Percepção da Corrupção no Brasil tem queda e país fica pior no ranking. **Agência Brasil**, São Paulo, 21 fev. 2018.

DOI: <https://doi.org/10.30749/2177-8337.v23n45p25-60>

MICROEXPRESSÕES FACIAIS: LENDA OU REALIDADE?

FACIAL MICROEXPRESSIONS: LEGEND OR REALITY?

Antonio Baptista Gonçalves*
Fabiani Mrosinski Peppi**

Resumo: O ser humano tem a capacidade de mascarar e ocultar emoções. O faz com interesses diversos como proteger seus sentimentos mais íntimos, ocultar comportamentos e, até, evitar associações a crimes. Essa capacidade dificulta as atividades policiais e processuais a fim de se verificar ou descartar um suspeito ou a associar seu comportamento com as provas colacionadas no processo penal. Os meios de prova são essenciais inclusive para se evitar que um inocente possa ser erroneamente condenado. Nesse sentido, o estudo comportamental das expressões faciais é capaz de excluir as mentiras e/ou inverdades ao longo de um interrogatório, depoimento ou demais atos realizado ao longo de uma investigação. Resta regulamentar sua atividade no Código de Processo Penal Brasileiro.

Palavras-chave: Emoção. Expressão Facial. Criminologia. Paul Ekman.

Abstract: The human being has the ability to mask and hide emotions. It does so with diverse interests such as protecting their innermost feelings, hiding behavior, and even avoiding associations with crime. This capacity hinders police and procedural activities in order to verify or dismiss a suspect or to associate his or her behavior with the evidence involved in the criminal process. The means of proof are essential even to prevent an innocent from being wrongly condemned. In this sense, the behavioral study of facial expressions is able to exclude lies and / or untruths throughout an interrogation, testimony or other acts carried out during an investigation. It remains to regulate its activity in the Brazilian Criminal Procedure Code.

KeyWords: Emotion. Facial expression. Criminology. Paul Ekman.

*Advogado, Presidente da Comissão de Criminologia e Vitimologia da OAB/SP, Pós-Doutor em Ciência da Religião pela PUC/SP, Pós-Doutor em Ciências Jurídicas pela Universidade de La Matanza. Doutor e Mestre em Filosofia do Direito pela PUC/SP, Especialista em Direitos Fundamentais pela Universidade de Coimbra, Especialista em International Criminal Law: Terrorism's New Wars and ICL's Responses pelo Istituto Superiore Internazionale di Scienze Criminali, Especialista em Direito Penal Econômico Europeu pela Universidade de Coimbra, Pós-Graduado em Direito Penal Econômico pela Fundação Getúlio Vargas – FGV, Bacharel em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie e Bacharel em Filosofia pela PUC/SP.

** Advogada, Mestranda em Ciências Criminológico-Forenses pela Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales, Pós Graduada em Direito Penal e Processual Penal pela Faculdade Damásio, Bacharel em Direito pelas Faculdades Metropolitanas Unidas – FMU e Membro da Comissão de Criminologia e Vitimologia da OAB/SP.

1 INTRODUÇÃO

Se engana aquele que considera a linguagem¹ como uma atividade restrita à oralidade. A comunicação é feita por muitos outros elementos não adstritos ao ato de falar sonoramente, isto é, falando e conversando. É possível se comunicar através de sinais, gestos e, mais do que isso: igualmente se comunicar através das expressões faciais², a forma de andar, a postura. Em verdade, a comunicação verbal perfaz apenas 7%³ da comunicação humana⁴ (EKMAN, 1999; MATSCHNIG, 2015; WHALEN et al., 2013).

Por séculos a comunicação humana se manteve por meio de um código de expressões faciais e corporais variadas, pelas quais o homem primitivo demonstrava suas emoções e sentimentos, criando assim, uma forma primitiva e simples de linguagem.

Ademais, a comunicação se faz de maneira consciente e inconsciente, pois, como veremos, a linguagem corporal, as microexpressões se manifestam de maneira

¹Derivado de **língua**, quer exprimir o vocábulo o modo de serem enunciados os pensamentos, seja por viva voz ou por escrito, ou mesmo por sinais. A linguagem, pois, mostra-se a **língua em ação**, falada ou escrita, para **comunicar** os pensamentos de pessoa a pessoa. Pode ser também **mímica**, isto é, revelada por sinais.

Juridicamente, é por ela, em regra, que ocorre a **manifestação da vontade**, para que os atos jurídicos se promovam e as convenções ou os contratos se formalizem, validamente. Mas, por princípio instituído em Direito, para evidência da vontade manifestada por meio da linguagem, por vezes se faz mister a interpretação literal da mesma, isto é, a verificação do sentido das palavras, em que foi expressa. Em tal caso, pois, manda a regra que mais se atenda à **intenção do agente**, que ao sentido literal da linguagem. No entanto, semelhante interpretação somente procederá quando a **linguagem** anotada é confusa ou insuficiente. Se é certa e clara, a intenção nela se contém certa e claramente. O sentido da expressão será, pois, a declaração da própria vontade, desde que não há melhor maneira de manifestá-la, inequivocamente. De modo que, quando a linguagem não traduz com perfeição a vontade, é que se faz mister a pesquisa da intenção, de outras maneiras verificada, para que se faça a legítima interpretação da vontade manifestada. (SILVA, 2012, p. 850).

² Expressões faciais ocorrem quando os músculos da face funcionam em concerto, isto é, produzem uma comunicação não verbal. Primordialmente, acreditava-se que se tratava de um comportamento aprendido, no entanto, estudos psicológicos em tribos como Papua em Nova Guiné mostraram que as expressões faciais podem predizer emoções universais (EKMAN, 1999).

³"Você imaginaria que, quando encontramos uma pessoa pela primeira vez, 93% do que comunicamos é por nossa linguagem corporal? 55% da nossa atenção direciona-se à postura, ao gestual e à expressão facial do interlocutor, e outros 38% ao volume ou à melodia da voz. Sendo assim, o conteúdo do que ouvimos, em oposição à maneira como nos é transmitido, nos interessa 7%. Nenhuma surpresa, pois a linguagem corporal do interlocutor nos revela mais sobre a sua personalidade do que mil palavras" (MATSCHNIG, 2015, p. 13).

⁴É sabido que dentre os diferentes sinais não-verbais de expressão da emoção, as expressões faciais são aquelas com maior destaque, mediando boa parte das interações sociais e da comunicação não-verbal. Através da observação da expressão alheia, pode-se inferir informações sobre o estado emocional de uma pessoa, suas intenções e, inclusive, suas reações aos eventos apresentados em nosso ambiente (WHALEN et al, 2013).

inconsciente no ser humano e, com elas, é possível se deduzir ou interpretar esses sinais a fim de verificar a possibilidade de uma mentira ou de um ocultamento de emoções.

A involuntariedade de certas expressões denota comportamentos, afinal, o ato de salivar é comum ante a um prato com cheiro agradável. Da mesma forma quando se enfrenta uma situação de medo e seus batimentos cardíacos saem do ritmo convencional em decorrência do aumento da emoção.

De tal sorte que seu estudo pode propiciar importante contribuição no campo forense. E, alguns entusiastas, defendem inclusive sua utilização alternativamente ao polígrafo.

A temática das expressões faciais não é um assunto novo fora do Brasil, contudo em terras tupiniquins seus estudos e conhecimentos ainda são bem incipientes. O tema teve contribuição inestimável de Charles Darwin como uma extensão de suas pesquisas que culminaram na sua mais reconhecida obra *A origem das Espécies*. A questão das expressões faciais em seres humanos ocuparam Darwin e derivaram em mais duas obras que resultaram em grandes e pesadas críticas o que relegaram a importância do tema a uma relativização.

E, com base em seus estudos Paul Ekman deu uma nova guinada sobre o tema com importante descoberta que, podemos dizer assim, revolucionou e pautou os estudos subsequentes sobre o tema.

O assunto é complexo e será melhor descompactado adiante, todavia, a televisão teve papel preponderante no acesso a questão das expressões faciais. Afinal, o grande público teve a possibilidade de contato com o tema através de uma obra ficcional feita para a televisão no começo do século, falamos da série que foi veiculado pelo canal Fox *Lie to me*, que estreou nos Estados Unidos da América em 2009.

Essa série se propôs a apresentar o que vem a ser a microexpressão com base nos estudos de Paul Ekman⁵ e veio a reboque de um movimento de exploração do cenário forense com farto investimento nesse veio com uma gama de séries

⁵Recebeu seu PHD em Psicologia Clínica. Eleito um dos 100 psicólogos mais importantes do século XX pela American Psychological Association (APA) e considerado o maior psicólogo estudioso do comportamento facial; considerado pela NY Times como uma das 100 figuras mais influentes no mundo e com vários prêmios de distinção científica (CUVE, 2015, não paginado).

como: *Criminal Minds*, *The Mentalist*, *Bones*, *The 4400*, *Fringe* e a própria *Lie To Me*. A duração dessas séries variou e se deveu a continuidade por conta do seu apelo para com o público, tanto que a primeira ainda perdura. E, o uso da perícia e seus meandros foi um veio muito explorado através da série CSI, abreviação para *Crime Scene Investigation*, que fez um sucesso arrebatador nos Estados Unidos a ponto de lançar derivados e subséries sobre o mesmo tema, dado aos altos índices de audiência que mantiveram a série no ar por mais de uma década, como *CSI: NY*; *CSI: Las Vegas*; *CSI Cyber*, além de *NCIS* e suas derivadas. Mas voltemos à série *Lie to me*.

Em janeiro de 2009, a Fox, uma das maiores redes de televisão dos Estados Unidos, estreou em sua programação a série *Lie To Me*. Seu episódio piloto foi assistido por, aproximadamente, 13 milhões de telespectadores, de acordo com o Nielsen, instituição que mede a audiência nos EUA. A série teve curta duração restrita a três temporadas, mas seus ganhos ficaram e, principalmente, partes da obra de Paul Ekman foram conhecidos.

Assim, o primeiro passo é compreender o que vem a ser a questão das expressões faciais, para, em um segundo momento analisar se, de fato, pode-se usar no direito ou apenas e tão somente deverá ficar adstrita ao mundo da ficção e das séries de televisão.

2 O ESTUDO DAS EXPRESSÕES FACIAIS: DE DARWIN A EKMAN

O primeiro a expor qualquer visão sobre a expressão das emoções foi o anatomista Charles Bell ao afirmar que determinados músculos do homem existiam apenas para a expressão das emoções. Porém, a temática das expressões faciais e seu estudo teve sua abordagem inicial com Charles Darwin em uma obra que ganhou menos destaque do que a *Origem das espécies*, mas que foi preponderante por se tratar do estudo do ser humano, tendo em vista que seu livro mais conhecido não abordou a evolução dos seres humanos.

O estudo do homem foi a evolução, sem nenhum trocadilho, das pesquisas de Darwin, pois, enquanto a *Origem das espécies* data de 1859, seus livros

posteriores: a Origem do homem e a seleção sexual é de 1871 e a Expressão das emoções no homem e nos animais do ano seguinte⁶ (FEITOSA, 1999).

A expressão das emoções no homem e nos animais é composta por 13 capítulos. Ao longo destes, Darwin abordou os princípios gerais da expressão, os meios de expressão nos animais, as expressões especiais de animais, e, também, as expressões especiais do homem: sofrimento e choro; desânimo, ansiedade, tristeza, abatimento e desespero; alegria, bom humor, amor, sentimentos de ternura e devoção; reflexão, meditação, mau humor, amuo e determinação; ódio e raiva; desdém, desprezo, nojo, culpa, orgulho, desamparo, paciência, afirmação e negação; surpresa, espanto, medo e horror; preocupação seja consigo ou para com os demais, vergonha, timidez e modéstia.

Alfred Russel Wallace, contemporâneo de Darwin, aponta o relevante uso de gravuras para ilustrar os argumentos do autor:

O livro está ilustrado admiravelmente, tanto por xilogravuras como por uma série de fotografias que representam as expressões mais características. Está escrito com toda clareza e precisão habituais do autor, e embora algumas partes sejam um pouco maçantes, considerando a quantidade de detalhes diminutos, há no todo um tanto de observação aguda e anedota engraçada, talvez para torná-lo mais atraente para os leitores em geral, mais do que qualquer um dos trabalhos anteriores do Sr. Darwin (WALLACE, 1873, p. 118).

Sobre as conclusões de Darwin, a partir da afirmação de Wallace, se manifesta Maria Ângela Guimarães Feitosa:

No texto principal de *The Expression of the Emotions*, Darwin expõe seus três princípios gerais "explicativos das expressões e gestos usados involuntariamente pelo homem e pelos animais inferiores, sob a influência de várias emoções e sensações". São eles o princípio dos hábitos associados de serventia "ações complexas de serventia direta ou indireta em certos estados da mente, a fim de aliviar ou gratificar

⁶ A primeira edição de *The Expression of the Emotions in Man and Animals* foi publicada na Grã Bretanha em 1872, um ano depois da publicação de *Descent of Man* e treze anos depois de *The Origin of Species*. A despeito do interesse de Darwin em efetuar modificações ao texto, uma segunda edição só foi publicada em 1889, sete anos após sua morte, sob a supervisão de Francis Darwin, filho de Charles, o qual incluiu algumas das modificações indicadas por Charles. Reimpressões subsequentes, inclusive a edição de 1965 da Universidade de Chicago, que serviu de base à recente tradução da obra para o português pela Companhia das Letras, originaram-se da primeira edição inglesa. A organização de uma terceira edição em língua inglesa foi confiada a Paul Ekman, autoridade nas áreas de comunicação não verbal e de expressão facial das emoções em particular, cujo trabalho meticuloso acrescentou valor especial a este clássico por si só importante para o estudioso do comportamento. (FEITOSA, 1999, p. 265).

certas sensações, desejos, etc. O princípio da antítese, de acordo com o qual "certos estados da mente levam a certas ações habituais, que são de serventia, mas quando um estado mental diretamente oposto é induzido, há uma forte tendência involuntária do desempenho de movimentos de natureza diretamente oposta"; e o princípio de ação direta do sistema nervoso, de acordo com o qual ações expressivas de certos estados mentais são o resultado direto da constituição do sistema nervoso, e são independentes de desejo e em grande parte de hábito (FEITOSA, 1999, p.33-34).

Darwin, com o objetivo de estudar os gestos e, também, as expressões da raça humana, produziu um questionário em forma de folheto que foi intitulado de "*Queries about expressions*" ("Questões sobre a expressão"). Nele elaborou um conjunto de perguntas e as destinou para várias pessoas ao longo do mundo, mas com uma peculiaridade comum: estar em contato com povos primitivos em diferentes regiões do globo. O resultado foi um conjunto de 36 respostas, um feito a se considerar dadas as condições da época de envio e recebimento, além dos problemas que envolviam o contato humano com os próprios povos primitivos.

Na própria obra de Darwin há a reprodução das perguntas:

1. Exprime-se a surpresa pelo arregalar dos olhos e da boca e pela elevação das sobrancelhas?
2. A vergonha produz enrubescimento, quando a cor da pele nos permite percebê-lo? Se sim, até onde desce pelo corpo?
3. Quando um homem está indignado ou desafiador, ele franze o cenho, mantém cabeça e corpo erguidos, apruma os ombros e cerra os punhos?
4. Quando se concentra ou tenta resolver algum problema, ele franze o cenho ou enruga a pele abaixo das pálpebras inferiores?
5. Quando abatido, desce os cantos da boca e eleva a extremidade interna das sobrancelhas pela ação desse músculo que os franceses apelidaram de "músculos de sofrimento"? Nesse estado, as sobrancelhas fazem-se levemente oblíquas, com um pequeno inchaço em sua extremidade medial; e o meio da testa fica enrugado, não toda a sua extensão, como quando se elevam as sobrancelhas exprimindo surpresa?
6. Quando satisfeito, brilham seus olhos, enruga-se a pele em volta destes e retraem-se os cantos da boca?
7. Quando um homem olha para outro com desprezo ou ironia, ergue-se o canto do lábio superior por sobre o canino do lado pelo qual ele o está encarando?
8. Pode uma expressão de obstinação e tenacidade ser reconhecida principalmente pela boca firmemente fechada, pelo cenho baixo e pelas sobrancelhas levemente franzidas?
9. O desdém é exprimido por

uma leve protrusão dos lábios e discreta expiração com o nariz empinado? 10. Manifesta-se o nojo virando-se o lábio inferior para baixo e elevando-se levemente o lábio superior com uma súbita expiração, como um vomitar incipiente ou cuspir? 11. O medo extremo é expresso aproximadamente da mesma maneira que o fazem os europeus? 12. O riso pode chegar ao extremo de fazer com que lacrimejem os olhos? 13. Quando um homem quer demonstrar que não pode impedir algo ou que ele mesmo não consegue fazer alguma coisa, ele encolhe os ombros, vira para dentro os cotovelos e estende as mãos para fora com as palmas abertas; e as sobrancelhas são erguidas? 14. As crianças, quando emburradas, fazem bico ou protraem fortemente os lábios? 15. Expressões de culpa, malícia ou ciúme podem ser reconhecidas, ainda que eu não consiga defini-las? 16. Balança-se a cabeça verticalmente na afirmação e horizontalmente na negação? (DARWIN, 1872).

Darwin concluiu que devido à grande semelhança existente entre as expressões faciais e os gritos inarticulados emitidos pelo homem e pelos animais quando expostos às mesmas condições, essas características teriam sido adquiridas, provavelmente, como herança de alguma forma silvestre de parentesco próximo, o que se harmonizava com sua tese da descendência de um ancestral comum (DARWIN, 1872).

Na mesma obra Darwin afirmou que as emoções faciais de seres humanos e animais possuíam o objetivo comum de se comunicar, sendo um elemento fundamental e reciprocidade entre as espécies. Por exemplo, se você mostrar um sorriso falso para um cachorro, ele irá reagir com agressividade e não com um abano de cauda amistoso, da mesma forma se você mostrar um sorriso verdadeiro para outro ser humano, é bem provável que você receberá de volta um sorriso como resposta (ROBERTO; LUIGI, 2017, p. 16).

De acordo com Russel e Fernández-Dols (1997), a obra não foi tão bem recebida quanto *A Origem das Espécies*⁷ e, após a morte do autor, ficou relegada ao esquecimento, ainda que com alguns debates sobre as teorias do autor e suas questões relacionadas às expressões faciais⁸, até sua atualização por Paul Ekman⁹. E

⁷ Toda a gente sabe que Darwin escreveu acerca de expressões faciais, mas nem toda a gente concorda com aquilo que ele queria dizer (RUSSELL; FERNÁNDEZ-DOLS, 1997).

⁸ A partir da interpretação dos trabalhos de Darwin, iniciam-se questões controversas no estudo das expressões faciais, que se mantêm durante décadas de pesquisa, tais como: "Existe ou não uma

sua importância veio à tona quando da atualização e da retomada das pesquisas baseadas nos estudos de Charles Darwin¹⁰. Foi Ekman¹¹, em 1967, que introduziu o paradigma que modificou a visão sobre o tema das expressões faciais, nas palavras de Silvio José Lemos Vasconcellos:

Ekman, juntamente com seu colega de pesquisa Wally Frisen, examinou centenas de horas de vídeos dos nativos da região, gravados por outros estudiosos antes de sua chegada à ilha. Nenhuma expressão facial que pudesse caracterizar-se como incongruente com as seis emoções básicas já identificadas em outras culturas (alegria, tristeza, raiva, repugnância, medo e surpresa) surgiu nessa etapa do estudo. Para romper, então, com as limitações linguísticas que eram comumente alvo de críticas em trabalhos anteriores, Ekman elaborou e traduziu uma série de histórias para o idioma nativo. Tais histórias retratavam a realidade social e cultural dos nativos da ilha e eram protagonizadas por personagens que, considerando os fatos narrados, encontrar-se-iam, ao término da história, em um estado emocional específico. A partir disso, os participantes das pesquisas deveriam, depois de escutarem essas mesmas histórias, identificar a emoção correspondente em fotos

ligação directa entre expressões faciais e emoções?"; "Existe ou não uma universalidade das expressões faciais da emoção?"; "Que tipo de informação as expressões faciais transmitem?"; "Existem ou não expressões faciais emocionais inatas e prototípicas ligadas a emoções básicas?" "As expressões das emoções são involuntárias ou deliberadas?" (SOUSA, 2010, p. 17-4).

⁹ O livro está organizado em três seções principais. A primeira delas contém um prefácio à terceira edição, onde Ekman tece uma série de considerações técnicas sobre a organização desta edição; a reprodução do curto prefácio à segunda edição, escrito por Francis Darwin; e uma Introdução à Terceira Edição, em que Ekman usa parte substancial do espaço argumentando porque, tendo *The Expression of the Emotions* sido um sucesso de venda logo após o lançamento, caiu no esquecimento por 90 anos e só nas últimas três décadas foi redescoberto. Ele identifica cinco críticas centrais ao trabalho de Darwin: de recurso ao antropomorfismo; de uso de evidência anedótica; de adoção do princípio lamarckiano de hereditariedade de características adquiridas; de negligência para com o valor comunicativo na origem das expressões emocionais; e, o que Ekman considera especialmente devastador, de confronto aos dogmas vigentes, ao propor que as expressões são inatas e de que estes sinais de nossas emoções são produto de nossa evolução. Ao avaliar essas críticas ele parcialmente as endossa, parcialmente contra argumenta em função de características do método de Darwin que permitiriam minimizar seu impacto, e parcialmente as reinterpreta, à luz do *Zeitgeist* político. Na avaliação de Ekman a renovação no interesse pelo livro de Darwin precisou esperar a ação conjunta de alguns fatores que levaram a um entendimento mais abrangente sobre a determinação do comportamento humano: a forte evidência produzida nas décadas de 60 e 70 acerca da universalidade das expressões, o desencanto com as limitações do behaviorismo e a emergência da legitimidade de se estudar pensamentos e ideias, com a ciência cognitiva. Ainda segundo Ekman, foram influentes o crescimento rápido da genética do comportamento, o surto de conhecimento sobre o cérebro, o Projeto Genoma Humano, e o desvelar contínuo de como muitas diferenças individuais têm base genética (FEITOSA, 1999, p. 266).

¹⁰ No entanto, a corroboração dos pressupostos de Darwin quanto à universalidade das emoções básicas só veio a ocorrer depois de, aproximadamente, um século da publicação dos trabalhos desse naturalista. Para tanto, um refinamento metodológico nas pesquisas que vinham sendo feitas sobre o tema mostrou-se necessário (VASCONCELLOS et al. 2014, p. 126).

¹¹ Nós necessitamos de aprender que tipo de informação deriva de uma expressão facial, de quem e em que contextos sociais e culturais. (EKMAN, 1989, p. 143-164).

contendo expressões faciais representativas das seis emoções básicas, sem a necessidade de nomeá-las. Além disso, a possibilidade de que os participantes estivessem familiarizados com a expressão facial a partir de outras fontes de informação disponíveis nas culturas letradas foi totalmente minimizada no trabalho com os habitantes de Papua Nova Guiné, pois eles nunca haviam tido contato com habitantes de outras culturas (VASCONCELLOS et al. 2014, p. 126).

Lucas Martins Amaral destaca a relevância do estudo e quais foram os resultados do mesmo:

Esses estudos foram mostrados a alunos de uma universidade americana, que foram capazes de interpretar quais emoções os nativos Fore quiseram expressar. Caso fosse algo cultural, como até então era defendido, os universitários não seriam capazes de interpretar corretamente. Cabe ressaltar que o principal erro de interpretação, tanto dos nativos quanto dos universitários, foi a confusão entre surpresa e medo. Seus estudos apresentados em 1969, na conferência anual de antropologia, forneceram a evidência mais forte até agora de que Charles Darwin estava correto ao afirmar que expressões faciais são universais. Apesar de não terem tido nenhum contato com seres humanos de outras culturas, os Fores apresentaram os mesmos padrões de emoção encontrados em outras partes do mundo (EKMAN, 2011 apud AMARAL, 2017, p. 28).

A importância do estudo de Ekman¹² se deveu ao fato da identificação de emoções básicas e universais¹³ que se repetem e independem do relativismo cultural¹⁴. Após esses estudos da Nova Guiné se passou a considerar a intensidade

¹² Ekman e Friesen (1969) prosseguiram estes estudos transculturais, investigando diferentes sinais não verbais de comunicação (expressões faciais, gestos e postura corporal) em busca de informações acerca de significados, funções, origens, categorizações, atribuindo às expressões faciais a função de transmitir emoções de forma universal (COSTA-VIEIRA; SOUZA, 2014, p. 89-156).

¹³ A Abordagem da Expressão Emocional (Ekman, 1989; Ekman; Friesen; Ellsworth, 1982) afirmou também que os aspectos "universais" poderiam ser procurados nas expressões típicas das emoções básicas, ao passo que as diferenças culturais deveriam ser procuradas nos estímulos ambientais que desencadeiam reações emocionais específicas, nas regras que governam e orientam a expressão nas diferentes situações (regras de exibição) e em algumas consequências da activação emocional. Pela realização de estudos inter-culturais, estes autores afirmam que há expressões faciais específicas que estão universalmente associadas a determinadas emoções. Na sequência desta ideia foi formulada uma teoria da expressão facial das emoções, denominada Teoria Neurocultural, com o objectivo de enfatizar dois factores – um relativo aos aspectos universais e outro às diferenças culturais. (SOUZA, 2010, p. 17-41).

¹⁴ É nesse ponto que Paul Ekman surge como a figura que articula os dois posicionamentos até então predominantes no estudo das expressões: a perspectiva evolucionista e a cultural/relativista. Como aponta Ekman (1970), que tinha como objetivo reconciliar essas duas perspectivas, existem "estímulos evocadores" das expressões faciais e que, em sua maioria, são aprendidos. Assim, por mais que exista o carácter evolucionista, o que aponta que as expressões faciais são universais (Ekman, 1993; 1996; Ekman; Matsumoto; Friesen, 1997), o componente cultural (ambiental) é de suma importância como evocador de emoções/expressões. (SILVA, 2018, 74-87).

das expressões faciais o que abriu uma gama de possibilidades visto que a face humana é formada por 44 músculos que podem produzir mais de 10.000 expressões (FREITAS-MAGALHÃES, 2011), com uma análise que pode depender ou não do contexto para identificar a expressão facial¹⁵, como veremos mais adiante.

Para Bucks e Radford (2004 apud COSTA-VIEIRA; SOUZA, 2014, p. 89-156):

Compreender a emoção do outro está associado a questões de relevância e competência social, como interação e empatia, e sofre influência de diferentes fatores, como regras culturais (Ekman, 2003), intimidade com o outro (Ma-Kellams & Blascovitch, 2012), contexto ambiental e emocional (Marian & Shimamura, 2012) e até posturas corporais (Dael, Mortillaro, & Scherer, 2012). Déficits no processamento emocional são identificados como um mecanismo central para dificuldades comportamentais e de interação social, já que os indivíduos acometidos de tais déficits tendem a interpretar equivocadamente as “deixas emocionais” que normalmente ajudam a guiar seus comportamentos, incluindo dificuldades no reconhecimento de expressões faciais e prosódia.

O rosto, ou melhor, a face, é a parte mais visível e notada no contato social e, por assim o ser é um importante canal de comunicação¹⁶, ainda que em determinadas culturas, como a muçulmana, as mulheres cobrem seus rostos inteiramente, algumas deixam os olhos visíveis e outras nem. Nesses casos não há como se analisar qualquer expressão facial, contudo, o corpo também produz gestos e, por eles também é possível se comunicar.

¹⁵ Na formulação original da abordagem emocional (Ekman, 1989) a expressão facial é independente e não necessita do contexto para ser interpretada em termos de significado. Contudo, Ekman (1997) afirma mais tarde que, quando uma expressão é vista fora do contexto, sem discurso, movimento do corpo, postura e conhecimento do que está acontecer, esta transmite informação, mas não tanta como quando é vista no contexto. Fernández-Dols e Carroll (1997) afirmam que todos os autores que desenvolveram o Programa de Expressão Facial enfatizaram a importância da expressão facial como fonte independente e auto-suficiente de informação emocional. Situando-se numa linha de investigação alternativa, estes autores realçam a ideia de que, tal como qualquer estímulo, a interpretação das expressões faciais depende do contexto. Se para a abordagem emocional, o que é importante é a quantidade de informação, para estes autores é o tipo de informação que é completamente alterado, diferente, e por isso a expressão facial não pode ser dissociada do contexto. (SOUZA, 2010, p. 17-41).

¹⁶ O primeiro é um sistema para medição da atividade muscular das diversas expressões faciais, que permite identificar 44 unidades de ação, de Aus e FACS, em 2002, do rosto que se operam em duas áreas: superior (testa, os sobrolhos e os olhos) e a inferior, (faces, nariz, boca e queixo), enquanto o segundo é uma ferramenta para entender como as ações musculares das expressões podem configurar conceitos psicológicos. A distinção é feita através das análises anatômica, óssea e muscular. (FREITAS-MAGALHÃES, 2013).

No entanto, se as emoções transmitem sinais, voluntários ou não, existem pessoas que aprendem a mascara-las, ou nascem com problemas e/distúrbios que o tornam incapazes de sentir qualquer emoções, como por exemplo os psicopatas. Assim, a análise das expressões faciais se torna um problema para aqueles que não transmitem os sinais característicos comuns das pessoas. Passemos a nos ocupar das questões relacionadas às expressões faciais.

3 EXPRESSÕES FACIAIS E OS CRIMES

As expressões faciais e mais do que elas, as emoções são inerentes aos seres humanos e com elas as reações são mais bem notadas na face das pessoas: uma alegria, tristeza, raiva, repugnância, medo, surpresa, desejo, euforia, angústia, interesse, são algumas das reações que podem ser notadas nas pessoas.

Por mais preconceituoso que seu subconsciente possa ser, ele dificilmente elege apenas um único gesto. Ao contrário, alimenta-se de uma série complexa de mensagens, conhecida como conjuntos de sinais. Da próxima vez que se encontrar com algum desconhecido, tente lembrar o que você pensou sobre essa pessoa quando a viu pela primeira vez. Se achar mais fácil poderá fazer essa experiência usando uma foto de revista. A parte lógica do seu cérebro provavelmente lhe dirá que você estava com a mente totalmente livre de preconceitos. Se tivesse que fazer uma lista, ela provavelmente incluiria o contato visual e o olhar, a expressão facial, os gestos e a postura, o tom da voz, o comportamento espacial, o contato físico a aparência e o modo de se vestir. Tudo isso compõe a nossa linguagem corporal individual (JAMES, 2008, p. 11).

Esses sentimentos estão presentes em uma conquista, em alcançar uma meta, em uma viagem, mas também no cometimento de delitos, como um assalto, um latrocínio, um assassinato. Todavia, existem determinadas pessoas que são incapazes de exprimir suas emoções e, portanto, a capacidade de leitura, ou melhor, identificação de reações se reduz sensivelmente, falamos dos psicopatas.

A psicopatia é um transtorno de personalidade grave em que os indivíduos apresentam uma capacidade alterada de inibir comportamentos socialmente reprováveis, bem como deficiências referentes à compreensão e experiência de determinadas emoções. Indivíduos acometidos pelo transtorno tendem a se mostrar menos afetados pelas emoções alheias, sendo, dessa forma, mais propensos

a agir contra as pessoas com as quais estabelecem interações sociais (VASCONCELLOS, 2014, p. 125).

Nas escolas penais e nos conceitos de criminologia existia inclusive uma classificação criada por Cesare Lombroso sobre os tipos de criminosos e a possibilidade de identificação de características físicas dessas pessoas a fim de evitar que os mesmos possam voltar ao convívio social e, por conseguinte, praticarem novos delitos. Essa classificação foi modificada nas últimas décadas na psicologia e, o moderno entendimento, associa, inclusive a disfunções na amígdala.

O ponto de partida para a moderna concepção da psicopatia está nos trabalhos desenvolvidos por Hervey Cleckley (1941), que deu ênfase aos déficits afetivos como sendo o componente nuclear do transtorno. Nos últimos 50 anos, os estudos da psicopatia têm se pautado na proposta de Cleckley, de que indivíduos com esse transtorno apresentam disfunções no processamento emocional e, com o desenvolvimento de recursos de neuroimagem, em alterações neuroanatômicas. A amígdala é uma das estruturas mais primitivas da espécie humana e, dentre outras funções, está diretamente ligada ao processamento emocional, principalmente aquele de emoções de medo e tristeza. A visão predominante atual é a de que a psicopatia e os déficits cognitivos e emocionais que caracterizam o transtorno, e o distingue dos demais, refletem uma disfunção específica da amígdala. (VASCONCELLOS, 2014, p. 125-126)

O psicopata se caracteriza por sua falta de empatia¹⁷, isto é, incapacidade de sentir¹⁸, sobre os transtornos de personalidade, Hilda Morana (2006, p. 74-79):

¹⁷ As pesquisas contemporâneas têm apontado nas experiências infantis a presença de fatores de risco elevado para o desenvolvimento de quadros psicopatológicos. Uma revisão sobre o desenvolvimento de transtornos de personalidade (Johnson et al., 2005) relacionou diversos estudos confirmando que crianças e jovens submetidos a experiências traumáticas (tais como abuso físico/psicológico, negligência, doença mental parental, punição excessiva e agressiva) seriam, potencialmente, mais vulneráveis à presença de traços ou sintomas de transtornos de personalidade. Estes, depois de cristalizados, associam-se fortemente à violência, abuso de drogas, tentativas de suicídio, comportamentos destrutivos e criminosos, institucionalização, prejuízo global no rendimento e desorganização familiar. (...) Quando se mostram inflexíveis e desadaptativos para a cultura do sujeito, causando mal-estar subjetivo ou prejuízo funcional importante, podem caracterizar-se como um transtorno. Um transtorno de personalidade (TP), independente de sua tipologia específica, manifesta-se, então, em pelos menos duas áreas da vida, envolvendo a cognição, a afetividade, o funcionamento interpessoal ou controle dos impulsos, não sendo apenas resposta a estressores específicos. Ainda assim, o contato com a realidade mantém-se preservado e, quase sempre, esses traços não são percebidos pelo sujeito como estranhos ou indesejáveis, o qual avalia positivamente (portanto, de modo equivocado) o impacto dos mesmos sobre o ambiente (DAVOGLIO, 2012, p. 453-460).

¹⁸As características da psicopatia listadas por Cleckley (1941/1976) foram as seguintes: 1) Charme superficial e boa inteligência; 2) Ausência de delírios e outros sinais de pensamento irracional; 3)

A classificação de transtornos mentais e de comportamento, em sua décima revisão (CID-10), descreve o transtorno específico de personalidade como uma perturbação grave da constituição caracterológica e das tendências comportamentais do indivíduo. Tal perturbação não deve ser diretamente imputável a uma doença, lesão ou outra afecção cerebral ou a um outro transtorno psiquiátrico e usualmente envolve várias áreas da personalidade, sendo quase sempre associada à ruptura pessoal e social.

Os transtornos de personalidade (TP) não são propriamente doenças, mas anomalias do desenvolvimento psíquico, sendo considerados, em psiquiatria forense, como perturbação da saúde mental. Esses transtornos envolvem a desarmonia da afetividade e da excitabilidade com integração deficitária dos impulsos, das atitudes e das condutas, manifestando-se no relacionamento interpessoal.

De fato, os indivíduos portadores desse tipo de transtorno podem ser vistos pelos leigos como pessoas problemáticas e de difícil relacionamento interpessoal. São improdutivos quando considerado o histórico de suas vidas e acabam por não conseguir se estabelecer. O comportamento é muitas vezes turbulento, as atitudes incoerentes e pautadas por um imediatismo de satisfação. Assim, os TP se traduzem por atritos relevantes no relacionamento interpessoal, que ocorrem devido à desarmonia da organização e da integração da vida afetivo-emocional. No plano forense, os TP adquirem uma enorme importância, já que seus portadores se envolvem, não raramente, em atos criminosos e, conseqüentemente, em processos judiciais, especialmente aqueles que apresentam características antissociais.

Por se tratarem de condições permanentes, as taxas de incidência e prevalência se equivalem na questão dos TP. A incidência global de TP na população geral varia entre 10% e 15%, sendo que cada tipo de transtorno contribui com 0,5% a 3%. Entre os americanos adultos, 38 milhões apresentam pelo menos um tipo de TP, o que corresponde a 14,79% da população.

Esse tipo de transtorno específico de personalidade é marcado por uma insensibilidade aos sentimentos alheios. Quando o grau dessa insensibilidade se apresenta elevado, levando o indivíduo a uma acentuada indiferença afetiva, ele pode adotar um comportamento criminal recorrente e o quadro clínico de TP assume o feitiço de psicopatia.

Ausência de nervosismo e manifestações psiconeuróticas; 4) Não-confiabilidade; 5) Tendência à mentira e insinceridade; 6) Falta de remorso ou vergonha; 7) Comportamento anti-social inadequadamente motivado; 8) Juízo empobrecido e falha em aprender com a experiência; 9) Egocentrismo patológico e incapacidade para amar; 10) Pobreza generalizada em termos de reações afetivas; 11) Perda específica de insight; 12) Falta de reciprocidade nas relações interpessoais; 13) Comportamento fantasioso e não-convidativo sob influência de álcool e às vezes sem tal influência; 14) Ameaças de suicídio raramente levadas a cabo; 15) Vida sexual impessoal, trivial e pobremente integrada; 16) Falha em seguir um plano de vida (HAUCK FILHO; TEIXEIRA; DIAS, 2009, p. 337-346).

De tal sorte que no cometimento de delitos por psicopatas¹⁹, desde que se consiga identificá-lo como tal não resta muita dificuldade quanto a sua capacidade delitiva. Porém, a questão e razão deste tópico reside na questão fronteiriça, isto é, e para o indivíduo que não é psicopata, contudo, é um assassino, ou cometeu um delito de forma fria. Até que ponto a identificação das expressões faciais podem auxiliar o trabalho da justiça a fim de obter uma condenação no Tribunal do Júri? E mais: será que as expressões faciais e sua identificação podem ser mais eficazes que um detector de mentiras, o conhecido polígrafo, por exemplo?

A utilização das expressões faciais não é uma novidade no universo penal e, nos Estados Unidos da América, sua utilização é feita com frequência já há algumas décadas. Mas como pode ser útil a utilização da análise de expressões faciais?

No transcurso de uma investigação policial ao longo do inquérito é comum que os investigadores interroguem os suspeitos. Com a gravação e posterior análise desse vídeo por um profissional especializado em expressões faciais é possível identificar se há expressões dúbias, indícios de mentira ou uma suposta ocultação de verdade, o que podem contribuir para apurar ocultações por parte do suspeito e, inclusive, excluir um suspeito do rol de eventuais responsáveis pelo delito.

O cérebro humano não permite a presença de duas emoções simultaneamente, portanto, ao encobrir algum fato, ou tentar dissimular uma emoção o cérebro inconsciente manifesta outra, o que para um profissional experiente no tema pode identificar o que um investigador não consiga pela falta de expertise no tema. A presença de duas emoções, ainda que em um espaço de

¹⁹ Os psicopatas costumam ser espirituosos e muito bem articulados, tornando uma conversa divertida e agradável. Geralmente contam histórias inusitadas, mas convincentes em diversos aspectos, nos quais eles são sempre mocinhos. Não economizam charme nem recursos que os tornem mais atraentes no exercício de suas mentiras. Outro sinal muito característico desse comportamento é a total falta de preocupação que esses psicopatas apresentam ao serem desmascarados como farsantes. Não demonstram a menor vergonha caso sejam flagrados em suas mentiras. Ao contrário podem mudar de assunto com a maior tranquilidade ou dar uma resposta totalmente fora de contexto. Esses tipos de psicopata são muito comuns no mercado de trabalho como um todo, que fingem serem profissionais qualificados, sem nunca terem colocado os pés numa faculdade. (...) Os Psicopatas mostram uma total e impressionante ausência de culpa sobre os efeitos devastadores que suas atitudes provocaram nas outras pessoas. Os mais graves chegam a ser sinceros sobre esse assunto: dizem que não possuem sentimento de culpa, que não lamentam pelo sofrimento que eles causaram em outras pessoas e que não conseguem ver nenhuma razão para se preocuparem com isso. Na cabeça dos psicopatas, o que está feito está feito, e a culpa não passa de uma ilusão utilizada pelo sistema para controlar as pessoas. Diga-se de passagem, eles (os psicopatas) sabem utilizar a culpa contra as pessoas "do bem" e favor deles com uma maestria impressionante. (SILVA, 2008, p. 63 e 67).

milésimo de segundos pode revelar possíveis incongruências e, até mentiras. O cérebro quer, ao mesmo tempo, mentir e dizer a verdade.

Essas foram algumas das situações que foram abordadas no seriado *Lie to me*, ao qual nos referimos mais cedo. Em um de seus episódios uma agente de segurança de aeroporto observa filas extensas de passageiros e, subitamente, caminha em direção a um dos viajantes. Ao abordá-lo, constata que o homem carrega uma mala cheia de dinheiro. Devido ao seu treinamento, o policial tem a capacidade de interpretar a expressão facial e a linguagem corporal do ser humano, e, assim, suspeitar de comportamentos e de indícios de irregularidades.

Como dissemos o seriado é baseado nos estudos de Paul Ekman e mostra o protagonista como "detector humano de mentiras" com a habilidade de ler a intenção do outro antes mesmo da pessoa se expressar em palavras ou concretizar o pensamento em ato.

Era comum na série desvendar crimes através da análise da expressão facial, linguagem corporal, voz e o modo de falar do suspeito.

O rosto é rico em potencial comunicativo, ocupando o primeiro lugar das zonas do corpo na comunicação dos estados emocionais. Alguns estudos alegam que isso se deve à nossa primeira infância, quando prestávamos muita atenção aos rostos que atendiam às nossas necessidades; outros, tentam demonstrar que muitas expressões faciais são inatas, independem de aprendizagem. Consideramos o rosto como a fonte primária de informações sobre as pessoas e provavelmente formulamos juízo acerca de sua personalidade por suas características faciais. Por exemplo, podemos ver uma pessoa parecida com alguém que já conhecemos, e apenas a partir dessa informação, inferir características de personalidade similares a ela. Também pelo rosto, definimos aproximadamente sua idade, etnia e gênero. Sabemos que o ser humano utiliza o rosto como um regulador das conversações, abrindo e fechando canais de comunicação (por exemplo, virando o rosto e desviando o olhar), complementando e qualificando outros sinais não verbais emitidos pelo indivíduo (quando dizemos "estou triste" e choramos), e em substituição a mensagens verbais, como por exemplo, quando alguém nos pergunta "gostou" e sorrimos, ao invés de falar (SILVA; SILVA, 1995, p. 80-87).

No Brasil sua prática ainda não é tão arraigada como nos Estados Unidos, mas, já é possível notar seu uso em alguns casos pela polícia brasileira. Na prática, no Estado de São Paulo foi criado um Grupo de Estudos de Neurociência na Atividade

Policial (Neuropol), este formado por equipe multidisciplinar de nove delegados, especialistas em diversas áreas de conhecimento.

Com o treinamento é possível se avaliar a resposta de uma pessoa logo após a pergunta. E qual a diferença ou importância? São nos primeiros décimos de segundo após a pergunta que o ser humano responde espontaneamente, isto é, de forma automática, sem a presença da simulação. Assim, a cada nova pergunta o investigador tem o mesmo lapso temporal para avaliar o comportamento do interrogado em busca de mentiras através de suas expressões faciais.

Nesse intervalo a pessoa não consegue controlar suas emoções e transparece emoções reais, ainda que contra a sua vontade, mesmo que após esse mínimo intervalo a pessoa perceba e mude sua expressão facial ou corporal e criar um discurso que lhe seja favorável, o profissional consegue captar as mudanças de comportamento.

Uma pessoa pode tentar exprimir pesar, mas sua expressão facial denotar contentamento, ou forçar um argumento ensaiado a fim de corroborar com uma história ou um depoimento, mas, os especialistas podem encontrar discrepâncias em suas expressões faciais.

É possível aprender a se identificar o genuíno do "mascarado"²⁰, uma mudança de olhar, um desvio, até a posição das mãos contribuem para o significado de seu comportamento²¹. Portanto, saber se o investigado está mentindo ou não pode mudar por completo o transcurso de uma investigação.

²⁰ Os Psiquiatras já admitem há muito tempo que o modo de um indivíduo movimentar o corpo oferece pistas sobre caráter, emoções e reações àqueles que o rodeiam. Durante anos, Felix Deutsch registrou os gestos e as poses de seus pacientes no divã. Outros Psiquiatras filmaram as sessões de análise e outros ainda concordaram em ser filmados ou observados enquanto cuidavam do cliente. Os terapeutas estão usando, cada vez mais, filmes e videoteipes para estudar o comportamento e como instrumental no processo de tratamento. Quando se defrontam com as suas próprias imagens no vídeo, os pacientes são estimulados a reagir diante da própria aparência e dos seus movimentos e a aprender com base em seu comportamento grupal, verbalizado ou não (DAVIS, 1979, p. 21).

²¹ As posições das mãos no rosto são à base dos gestos humanos para enganar. Em suma, quando estamos para revelar uma mentira o corpo tende a levar as mãos para a face, seja na boca, olhos, nariz ou garganta. 1- Boca quando a criança mente costuma levar as mãos para cobrir a boca. O gesto de tapar a boca vem mais refinado no adulto. Quando o adulto diz uma mentira o cérebro automaticamente ordena à mão que tampe a boca para bloquear a saída das palavras falsas. 2- Nariz, o gesto de tocar o nariz é uma versão dissimulada de tocar a boca. Uma explicação é que quando a mente tem o pensamento negativo, o subconsciente ordena à mão que tampe a boca, mas, no último instante, para que não seja um gesto tão óbvio, a mão se retira da boca e toca o nariz. Outra explicação é que mentir produz coceira nas delicadas terminações nervosas do nariz e, para que passe, se faz necessário esfregá-lo. 3- Esfregar o olho, o gesto representa a tentativa do cérebro

As expressões corporais podem auxiliar não apenas no transcurso do inquérito policial, como também para dirimir dúvidas que as próprias autoridades podem suscitar ao longo do processo, um novo aliado que incorpora a realidade do processo penal²², ainda que não regulamentado, mas muito útil na busca de respostas aparentemente inexistentes para os leigos.

Agora iremos refinar um pouco mais a questão das expressões faciais ao introduzir o tema das microexpressões.

4 AS MICROEXPRESSÕES FACIAIS

Não é de hoje que as microexpressões vêm sendo estudadas, desde a pesquisa realizada por Darwin, muitos autores discutiram inúmeras teses sobre essa ciência, alguns concordavam com Darwin, mas a verdade é que grande maioria rebatia incessantemente seus estudos. Ao longo dos anos inúmeras questões foram travadas em face da ciência das microexpressões faciais, muitos autores lançaram diferentes teses quanto a veracidade das microexpressões e suas características, mas foi somente com os estudos de Ekman que muitas dessas questões foram respondidas.

Através das pesquisas de Ekman, a ciência das microexpressões faciais teve um avanço significativo, sendo sua teoria hoje considerada a de maior influência dentre todos os estudos, relacionadas ao tema.

Porém, ao contrário do que a maioria das pessoas acreditam, Paul Ekman não foi o primeiro a estudar as microexpressões faciais, na verdade as microexpressões foram descobertas por Haggard e Isaacs, no ano de 1966, enquanto digitalizavam filmes cinematográficos de horas de psicoterapia em busca de indícios de comunicação não verbal entre terapeuta e paciente, na época eles nomearam a descoberta como "*micromomentâneas expressões faciais*" e lançaram

bloquear a visão do engano ou de evitar ter que olhar a face da pessoa a quem está mentido. 4 – Esfregar o pescoço, o gesto indica dúvida, incerteza e é característico da pessoa que não está concordando com algo. Ou também, quando estão mentindo tendem a puxar o colarinho da camisa, passar a mão na nuca e olham frequentemente para baixo (PEASE; PEASE, 2005, p. 22).

²² A linguagem corporal auxilia na criação da empatia entre os partícipes da audiência, indispensável para que seja obtida a conciliação; em sentido contrário, pode estabelecer um clima de antipatia que impede o diálogo e com ele, a colaboração para uma solução amigável. A raiva e o medo são sentimentos na maioria das vezes, muito mais eficientemente transmitidos por meio de expressões faciais e corporais do que por meio de palavras. (MANZI, 2004, não paginado).

sua descoberta ao mundo com a publicação do artigo "*micro momentary facial expressions as indicators of ego mechanismis in psychotherapy*".

Ekman iniciou suas pesquisas de campo em 1968, mas foi somente em 1976 que Ekman e Friesen desenvolveram a maior e mais importante ferramenta para identificação de microexpressões faciais²³, a FACS²⁴ (*Facial actioncoding system*) - que identifica músculos que não podem ser modificados espontaneamente, dos 44 que compõe a face, além de mimetizar uma expressão facial de uma emoção ativa a um processo fisiológico correspondente a tal emoção - qual já é utilizada há mais de 30 anos nos sistemas de justiça e segurança dos principais países, como por exemplo FBI e CIA (EUA); Scotland Yard (Inglaterra); e Interpol (União Europeia)²⁵.

Marcos Roberto e Thiago Luigi, do Instituto de Microexpressão e linguagem corporal descrevem a FACS:

Essa ferramenta consiste em identificar os músculos que produzem as expressões faciais e separar as ações musculares faciais mais importantes nas expressões (micro e macro) em *actionunits* (unidades de ação ou AU's). Dessa forma, a ferramenta mede o relaxamento e contração do músculo, ou de um grupo muscular, e denomina em uma unidade, assim, tornando possível a visualização em intensidade, duração e assimetria (ROBERTO; LUIGI, 2017, p. 6).

Como já exposto, as emoções identificadas por Darwin (1872) e revistas por Ekman, em 1967/1968, são universais, pois, independentemente do viés cultural e

²³ O Facial Action Coding System (FACS) permite medir toda expressão facial ou comportamento facial visível, e não apenas acções que presumivelmente podem estar relacionadas a uma emoção. O instrumento distingue 44 unidades de acção, estas que são as unidades mínimas anatomicamente identificadas nos movimentos faciais. Este facto por si serve de recurso à avaliação da "espontaneidade" de uma expressão facial, analisando o tempo de reacção, duração e os músculos envolvidos na expressão, pode-se obter pistas para a sua interpretação. Obviamente, é preciso considerar outros factores que possam justificar as alterações do comportamento da face humana (DONATO et al., 1999).

²⁴ As evidências da universalidade das expressões faciais das emoções abriram um novo campo de possibilidades para a pesquisa sobre o comportamento não-verbal, no entanto, precisava-se de uma forma objectiva de explorar e comunicar esse conhecimento, era necessário ter-se um método que oferecesse aos cientistas comportamentais uma linguagem comum e um padrão objectivo de medição do comportamento em causa. Foi desta forma que Ekman e Friesen iniciaram uma das maiores empreitadas da pesquisa sobre o comportamento facial e construíram o primeiro instrumento que permite a análise e descrição objectiva dos movimentos dos músculos da face humana (DONATO et al., 1999).

²⁵ Essa ferramenta é usada atualmente por centenas de cientistas do mundo inteiro para pesquisas na área, e atualmente observa-se um esforço muito grande para automatizar em sistemas digitais essa ferramenta, para analisar faces em tempo real, como já vem ocorrendo nos grandes aeroportos, onde há o emprego de tal ferramenta na busca ininterrupta de possíveis terroristas e pessoas mal intencionadas. (AMARAL, 2017, p. 29).

cognitivo, as expressões faciais são semelhantes e podem ser reconhecidas por qualquer pessoa, eis que possuem as mesmas funções dentro da comunicação interpessoal.

Sobre o tema Paul Ekman (2011, p. 37):

As emoções produzem mudanças nas partes do cérebro que nos mobilizam para lidar com o que deflagrou a emoção, assim como mudanças em nosso sistema nervoso autônomo, que regula o batimento cardíaco, a respiração, a transpiração e muitas outras alterações corporais, preparando-nos para diversas ações. As emoções também enviam sinais, mudanças nas expressões, na face, na voz e na postura corporal. Não escolhemos essas mudanças; elas simplesmente acontecem.

No mesmo sentido Marcos Roberto e Thiago Luigi (2017, p. 14):

Enquanto a maior parte dos músculos do corpo humano possui suas origens e inserções (seus pontos de apoio) nos ossos, os músculos superficiais da face estão ligados a outros músculos ou até mesmo à pele, o que permite a produção dos movimentos, macro e micro expressões da face, o que está diretamente relacionado com a capacidade humana de demonstrar emoções e de interagir no contexto social e profissional.

Tanto na pesquisa de Darwin quanto na pesquisa de Ekman na Nova Guiné, foram identificadas somente seis emoções universais (alegria²⁶, raiva²⁷, tristeza²⁸,

²⁶ Essa emoção está relacionada diretamente com sensações de excitação. É uma emoção diretamente positiva, pelo fato da pessoa que a vivenciar gozar de efeitos biológicos positivos. No contexto evolutivo, o display facial da alegria era responsável por comunicar para outras pessoas que emissor daquele sinal não verbal era amigo, não iria causar mal algum, era inofensivo, que era um deles. Essa expressão é caracterizada pela presença do sorriso na face humana, mas apenas esse sinal pode não caracterizar o sorriso verdadeiro. Uma pessoa verdadeiramente vivenciando a emoção de alegria irá apresentar um sorriso que percorrerá toda a extensão da face, contraindo os músculos ao redor dos olhos, o *Orbicularis oculipar sorbitalis*, que no FACS é agrupado na AU6 (ROBERTO; LUIGI, 2017, p. 18-19).

²⁷ A raiva é uma das mais assustadoras Microexpressões, especialmente quando vê os sinais completos da raiva, sobrancelhas franzidas, olhar fixo, lábios pressionados um contra o outro ou abertos mostrando os dentes (rosnar), (ROBERTO; LUIGI, 2017, p. 27). Essa emoção tem seu *display* facial diretamente ligado à agressão, ao ataque. Um dos aspectos mais perigosos dessa emoção é que ela é cíclica, ou seja, pode gerar mais raiva e agravar rapidamente o ciclo. Interessante frisar que as causas da raiva podem ser as mais diversas possíveis, e não apenas um momento pré-combate, por exemplo, podemos sentir raiva de objetos, como um computador que travou, ou de comportamentos, como uma esposa sentindo raiva pelo marido ter bagunçado o quarto. (EKMAN, 2011).

²⁸ A tristeza é uma das emoções que possuem maior duração, e dependendo do fator externo que a provocou, como por exemplo, a morte de um filho, pode ter um *display* facial tão forte e potente que se assemelha à face de dor. Não apenas a face será de dor, como os efeitos no corpo também. Na face, a tristeza tem como carro chefe o AU1, que representa a movimentação do músculo Frontal – parte interna, responsável por erguer a parte interna das sobrancelhas e com isso, produz rugas horizontais no centro da testa. Junto com ele podem aparecer outros AUs, como o AU15, por

medo²⁹, surpresa³⁰,aversão/nojo³¹), a sétima emoção (desprezo³²), somente foi identificada por volta do ano 2000 após novas pesquisas realizadas pelo Instituto Paul Ekman.

A ciência das microexpressões faciais também é uma forte aliada no trabalho de detecção de mentiras. Exceto na expressão do desprezo, todas as outras emoções possuem faces simétricas. A face simétrica simboliza a face verdadeira. Assim, uma

exemplo, que é o músculo depressor do ângulo da boca, responsável pela queda dos cantos da boca, resultando no arco labial para baixo, característico da tristeza. (EKMAN, 2011).

²⁹ Para a neurologia, o medo é uma forma comum de organização do cérebro primário dos seres vivos, com a ativação da amígdala alojada no lóbulo temporal. Do ponto de vista da psicologia, o medo é um estado afetivo e emocional, necessário para o organismo se adaptar ao meio. Assim como a raiva o medo é uma das emoções mais selvagens do ser humano. São algumas características da microexpressão facial do medo, pálpebras superiores erguidas, sobrancelhas levantadas e juntas e boca esticada horizontalmente. Tendemos a esconder a emoção de medo suprimindo a reação ou mascarando o medo com outra emoção. O mais típico seria mascarar o medo com um sorriso, dessa forma é possível notar que após a microexpressão do medo, os cantos da boca sobem e um sorriso surge. (ROBERTO; LUIGI, 2017, p. 32 a 36).

³⁰ A Surpresa é a emoção mais rápida de todas, durando no máximo alguns segundos após seu gatilho. Caso ela se estenda por muito mais que isso, é indicativo que a pessoa está mentindo a emoção, ou seja, fingindo estar surpresa com algo que não causou a emoção verdadeiramente. A surpresa é considerada uma emoção de transição, que dura alguns segundos, tempo necessário para o corpo entender o que está acontecendo, e absorver e processar o estímulo, ocorrendo então a transição para outra emoção, seja a raiva, tristeza ou alegria, por exemplo, como também pode ser sucedida de nenhuma emoção. Essa emoção só ocorre em casos de eventos súbitos e inesperados. Em relação à expressão facial, a surpresa é caracterizada pelo relaxamento total do tônus muscular facial, ou seja, o rosto popularmente fica "boquiaberto". (EKMAN, 2011).

³¹ O Nojo e Aversão, segundo Ekman (2011), apresentam o mesmo *display* facial e são consideradas uma única emoção pelo fato de causarem os mesmos efeitos no corpo de quem vivência a emoção. O nojo é a repulsa por estímulos físicos, como cheiros desagradáveis, excretos humanos, sujeira ou gostos, mas não somente a presença física de tais estímulos pode causar isso, é possível que apenas com a ideia, visão ou som deles a pessoa também experiencie sensações de repugnância, característica do nojo. O que muda em relação à aversão é que a repugnância é causada por uma pessoa, seja por seu físico, por sua personalidade, traços de comportamento ou até mesmo determinadas ações. É possível sentir aversão de uma pessoa após vê-la maltratando um animal, por exemplo (EKMAN, 2011). Também se vê muito presente essa expressão na face de homofóbicos, racistas e preconceituosos no geral, ao terem contato com pessoas que possuem as características que lhes causam aversão, como por exemplo, ter que cumprimentar um homem negro ou a um homossexual, ou até mesmo dependendo do grau de preconceito que a pessoa possui, a simples menção de determinada pessoa ou grupo traz à face tal expressão da emoção (ROBERTO; LUIGI, 2015b). Tanto no nojo quanto na aversão o AU principal é o 9 (ver 13), que se refere à junção das atividades do músculo Levantador do lábio superior e parte transversa do músculo Nasal, que em sua movimentação corrugam o nariz, produzindo rugas transversais no mesmo (ROBERTO; LUIGI, 2015a). (AMARAL, 2017, p. 41 e 42).

³² O desprezo é a mais nova das emoções, é uma emoção secundária e é uma mistura das emoções primárias nojo e raiva. Ao contrário das demais emoções, o desprezo é fruto da nossa racionalidade. O sentimento de desprezo ou superioridade pode ser um grande indicador da mentira. O desprezo é a única emoção assimétrica, parece um sorriso para si mesmo, pois só uma parte da sua boca vai para cima. Na verdade, isso não é um sorriso, e sim o sinal de que a pessoa está tendo pensamentos sobre a sua superioridade em relação a outras pessoas. Essa expressão está muito presente no rosto de assediadores morais e sexuais, após terem realizado o ato contra outra pessoa, sentindo-se assim, superiores em relação às suas vítimas. (ROBERTO; LUIGI, 2017, p. 41 a 43).

das formas de se saber que alguém está mentindo é verificar a assimetria na expressão exposta na face.

Contudo,

Para uma correta detecção de mentira não basta a análise das expressões faciais, eis que quando uma pessoa mente ela apresenta um conjunto de diferentes sinais (agitação; raiva; medo; vergonha; excitação e culpa, entre outros), assim, para analisar um mentiroso devemos observar tanto as micro e as macro expressões faciais, quanto a expressão corporal, caso contrário a análise poderá ser inconclusiva (ROBERTO; LUIGI, 2017, p. 9).

Sobre o funcionamento do cérebro ao longo da elaboração de uma mentira, observam Roberto e Luigi (2017, p. 9):

Nosso cérebro não aceita negação, assim, quando uma pessoa elabora uma mentira, está negando uma verdade, de forma que seu cérebro é obrigado a trabalhar duas ou três vezes mais para achar uma resposta falsa para aquela ocasião. O cérebro humano é sincero por isso por isso dificuldade em elaborar uma resposta falsa. É nesse momento da elaboração que o Sistema Nervoso Autônomo, deixa "vazar" na sua expressão facial e linguagem corporal a incongruência que não está de acordo com sua fala. Exemplos desses "vazamentos" que podem denunciar se a pessoa está mentindo são frequência de piscar os olhos, uso da sobrancelha para dar ênfase, posição das mãos, aspecto da testa e da boca ao morder ou pressionar os lábios, engolir seco, entre outros.

O sorriso é outra expressão facial que pode ajudar a perceber se uma pessoa está sendo falsa ou verdadeira. Em um sorriso sincero é nítida a contração das têmporas (músculo orbicular do olho), conhecido popularmente como pé de galinha. O que já não ocorre na demonstração de um sorriso falso. Importante frisar que nem todo sorriso falso pode ser apontado como mentiroso, o sorriso falso também pode ser classificado como sorriso social, que é aquele que normalmente damos no momento de uma foto ou ao cumprimentar outra pessoa.

No que se refere ao sorriso dentro das microexpressões faciais, é possível verificar três diferentes tipos. O sorriso Duchenne³³, é o sorriso espontâneo –

³³ Guillaume Duchenne de Boulogne (1806- 1875) foi um médico e neurologista francês. Suas contribuições para a medicina incluem os efeitos da utilização de eletricidade no ser humano, ativando determinados músculos isoladamente e estudando suas causas e consequências. O sorriso recebe seu sobrenome após experimentar a eletroestimulação do músculo Zigomático maior (o responsável pelo sorriso) de um paciente que havia perdido a sensibilidade à dor e ter percebido que tal paciente não vivenciava a emoção de alegria, mas quando algum estímulo o divertia de verdade, além do músculo Zigomático maior, o *Orbicularis oculipars orbitalis* (ou orbicular das pálpebras) também era ativado

verdadeiro; o sorriso social³⁴, é aquele sorriso intencional – falso, mas não necessariamente mentiroso; e o chamado “*duping delight*”³⁵ ou prazer profundo, que é o sorriso que costuma se manifestar, espontaneamente, após uma mentira elaborada.

Os trabalhos de Paul Ekman se tornaram tão relevante que transcenderam as questões criminológicas e passaram a ser utilizadas na medicina clínica a fim de identificar sintomas de depressão, dor, e para pessoas com o espectro do autismo. Todavia, as possibilidades se ampliam para outros ramos como o marketing e a identificação da recepção das pessoas e seus sentimentos ante a um produto.

Da mesma forma um professor treinado pode identificar as reações de seus alunos ao ministras suas aulas. A seguir listaremos alguns sentimentos e comportamentos que podem ser identificados a partir das expressões faciais ou modulações do próprio corpo, são elas: honestidade e desonestidade³⁶, o tédio (Deixar que os olhos vagueiem; Olhar para longe; Ficar olhando para o relógio ou para outros objetos; Rabiscar; Apoiar o queixo na mão enquanto olha pela sala; Espreguiçar-se), atenção (Manter forte contato visual; Olhar fixamente para um objeto; Imobilidade geral; Inclinar ou balançar a cabeça; Coça a cabeça), frustração (Contato visual direto e frequente; Frases repetidas; Aproximação da outra pessoa, entretanto frequentemente em seu espaço pessoal; Gestos com as mãos; Apontar;

pelo cérebro. Estudo esse divulgado no livro “Mecanismo da Fisionomia Humana (1862)”, ignorado por muitos anos até finalmente ser retomado em estudos pelo Professor Paul Ekman e Wallace Friesen, na década de 70 (AMARAL, 2017, p. 37).

³⁴ É o sorriso necessário para criarmos empatia nas pessoas mesmo que não vivenciamos a alegria verdadeira durante o encontro. Um exemplo quando se pede a uma criança que sorria para uma foto, esse sorriso será puramente social, ou seja, feito apenas para sair no retrato. O sorriso social ou falso são intencionais e possuem assimetria, amplitude e duração diferentes (AMARAL, 2017, p. 37).

³⁵ É o prazer que o mentiroso tem ao acreditar que obteve sucesso em sua mentira. Alguns autores falam sobre as mentiras que são motivadas pelo desejo de obter uma sensação de poder, como por exemplo, a sensação de poder que vem de possuir informações que o outro não tem, de enganar o outro, ou impulsionar o interlocutor a tomar decisões erradas (Paul Ekman). Ford em seu livro *Lies, lies, lies! The Psychology of Deceit*, diz que o *Duping Delight*, pode resultar do sucesso de uma piada (em relação a alguém ou uma situação), ou pode ser motivado por formas malignas de engano, como trapaça ou por alguma patologia, como por exemplo a síndrome de Munchausen (ROBERTO; LUIGI, 2017, p. 21).

³⁶ Honestidade e a Desonestidade: Olhos que se movem muito e não se fixam; Qualquer tipo de inquietação; Fala rápida; Mudança na voz Balançar-se para frente e para trás sobre os próprios pés ou na cadeira; Qualquer sinal de nervosismo; Suor; Tremor; Qualquer movimento que esconda os olhos, boca, rosto, como colocar as mãos sobre os lábios, esfregar o nariz ou piscar os olhos; Passar a língua sobre os lábios; Passar a língua sobre os dentes; Inclinar-se para frente; Familiaridade inadequada, como bater nas costas, tocar outras partes do corpo e ficar perto demais (invadir o espaço pessoal) (DIMITRIUS; MAZZARELLA, 2009, p. 106).

Dar de ombros), Depressão (Isolamento e fuga do contato social; Dificuldade de concentração; Dificuldade de se interessar por algo; Fala baixa e lenta; Corpo relaxado e frouxo; Esquecimentos; Movimentos lentos e deliberados), e nervosismo³⁷ (DIMITRIUS; MAZZARELLA, 2009).

Ainda nesse tema temos, também, a identificação corporal e facial de emoções: Afeição/Amor: fixação do olhar com pupila dilatada; "olhar brilhante": "endireitamento" do nariz; Alegria/Prazer: rubor facial, levantar pálpebras, sorriso, gargalhada, beijos, "olhar brilhante"; Ansiedade: suor na região frontal, palidez, rugas na fronte, morder os lábios ou cutícula; Dor/Incômodo: choro, olhos fechados, rugas na testa, lábios comprimidos, aumento da rigidez facial, comissura da boca para baixo, suor frio; Dúvida: "lábios em bico", inclinar lateralmente a cabeça, erguendo as sobrancelhas; Interesse: olhar na direção do objeto ou da pessoa, sorriso, meneio positivo da cabeça; Medo: pálpebras fechadas rapidamente, ou abrindo-se excessivamente, expressão "seria" e rígida, franzimento dos lábios; Raiva/Ódio: rubor da face, dentes e maxilar cerrados, protrusão dos lábios, enrugamento da pele ao redor dos olhos, olhar fixo no objeto da raiva, com pupila contraída; Surpresa: abertura da boca e dos olhos, erguendo as sobrancelhas; Timidez Vergonha: rubor na face, abaixar os olhos, mudança do foco do olhar, leve protrusão da língua, observação através dos cílios; Tristeza: comissura da boca voltada para baixo, sobrancelhas oblíquas, "olhar cabisbaixo", choro (SILVA; SILVA, 1995).

Ainda, algumas emoções podem ser características de determinado tipo de criminoso, sendo que algumas microexpressões podem até se tornar parte da linha de base dessas pessoas. A linha de base é o comportamento habitual daquele ser humano, é possível que uma pessoa tenha mais de uma linha de base facial, por exemplo, seu comportamento habitual no ambiente familiar é diferente do seu comportamento habitual no seu ambiente de trabalho, assim, é bem possível que em cada um desses ambientes seja utilizada uma linha de base diferente. Existe também

³⁷ Tensão no corpo curvar-se; Passar o peso do corpo de um lado para o outro; Balançar na cadeira; Cruzar e descruzar os braços e pernas; Tamborilar com as mãos, dedos e pés; Arrumar ou brincar com canetas, copos, óculos, joias, roupas, unhas, cabelos, mãos etc.; Retorcer as mãos; Limpar a garganta; Tossir de modo nervoso; Morder os lábios; Tagarelar nervosamente; Colocar as mãos nos bolsos; Ficar em silêncio. (DIMITRIUS; MAZZARELLA, 2009, p. 116).

a chamada linha de base fixa, essa é aquela que reflete o caráter de uma pessoa, e é essa linha de base física que muitas vezes pode ajudar a identificar um criminoso.

Dentro desse contexto podemos citar alguns exemplos mais comuns. Uma linha de base fixa que demonstra a expressão da raiva junto com a expressão da aversão, costuma ser característica encontrada em "massmurderers"³⁸(assassinos em massa) e "spreekillers"³⁹. Os psicopatas (*serial killers*) possuem em sua linha de base o "smart face" também conhecido por alguns especialistas como "sorriso do coringa", essa expressão facial é caracterizada pela Unidade de Ação – AU13 – é o sorriso sarcástico, e apesar de quase imperceptível, fica estampado no rosto dessas pessoas. Também pode ser verificado em estupradores, pedófilos, terroristas, assediadoras e homicidas.

O "dumping delight", que já foi explicado acima, costuma aparecer em mentirosos compulsivos e políticos. Já a emoção do desprezo costuma estar presente na face de viciados em álcool e drogas, pessoas que ocultam informações, pessoas manipuladoras e mentirosas, pessoas que praticam assédio moral e sexual e nos psicopatas. Por fim, a emoção da aversão também costuma estar presente na face de viciados em álcool e drogas, além de racistas, homofóbicos e preconceituosos em geral.

³⁸ *FBI – Federal Bureau of Investigation* – que considera estarmos perante um assassino em série, se este cometer "três ou mais eventos separados, com um período de acalmia emocional entre os homicídios, ocorrendo cada crime num local diferente". Já para o *National Institute of Justice* (agência que faz parte do departamento de justiça dos Estados Unidos da América), para se poder falar de assassino em série, este tem que ter perpetrado "uma série de dois ou mais homicídios, cometidos como eventos separados, normalmente, mas nem sempre, cometidos por um criminoso que atua sozinho. Os crimes podem ocorrer durante um período que varia entre horas e anos. Quase sempre o motivo é psicológico e o comportamento do criminoso, bem como as provas físicas encontradas nos locais do crime terão uma conotação sádica e sexual". (SCHECHTER; EVERITT, 2010, p. 103-104).

³⁹ O termo *serial killer* não se refere a qualquer tipo de assassino. Não é igual também ao assassino em massa (ou *spree killer*), que mata indiscriminadamente grande número de pessoas como visto por exemplo no incidente da escola de Columbine. A característica que marca o *serial killer* como tal é precisamente a que lhe dá o nome: a *serialidade* das mortes. Essas se inserem em uma sequência na qual qualquer das partes pode ser substituída por qualquer outra. Dentro das propriedades comuns de cada série, qualquer de seus elementos é intercambiável. (GORENDER, 2010). O *Spree Killer* que costuma ser confundido com o *Serial Killer*, mas "as vítimas dele estão no lugar errado, na hora errada. O criminoso mata várias pessoas num período de horas, dias e semanas, e não passa por fases e se acalma até precisar matar novamente". A diferença entre o *Spree Killer* e o *Serial Killer* é que este planeja seu ato e tem a vítima padrão, enquanto aquele escolhe qualquer uma e mata. (SILVA, 2018).

4.1 Expressões faciais x Microexpressões faciais

E, afinal qual a diferença para uma expressão facial, para uma microexpressão facial? Quando uma emoção acontece, sem que exista qualquer motivação para modificá-la ou escondê-la, esta dura entre 0,5 a 4 segundos e envolve a face como um todo, o que pode ser denominada de macroexpressão facial. Já as microexpressões são expressões que perfazem a face de tempo em tempo em um lapso de fração de segundo, às vezes tão rápidas quanto 1/30 de um segundo⁴⁰. Sua percepção depende da utilização de gravações para que seja possível voltar, analisar, rever a fim de identificar corretamente a mesma.

Sem um treinamento adequado uma pessoa pode simplesmente não perceber ou mesmo reconhecer uma microexpressão em tempo real. E como que a microexpressão, em geral, acontece? Quando um indivíduo precisa controlar suas expressões ainda que em situações emocionais intensas, involuntariamente ativa-se os sistemas piramidal e extrapiramidal o que ocasiona um lapso de controle neural da face, o que resulta em um vazamento rápido e passageiro das microexpressões, ou melhor, em situações de stress há um conflito neural entre o sistema emocional e o cognitivo, que propiciam manifestações físicas quase imperceptíveis.

De tal sorte que o uso especializado das microexpressões resulta em ganhos claros para as atividades policiais, identificação de discrepâncias, saneamento de dúvidas, e, inclusive o descarte de um suspeito pela análise tanto das expressões faciais como de suas microexpressões faciais.

Assim, na criminologia, as microexpressões faciais são instrumentos auxiliares na investigação de crimes, como por exemplo, na investigação de homicídio porque a face da vítima de homicídio permanece com a expressão de sua última emoção, assim é possível descobrir se uma pessoa foi assassinada ou se suicidou, pois a expressão daquele que cometeu suicídio é sempre uma expressão de tristeza, normalmente apática, já a pessoa assassinada costuma demonstrar na face a emoção do medo, que, associada à expressão de aversão, pode significar que a vítima conhecia seu homicida.

⁴⁰ Movimentos faciais muito rápidos, que duram menos de um quinto de segundo, [que] são uma importante fonte de vazamento, revelando a emoção que a pessoa está tentando dissimular (tradução livre). (EKMAN, 2007. p. 15).

As microexpressões ainda são mais utilizadas por sistemas de segurança e justiça, porém, são aplicáveis a qualquer pessoa e em meio a qualquer relação. O conhecimento da análise de emoções através das microexpressões faciais podem melhorar em inúmeros aspectos a vida de uma pessoa. Por exemplo, ao detectar uma expressão de raiva, você pode anteceder os acontecimentos e evitar algum tipo de agressão ou violência. Ao detectar a expressão do desprezo é possível se manter longe daquele colega de escola ou trabalho que com certeza praticaria *bullying* contra você. É possível até aplicar a análise das microexpressões faciais para se sair bem em uma entrevista de emprego.

Esse conhecimento pode aumentar a inteligência emocional, melhorar a qualidade de seus relacionamentos, desenvolver habilidades sociais, detectar quando alguém está sendo falso com você e inúmeras outras situações que com certeza agregam positividade na vida daquele que a utiliza no dia a dia.

5 A CRIMINOLOGIA, O PROCESSO PENAL E AS MICROEXPRESSÕES FACIAIS

A criminologia tem se beneficiado sobremaneira com o avanço das pesquisas sobre o uso e identificação das expressões faciais e, igualmente, com as microexpressões faciais. Casos de solução complexa, com dificuldades de eliminação de suspeitos, ou, inclusive, de determinação do mesmo tiveram um novo alento com essa técnica e seu desenvolvimento.

A tecnologia também contribuiu, com a criação de softwares que fazem o reconhecimento das microexpressões e identificam as discrepâncias. Além disso, alguns países como os Estados Unidos da América investiram em alta escala em programas de reconhecimento facial, mais notadamente após os atentados terroristas de 2001.

O *Federal Bureau of Investigation – FBI* faz uso do programa *Next Generation Identification (NGI)*. Esse sistema é capaz de analisar mais de 411 milhões de fotos para identificar suspeitos. Além disso também tem a capacidade de analisar além dos rostos de pessoas que já cometeram crimes, como também comparar a pesquisa com fotografias de vistos e passaportes.

A Rússia também fez muito bom uso da tecnologia e criou através da empresa *NTechLab* um software de reconhecimento facial que pode ser usado em conjunto com câmeras de vigilância a fim de identificar pessoas nervosas, em estado de irritação ou até estressadas em uma multidão, como forma de prevenir crimes em tempo real.

Essa mesma empresa já havia desenvolvido, com sucesso, outro software em 2016 para encontrar pessoas desaparecidas, com uso da tecnologia integrada a um aplicativo, o *FindFace*, através de uma rede social específica, a *Vkontakte*.

De volta ao transcurso de uma investigação policial ou mesmo ao longo de um processo penal temos dois elementos que, em geral, são correlacionados: a busca pela verdade e a eliminação da mentira. Para tanto, os profissionais da justiça se utilizam de métodos e elementos a sua disposição a fim de dirimir mentiras e se aproximar ao máximo da verdade a fim de responsabilizar os culpados por seus delitos, dentre eles podemos listar interrogatórios, oitiva de testemunhas, contraditas, as microexpressões faciais e, por vezes, outro elemento que ainda não apresentamos, por não ser tão usual no cotidiano da justiça penal: o polígrafo⁴¹.

Mário Rui Carvalho Barbosa (2012, p. 22) sobre o polígrafo:

O Polígrafo é usado para a gravação de alterações de fenômenos fisiológicos, tais como: a frequência cardíaca, pressão arterial, condutividade da pele, taxa de respiração, alterações na voz, etc. Estes fatores são analisados, porque são tidos como involuntários. Estão fora do controlo humano aquando da interrogação. A informação de todos os parâmetros é correlacionada e analisada em questões específicas. Os especialistas do teste com esta informação afirmam saber se o sujeito está ou não a mentir.

Sua utilização é bastante controvertida na justiça visto que seus resultados não são uma garantia absoluta de sucesso e eficácia, visto que a validade é

⁴¹ William M. Marston, psicólogo e criador da personagem Wonder Woman 1, que é caracterizada pela procura da verdade e justiça social, teve uma ideia de criar um instrumento que conseguisse detectar mentiras. Em 1915 enquanto estudante de pós-graduação da Universidade de Harvard reportou que a pressão sanguínea aumenta quando as pessoas mentem. A premissa anteriormente mencionada, ajudou à invenção do polígrafo, detector de mentiras, em 1920 por J. A. Larson, estudante de medicina na Universidade de Califórnia em Berkeley e por L. Keller, polícia do departamento Berkeley na Califórnia. Os polígrafos são utilizados por agências relacionadas com justiça e lei, no setor privado para rastreio pré-emprego e para testes de espionagem e sabotagem[1]. Os proponentes alegam que o teste do polígrafo atinge altas taxas de sucesso, 98% para sujeitos culpados e 82% para sujeitos inocentes. Estas taxas são elevadas pelo facto de serem deixados de fora casos inconclusivos. (BARBOSA, 2012, p. 21).

questionável⁴² quanto as reações fisiológicas ao teste em si, com pessoas que possuem, inclusive, treinamento especializado para enganar ou ludibriar o polígrafo.

Além da perícia, das provas, por óbvio, a linguagem corporal, as expressões faciais e as microexpressões faciais e os instrumentos de sua detecção são o caminho que contribuem para a justiça penal, seu aprimoramento, conhecimento das técnicas tem tudo para contribuir sobremaneira com os já existentes métodos de investigação.

O que resta, em especial ao Brasil, é a questão do investimento financeiro. Enquanto não for gasto erário a fim de capacitar os profissionais para a detecção das microexpressões, o aporte científico com intercâmbio e estudo de novas técnicas, a justiça penal ainda poderá carregar consigo a insígnia da dúvida e dirimi-la ainda custará um tempo maior do que se as expressões faciais fossem incorporadas ao processo.

Ademais, faltam os procedimentos, pois, não sua previsão no Código de Processo Penal como um dos meios válidos como obtenção de prova, portanto, depende da liberalidade de cada Magistrado em autorizar ou não sua utilização no transcurso do processo. Aos mais liberais haverá a defesa de que o artigo 155 do Código de Processo Penal⁴³ autoriza todos⁴⁴ os meios de prova⁴⁵ desde que obtidos

⁴² A produção científica mostra que a preocupação com a detecção de fraudes não é nova. O polígrafo é um instrumento concebido para a "detecção de mentiras", através da avaliação da tensão e pulsação dos dedos que se mostram ser bons indicadores para a medição do stress fisiológico. Deste modo, alterações no ritmo desta tensão e pulsação tomadas como linha de base significariam sinais de elevação de stress (associado a mentira), activando-se deste modo uma pequena descarga como um estímulo desagradável (punição). Contudo, as reacções fisiológicas ao teste em si são consideradas problemáticas, pelo que a sua validade é questionável. (LANSLEY, 2014).

⁴³ Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas (NUCCI, 2011).

⁴⁴ São basicamente três sistemas: a) livre convicção: é o método concernente à valoração livre ou à íntima convicção do magistrado, significando não haver necessidade de motivação para suas decisões. É o sistema que prevalece no Tribunal do Júri, visto que os jurados não motivam voto; b) prova legal: é o método ligado à valoração taxada ou tarifada da prova, significando o preestabelecimento de um determinado valor para cada prova produzida no processo, fazendo com que o juiz fique adstrito ao critério fixado pelo legislador, bem como restringido na sua atividade de julgar. Era a época em que se considerava nula a força probatória de um único testemunho (*unus testis, nullus testis ou testis unus, testis nullius*). Há resquícios desse sistema, como ocorre quando a lei exigir determinada forma para a produção de alguma prova, v.g., art. 158, CPP, demandando o exame de corpo de delito para a formação da materialidade da infração penal, que deixar vestígios, vedando a sua produção através da confissão; c) persuasão racional: é o método misto, também chamado de convencimento racional, livre convencimento motivado, apreciação fundamentada ou prova fundamentada. Trata-se do sistema adotado, majoritariamente, pelo processo penal brasileiro, que encontra, inclusive, fundamento na Constituição Federal (art. 93, IX), significando a permissão dada ao juiz para decidir a

licitamente. Todavia não há previsão nesse ordenamento a figura da análise comportamental.

Tal atividade não pode ser confundida com uma perícia, e, tampouco, com interrogatório ou outro instrumento previsto como meio de obtenção de prova, porque simplesmente sua figura jurídica é alienígena. Temos como meio de obtenção de prova: documentais, periciais, testemunhais. Novamente um entusiasta poderia se fazer valer da prova oral, mas, na prática não é o caminho mais adequado.

O técnico em análise comportamental deve ser equiparado a um perito, ainda que respeitadas suas diferenças e expertises técnicas. Em juízo, com a devida regulamentação, poderá se utilizar do técnico quando do interrogatório do acusado a fim de detectar possíveis incongruências e/mentiras através das microexpressões faciais. E não se pode alegar que o art. 159 do Código de Processo Penal o autoriza a participar como assistente técnico, pois, as funções além de diversas não se confundem⁴⁶, visto que o perito analisa os vestígios, os documentos, este funciona como um “assessor técnico processual” para sua correta elucidação e instrumentalização⁴⁷. A perícia não se confunde com a análise comportamental, sobre a perícia Fernando da Costa Tourinho Filho (1999, p. 360):

Perícia é o exame procedido por pessoa que tenha certos conhecimentos técnico, científicos, artísticos ou práticos acerca dos fatos, circunstâncias ou condições pessoais. Além da perícia médico-legal, uma das mais importantes, há uma variedade imensa de perícias sobre as pessoas para determinar idade, sexo, altura, sanidade mental, doenças venéreas etc. Há perícias para constatar, por exemplo, se o projétil foi disparado por esta ou por aquela arma, para saber se uma arma foi disparada recentemente, se determinada mancha foi provocada por sangue e se este sangue é humano.

causa de acordo com seu livre convencimento, devendo, no entanto, cuidar de fundamentá-lo (NUCCI, 2011, p. 357).

⁴⁵ O termo *prova* origina-se do latim – *probatio* – que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação. Dele deriva o verbo *provar* – *probare* – significando ensaiar, verificar, examinar, reconhecer por experiência, aprovar, estar satisfeito com algo, persuadir alguém a alguma coisa ou demonstrar (NUCCI, 2011, p. 356).

⁴⁶ Admite-se que a parte, durante o curso do processo, ofereça assistentes técnicos, ainda que o prazo regulamentar tenha sido ultrapassado (art. 159, §4º). Portanto, o correto é, assim que o perito oficial começar a elaborar o seu exame, as partes apresentarem quesitos e indicarem assistentes. (NUCCI, 2011, p. 392).

⁴⁷ Perito é a pessoa que, por sua especial aptidão, realiza a perícia, acerca de pessoas, fatos e coisas. O perito assessora tecnicamente o Juiz. É como se fora os óculos de grau do Magistrado e por onde este vê o que normalmente não lhe seria lícito fazê-lo. De todas as perícias que podem ser feitas ressalta uma de excepcional importância, o exame de corpo de delito. (TOURINHO FILHO, 1999, p. 360-361).

Em que pese sua parca utilização no direito brasileiro, o uso das microexpressões faciais carece de regulamentação e, mais do que isso, de procedimentalização, tanto para garantir a segurança do sistema em si como para proteger o acusado, a vítima e validar sua análise no processo penal.

O devido processo legal não pode estar à mercê da boa vontade de um magistrado em admitir um novo meio de prova. Não se pode encarar como uma exceção, mas sim, como algo novo que deve ser estudado e incorporado ao ordenamento. E não basta apenas e tão somente criar uma lei que autoriza a utilização do técnico em análise comportamental como validação de prova processual, pois, sem os limites e parâmetros o método pode ser usado de forma equivocada.

6 CONCLUSÃO

O ser humano é capaz de feitos notáveis como, inclusive, dissimular suas próprias emoções a fim de mascarar um comportamento ou evitar uma responsabilização ou associação com algum delito. Tal comportamento é uma mentira? Parcialmente verdade, pois, o que se busca é mascarar a verdade, Paul Ekman, em seus estudos sobre a personalidade e comportamento humanos afirma: "A mentira é uma característica tão central na vida, que um melhor conhecimento desta será relevante para a compreensão de quase todos os comportamentos humanos" (EKMAN, 2011, p. 85).

De posse de um conhecimento que antecede a Charles Darwin, os especialistas comportamentais buscam elucidar o comportamento humano e traduzi-lo a algo mais próximo da realidade, eliminando, portanto, as eventuais mentiras arraigadas no cotidiano. E qual a efetividade prática de um procedimento como esse?

O primeiro e mais preponderante é se evitar que um inocente possa ser responsabilizado de forma equivocada por uma apuração decorrente da perícia e das provas colacionadas no transcurso da investigação.

As atividades policiais nem sempre investigam tão a fundo quando já encontram um primeiro suspeito e passam a analisar os fatos de acordo com esse

indivíduo. Com os analistas comportamentais é possível verificar se o depoimento é incongruente ou se o que o investigador concluiu não condiz com o depoimento em si.

Com o estudo das expressões faciais, a ciência propicia a compreensão das emoções e sentimentos dos seres humanos – adultos ou crianças, e, inclusive dos animais. Colocado à margem o aspecto criminológico, o estudo das expressões faciais possibilita um melhor entendimento de pessoas e situações que podem evitar situações, constrangimentos ou mensagens interpretadas de maneira equivocada.

Assim, no ambiente de trabalho, uma importante reunião pode ter outro desfecho se uma pessoa aprende a “ler” as reações do seu chefe. No ambiente familiar, lidar com um bebê pode ser uma tarefa complexa por falta de compreensão das reações do pequeno.

O conhecimento sobre as expressões das emoções e seu significado beneficiam as relações interpessoais, com o desenvolvimento de inteligência emocional, de uma consciência interna, incremento de empatia e redução de vulnerabilidade.

Como já dissemos, no ambiente jurídico seus ganhos são evidentes, mas também para os médicos e a interpretação das dores dos pacientes, na educação na relação professor e aluno, são apenas algumas das possibilidades para o uso e interpretação das expressões faciais.

Para esse nosso estudo o que nos importa é a criminologia, portanto, o impacto das expressões faciais no cotidiano da justiça penal e de seus métodos investigativos. E os problemas são vários quando se há um abismo entre a realidade envolvida cada vez mais pela tecnologia em contraposição a um Código de Processo Penal elaborado em tempos pretéritos e cindidos dessa modernidade.

De tal sorte que não há qualquer tipo de previsão legal para o uso ou admissão em juízo no transcurso de um processo penal a análise das microexpressões faciais e suas particularidades. Assim, fica restrito ao livre-arbítrio dos Magistrados caso a caso possibilitar seu uso ou não.

Os erros judiciais existem, o ser humano é criativo e sabe lidar muito bem com a mentira, uns mais e outros menos. Portanto, o trabalho policial pode ser equivocado, pode apontar para um suspeito que, em verdade é inocente, mas que

foi apurado como o autor do delito por falta de uma maior expertise dos envolvidos ou por já terem atribuído a autoria ao primeiro suspeito sem maiores investigações para outros possíveis infratores.

A análise comportamental, especificamente das microexpressões faciais, podem contribuir sobremaneira para corrigir esses problemas, pois através de análise dos depoimentos dos envolvidos se pode detectar incongruências e reações que um olhar destreinado simplesmente é incapaz de notar.

Admitir a interpretação das expressões e microexpressões faciais podem representar um ganho para a justiça penal brasileira, desde que devidamente procedimentalizada, com suas atividades bem estabelecidas, para que assim se evite o dispêndio errôneo de erário ou seu mau uso.

As microexpressões faciais são uma realidade que o legislador tupiniquim ainda insiste em ignorar e não regulamentar. Já é mais do que momento do Governo Federal capacitar seus agentes através de uma força tarefa ou um grupo de análise comportamental em número qualitativo e quantitativo capaz de funcionar de maneira prática eficaz e que possa, de fato, contribuir com o cotidiano processual penal brasileiro e não em casos esparsos por falta de recursos ou de pessoal. Investir na correta investigação é valorizar o primado fundamental do Direito: a justiça.

O sistema processual penal brasileiro carece de reformas, de aperfeiçoamento e, principalmente, de uma melhor procedimentalização de suas normas e regras processuais penais que, atualmente, não conseguem sequer evitar que uma pessoa fique presa mesmo já tendo cumprido sua pena, ou cumprir por anos uma prisão preventiva, para posteriormente se apurar sua inocência.

As microexpressões faciais devem ser parte do conjunto probatório brasileiro, que se apure o culpado sem o risco de se prender um inocente por falta de uma investigação mais bem instrumentalizada. A justiça agradece, o erro é evitado e o Processo se aprimora, resta saber se há o devido interesse do Estado Democrático de Direito Brasileiro em garantir e efetivar os direitos fundamentais a seus cidadãos.

O ordenamento jurídico de um país existe e é criado para garantir a paz social e a convivência harmônica entre seus integrantes em determinado espaço dentro de um lapso temporal determinado e cabe a esse Estado Democrático aperfeiçoar o sistema, corrigir as imperfeições e sempre aprimorar seu próprio

ordenamento a fim de garantir que a sociedade se aproxime da justiça e da equidade entre seus membros.

Não pode o Estado se quedar inerte na questão das microexpressões, os erros de uma investigação não podem se perpetrar por falta de investimento, o Governo Federal pode e deve modernizar seus meios investigativos pela bem da própria sociedade democrática brasileira e pela defesa dos interesses dos cidadãos brasileiros.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Lucas Martins. **A FACE DO MAL: Um estudo sobre a habilidade de pessoas comuns e sem treinamento em perceber e interpretar micro expressões pré-hostis.** Monografia (Bacharelado em administração) – Escola Superior de Propaganda e Marketing. São Paulo, 2017.

BARBOSA, Mário Rui Carvalho. **Estudo e Contextualização do Polígrafo quanto à Análise de Voz, ECG e EDR.** 2012. 110 f. Dissertação (Mestrado Integrado em Engenharia Electrotécnica e de Computadores) – Faculdade de Engenharia, Universidade do Porto, 2012.

COSTA-VIEIRA, Héli da Arrais Wânia; SOUZA, Cristina de. O reconhecimento de expressões faciais e prosódia emocional: Investigação preliminar em uma amostra brasileira jovem. **Revista Estudos de Psicologia**, Natal, v. 19, n. 2, p. 89-156, abr./jun. 2014.

CUVE, Hélio Clemente José. **Expressões faciais das emoções e micro-expressões:** Potencialidades da Psicologia moderna para Moçambique. Maputo, 25 abr. 2015. Disponível em: <http://ceapuem.blogspot.com/2015/04/expresoes-faciais-dasemocoes-e-micro.html>. Acesso em 31 de maio de 2018.

DARWIN, Charles. **The expression of the emotions in man and animals.** London: John Murray, 1872. Disponível em: <http://darwin-online.org.uk/>. Acesso em: 31 maio 2018.

DAVIS, Flora. **A comunicação não-verbal.** 5. ed. São Paulo: Summus, 1979.

DAVOGLIO, Tácia Rita et al. Personalidade e psicopatia: implicações diagnósticas na infância e adolescência. **Revista Estudos de Psicologia**, Natal, v. 17, n. 3, p. 453-460 set./dez, 2012.

DIMITRIUS, Jô-Ellan; MAZZARELLA, Wendy Patrick. **Decifrar Pessoas:** como entender e prever o comportamento humano. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

DONATO, Gianluca et al. Classifying Facial Actions. **IEEE transactions on pattern analysis and machine intelligence**, [s.l.], v. 21, n. 10, out. 1999. Disponível em: <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/summary?doi=10.1.1.8.991>. Acesso em: 3 jun. 2018.

EKMAN, Paul. A lingua franca of facial expressions. **Demos**, [s.l.], n. 10, p. 37-38, 1996.

_____. **A linguagem das emoções**. São Paulo: Lua de Papel, 2011.

_____. **Emotions revealed: recognizing faces and feelings to improve communication and emotional life**. 2. ed. New York: St. Martin's Griffin, 2007.

_____. Facial expressions. *In*: DALGLEISH, Tim; POWER, Mick. **Handbook of Cognition and Emotion**. New York: Wiley, 1999. p. 301-320.

_____. Facial expression and emotion. **American Psychologist**, Washington, DC, v. 48, n. 4, p. 384-392, 1993.

_____. Should We Call it Expression or Communication? **Innovations in Social Science Research**, [s.l.], v. 10, n. 4, p. 333-344, 1997.

_____. The argument and evidence about universal in facial expressions of emotion. *In*: WAGNER, H.; MANSTEAD, A. (ed.). **Handbook of social psychophysiology**. Manchester: John Wiley & Sons Ltd, 1989. p. 143-164.

_____. Universal Facial Expressions of Emotions. **California Mental Health Research Digest**, California, v. 8, n. 4, p. 151-158, 1970.

EKMAN, Paul; FRIESEN, Wallace V. A new pancultural facial expression of emotion. **Motivation and Emotion**, [s.l.], v. 10, n. 2, p. 159-168, 1986.

EKMAN, Paul; FRIESEN, Wallace V.; ELLSWORTH, Phoebe. What emotions categories or dimensions can observe judge from facial behavior? *In*: EKMAN, Paul (ed.). **Emotions in the human face**. New York: Cambridge University Press, 1982. p. 39-55.

EKMAN, Paul; MATSUMOTO, David R.; FRIESEN, Wallace V. Facial expression in affective disorders. *In*: EKMAN, Paul; ROSENBERG, Erika L. (ed.). **What the Face Reveals**. New York: Oxford University Press, 1997. p. 331-342.

FEITOSA, Maria Ângela Guimarães. Resenha: Darwin, o comportamento humano e as emoções. **Revista Psicologia: teoria e pesquisa**, Brasília, DF, v. 15, n. 3, p. 265-267, set./dez. 1999.

FREITAS-MAGALHÃES, A. **A Psicologia das emoções: o fascínio do rosto humano**. Porto: Feelab Science Books, 2013.

_____. **O código de Ekman:** o cérebro, a face e a emoção. Porto: Universidade Fernando Pessoa, 2011.

GORENDER, Miriam Elza. Serial killer: o novo herói da pós-modernidade. **Revista Estudos de psicanálise**, Belo Horizonte, n. 34, p. 117-122, dez. 2010.

HAUCK FILHO, Nelson; TEIXEIRA, Marco Antônio Pereira; DIAS, Ana Cristina Garcia. Psicopatia: o construto e sua avaliação. **Revista Avaliação Psicológica**, Porto Alegre, v. 8, n. 3, p. 337-346, dez. 2009.

JAMES, Judi. **Linguagem corporal no trabalho**. Rio de Janeiro: Best Seller, 2008.

LANSLEY, Clifff.. **Lie to me**. [S.I]: DPG plc Professional Development Conference, 2014. 1 vídeo (11 min). Disponível em:
<https://www.youtube.com/watch?v=RnwdndsspTI>. Acesso em: 31 maio 2018

MATSUMOTO, David; HWANG, Hyi. **Science Brief:** Reading facial expressions of emotion: basic research leads to training programs that improve people's ability to detect emotions. *Psychological Science Agenda*: [s.n.], 2011.

MANZI, José Ernesto. O Uso de Técnicas Psicológicas na conciliação e na colheita de prova judiciária. **Jus.com.br**, [S.I], maio 2004. Disponível em:
<http://jus.com.br/revista/texto/5243/o-uso-de-tecnicas-psicologicas-na-conciliacao-ena-colheita-da-prova-judiciaria>. Acesso em 31 de maio de 2018.

MATSCHNIG, Monica. **Linguagem corporal**. Tradução: Fernanda Romero. Petrópolis: Vozes, 2015.

MORANA, Hilda C P; STONE, Michael H; ABDALLA-FILHO, Elias. Transtornos de personalidade, psicopatia e serial killers. **Revista Brasileira de Psiquiatria**, São Paulo, v. 28, supl. 2, p. 74-79, out. 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado**. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

PEASE, Allan; PEASE, Bárbara. **Desvendando os segredos da linguagem corporal**. Rio de Janeiro: Sextante, 2005.

ROBERTO, Marcos; LUIGI, Thiago. **Curso de Micro expressões Faciais:** apostila técnica. São Paulo: IMELCO, 2017.

RUSSELL, James A.; FERNÁNDEZ-DOLS, José Miguel. What does a facial expression mean? *In*: RUSSELL, James A.; FERNÁNDEZ-DOLS, José Miguel (ed.). **The psychology of facial expression**. New York: Cambridge University Press, 1997. p. 3-30.

SCHECHTER, Harold; EVERITT, David. **A enciclopédia dos serial killers: a-z**. Lisboa: Guerra e Paz, 2010.

SILVA, Ana Beatriz B. **Mentes perigosas: o psicopata mora ao lado**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Atualizado por Nagib Slaibi Filho e Priscila Pereira Vasques Gomes. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

SILVA, Jean Luca Lunardi Laureano da et al. Possíveis contribuições dos estudos de expressões faciais para a clínica analítico-comportamental. **Revista Brasileira de Terapia Comportamental e Cognitiva**, Curitiba, v. 19, n. 4, p. 74-87, 2018.

SILVA, Josinete Aparecida da; SILVA, Maria Júlia Paes da. Expressões faciais e emoções humanas levantamento bibliográfico. **Revista Brasileira de Enfermagem**, Brasília, DF, v. 48, n. 2, p. 1 80-1 87, abr./jun. 1995.

SOUSA, Cristina de. Emoções e expressão facial: novos desafios. **Psicologia**, Lisboa, v. 24, n. 2, p. 17-41, 2010.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Código de processo penal comentado**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

VASCONCELLOS, Silvio José Lemos et al. Psicopatia e reconhecimento de expressões faciais de emoções: uma revisão sistemática. **Revista Psicologia: Teoria e Pesquisa**, Brasília, DF, v. 30, n. 2, p. 125-134, abr/jun 2014.

WALLACE, Alfred Russel. [Review of] The expression of the emotions in man and other animals by Charles Darwin. **Quarterly Journal of Science**, Londres, v. 3, n. 37, p. 113-118, 1873. Disponível em: <http://darwin-online.org.uk/reviews.html>. Acesso em: 31 maio 2018.

WHALEN, Paul J. et al. Neuroscience and facial expressions of emotion: the role of amygdala-prefrontal interactions. **Emotion Review**, [S.l.], v. 5, n. 1, p. 78-83, 2013.

OS OBSTÁCULOS AO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E A SAÍDA DADA PELAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS

THE OBSTACLES TO THE EXERCISE OF CONSTITUTIONAL JURISDICTION AND THE WAY GIVEN BY THE PUBLIC HEARINGS

Bernardo Camargo Burlamaqui*

Resumo: O presente artigo analisa a contribuição do neoconstitucionalismo ao exercício do controle de constitucionalidade realizado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) a partir de duas de suas principais características: a força normativa do texto constitucional e a constitucionalização do direito. Partindo da teoria do neoconstitucionalismo explorada por Luís Roberto Barroso, investiga-se as dificuldades, de caráter científico e político, que se apresentam na jurisdição constitucional como consequências do robustecimento da Constituição, que deixa de ser mero documento político e passa a ser importante instrumento jurídico. A pesquisa é qualitativa e recorre a alguns pontuais julgados do STF, marcados pela convocação de audiências públicas, a fim de analisar como tal mecanismo serve aos Ministros da Corte, já que cada vez mais decidem eles sobre matérias das quais não possuem costume de se ocupar. Além de avaliar as audiências públicas como mecanismo para tentar se superar a falta de conhecimento científico sobre determinados temas, avaliar-se-á, do mesmo modo, como são elas convocadas para que obstáculos políticos sejam ultrapassados, especialmente em processos de grande repercussão em que se questiona se o Supremo Tribunal Federal, enquanto casa do Poder Judiciário, teria a verdadeira legitimidade para decidir.

Palavras-chave: Neoconstitucionalismo. Controle de constitucionalidade. Audiências públicas. Supremo Tribunal Federal.

Abstract: The present paper analyses the new constitutionalism's contribution to the judicial review realized by the Federal Supreme Court (STF), from two of its essential features: the normative force of the constitutional text and the law's constitutionalization. Starting from the new constitutionalism's theory explored by Luís Roberto Barroso, investigated the difficulties, of scientific and political feature, that are present in judicial review as consequences of the Constitution's reinforcement, that makes the Constitution not only a political document, but also an important legal instrument. The search is qualitative and resorts of some punctual judgements of STF, marked by the convocation of public hearings, in order to analyse how this mechanism serves to the Court's Justices, since they are increasingly deciding about matters of which they are not constantly aware. Besides evaluate the public hearings as a mechanism that attempts to overcome the lack of scientific knowledge about some themes, it is investigated, at the same way, how they are called, with the intention to surmount political obstacles to be trespassed,

* Graduando em Direito pela Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (FND/UFRJ) e pesquisador do Observatório da Justiça Brasileira (OJB/UFRJ).

especially in processes that have big repercussions, in wich it is questioned if the Federal Supreme Court, as the house of the Judiciary, would have legitimacy todecide.

Keywords: New constitutionalism. Judicial review. Public hearings. Federal Supreme Court.

1 INTRODUÇÃO

É simbólico que uma das primeiras e mais importantes obras sobre o que se trata como neoconstitucionalismo seja chamada de "Neoconstitucionalismo(s)" (CARBONELL, 2003), com a flexão de número destacada, dando a entender que pode ser mais de um o significado da palavra que designa um dos mais em voga movimentos constitucionais.

Não é, entretanto, pretensão deste texto que sejam abordadas as distintas perspectivas do que deveria ou não ser considerado o neoconstitucionalismo. O que este escrito se propõe a fazer é, em realidade, uma breve avaliação de algumas das características que são elencadas como típicas desse novo matiz teórico, e comuns a diferentes concepções do que seria essa corrente, notadamente a força normativa do texto constitucional e a constitucionalização do direito (BARROSO, 2005).

Em momento posterior, será realizada uma breve apresentação de elementos científicos e políticos que podem interferir no exercício da jurisdição constitucional, mais especificamente atuando como óbices à operação do controle de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal. Serão expostos os obstáculos científicos que o STF enfrenta ao ter de decidir acerca de matérias altamente técnicas, sobre as quais não possui domínio, e os obstáculos políticos que se apresentam à Corte, sobretudo em se tratando de temas de grande repercussão e que se mostram essencialmente delicados à sociedade.

Será feita, finalmente, uma exibição do mecanismo das audiências públicas, usado recorrentemente por alguns Ministros do Supremo, que pode servir como alternativa a esses obstáculos, tanto os de natureza científica quanto os de natureza política, que se colocam. Por fim, serão utilizados alguns processos como pontos de referência para a discussão proposta, a fim de que não fiquem os pensamentos em um elevado nível de abstração sem quaisquer demonstrações concretas.

2 NEOCONSTITUCIONALISMO E CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

2.1 A força normativa do texto constitucional

Embora a já citada dificuldade de se definir o neoconstitucionalismo, por serem diversas as suas concepções, tem-se algumas características comuns aos discursos dos estudiosos sobre o assunto (SARMENTO, 2009, p. 115).

Como uma dessas principais características, ou, ainda, como um dos principais elementos que constituem o neoconstitucionalismo enquanto nova referência teórica, é de se destacar a ideia de que a Constituição deixa de ser mero documento político, que guiaria as decisões prospectivas de uma nação, e adquire status de norma jurídica (BARROSO, 2005, p. 07).

A Constituição, que antes se mostrava como uma carta essencialmente política, passa a deter de força normativa, isto é, passa a pertencer ao mundo jurídico, integrando-o, e, mais do que isso, regendo-o, fato este que se mostra com ainda maior impacto no modelo de supremacia constitucional, vigente no Brasil, isto é, a Constituição não só se insere no campo normativo, mas também o define, já que é, nesse modelo, a Constituição que determina e sujeita o ordenamento jurídico, e não o contrário.

Nas palavras de Luís Roberto Barroso(2005, p. 7):

[...] passou a ser premissa do estudo da Constituição o reconhecimento de sua força normativa, do caráter vinculativo e obrigatório de suas disposições. Vale dizer: as normas constitucionais são dotadas de imperatividade, que é atributo de todas as normas jurídicas, e sua inobservância há de deflagrar os mecanismos próprios de coação, de cumprimento forçado.

O Poder Judiciário passou a ter de considerar os preceitos, direitos e deveres consagrados na Constituição como um parâmetro para as suas decisões, bem como teve de observá-la o Poder Legislativo para exercer suas funções. Não se deve pensar, entretanto, que isso não ocorreu em momentos anteriores na história do Brasil. A Constituição regia, naturalmente, os trabalhos dos Poderes e já havia a previsão de realização de controle de constitucionalidade por parte do Supremo Tribunal Federal¹.

¹ Inspirado pelos ideais republicanos dos Estados Unidos da América, Rui Barbosa capitaneou a redação da Constituição, que, além da mesma forma de governo, adotou, também, o mesmo sistema político dos norte-americanos. No bojo dessa adesão de institutos, mecanismos notadamente ligados ao EUA foram introduzidos no ordenamento jurídico brasileiro, a exemplo do Impeachment e do próprio controle de constitucionalidade, a fim de que tanto a República como o Presidencialismo fossem preservados. Nesse sentido, veja Mendes (1990).

O fato é que, com a saída do país de um regime ditatorial e com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, em 1988, aquilo que antes era posto apenas como maneira formal de se estabelecer a organização dos Poderes passou a ser enfrentado de outra maneira, já que a Carta Constitucional ganha outros sentidos, sobretudo os de limitar o exercício do Poder e os de conferir direitos e garantias fundamentais a todos os indivíduos².

A questão pode ser simplificada quando fica compreendido o novo papel que ganha a Constituição Federal, especialmente após o processo de redemocratização. Adquirindo *status* de norma, adquire também a Constituição a força normativa que a uma norma é inerente e, portanto, seu caráter impositivo, vinculando todos os atos normativos que compõem o restante do ordenamento jurídico, e sancionando aquelas condutas que a contrariem.

2.2 A constitucionalização do direito

A constitucionalização do direito, especialmente a constitucionalização do direito infraconstitucional (BARROSO, 2005, p. 26) deve ser vista à luz da normatividade adquirida pelo texto constitucional. A Constituição, a partir do momento em que passa a ser dotada de supremacia material, integra o centro do sistema jurídico (BARROSO, 2005, p. 26), fazendo, assim, com que todo o direito que dela não emane, tendo como fonte diplomas legais infraconstitucionais, a ela se submeta.

Os mais variados ramos do direito, de âmbito público e de âmbito privado, passaram, assim, a ter de se adequar às normas e, principalmente, aos princípios e valores consagrados pela Constituição de 1988. Toda interpretação jurídica, em um cenário de supremacia constitucional não apenas formal, mas também material, é, assim, uma interpretação constitucional (BARROSO, 2005, p. 27).

Interpretar o Código Civil, por exemplo, seria interpretar também a

² Nesse sentido, ao assegurar direitos civis, sociais, políticos, entre outros, elencando-os como direitos fundamentais expressamente previstos, o texto constitucional impossibilita que eles deixem de ser aplicados a qualquer caso concreto. O que pode ocorrer, e apenas quando se estiver diante de situação de colisão de alguns desses direitos, é a gradação em sua aplicação, isto é, eles nunca poderão deixar de ser aplicados, mas poderão ser menos aplicados em favor de uma maior aplicação de outros. Está é a lição de Robert Alexy (2008), que introduz a ponderação como método de decisão.

Constituição, já que o que consta do texto de qualquer codificação infraconstitucional não pode estar em desacordo com aquilo que é pela Carta Constitucionalestabelecido.

Nesse sentido, segundo as conclusões de Luís Roberto Barroso (2005, p. 28):

[...] a Constituição figura hoje no centro do sistema jurídico, de onde irradia sua força normativa, dotada de supremacia formal e material. Funciona, assim, não apenas como parâmetro de validade para a ordem infraconstitucional, mas também como vetor de interpretação de todas as normas do sistema.

É esse estabelecimento da Constituição como parâmetro que configura a verdadeira constitucionalização do direito. Se um ato normativo contraria o texto constitucional, ele é inválido, mas, se em conformidade com a Constituição, possui validade. O documento, assim, passa a ser uma espécie de ponto de referência para que se diga o que é ou não direito.

2.3 O fortalecimento da jurisdição constitucional

O que se costuma definir como fortalecimento da jurisdição constitucional acaba se mostrando, em boa parte, como uma clara consequência do papel que a Constituição de 1988 passou a desempenhar. Ora, se detém tal documento de força normativa, e se todas as normas infraconstitucionais devem estar em conformidade com a Carta Constitucional, é mais do que possível que questões de ordem constitucional passem a ser judicializadas com mais frequência.

O fato é que, se a Constituição, hoje, passa a ser considerada norma, é esperado que seja, também, a Constituição fonte de confrontos jurídicos. Nesse sentido, sabendo-se que mais frequentes serão, por conseguinte, os conflitos que envolvem a Constituição, deve-se compreender que cada vez mais a jurisdição constitucional, exercida, sobretudo pelo Supremo Tribunal Federal (PEREIRA, 2016), que realiza o controle de constitucionalidade concentrado, se constituirá como uma esfera de debates jurídicos de grande importância para a sociedade.

Sendo a Constituição de 1988 um documento que prevê inúmeros direitos aos cidadãos brasileiros, vê-se que a possibilidade de judicialização está distante de ser reduzida (PEREIRA, 2016, p. 141). O Supremo Tribunal Federal, como guardião

da Constituição, passa, assim, afigurar polode grande importância na sociedade brasileira como um todo, já que os Ministros que compõem a Corte decidem questões de diversas ordens, desde imbróglgios tributários até regramentos relacionados à harmonização entre os Poderes³.

3 OBSTÁCULOS CIENTÍFICOS E POLÍTICOS AO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

Ocorre que, além de ficar evidente a importância da atuação do Supremo Tribunal Federal, com principal atenção ao exercício do controle de constitucionalidade, para um amadurecimento constitucional, republicano e federativo, ficam evidentes, também, as incapacidades institucionais da Corte que passa, cada vez mais, a decidir sobre matérias que envolvem outras ciências que escapam ao mundo jurídico.

Os Ministros têm, assim, cada vez mais, de decidir sobre matérias sobre as quais não conhecem. Questões muito técnicas chegam ao STF, fazendo com que Ministros que, apesar de formação jurídica muito qualificada, precisem investigar novos campos científicos para que possam de se debruçar sobre lides constitucionais (CAMARGO, 2016).

É isso o que chamo, aqui, de obstáculos científicos (ou epistemológicos) ao exercício da jurisdição constitucional. Algumas matérias necessitam, por natureza, de mais esclarecimentos que não aqueles que o direito provê. É uma questão que, antes de ser jurídica, é epistemológica, porque os primeiros desafios enfrentados pelos juízes do Supremo não são desafios referentes à apreciação do direito, mas sim questões de conhecimento.

Diante de casos ligados à área médica, por exemplo, um Ministro não teria, em essência, como dizer se determinada substância que compõe um produto industrializado gera ou não gera câncer, não podendo dizer, por consequência, se tal

³ Vale breve destaque à obra de Ronald Dworkin (2002) que, contextualizada ao cenário dos Estados Unidos, sob a tradição jurídica da *common law*, e portanto mais ligada à vinculatividade dos precedentes, chama a atenção para o papel do juiz de um modo geral, não apenas daqueles que ocupam cadeiras em Cortes Constitucionais. O juiz Hércules, como chama, que é aquele que vai em busca do direito das partes, passa a ter maior espaço no Brasil com a valorização da ordem constitucional, exatamente pelo fortalecimento do poder jurisdicional.

substância deverá ser proibida tendo como base determinado dispositivo constitucional que proíba a venda de produtos industriais que contenham substâncias cancerígenas.

Pode parecer esdrúxulo pensar em casos assim, como este exemplo colocado, mas não são raras as vezes em que os Ministros se veem em debates desta ordem. Ao tratarmos do exercício da jurisdição constitucional por via do controle de constitucionalidade, estamos tratando, também, de todos os assuntos que são pela Constituição abrangidos e, portanto, de variadas matérias que podem encontrar seu cerne em ciências estranhas ao direito.

O controle de constitucionalidade exercido pelo STF não encontra, todavia, óbices apenas em se tratando de questões técnicas que exigem além de conhecimentos jurídicos. Mesmo em questões essencialmente ligadas ao direito, o Supremo Tribunal Federal enfrenta alguns obstáculos. Não se trata, nessa ordem, de obstáculos ligados ao conhecimento científico detido pelos Ministros, e sim a sua legitimidade de atuação.

Muito se debate sobre o papel do Poder Judiciário como promotor de políticas públicas ou sobre se é ou não o STF o espaço adequado para se desenvolver teses jurídicas que atendam a direitos fundamentais de grupos minorizados (PEREIRA, 2014, p. 345). A possibilidade de onze juízes, que não são, como os parlamentares, eleitos, poderem simplesmente invalidar uma norma, já é de se fazer pensar acerca das discussões que se travam sobre a legitimidade de determinadas decisões judiciais.

A grande questão é que há, em última instância, um elemento fundamental dos regimes democráticos que parece ser afastado do foco dos debates: a própria noção do que é democracia. Se, por um lado, tem-se aqueles que acreditam não ser dotado de legitimidade o Judiciário para declarar normas inconstitucionais afirmam que a democracia é ignorada quando uma norma votada e aprovada por dezenas de parlamentares, que, por sua vez, representam milhares, ou até milhões, de cidadãos brasileiros, é invalidada por onze Ministros nomeados ao cargo (BARROSO, 2015, p. 44), por outro, há aqueles que defendem que o Poder Judiciário, sobretudo o STF, enquanto guardião da Constituição, não só tem legitimidade democrática para atuar contramajoritariamente como tem esse dever, para que a própria democracia seja

reafirmada e fortalecida, com base na tutela de direitos de grupos minorizados frente a maiorias pré-estabelecidas (BARROSO, 2015, p. 44).

Por mais que possa parecer, não se trata de uma matéria exclusivamente conceitual, mas se esbarra, também, em entraves teóricos que fazem se crer legítima ou não a atuação de juízes em tribunais constitucionais. Esses embates teóricos, que geram tantas discussões sobre o tema, não serão aqui abordados, mas há que se marcar que a jurisdição constitucional, no exercício do controle de constitucionalidade, ainda enfrenta muita resistência por uma perspectiva que enfrente, aqui, como sendo uma concepção que gera, como consequências, obstáculos políticos ao exercício do controle de constitucionalidade.

4 A RESPOSTA DADA PELAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS

Diante de tais obstáculos, das ordens científico-epistemológica e política, que se impõem no exercício do controle de constitucionalidade, surgem inúmeras alternativas com o objetivo de se tornar as decisões do Supremo Tribunal Federal menos ilegítimas por uma perspectiva democrática e mais refinada em relação à incidência de outras áreas de conhecimento científico.

Trata-se, aqui, fundamentalmente, de uma das alternativas acolhidas pelo legislador e positivadas no ordenamento jurídico brasileiro: a realização de audiências públicas. O instituto das audiências públicas, que encontra amparo legal na Lei nº 9.868 de 1999 e no Regimento Interno do STF, evidencia bastante sua finalidade inicial, a de permitir a superação dos obstáculos científicos encontrados na jurisdição constitucional. Fica esse intuito especialmente marcado quando se vê que as hipóteses em que podem ser as audiências públicas convocadas pelo Ministro relator de um processo se baseiam na necessidade de “esclarecimento de matéria ou circunstância de fato” (BRASIL, 1999), que seja fundamental à decisão a ser tomada.

Surge o dispositivo que regula as audiências públicas, assim, com o demonstrado objetivo de suprir as deficiências científicas estranhas ao direito, possibilitando que questões de especificidade técnica possam ser devidamente compreendidas pelos Ministros que poderão, a partir de então, decidir com menos incertezas diante de fatos científicos.

Há, entretanto, outra utilização aplicada ao instituto das audiências públicas, que deixam de ser simples mecanismo para se alcançar o conhecimento necessário à decisão, aproximando-se da ideia de que as oitivas também são úteis para que as decisões por ela precedidas adquiram certo grau de legitimidade democrática (MASSADAS; SANTOS; HERDY, 2016).

As audiências públicas deixam de se constituir como mero instrumento para superar a capacidade dos Ministros sobre temas aos quais eles não dominam e acabam por se tornar, da mesma maneira, uma ferramenta de democratização do Supremo Tribunal Federal.

Nessa seara, tem-se que a jurisdição constitucional, em sede de audiências públicas, abre-se à sociedade, uma vez que o Supremo, antes de julgar a questão à Corte levada, propõe-se a ouvir representantes da sociedade civil sobre o tema a ser julgado (BOLZAN DE MORAIS; SALDANHA; ESPÍNDOLA, 2011, p. 208).

É a partir desse entendimento que se faz possível concluir que, apesar de as audiências públicas terem sido estabelecidas com a finalidade de superar o que se apresenta como obstáculos científico-epistemológicos à jurisdição constitucional, elas também desenvolveram o condão de gerar maior aceitabilidade às decisões. Daí o porquê de se dizer que ganharam as audiências públicas a capacidade de superar o que se demonstra como obstáculos políticos ao controle de constitucionalidade por parte do STF, uma vez que o Tribunal se empenha na indagação de questões que gerem certa comoção (BOLZAN DE MORAIS; SALDANHA; ESPÍNDOLA, 2011, p. 208) e que envolvam considerável repercussão social.

Para que se compreenda melhor esta questão, é interessante que se dê alguns exemplos. Na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental de número 101 – ADPF 101 (BRASIL, 2009), os Ministros do Supremo Tribunal Federal tiveram de se debruçar sobre a constitucionalidade da norma que proíbe a importação de pneus usados, prática desempenhada por significativo setor da economia em alguns estados brasileiros. A Ministra Cármen Lúcia, relatora, convocou audiências públicas.

Elementos fundamentais de toda a discussão foram os fatos de haver ou não como descartar os pneus de modo sustentável, e da queima desse material gerar ou não substâncias cancerígenas. Nota-se, nesta situação, que o conflito jurídico entre livre iniciativa, direito ao meio ambiente equilibrado e direito à saúde não se bastava

para que a decisão pudesse estar em conformidade com a realidade, marcando-se como necessário também o conhecimento de como se daria a queima de pneus, fazendo-se extremamente importante saber se tal processo seria ou não prejudicial à saúde e ao meio ambiente, o que fez com que a Ministra recorresse a especialistas para superar os obstáculos científicos do caso e decidir conforme seu próprio conhecimento jurídico, a partir de fatos finalmente esclarecidos.

É pertinente que se coloque, então, o que é por Júlia Massadas, Fabiana de Almeida Maia Santos e Rachel Herdy (MASSADAS; SANTOS; HERDY, 2016, p. 334) lecionado:

[...] as audiências públicas no Supremo Tribunal Federal possuem um caráter ambivalente. Os experts vão até a Corte não apenas para tratar de questões técnico-científicas, mas, também, para trabalhar questões valorativas que deveriam ser debatidas pelos próprios ministros no plenário [...] Sendo assim, elas têm tanto um caráter fático quanto valorativo.

O caráter fático e valorativo de que as autoras tratam são, respectivamente, os posicionamentos científico e político a que este texto se refere, isto é, os especialistas que vão às audiências públicas acabam por desempenhar o papel de esclarecer circunstâncias de fato aos Ministros, dando-lhes subsídios para que os obstáculos científicos sejam superados, e de legitimar, democraticamente, as decisões do STF, já que participam os expositores, enquanto membros da sociedade civil, do processo decisório como um todo.

Seguindo esse raciocínio, cabe, aqui, mais um exemplo, que se afasta mais da discussão que, em primeiro plano, mostra-se como puramente técnica, travada na ADPF 101, mas que ainda depende de conhecimentos científicos que não os exclusivamente do campo do direito e que, dessa maneira, demonstram como as audiências públicas se constituem como um mecanismo de duas finalidades.

No julgamento da ADPF 54 (BRASIL, 2012), acerca da possibilidade jurídica da interrupção de gravidez no caso de fetos anencéfalos, o Ministro Marco Aurélio, relator, optou por convocar audiências públicas, que, realizadas, demonstraram a necessidade de o Supremo Tribunal Federal conhecer se, cientificamente, um feto anencéfalo, após nascimento, teria sobrevivido, isto é, se haveria ou não, neste caso, vida. Tal questão, essencialmente científica, se analisada apenas por este lado,

mostrava-se fundamental à decisão, já que o que a tipificação da prática de aborto enquanto crime visa a tutelar é exatamente o bem jurídico da vida.

O fato é que, sabemos, um tema tão delicado como é o do aborto, não foi enfrentado apenas cientificamente. O Supremo Tribunal Federal não presenciou apenas exposições de técnicos e cientistas de renome na área, ouvindo membros de toda a sociedade civil, inclusive entidades religiosas e Ministros de Estado. O que se deve avaliar, nesse exemplo, é que o STF se utilizou de uma mesma ocasião para sanar dúvidas científicas em relação ao assunto principal do processo e para, ao mesmo tempo, dotar sua decisão de legitimidade democrática, uma vez tendo sido ouvida parcela interessada da sociedade civil.

Isso só comprova a ideia inicial de que, a despeito do que podem alguns autores compreender, as audiências públicas não são unicamente científicas ou unicamente políticas. Pelo contrário, não se pode falar em audiências públicas ignorando seu duplo caráter.

Foram trazidos, aqui, já dois exemplos. O primeiro referia-se a uma questão fundamentalmente científica. O segundo, por sua vez, é abrangido pelas duas funções das audiências públicas, a científica e a política. Já o terceiro, pretende-se basear essencialmente na superação de obstáculo político que se dá por meio desse mesmo instituto.

No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade de número 4.815 - ADI 4815 (BRASIL, 2015), como objeto central da discussão estava a exigibilidade de autorização prévia para a publicação de biografias, que tinha como foco o conflito entre os direitos à intimidade e à liberdade de expressão. O processo, que envolvia dois dos direitos individuais mais consagrados mundo afora, não demonstrava uma exata questão científica passível de dúvidas ou questionamentos. Diferentemente do que se demonstrava nos casos anteriores, em que havia verdadeiros e nítidos obstáculos científicos (se produziria ou não substâncias cancerígenas a queima de pneus e se fetos anencéfalos teriam sobrevivido após seu nascimento), não parecia haver maiores complicações em relação ao julgamento das biografias não autorizadas.

Ficou isso confirmado pelos votos dos Ministros, que se socorreram do que havia sido pelos expositores das audiências públicas muito raramente. A questão, de

cunho muito mais jurídico do que as outras neste texto apresentadas, pareceu, assim, amparar-se nas audiências públicas com a principal função de o Supremo Tribunal Federal ter sua decisão dotada de legitimidade democrática, escapando, significativamente, da questão científica, que é o que, pelo menos de acordo com o disposto legalmente, marcaria a necessidade de se utilizar tal instrumento.

Assim, nota-se como as audiências públicas se mostram um mecanismo dúplice. Sua convocação não apenas permite a aquisição de conhecimento técnico-científico, para que sejam rompidas barreiras epistemológicas, mas também o alcance de algum grau, mesmo que pequeno, de legitimidade democrática, pela oitiva de membros da sociedade civil.

5 CONCLUSÃO

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, passou-se, no Brasil, a consagrar valores e princípios que antes não se mostravam fortemente presentes no ordenamento jurídico do país. Mais do que isso, com base no que teóricos e estudiosos do direito desenvolveram como sendo algumas das interpretações do que viria a ser denominado de neoconstitucionalismo, pode-se dizer que tais valores e princípios passaram a ser o verdadeiro norte do direito brasileiro.

O neoconstitucionalismo, enquanto corrente de pensamento de uma nova aplicação do direito passou a ser mais recorrentemente adotado por juristas que, a partir de suas concepções, contribuíram significativamente para robustecer o estudo do direito constitucional como um todo. Dessa forma, nada mais natural do movimento de acolhimento que alguns de seus elementos tiveram por parte da comunidade jurídica.

Destacam-se, aqui, a força normativa que passou a adquirir a Constituição e todo o processo de constitucionalização do direito que se deu em decorrência do fortalecimento da Carta Constitucional como documento jurídico, além de político, somente, como fora interpretado em momentos anteriores. Mostrou-se também claro o fortalecimento da jurisdição constitucional, uma vez que passaram a ser muitos dos conflitos essencialmente constitucionais.

O fato é que nem todos os debates sobre matéria constitucional giravam em

torno de aspectos exclusivamente jurídicos, o que fez com que o Supremo Tribunal Federal percebesse que havia a necessidade de se debruçar sobre ciências distantes daquilo que cuida o campo do direito. Ainda, não se pode ignorar a falta de legitimidade democrática que é, em primeiro relance, vista no pleno exercício do controle de constitucionalidade, assunto incessantemente debatido por estudiosos de inúmeros países.

Desse modo, mostra-se como uma alternativa, tanto aos obstáculos científicos quando aos obstáculos políticos aqui postos, o mecanismo das audiências públicas, que permite aos Ministros, julgadores, conhecer de determinadas matérias específicas, com as quais muitas vezes nem tiveram contato, e, ao mesmo tempo, possibilita que as decisões judiciais passem a ser consideradas mais democráticas a partir de uma maior participação da sociedade civil no processo decisório do STF.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, DF, v. 5, n. 2, p. 23-50, 2015.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 240, p. 1-42, 2005.

BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis; SALDANHA, Jânia Maria Lopes; ESPÍNDOLA, Ângela Araújo da Silveira. Por uma tradução democrática do direito: jurisdição constitucional e participação cidadã. *In*: COUTINHO, Jacinto Miranda; FRAGALE, Roberto; LOBÃO, Ronaldo (Org.). **Constituição e ativismo judicial: limites e possibilidades da norma constitucional e da decisão judicial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 197-219.

BRASIL. **Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999**. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Brasília, DF: Presidência da República, 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9868.htm. Acesso em: 03 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4815 ADI/DF – Distrito Federal**. Ação direta de inconstitucionalidade. Arts. 20 e 21 da

Lei nº. 10.406/2002 (Código Civil). Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. Requisitos legais observados. Mérito: aparente conflito entre princípios constitucionais: liberdade de expressão, de informação, artística e cultural, independente de censura ou autorização prévia (art. 5º incs. IV, IX, XIV; 220, §§ 1º e 2º) e inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas (art. 5º, inc. X). Adoção de critério da ponderação para interpretação de princípio constitucional. Proibição de censura (estatal ou particular). Garantia constitucional de indenização e de direito de resposta. Ação direta julgada procedente para dar interpretação conforme a Constituição aos arts. 20 e 21 do Código Civil, sem redução de texto. Relatora: Min. Cármen Lúcia, 10 de junho de 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4271057>. Acesso em: 20 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 54 ADPF/DF – Distrito Federal**. Estado. Laicidade. O Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões. Considerações. Feto anencéfalo. Interrupção da gravidez. Mulher. Liberdade sexual e reprodutiva. Saúde. Dignidade. Autodeterminação. Direitos fundamentais. Crime. Inexistência. Mostra-se inconstitucional interpretação de a interrupção da gravidez de feto anencéfalo ser conduta tipificada nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal. Relator: Ministro Marco Aurélio, 12 de abril de 2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2226954>. Acesso em: 20 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 101ADPF/DF– Distrito Federal**. Arguição de descumprimento de preceito fundamental: Adequação. Observância do princípio da subsidiariedade. Arts. 170, 196 e 225 da Constituição da República. Constitucionalidade de atos normativos proibitivos da importação de pneus usados. Reciclagem de pneus usados: ausência de eliminação total de seus efeitos nocivos à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Coisa julgada com conteúdo executado ou exaurido: impossibilidade de alteração. Decisões judiciais com conteúdo indeterminado no tempo: proibição de novos efeitos a partir do julgamento. Arguição julgada parcialmente procedente. Relatora: Min. Cármen Lúcia, 24 de junho de 2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2416537>. Acesso em: 20 nov. 2017.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. Os fatos legislativos na jurisdição constitucional. *In*: CONGRESO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO PARA EL MUNDO LATINO, 2016, Alicante. **Anais** [...]. Alicante: Universidad de Alicante, 2016.

CARBONELL, Miguel (Org.). **Neoconstitucionalismo (s)**. 4 ed. Madrid: Editorial Trotta, 2009.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. 1 ed., São Paulo: Martins Fontes, 2002.

MASSADAS, Júlia; SANTOS, Fabiana de Almeida Maia; HERDY, Rachel. A natureza ambivalente das audiências públicas no Supremo Tribunal Federal. In: VIEIRA, José Ribas et al. (Org.). **Diálogos constitucionais e as relações entre os Poderes: VI Fórum de Grupos de Pesquisa em Direito Constitucional e Teoria do Direito**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2016. p.326-347.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle de constitucionalidade: aspectos jurídicos e políticos**. São Paulo: Saraiva, 1990.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. O Judiciário como impulsionador dos direitos fundamentais: entre fraquezas e possibilidades. **Revista da Faculdade de Direito UERJ**, Rio de Janeiro, n. 29, p. 127-157, 2016.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. Representação democrática do Judiciário: reflexões preliminares sobre os riscos e dilemas de uma ideia em ascensão. **Revista Juris Poiesis**, Rio de Janeiro, v. 17, p. 343- 359, 2014.

SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. *In*: SARMENTO, Daniel (Org.). **Filosofia e teoria constitucional contemporânea**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 113-146.

DOI: <https://doi.org/10.30749/2177-8337.v23n45p77-97>

POLÍTICAS PÚBLICAS DE MOBILIDADE URBANA PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

URBAN MOBILITY PUBLIC POLITICS FOR DISABLED PEOPLE

André Machado Barbosa^{*}

Eduardo Henrique Monzatto de Mattos^{**}

Kátia Eliane Santos Avelar^{***}

Resumo: Este artigo tem como objetivo refletir sobre a questão da acessibilidade urbana na cidade do Rio de Janeiro, sobretudo para pessoas com deficiência. Primeiramente, será discutido o conceito de mobilidade urbana, de acessibilidade e de desenho universal. A seguir, será feito um levantamento das políticas públicas existentes para verificar, a partir dos estudos de Henri Lefebvre (2001), se as políticas criadas atendem às demandas sociais do cidadão com deficiência. As conclusões indicam que a Política Pública de Mobilidade Urbana (PNMU) é clara no que tange às ações que precisam ser implementadas com vistas a atender as pessoas com deficiências (PcDs). No entanto, efetivamente, os resultados esperados não foram encontrados na pesquisa bibliográfica consultada, trazendo à consciência a necessidade de uma pesquisa de campo bem direcionada, para recolher dados concisos ao alcance de estudiosos e interessados no assunto de extrema relevância. Tais considerações deixam ao leitor algumas indagações cabíveis a profundas reflexões quanto a alcunha de "Cidade Maravilhosa", atribuída à cidade do Rio de Janeiro.

Palavras-Chave: Direito. Henri Lefebvre. Desenho Universal.

Abstract: This article aims to reflect on the issue of urban accessibility in the city of Rio de Janeiro, especially for people with disabilities. First, the concept of urban mobility, accessibility and universal design will be discussed. Next, a survey of existing public policies will be carried out to verify, from the studies of Henri Lefebvre (2001), whether the policies created meet the social demands of the disabled citizen. The conclusions indicate that the Public Policy on Urban Mobility (PNMU) is clear on the actions that need to be implemented to address people with disabilities. But effectively the expected results were not found in the bibliographical research consulted, bringing to the awareness of the necessity of a well directed field research, to collect concise data within the reach of scholars and interested in the subject of extreme relevance. Such considerations leave to the reader some inquiries suitable to deep reflections as to the nickname of "Marvelous City", attributed to this

* Mestrando em Desenvolvimento Local, Centro Universitário Augusto Motta, Rio de Janeiro, RJ, Brasil, e-mail: andre.mb.adm@gmail.com.

** Mestrando em Desenvolvimento Local, Centro Universitário Augusto Motta, Rio de Janeiro, RJ, Brasil, e-mail: monzatto@hotmail.com.

*** Doutora em Ciências, Pesquisadora do Programa de Pós-graduação em Desenvolvimento Local, Centro Universitário Augusto Motta, Rio de Janeiro, RJ, e-mail: katia.avelar@gmail.com

POLÍTICAS PÚBLICAS DE MOBILIDADE André Machado Barbosa
URBANA PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA Eduardo Henrique Monzatto de Mattos
Kátia Eliane Santos Avelar

megalopolis city of Rio de Janeiro.

Keywords: Law. Henri Lefebvre. Universal Design.

1 INTRODUÇÃO

Os estudos de Henri Lefebvre (2001) em “O direito à cidade” levam a refletir a respeito da lacuna social do direito aos aparelhos urbanos, sobretudo de forma análoga à questão da mobilidade urbana da pessoa com deficiência (PcD). Contudo, no que tange à acessibilidade, hoje já expressa em lei, contribui para uma pesquisa que justifica a relevância do assunto.

O objetivo é fazer um recorte acerca da problemática do direito à acessibilidade de modo geral das PcDs, enfatizando a questão do transporte público de qualidade e a demanda desse serviço. O foco está direcionado à cidade do Rio de Janeiro/RJ, em buscar resposta à questão norteadora da pesquisa que é: a “Cidade Maravilhosa” teria uma estrutura de mobilidade urbana para PcDs compatível com a alcinha recebida?

Respostas a questionamentos como esse implicam pensarmos no direito de ir e vir do cidadão que, nesta pesquisa, será abordada na óptica da lei, como também nas discussões dos autores, e que aqui destacamos Rousseau (1712-1778). O filósofo, há quatro séculos, defendia o direito de ir e vir para todos, sendo assim condição *sine qua non* à PcD, que precisam se locomover para o emprego, ir a cursos de formação profissional e para universidades em busca de melhores oportunidades profissionais, entre ter acesso a cultura, lazer e principalmente à saúde. Uma vida digna e igualitária é indissociável ao processo de desenvolvimento humano, cabendo destacar o acesso ao lazer sendo imprescindível a todos. Contudo, a acessibilidade desses cidadãos aos edifícios e espaços públicos como museus, teatros, pontos turísticos, com ganhos de funcionalidade é garantia de melhor qualidade de vida para todos.

Está nos objetivos deste artigo verificar se as políticas públicas criadas são adequadas e suficientes, e se estão efetivamente sendo cumpridas. Igualmente, relatar se os benefícios estão sendo alcançados, considerando o recorte populacional pesquisado.

Lefebvre (2001) aponta que os aparelhos devem ser integrados à expansão das cidades. No que diz respeito a esse público-alvo, os aparelhos referidos são ferramentas que possibilitem o deslocamento ou a utilização de todo cenário urbano.

Ao pensar em políticas públicas de mobilidade urbana, nos referimos à criação e funcionalidade dessas ferramentas, possibilitando às PcDs, de modo geral, a se livrarem das barreiras físicas. Por exemplo, a esses tipos de barreiras, destacam-se as calçadas em vias públicas, nas quais são acometidas de todo tipo de desordem pública e descumprimento da legislação.

2 CIDADE E ACESSIBILIDADE

O direito de ir e vir está expresso na Constituição Federal de 1988, e essa visão já era defendida por Rousseau (2013) no clássico livro “Do contrato social: princípios do direito político”. Segundo ele, todos os homens nascem livres e a liberdade faz parte da natureza do homem e dos direitos inalienáveis como sendo a garantia equilibrada da igualdade e da liberdade.

A preocupação com a questão da mobilidade urbana para as PcDs, vista hoje como uma parcela considerável da população, clama por uma constante análise. Considerando o espaço geográfico pesquisado, o fato de que o Rio de Janeiro possui destaque mundial como uma metrópole turística, e em 1º/07/2012 passou a ser a primeira área urbana no mundo a ter reconhecido o valor universal da sua paisagem urbana.

Irving e outros autores. (2012) informam que, além de inúmeras belezas naturais, o Rio de Janeiro contém em seu mobiliário urbano o Cristo Redentor, sendo um Patrimônio da Humanidade eleito em 2007 como uma das Sete Maravilhas do Mundo Moderno pela UNESCO. Portanto, um compromisso não apenas com as PcDs locais, como também pelo viés de cidade turística de relevante impacto.

Causa perplexidade presenciar, na atualidade, por meio das mídias sociais e algumas vezes *in loco*, esse direito ser negado a muitos deficientes, mesmo garantido pela lei máxima. No entanto, assistimos à saga de pessoas que necessitam de mobilidade e acessibilidade aos equipamentos urbanos serem privadas de acesso.

Compreende-se a necessidade de definição dos conceitos de mobilidade urbana, acessibilidade e desenho universal. Embora os conceitos confluam, cada qual possui sua especificidade, permitindo ao leitor uma compreensão mais clara a respeito do tema tratado neste artigo. Buscamos em Pagliuca e outros autores

(2015) uma abordagem mais precisa a respeito e destacamos: “A aceitação da sociedade e a inclusão das pessoas com deficiência é influenciada pela perspectiva de como esta é compreendida”.

O anteprojeto de lei da política nacional sobre o tema definiu Mobilidade Urbana como um atributo das cidades, e se refere à facilidade de deslocamentos de pessoas e bens no espaço urbano. Tais deslocamentos são feitos através de veículos, vias e toda a infraestrutura (vias, calçadas, etc.) que possibilitam esse ir e vir cotidiano. Nessa linha de raciocínio destacamos:

Inicialmente a análise da mobilidade urbana contemplava essencialmente questões da malha viária e da condição e fluxo de transporte de passageiros. Posteriormente, o conceito se ampliou envolvendo aspectos socioeconômicos relativos ao modo de vida nas cidades, ligando as oportunidades geradas pelo acesso aos meios de transportes para o trajeto casa-trabalho e aos serviços de saúde, educação, cultura e lazer. Nesse sentido, os benefícios da aglomeração urbana devem chegar a todos os cidadãos, o que significa garantir o direito de acesso à mobilidade urbana aos grupos de baixa renda. (PERO; MIHESSEN, 2013, p. 24)

Os autores supracitados abordam conceitos imprescindíveis à maior reflexão sobre o assunto. Apresentam algumas mudanças de paradigmas, dessa maneira “a acessibilidade universal [...] para o atendimento a cadeirantes e pessoas com dificuldades de locomoção, [...] associa-se à facilidade de alcançar fisicamente um determinado lugar.” (PERO; MIHESSEN, 2013 p. 24). Complementando a ideia, mobilidade estaria relacionada à forma ou à maneira como o deslocamento seria realizado, avaliando os aspectos geográficos assim como os socioeconômicos. Nesse sentido afirmam que a mobilidade urbana é um direito social que possibilita à população participar efetivamente do desenvolvimento local em que estão inseridos.

Rubim e Leitão (2013), em “O plano de mobilidade urbana e o futuro das cidades”, denotam sobre a construção de uma cidade diferente da que temos hoje. Destacam como devem ser mais inclusiva e socialmente justa essas construções, perpassando necessariamente na adoção de medidas complementares como a melhoria do transporte público coletivo, entre outras.

Em consonância à análise dos autores, Lefebvre (2001), cujo texto inspirou esta reflexiva pesquisa no capítulo que dá título ao livro “O direito à cidade”, ao

abordar sobre a ciência analítica da cidade, diz:

Uma ciência analítica da cidade, necessária, está hoje ainda em esboço. Conceitos e teorias, no começo de sua elaboração, só podem avançar com a realidade urbana em formação, com a práxis (prática social) da sociedade urbana. Atualmente a superação das ideologias e das práticas que fechavam os horizontes, que eram apenas pontos de estrangulamento do saber e da ação, que marcavam um limite a ultrapassar, essa superação, como dizia, é efetuada não sem dificuldades. (LEFEBVRE, 2001, p. 106)

Ainda sobre a questão da mobilidade urbana, Pero e Mihessen (2013) corroboram informando que há um o forte fluxo de pessoas entre as outras cidades e a capital, tornando a questão da mobilidade urbana crucial para o desenvolvimento do próprio estado. No entanto, tendo como alcunha a fama de “Cidade Maravilhosa”, possui enorme expressão como capital metropolitana e vitrine do Brasil para o mundo. Dito isso, os autores destacam que:

O Rio de Janeiro é a Unidade da Federação mais metropolitana do Brasil. Segundo o CENSO/IBGE de 2010, 74% dos fluminenses (quase 12 milhões de pessoas) residem na região metropolitana do Rio de Janeiro (RMRJ), a qual possui um a taxa de urbanização de 99,5%, desses, 55% trabalham no município do Rio de Janeiro. (PERO; MIHESSEN, 2013, p.24)

Com a questão da mobilidade urbana compreendida em sua definição e tamanha relevância diante das abordagens dos autores destacados, cabe a compreensão do termo acessibilidade. Segundo Raia Junior (2000), há quase dois séculos, precisamente em 1826, o conceito de acessibilidade já era abordado e debatido. Desde então, várias áreas do conhecimento como a biologia, as ciências humanas, a química, a medicina, etc. se utilizam do mesmo. No entanto, o termo acessibilidade tem sido amplamente empregado em grande utilidade para as atividades de planejamento urbano e de transporte, desde os complexos sistemas de transportes coletivos até as infraestruturas mais simples, como ciclovias e calçadas.

Entretanto, Pero e Mihessen (2013) destacam que essa visão evoluiu passando também a abranger de maneira mais enfática a acessibilidade universal e os meios internacionalmente difundidos para o atendimento a cadeirantes e pessoas com dificuldades de locomoção, como as rampas de acesso. Sendo assim, acessibilidade associa-se à facilidade de alcançar fisicamente um determinado lugar;

mobilidade, à capacidade com que o deslocamento pode ser realizado, levando em conta não só aspectos geográficos como socioeconômicos.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência em seu artigo 3º, inciso II conceitua:

[...] desenho universal: concepção de produtos, ambientes, programas e serviços a serem usados por todas as pessoas, sem necessidade de adaptação ou de projeto específico, incluindo os recursos de tecnologia assistiva. (BRASIL, 2015, p. 25).

Mace, Hardi e Place (1991) denotam que desenho universal significa simplesmente projetar todos os produtos, edifícios e espaços exteriores para ser usado por todas as pessoas na maior medida possível. Os autores, na *synopsis* do livro "*Accessible environments: toward universal design*" - Ambientes Acessíveis: Em direção ao design universal destacam:

Faced with a growing population of people with disabilities and advancing years, designers are finding an increased market as well as legal pressure to produce products, buildings and exterior spaces that are accessible to everyone. (MACE; HARDI; PLACE, 1991, p. 1).

Ao pensar que as cidades devem ser construídas para atender a todos, é notório que um arquiteto tivesse um olhar diferenciado sobre a questão. Conforme Vieira Neto (2013), e principalmente o americano Ron Mace, que em 1987 usava cadeira de rodas e um respirador artificial, criador da terminologia *Universal Design*. Todavia, construir uma arquitetura inclusiva é a forma de construção que respeita todas as pessoas e suas necessidades físicas. Associada com o desenho universal ou desenho para todos, vem desmistificar o "homem padrão". (VIEIRA NETO, 2013, p. 107).

Tais iniciativas geraram ideias e discussões a respeito do assunto, dando origem a leis no âmbito nacional, necessitando serem implantadas e fiscalizadas, a fim de satisfazer as necessidades do público-alvo, em especial as PcDs, que são as maiores prejudicadas. E Amartya Sen, em sua obra "Desenvolvimento como liberdade", ao final do capítulo cinco, em suas observações finais, ressalta sobre a necessidade de iniciativas da política pública na criação de oportunidades sociais em países hoje considerados periféricos, ter uma importância crucial (SEN, 2010). Ao encontro da tal observação, no tópico a seguir buscamos destacar essas políticas no

âmbito nacional e regional demarcado nesse artigo.

A essas necessidades antropológicas socialmente elaboradas acrescentam-se necessidades específicas [...] Trata-se da necessidade de uma atividade criadora de obra (e não apenas de produtos e de bens de materiais consumíveis), necessidades de informação, de simbolismo, de imaginação, de atividades lúdicas. (LEFEBVRE, 2001, p. 105)

“O direito à cidade”, livro escrito por Henri Lefebvre, corroborado por outros autores que compartilham desta visão, se confunde em particular com o direito à vida, e assim, independe do reconhecimento como membro natural ou não de algum espaço. Lefebvre clama a integralidade da cidadania a todos os membros de uma cidade, seja a qual for sendo reconhecido formalmente ou não.

3 A POLÍTICA NACIONAL DE MOBILIDADE URBANA

Para que a democracia seja consumada na sociedade, é indispensável que a lei regule o direito garantido. O “direito de ir e vir”, previsto no artigo 5º e seu inciso XV da Constituição Federal de 1988, informa que “é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens”, o que expressaria uma real democracia (BRASIL, [2016]). No entanto, a Política Nacional de Mobilidade Urbana, em seu Art. 1º, descreve o instrumento da política de desenvolvimento urbano de que tratam o inciso XX do Art. 21 e o Art. 182 da Constituição Federal, tendo como objetivo integrar de integrar os modais de transportes existentes primando a melhoria da acessibilidade e mobilidade das pessoas e cargas no território do Município (BRASIL, 2013).

Contudo, De Carvalho (2016, p. 7) destaca:

[...] os governantes vêm sendo bastante cobrados pela população no sentido de adotar políticas públicas efetivas que promovam a melhoria das condições de mobilidade das pessoas e a redução dos custos dos deslocamentos urbanos, principalmente os deslocamentos que utilizam transporte público coletivo.

O Ministério das Cidades, em 2013, publicou em cartilha que a mobilidade

urbana é uma das prioridades da pauta de planejamento das cidades modernas, referindo-se à Lei nº 12.587/12 (BRASIL, 2012), conhecida como Lei da Mobilidade Urbana, o que nos remete a uma profunda reflexão após cinco anos da publicação, e seis da referida lei em vigor: a sociedade e, principalmente as PcDs, sofrem pelo descumprimento da lei, e por falta de aplicabilidade de ações efetivas que garantam a uma significativa parcela desse público, o direito garantido em clausula pétrea na Constituição Federal.

Cabe destacar a visão de Faleiros (1996), em seu livro "O que é política social", no capítulo intitulado "As políticas sociais dos países periféricos", o autor descreve que nos países pobres periféricos não existe o *welfare state* (estado de bem-estar) tampouco um pleno keynesianismo em política. Devido à profunda desigualdade de classes, as políticas sociais não são de acesso universal, decorrentes do fato da residência do país ou da cidadania (FALEIROS, 1996, p. 28).

Sen (2010) contribui, quando aborda sobre o tema, ao dizer "bem-estar, liberdade e capacidade" destaca que muitas finalidades avaliativas, o "espaço" apropriado não é o das utilidades (como querem os "welfaristas"). As percepções de Faleiros e Sen remetem a reflexões de Lefebvre (2010) a respeito da sobre utopia experimental, devido às dificuldades encontradas pelas PcDs. Conceito esse que também intrigou a pesquisa para a escrita deste artigo, quando destaca sobre a existência de várias utopias, inclusive os prospectivistas, os planejadores que projetaram a Paris do ano 2000, e os engenheiros que fabricaram Brasília, e assim por diante. (LEFEBVRE, 2010, p.110).

Feijó e Brito (2015), ao abordarem sobre a questão da mobilidade urbana para as PcDs, denotam que a questão é uma tarefa espessa e instigante, não só por causa da dificuldade de referencial teórico sobre o assunto, mas também pela sua interdisciplinaridade (engenharia, arquitetura, finanças públicas, ciências sociais, saúde, etc.). Os mesmos autores, ao descreverem sobre planejamento urbano e a acessibilidade, ressaltam a satisfação deles ao investigarem um campo de estudo em construção, posto que ainda há muito a se conhecer e a efetivar sobre os direitos desse segmento da sociedade.

Lefebvre (2001), ao abordar o conceito de utopia experimental, adverte sobre a importância da investigação do campo de ação para o cumprimento desse

direito, colaborando com Feijó e Brito (2015) a respeito da necessidade de investigação. Falar em planejamento requer conhecer a necessidade do público alvo e a demanda por esses direitos, e em sua obra destaca:

A utopia deve ser considerada experimentalmente, estudando-se na prática suas implicações e conseqüências. Estas podem surpreender. Quais são, quais serão os locais que socialmente terão sucesso? Como detectá-los? Segundo que critérios? Quais tempos, quais ritmos de vida cotidiana se inscrevem, se escrevem, se prescrevem nesses espaços "bem sucedidos", isto é, nesses espaços favoráveis à felicidade? É isso que interessa. (LEFEBVRE, 2001, p. 110)

Ao que parece, a Política Nacional de Mobilidade Urbana, desenvolvida pelo Ministério das Cidades em 2013, teve essa percepção, pois em sua cartilha informa "a base de uma política urbana com participação popular está no reconhecimento de que a participação nas políticas públicas é um direito dos cidadãos" e ressalta "que a participação da sociedade não deve ocorrer apenas no final do processo, mas em todas as etapas do planejamento das políticas públicas, inclusive nas fases iniciais de identificação das necessidades dos cidadãos" (BRASIL, 2013, p. 13-14).

Em consonância com a Política Nacional de Mobilidade Urbana, pode-se verificar que a legislação está abastada, cabendo citar: Estatuto da Pessoa com deficiência – Lei nº 13.146/2015; Lei nº 7.853/89; Decreto nº 3.298/99; Lei nº 11.126/2005; Lei nº 8.160/91; Lei nº 10.048/2000; Lei nº 10.098/2000 e Decreto nº 52.96/2004. Segundo Henriches (2017) contando também com a Lei 11.904, de 14/01/2009, que cria o Estatuto Brasileiro de Museus, no qual o tema da Acessibilidade é contemplado, a partir do qual o Instituto Brasileiro de Museus (IBRAM) editou um caderno museológico sobre acessibilidade em 2012 (HENRICHES, 2017, p. 6).

Todavia, Pagliuca e outros autores (2015) corroboram ao informar em "Repercussão de políticas públicas inclusivas segundo análise das pessoas com deficiência" que embora diversos países estejam empenhados em fazer valer os direitos das PcDs enunciados por essa Convenção, ainda persistem controvérsias e lacunas no concernente às demandas das PcDs (PAGLIUCA et al, 2015, p. 501). E, tratando da delimitação do objeto da pesquisa, em toda a bibliografia pesquisada, o que se pode citar, segundo Pero e Mihessen (2013), é apenas sobre a questão da mobilidade de modo geral e não específico, ao ressaltarem que ao compararmos o

Rio de Janeiro entre as capitais nas regiões metropolitanas consideradas na pesquisa deles, estas São Paulo e Curitiba, a cidade com a alcunha de “Cidade Maravilhosa” é a campeã no tempo de deslocamento de casa ao trabalho: 28,6% gastam mais de 60 minutos no transporte (PERO, MIHESSEN, 2013, p. 30).

Entretanto, a Política Nacional de Mobilidade Urbana compõe medidas importantes a serem tratadas sobre o aspecto da acessibilidade face a todos os tipos de deficiência. Sendo assim, o tópico a seguir tratará da questão do acesso as PcDs, considerando que acessibilidade é inclusão social. Na compreensão que todas as possibilidades para o deslocamento ou a utilização de alguns espaços públicos e privados de qualquer natureza compõem a mobilidade urbana.

4 DECRETO Nº 5296/2004 – ACESSIBILIDADE

Nosso país possui uma das melhores legislações do mundo no que diz respeito ao amparo e apoio à pessoa com deficiência (PcD) conforme se constata e “tida como uma das mais avançadas do mundo” (FONSECA, 2012, p. 52). Por isso, urge a necessidade de fomentar na sociedade o maior conhecimento sobre o direito e serviços voltados às PcDs e seus familiares, assim como cobrar uma fiscalização adequada das instituições responsáveis, em todas as esferas públicas.

Ressaltamos que Decreto nº 5.296 (BRASIL, 2004) regulamentou as Leis nº 10.048/2000 e 10.098/2000, dando prioridade e estabelecendo normas e critérios que possibilitem promoção a acessibilidade da pessoa com deficiência – física, auditiva, visual, mental, múltipla ou com mobilidade reduzida. Além dessas, o decreto ampara pessoas com sessenta anos (ou mais), gestantes, lactantes e pessoas com crianças de colo.

Dentre os tratamentos considerados prioritários, seguindo o viés de nossa pesquisa, destacamos, no §1º do Art. 6º:

- I - assentos de uso preferencial sinalizados, espaços e instalações acessíveis;
- II - mobiliário de recepção e atendimento obrigatoriamente adaptado à altura e à condição física de pessoas em cadeira de rodas [...];
- III - serviços de atendimento para pessoas com deficiência auditiva, prestado por intérpretes ou pessoas capacitadas em Língua Brasileira de Sinais - LIBRAS e no trato com aquelas que não se comuniquem em LIBRAS, e para pessoas surdocegas, prestado por guias-intérpretes ou pessoas

capacitadas neste tipo de atendimento;
IV - pessoal capacitado para prestar atendimento às pessoas com deficiência visual, mental e múltipla, bem como às pessoas idosas;
V - disponibilidade de área especial para embarque e desembarque de pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida;
VI - sinalização ambiental para orientação das pessoas referidas no art. 5º;
VII - divulgação, em lugar visível, do direito de atendimento prioritário das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida;
VIII - admissão de entrada e permanência de cão-guia ou cão-guia de acompanhamento junto de pessoa portadora de deficiência ou de treinador nos locais dispostos no caput do art. 5º, bem como nas demais edificações de uso público e naquelas de uso coletivo, mediante apresentação da carteira de vacina atualizada do animal. (BRASIL, 2004, p. 2)

E complementa citando, detalhando condições da implementação da acessibilidade: arquitetônica e urbanística; na habitação de interesse social; aos bens culturais imóveis; aos serviços de transportes públicos e coletivo rodoviário, dentre outros (BRASIL, 2004).

A partir desse ponto, outras tentativas de adequação e melhorias para atendimento a esse público específico foram surgindo, embora muitas vezes as mesmas sofram com a burocracia ou falta de interesse das autoridades competentes. Para exemplificarmos, é possível citar o Projeto de Lei nº 623/2015, da Deputada Estadual do estado do RJ de Tania Rodrigues (2015), que sugeria em sua ementa regulamentar o Decreto Federal nº 5.296/2004 no âmbito do estado do Rio de Janeiro, dispondo sobre a vistoria anual dos ônibus adaptados ao transporte de passageiros com deficiência e mobilidade reduzida. Lamentavelmente, depois de mais de 2 anos de tramitação, o referido projeto foi retirado de pauta em 2017.

Com a criação da Política Nacional de Saúde da Pessoa Portadora de Deficiência, sugeriu-se uma ação de "Articulação intersetorial" (BRASIL, 2008, p. 46-50) com a participação efetiva de vários ministérios, a destacar: Ministério da Educação, Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, Ministério da Justiça, Ministérios das Cidades, Ministério dos Transportes e Ministério do Trabalho e Emprego. A finalidade seria fiscalizar, incentivar, pesquisar e buscar parcerias que possibilitem a melhoria da qualidade de vida, o tratamento digno, possibilidade de inclusão social e no mercado de trabalho, assim como questões de acessibilidade e mobilidade urbana (BRASIL, 2008).

Consolidando e reforçando todas as legislações iniciativas até aqui destacadas, o Estatuto da Pessoa com Deficiência, criado a partir da Lei nº 13.146

(BRASIL, 2015), apresentou um novo viés sobre a questão de acessibilidade, valorizando e incentivando as questões sobre o “direito à cultura, ao esporte, ao turismo e ao lazer” que usualmente não eram observados:

Art. 42: I – a bens culturais em formato acessível;
II – a programas de televisão, cinema, teatro e outras atividades culturais e desportivas em formato acessível; e
III – a monumentos e locais de importância cultural e a espaços que ofereçam serviços ou eventos culturais e esportivos.
§ 1o É vedada a recusa de oferta de obra intelectual em formato acessível à pessoa com deficiência, sob qualquer argumento, inclusive sob a alegação de proteção dos direitos de propriedade intelectual.
§ 2o O poder público deve adotar soluções destinadas à eliminação, à redução ou à superação de barreiras para a promoção do acesso a todo patrimônio cultural, observadas as normas de acessibilidade, ambientais e de proteção do patrimônio histórico e artístico nacional”.
“Art. 43: [...] promover a participação da pessoa com deficiência em atividades artísticas, intelectuais, culturais, esportivas e recreativas[...].
Art. 44: nos teatros, cinemas, auditórios, estádios, ginásios de esporte, locais de espetáculos [...], serão reservados espaços livres e assentos para a pessoa com deficiência. (BRASIL, 2015, p. 10-11)

Quanto às questões de direito ao transporte e à mobilidade, o Estatuto da Pessoa com Deficiência reserva o capítulo X, apresentando assertivas sobre: transporte coletivo; adaptação dos transportes; procedimentos para embarque e desembarque; áreas de estacionamento; incentivo à fabricação de veículos acessíveis, dentre outras. (BRASIL, 2015).

5 RESULTADOS ENCONTRADOS

Segundo o Censo IBGE de 2010, no estado do Rio de Janeiro, 74% da população fluminense (aproximadamente 12 milhões) vive na área metropolitana, sendo que 55% desses trabalham na cidade do Rio de Janeiro (IBGE, 2010).

As PcDs representam 45 milhões de brasileiros, segundo o Censo/2010, o que significaria aproximadamente 1,5 milhão para o estado do Rio de Janeiro. “No caso do território objeto central de nossa análise, o município do Rio de Janeiro; [...] quando restringimos a população de 25 anos ou mais escolhida para análise de autonomia trabalhista [...]. A última proporção sobe para 33,08%”. (NERI, 2017).

Para Neri, esse aumento percentual, tanto no Rio de Janeiro como nacionalmente, se deve ao envelhecimento da população que trazem consigo

algumas limitações nas capacidades físicas dos indivíduos. Outro aspecto comentado seria a questão da migração – “um alto padrão de mobilidade espacial das PcDs que é consistente com a busca de melhores condições de acessibilidade e cuidados”. Constatou-se que 75% afirmaram não ter nascido no Rio de Janeiro, ou seja, 3 em cada 4 entrevistados. (NERI, 2017).

Por se tratar de uma grande vitrine nacional e mundial, por seus encantos naturais e pela perspectiva de dos grandes eventos que sediou – Copa das Confederações em 2013, Copa do Mundo em 2014 e Olimpíadas/Paraolimpíadas em 2016, mereceu atenção especial para o planejamento de intervenções urbanísticas e em especial, para área de transportes (PERO E MIHESSEN, 2013).

O Decreto nº 3.298/1.999 implementou a Política Pública para Integração da **Pessoa Portadora de Deficiência** (BRASIL, 2008), expressão em desuso, assegurando os plenos direitos sociais à PcD, inclusive no que tange aos direitos trabalhistas. O Ministério Público expede ofícios para empresas com o intuito de verificar se as cotas destinadas à PcD são efetivamente ocupadas. Ressalta que a Lei de Cotas (BRASIL, 1991) não previu multas às empresas que descumprisse a quota (NERI, 2017, p. 58).

No Rio de Janeiro, no sentido de estimular o tratamento mais adequado, assegura a partir da Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro, a redução de 50% da carga horária de servidor público que seja responsável legal por PcD. Quanto às pessoas jurídicas, concede prazo especial para recolhimento de ICMS – como forma de incentivo fiscal, para a criação de vagas extras para PcD.

Apesar disso, a forma da ocupação dos espaços e a **(des)**organização desses espaços (grifo nosso) são fatores que dificultam o modo de vida das classes mais humildes, que moram mais afastadas da área urbana central.

De acordo com Bonfim (2010), algumas políticas implantadas em transportes urbanos nos últimos anos, tais como a implantação do Bilhete Único e a expansão da malha cicloviária, dentre outras ajudou um grupo mas, ainda, existe a necessidade de investigar mais a fundo o assunto, tendo em vista sua relevância para, nesse sentido, perceber os anseios e necessidades das classes mais pobres e que realmente necessitam de uma cidade mais funcional.

As pessoas da classe popular ou das camadas mais desfavorecidas

economicamente constatam a privação dos direitos a ter direito à mobilidade, à acessibilidade – quando mais humilde, é um grande complicador no sentido de poder usufruir de serviços públicos de transporte e acessibilidade urbana, olhemos para um grupo que precisa de atenção específica, tendo em vista suas características especiais, as pessoas com deficiência.

Observando-se as principais dificuldades apontadas para atender esse público, ressalta-se que, além de transportes adequados às suas necessidades, com rampas, elevadores, material de sinalização e advertência, dentre outros aspectos, ainda surgem problemas de escassez do transporte em si e o devido treinamento e qualificação de seus operadores.

A qualidade dos transportes e a falta de planejamento adequado para a mobilidade urbana já motivou as manifestações populares ocorridas em 2013. Gomide e Galindo (2013 apud BARBOSA, 2015) comentam que, a partir dessas manifestações, as agendas públicas voltaram à tona, aproveitando o impacto midiático do momento. Destarte as PcDs aproveitaram a oportunidade, embora com menos visibilidade, para levantar seus anseios quanto as questões de acessibilidade e mobilidade que tanto lhe afligem.

O problema é agravado por diversas questões arquitetônicas negligenciadas ou até mesmo não planejadas:

[...] ruas apertadas, calçadas cheias de obstáculos e que não comportam um cadeirante, transporte como barreira à locomoção, [...] problemas nas calçadas: calçada malconservada, com buracos, com entulho, inacabada ou inexistência de calçada; falha na construção de rampas rebaixadas nas calçadas; rampas obstruídas por postes, buracos (BARBOSA, 2015, p.5).

O estigma do preconceito parece superado, mas ele está evidenciado na falta de um planejamento urbano adequado. Quando uma PcD se depara com um obstáculo que o incapacita de transladar pela cidade, por uma rua, constata total privação de seu direito. Logo, é a constatação da exclusão ou de uma “inclusão pela metade”, parte de uma cidadania que o reconhece pela metade.

Pinto e Ribeiro (2017) afirmam ser uma questão de cidadania o pleno reconhecimento do direito à mobilidade urbana das pessoas usualmente excluídas – PcDs ou pessoas com mobilidade reduzida ou usuários vulneráveis. Comentam ainda outro aspecto importante: a necessidade de ajustar os espaços urbanos para os

deslocamentos dos diversos agentes (carros, pedestres, ciclistas, motociclistas, cadeirantes, etc.), de maneira que se adeque os ritmos e velocidades aos locais específicos. Essa medida precisa de uma maior educação as normas de trânsito e a apropriação desses novos conceitos pelos cidadãos.

Quando a atenção se volta para o município do Rio de Janeiro, encontramos grandes dificuldades pelas PcDs, em especial as cadeirantes, quanto à possibilidade de deslocamento e acesso a espaços públicos. “O que se mostra mais premente fruto das condições adversas de acessibilidade para este grupo, [...] só em 6,9% deles há rampa para cadeirante, sendo que 23,6% nem calçada existem”, segundo fonte do IBGE 2010 (PEREIRA et al., 2018).

No que diz respeito às questões sobre o perfil socioeconômico, e ofertas no mercado de trabalho, percebemos que o segmento feminino é desprivilegiado:

2.307.621 da população com deficiência física motora são mulheres contra 1.409.612 de homens. [...] Mesmo no Brasil essa característica pode ser percebida ao mostrar que dentro do grupo das PcDM 39,3% dos homens ocupam postos de trabalho, ao passo que o percentual de mulheres é de 25,2%. Em termos amostrais, trabalhos como os de Christie et al. (2017) e Peccini e Giuliani (2015) mostram que uma predominância masculina em estudos com PcD pode ser um padrão. (PEREIRA et al., 2018, p. 76)

De Carvalho (2015), segundo a óptica do desenho universal, apresenta os principais desafios existentes para o avanço das políticas para a melhoria da acessibilidade nos sistemas de transporte do país, a fim de atender as pessoas com dificuldade de locomoção, permitindo exercerem livremente o seu direito constitucional de ir e vir.

Apesar da alta incidência de pessoas com dificuldades de locomoção, os sistemas de transporte público nunca estiveram preparados para atender adequadamente a esse segmento social. A infraestrutura urbana e de transportes, na maior parte das vezes, não foi planejada com elementos que facilitassem o deslocamento das pessoas com mobilidade reduzida. Os passeios públicos, acessos a terminais, pontos de parada e rodoviárias, entre outros, sempre foram construídos para atender pessoas adultas, dentro de um determinado padrão médio da população, sem qualquer dificuldade de locomoção; [...] observava-se na frota de transporte público coletivo a utilização de veículos originários de projetos de chassis de caminhões, com um desnível muito grande entre o piso do veículo e o das áreas de embarque, que, para ser vencido, dispunham de escadas bastante desconfortáveis para o grupo de pessoas com dificuldades de locomoção. Além disso, os sistemas de informações dos serviços de transporte urbano,

quando existentes em um nível mínimo de caracterização, eram todos voltados exclusivamente para pessoas sem problemas sensoriais e com um nível de alfabetização elevado. Aos poucos isso vem sendo modificado no Brasil, pelo menos no seu arcabouço legal. (DE CARVALHO, 2015, p. 8)

As cidades, contemporizadas pela globalização, necessitam ir ao encontro de soluções definitivas para inserir equipamentos e mecanismos de acessibilidade, a considerar o quantitativo elevado de pessoas com deficiências que ocupam estes espaços. Nesse sentido, se faz necessário a mobilização de um esforço político, social e de profissionais engajados a esta questão para atenuar conflitos socioambientais e culturais, provenientes da massificação da urbanização.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na bibliografia encontrada para o desenvolvimento deste artigo, compreendida a visão de Henri Lefebvre na sua obra "O direito à cidade", a importância da ciência analítica da cidade, confluindo com Amartya Sen no conceito de desenvolvimento como liberdade. E quanto à utopia experimental, nos levou entender a mensagem de Thomas More (1966), em seu livro "Utopia (1516)", porque tanto a lei quanto as políticas públicas existem, mas ainda muito distante de atender a necessidade do público alvo que consideramos nessa pesquisa, contudo, é preciso acreditar!

A respeito de mobilidade urbana, a bibliografia é ampla, mas não específica ao público para o qual a pesquisa direcionou e tampouco o território delimitado. Não houve subsídios consistentes sobre os resultados objetivados a respeito dos transportes coletivos no município do Rio de Janeiro, já estarem adaptados as PcDs. Atestamos, então, o enorme campo a uma pesquisa qualitativa, quantitativa *in loco* com o tema em questão, propensa a encontrar resultados para base de ações concretas direcionadas a essa massa populacional crescente em nosso município.

Por exemplo, cabe destacar as pessoas com deficiência visual, ressaltando que o sistema de sinalização – tátil e/ou sonoro – não estão adequados, e em diversos locais nem são encontrados, apesar de estarem garantidos pela PNMB, por meio das leis e decretos informados. Todavia, a conscientização da população, de modo geral, tende aos comportamentos inadequados, que só fazem agravar esses

problemas, porque ocupam os espaços apropriados para atender à necessidade das PcDs quando bloqueiam espaços de acessibilidade, conforme citado no referencial teórico da pesquisa. Normalmente, os usuários ocupam os espaços e locais reservados às PcDs de todos os tipos de deficiência, sejam nos transportes públicos, nos estacionamentos de shopping e repartições públicas e privadas, além do desrespeito e reclamações durante o embarque e desembarque, por conta de um maior tempo de parada.

Assim ficam algumas indagações para a reflexão:

a) O quanto há de se adequar os espaços garantidos pelas políticas públicas de mobilidade urbana e acessibilidade na cidade do Rio de Janeiro, visando atender dignamente as pessoas com deficiência?

b) Será que, enquanto cidadãos e pesquisadores, a sociedade atua de forma adequada fomentando e estimulando o respeito a esse público, que apesar do discurso moralmente correto de inclusão e participação social, ainda vive a margem de nossa sociedade como um todo?

Esta pesquisa teve como pretensão clamar por um olhar perene dos governantes e da sociedade em geral. A população está envelhecendo e deficiências também surgem com a senilidade. O Rio de Janeiro, por ser uma metrópole, está sujeita a um alto índice de acidentes de trânsito, como também a questão dos deficientes que surgem acometidos pela violência urbana.

Como uma metrópole que carrega a alcunha de “Cidade Maravilhosa”, tendo diversos títulos, entre eles de ter Copacabana como a “princesinha do mar”, cantada em verso e prosa por renomados nomes da música popular brasileira (MPB). Fica, então, o desejo do conceito de utopia de More (1966) de ser possível vislumbrar o direito de ir e vir ser garantido a todo cidadão, principalmente aos PcDs.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Adriana Silva. Mobilidade urbana para pessoas com deficiência no Brasil: um estudo em blogs. **Revista Brasileira de Gestão Urbana**, Campinas, v. 8, n. 1, p.142-154 2015.

BONFIM, Alexandre Bley R. Breves apontamentos sobre a aplicabilidade restrita do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de transporte coletivo municipal de

passageiros. **A&C**: Revista de Direito Administrativo e Constitucional, Belo Horizonte, ano 10, n. 39, p. 163-182, 2010.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 21 nov. 2018.

BRASIL. **Decreto nº 5.296 de 2 de dezembro de 2004**. Regulamenta as Leis nos 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2004. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5296.htm. Acesso em: 20 nov. 2018.

BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. 20 nov. 2018.

BRASIL. **Lei nº 12.587 de 3 de janeiro de 2012**. Institui as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana; revoga dispositivos dos Decretos-Leis nºs 3.326, de 3 de junho de 1941, e 5.405, de 13 de abril de 1943, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e das Leis nºs 5.917, de 10 de setembro de 1973, e 6.261, de 14 de novembro de 1975; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12587.htm. Acesso em: 20 nov. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.146 de 6 julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 20 nov. 2018.

BRASIL. Ministério das Cidades. Secretaria Nacional de Transporte e Mobilidade Urbana. **Política Nacional de Mobilidade Urbana**. Brasília, DF: Ministério das Cidades, 2013.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. **Política Nacional de Saúde da Pessoa Portadora de Deficiência**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2008.

BRASIL. Senado Federal. **Estatuto da pessoa com deficiência**. Brasília, DF: Coordenação de Edições Técnicas; Secretaria de Editoração e Publicações, 2015.

DE CARVALHO, Carlos Henrique Ribeiro. **Desafios da mobilidade urbana no Brasil**. Brasília, DF: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada; Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, 2016. Texto para discussão 2198.

DE CARVALHO, Carlos Henrique Ribeiro. **Políticas de Melhoria das Condições de Acessibilidade do Transporte Urbano no Brasil**. Texto para Discussão. Brasília, DF: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada; Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão IPEA, 2015.

FALEIROS, Vicente de Paula. **O que é política social**. São Paulo: Brasiliense, 1996.

FEIJÓ, Alexsandro Rahbani Aragão; BRITO, Viviane Gomes de. Planejamento urbano e a acessibilidade: o direito a uma cidade inclusiva. **Revista do CEDS**, São Luís, MA, n. 2, v. 1, mar./jul. 2015. Disponível em: <http://www.undb.edu.br/ceds/revistadoceds>. Acesso em: 09 dez. 2018.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques. O novo conceito constitucional de pessoa com deficiência: um ato de coragem. **Revista do TRT da 2ª Região**, São Paulo. n. 10, p. 37-77, 2012.

HENRICHES, Maria de Fátima Lemos. **Acessibilidade e museus**: proposta para o projeto de pesquisa. Rio de Janeiro: Fundação Oswaldo Cruz, 2017. Curso de Especialização em Informação Científica e Tecnológica em Saúde. Disponível em: https://www.arca.fiocruz.br/bitstream/icict/29824/2/maria_henriches_icict_espec_2018.pdf. Acesso em 08 dez. 2018.

IBGE. **Censo Demográfico 2010**: características gerais da população, religião e pessoas com deficiência. Rio de Janeiro:IBGE, 2010.

IRVING, Marta de Azevedo et al. Corcovado: reflexões sobre imaginários e impressões dos turistas no Parque Nacional da Tijuca (RJ) no contexto de valorização da cidade pela UNESCO. **Revista Brasileira de Ecoturismo**, São Paulo. v. 5, n. 3, p. 464-481, set./dez. 2012.

LEFEBVRE, Henri. **O direito à cidade**. Tradução: Rubens Eduardo Frias. Centauro: São Paulo, 2001.

MACE, Ronald L.; HARDIE, Graeme J.; PLACE, Jaine P. **Accessible environments: toward universal design**. Nova York: Van Nostrand Reinhold, 1991.

MORE, Thomas. **Utopia (1516)**. Leeds: Scolar Press Ltd., 1966.

NERI, Marcelo Cortes. Cotas empregatícias, paralimpíadas e diversidade na inclusão das pessoas com deficiência na cidade do Rio de Janeiro. **Inclusão Social**, Brasília, DF. v. 10, n. 2, p. 55-76, jan./jun. 2017. Disponível em: <http://revista.ibict.br/inclusao/article/view/4032/3368>. Acesso em 06 dez. 2018.

VIEIRA NETO, Zanoni Vieira. Análise inclusiva nas instituições de longa permanência

em Recife- PE. **Revista de Arquitetura e Urbanismo**, Recife, v. 3, n. 4, p. 104-130, 2013.

PAGLIUCA, Lorita Marlena Freitag et al. Repercussão de políticas públicas inclusivas segundo análise das pessoas com deficiência. **Escola Anna Nery Revista de Enfermagem**. Rio de Janeiro: UFRJ, v. 19, n. 3, p. 498-504, jul./set. 2015.

PEREIRA, Lorena de Freitas et al. Condições de caminhabilidade de cadeirantes na Região Metropolitana do Rio de Janeiro (RMRJ). *In*: CONGRESSO LUSO-BRASILEIRO PARA O PLANEJAMENTO URBANO, REGIONAL, INTEGRADO E SUSTENTÁVEL, 8., 2018, Coimbra. **Anais** [...]. Coimbra: PLURIS, 2018. Disponível em: <https://www.dec.uc.pt/pluris2018/Paper1457.pdf>. Acesso em 09 dez. 2018.

PERO, Valéria; MIHESSEN, Vitor. Mobilidade urbana e pobreza no Rio de Janeiro. **Revista Econômica**, Rio de Janeiro, v. 15, n. 2, dez. 2013, p. 23-50. Disponível em: <http://www.revistaeconomica.uff.br/index.php/revistaeconomica/article/view/71>. Acesso em: 20 nov. 2018.

PINTO, Ana Marcela Ardila; RIBEIRO, Leticia Parente. Espaços públicos e mobilidade urbana: uma análise comparada dos arranjos normativos de Bogotá (Colômbia) e do Rio de Janeiro (Brasil). **Cuadernos de Geografía: Revista Colombiana de Geografía**, Bogotá, v. 26, n. 1, p. 171-186, 2017. Disponível em: <http://www.scielo.org.co/pdf/rcdg/v26n1/v26n1a12.pdf>. Acesso em: 18 nov. 2018.

RAIA JUNIOR, Archimedes Azevedo. **Acessibilidade e mobilidade na estimativa de um índice de potencial viagens utilizando redes neurais artificiais e sistemas de informações geográficas**. 2000. 212f. Tese (Doutorado em Engenharia Civil) – Escola de Engenharia de São Carlos, Universidade de São Paulo. 2000. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/18/18137/tde-10112001-160812/pt-br.php>. Acesso em: 02 dez. 2018.

RODRIGUES, Tania. **Projeto de Lei nº 623/2015**. Regulamenta o decreto federal nº 5296/2004 no âmbito do estado do Rio de Janeiro, dispendo sobre a vistoria anual dos ônibus adaptados ao transporte de passageiros com deficiência e mobilidade reduzida. Rio de Janeiro: ALERJ, 2015. Disponível em: <http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/scpro1519.nsf/1061f759d97a6b24832566ec0018d832/d11e56c6e9de49f083257e970056bf69?OpenDocument&CollapseView>. Acesso em: 08 dez. 2018.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social: princípios do direito político**. Tradução: Vicente Sabino Júnior. São Paulo: Pilares, 2013.

RUBIM, Barbara; LEITÃO, Sergio. O plano de mobilidade urbana e o futuro das cidades. **Estudos avançados**, São Paulo, v. 27, n. 79, p. 55-66, 2013. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/eav/article/view/68702>. Acesso em: 02 dez. 2018.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução: Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

DOI: <https://doi.org/10.30749/2177-8337.v23n45p98-121>

COLETIVIZAÇÃO DO CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS: CONCRETIZAÇÃO IGUALITÁRIA E RACIONAL DE DIREITOS SOCIAIS

CLASS ACTIONS TO JUDICIAL REVIEW OF PUBLIC POLICIES: EGALITARIAN AND RATIONAL IMPLEMENTATION OF SOCIAL-ECONOMIC RIGHTS

Marcos Nassar^{*}
Lídia Maria Ribas^{**}

RESUMO: O texto, que é um resultado da análise bibliográfica, jurisprudencial e dos números disponíveis, intenta demonstrar a necessidade de coletivização do controle judicial das políticas públicas relacionadas a direitos sociais, para viabilizar a aferição da reserva do possível à luz do princípio da igualdade (possibilidade de universalização do direito), com a prolação de decisões *erga omnes*, e ante outras características do processo coletivo: ampliação da discussão democrática por meio de audiências públicas e intervenção de *amicus curiae*, possibilidade de reflexão mais profunda e embasada sobre temas complexos, notadamente quanto à forma de execução da decisão e suas consequências.

Palavras-chave: Judicialização. Direitos sociais. Igualdade. Complexidade. Tutela coletiva.

ABSTRACT: From the bibliographical analysis, case law and available numbers, the study aims to demonstrate the need of class actions to judicial review of public policies related to social-economic rights, in order to enable the assessment of the public budget scarcity, with particular regard to the principle of equality (possibility of provision's universalization). Besides, class actions allow a broadening of the democratic discussion through public hearings and "amicus curiae" intervention and the possibility of a more profound and reasoned reflection on complex issues, including the decision's execution and its consequences.

Keywords: Judicial review. Social-economic rights. Equality. Complexity. Class actions.

* Mestrando em Direitos Humanos na UFMS. Procurador da República e Procurador Regional Eleitoral em Mato Grosso do Sul.

** Doutora e Mestre em Direito do Estado pela PUC/SP. Pesquisadora e professora permanente do Mestrado em Direitos Humanos da UFMS. Coordenadora do Grupo de Pesquisas no CNPq – Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Sustentável. Membro do CEDIS/UNL.

1 INTRODUÇÃO

Constitui o objeto deste artigo a análise das vantagens ou até necessidade de coletivização do controle judicial das políticas públicas relativas a direitos fundamentais sociais – em sentido amplo, abarcando os econômicos, sociais e culturais – como o direito à saúde, por exemplo.

Para tanto abordar-se-ão, entre outras questões: (i) a possibilidade de tal controle judicial; (ii) a reserva do possível, em suas dimensões fática e jurídica, à luz do princípio da igualdade (possibilidade de universalização do direito social discutido) e da imposição constitucional de que as prioridades orçamentárias sejam orientadas pelo mínimo existencial, com um aporte, ainda, acerca da corrupção; (iii) a diferença entre a exigência de prestação definida no ordenamento jurídico e verdadeiro controle da política pública ou de sua inexistência; (iv) as diversas críticas dirigidas ao controle judicial das políticas públicas, em sua maioria referentes à litigância individual repetitiva; e (v) o exame das características do processo coletivo que o tornam adequado à realização do aludido controle – inclusive sob a perspectiva do interesse processual –, em face, notadamente, do princípio da igualdade, da ampliação da discussão democrática por meio de audiências públicas e intervenção de *amici curiae* e da possibilidade de reflexão mais profunda e embasada sobre temas complexos, em especial quanto à forma de execução da decisão e suas consequências.

O estudo parte da revisão bibliográfica dos principais textos acerca do objeto estudado, da jurisprudência a respeito dos tribunais de superposição, bem como dos dados e números disponíveis acerca da judicialização do direito à saúde.

O momento afigura-se oportuno para a revisitação do tema, porquanto, afora merecer reflexão e enfrentamento a enorme quantidade de demandas sobre a efetivação de importantes direitos sociais enfrentada pelo Judiciário – máxime sobre saúde –, ganhou tramitação recentemente, na Câmara dos Deputados, Projeto de Lei para disciplinar o controle judicial de políticas públicas, como se noticiará.

2 JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS VOLTADAS À CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

A judicialização de políticas públicas é fenômeno há muito conhecido no Brasil e inerente à atual ordem constitucional, garantidora de inúmeros direitos fundamentais sociais.¹

A possibilidade, em tese, dessa judicialização não demanda mais grandes discussões; é hoje algo assentado em nosso sistema. As discussões concentram-se agora na forma e nos limites do controle judicial.

Com efeito, há algum tempo está sedimentado na jurisprudência, inclusive no Supremo Tribunal Federal², que é permitido ao sistema de Justiça, notadamente ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, o controle de políticas públicas em face de situações de injustificável comportamento estatal (comissivo, omissivo ou parcialmente omissivo) quanto à efetivação de direitos sociais assegurados constitucionalmente.

É que, apesar de competir primariamente aos Poderes Legislativo e Executivo a elaboração e execução de políticas públicas, cabe ao Ministério Público, no exercício de suas funções institucionais,³ e ao Poder Judiciário, no exercício da jurisdição – inafastável quanto à possibilidade de apreciação de lesão ou ameaça a

¹ São esclarecedoras, a respeito, as lições de Maria Paula Dallari Bucci (2001, p. 10): "O problema da justiciabilidade dos direitos sociais se alarga muito, passando a abarcar todo o caminho de efetivação de um direito, desde o seu nascimento, quando é previsto na norma, até a sua emancipação, quando é encartado em determinado programa de ação de um governo e passa a integrar medidas de execução. Em outras palavras, a exigibilidade de um direito aparece nas várias fases de organização temporal da política pública, desde o estabelecimento da agenda (*agenda setting*), a formulação de alternativas, a decisão, a implementação da política, a execução até a fase final, da avaliação". "Pode-se partir de uma definição provisória de políticas públicas como programas de ação governamental voltados à concretização de direitos. [...] Há uma estreita relação entre os temas das políticas públicas e dos direitos humanos. Pois uma das características do movimento de ampliação do conteúdo jurídico da dignidade humana é a multiplicação das demandas por direitos, demandas diversificadas e pulverizadas na titularidade de indivíduos" (BUCCI, 2001, p. 13). Em texto mais recente, a autora apresentou definição mais elaborada: "Políticas públicas são programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados" (BUCCI, 2006, p. 241).

² Note-se que a questão é eminentemente constitucional, pois envolve a inafastabilidade da jurisdição, a separação dos Poderes, a eficácia dos direitos fundamentais sociais etc.

³ Em especial: art. 127, *caput*, da Constituição (BRASIL, 1988): "defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis"; e art. 129, II e III, da Constituição: "zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia"; e "promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos".

direito, art. 5º, XXXV, da Constituição (BRASIL, 1988) –, promoverem o cumprimento da Constituição, na efetivação de políticas públicas nela previstas, em casos de comportamentos estatais descumpridores, de modo irrazoável, das normas respectivas.

A legitimidade, assim, para tal atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário – atividade que, sem dúvida, se reveste de caráter excepcional, porquanto, como frisado, a execução das políticas públicas constitucionalmente previstas incumbe primariamente aos Poderes Legislativo e Executivo – é conferida pelo próprio texto constitucional (BRASIL, 1988), expressão máxima do poder soberano popular no art. 1º, parágrafo único.

Note-se, de resto, que não se cuida de controle judicial do mérito administrativo (discricionariedade); o controle é de legalidade *lato sensu*, ou seja, de juridicidade. É dizer, a atuação ministerial e judicial não pode fundamentar-se em critérios de conveniência e oportunidade, mas apenas em normas (princípios e regras).

Ademais, a Constituição estabelece que “[a]s normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”, art. 5º, § 1º (BRASIL, 1988), a propósito, confira-se a obra de Sarlet (2008, p. 13 e 20).

Há, pois, em verdade, possibilidade de atuação somente para remediar abusos governamentais, garantindo-se a supremacia da Constituição. O que disso passar viola o princípio da independência e harmonia entre os Poderes.

Desde a paradigmática decisão proferida pelo Ministro Celso de Mello na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 45, ADPF 45 MC, Rel. Min. Celso de Mello, j. em 29/4/2004, DJ 4/5/2004 (BRASIL, 2004, p. 12), a Suprema Corte vem sufragando em inúmeras oportunidades a compreensão cristalizada em tal decisão, adotada em linhas gerais neste texto.⁴⁵

⁴ Colhem-se dessa decisão estes ensinamentos (BRASIL, 2004, p. 3-4): “[é] certo que não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário – e nas desta Suprema Corte, em especial – a atribuição de formular e de implementar políticas públicas (JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, “Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976”, p. 207, item n. 05, 1987, Almedina, Coimbra), pois, nesse domínio, o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo. [...] [t]al incumbência, no entanto, embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional,

Isso porque, como se conclui em tal decisão, “[a] negação de qualquer tipo de obrigação a ser cumprida na base dos direitos fundamentais sociais tem como consequência a renúncia de reconhecê-los como verdadeiros direitos”.

ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático. [...] o caráter programático das regras inscritas no texto da Carta Política 'não pode converter-se em promessa constitucional inconsequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado' (RTJ 175/1212-1213, Rel. Min. CELSO DE MELLO). [...] Não obstante a formulação e a execução de políticas públicas dependam de opções políticas a cargo daqueles que, por delegação popular, receberam investidura em mandato eletivo, cumpre reconhecer que não se revela absoluta, nesse domínio, a liberdade de conformação do legislador, nem a de atuação do Poder Executivo. É que, se tais Poderes do Estado agirem de modo irrazoável ou procederem com a clara intenção de neutralizar, comprometendo-a, a eficácia dos direitos sociais, econômicos e culturais, afetando, como decorrência causal de uma injustificável inércia estatal ou de um abusivo comportamento governamental, aquele núcleo intangível consubstanciador de um conjunto irreduzível de condições mínimas necessárias a uma existência digna e essenciais à própria sobrevivência do indivíduo, aí, então, justificar-se-á, como precedentemente já enfatizado – e até mesmo por razões fundadas em um imperativo ético-jurídico –, a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário, em ordem a viabilizar, a todos, o acesso aos bens cuja fruição lhes haja sido injustamente recusada pelo Estado. [...] parece-nos cada vez mais necessária a revisão do vetusto dogma da Separação dos Poderes em relação ao controle dos gastos públicos e da prestação dos serviços básicos no Estado Social, visto que os Poderes Legislativo e Executivo no Brasil se mostraram incapazes de garantir um cumprimento racional dos respectivos preceitos constitucionais.”

⁵ Na trilha dessa decisão, com a mesma linha argumentativa, inúmeras outras, monocráticas e colegiadas, foram proferidas pelo STF. A título ilustrativo, indiquem-se alguns acórdãos sobre: (i) implantação da Defensoria Pública no âmbito estadual: AI 598212 ED, Rel. Min. Celso de Mello, 2T, j. em 25/3/2014, DJe-077 23/4/2014; (ii) ampliação e melhoria no atendimento de gestantes em maternidades estaduais: RE 581352 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2T, j. em 29/10/2013, DJe-230 21/11/2013; (iii) direito à saúde: AI 734487 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2T, j. em 3/8/2010, DJe-154 19/8/2010; (iv) segurança pública: RE 628159 AgR, Rel. Min. Rosa Weber, 1T, j. em 25/6/2013, DJe-159 14/8/2013; RE 559646 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2T, j. em 7/6/2011, DJe-120 22/6/2011; e RE 367432 AgR, Rel. Min. Eros Grau, 2T, j. em 20/4/2010, DJe-086 13/5/2010; (v) gratuidade nos transportes coletivos urbanos aos maiores de 65 anos: AI 707810 AgR, Rel. Min. Rosa Weber, 1T, j. em 22/5/2012, DJe-110 5/6/2012; (vi) acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola para crianças: ARE 639337 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2T, j. em 23/8/2011, DJe-177 14/9/2011; e RE 410715 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2T, j. em 22/11/2005, DJ 3/2/2006; (vii) vaga em estabelecimento de educação infantil: RE 595595 AgR, Rel. Min. Eros Grau, 2T, j. em 28/4/2009, DJe-099 28/5/2009; e (viii) transporte de alunos da rede estadual de ensino: RE 603575 AgR, Rel. Min. Eros Grau, 2T, j. em 20/4/2010, DJe-086 13/5/2010. Cf. outros acórdãos do STF sobre a judicialização de políticas públicas: RE 788170 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, 2T, j. em 22/4/2014, DJe-085 6/5/2014; RE 658171 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, 1T, j. em 1º/4/2014, DJe-079 25/4/2014; e RE 677524 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1T, j. em 24/4/2012, DJe-096 16/5/2012. No mesmo sentido vem pronunciando-se o *Superior Tribunal de Justiça (STJ)*. Também a título exemplificativo, vejamos alguns arestos sobre: (i) efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola: EREsp 485969/SP, Rel. Min. José Delgado, 1S, j. em 23/8/2006, DJ 11/9/2006, p. 220; (ii) fornecimento de medicamentos: AgRg no REsp 1107511/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2T, j. em 21/11/2013, DJe 6/12/2013; (iii) direitos previdenciários: REsp 1309137/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2T, j. em 8/5/2012, DJe 22/5/2012; (iv) implementação do modelo de assistência à saúde do índio e instalação material de serviços de saúde à população indígena: REsp 811608/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1T, j. em 15/5/2007, DJ 4/6/2007, p. 314.

Impende, porém, traçar limites para o controle feito pelo sistema de Justiça – aí incluído o Ministério Público em sua atuação extrajudicial –, bem como estabelecer a forma processualmente adequada para sua realização.

3 DIREITOS SOCIAIS, RESERVA DO POSSÍVEL E PRINCÍPIO DA IGUALDADE: APORTE SOBRE CORRUPÇÃO

Não só os direitos fundamentais de segunda geração ou dimensão (econômicos, sociais e culturais), mas todos os direitos, inclusive os de primeira geração ou dimensão (civis e políticos), requerem custos públicos para sua efetivação, pois todos demandam estrutura estatal para sua garantia,⁶ de sorte que levar os direitos a sério implica que tais custos e a escassez de recursos, a qual naturalmente impõe escolhas, sejam considerados (HOLMES; SUNSTEIN, 1999).

Todavia, é quanto aos direitos sociais, cuja concretização exige mais clara e intensamente prestações estatais, que a necessidade de recursos públicos e sua escassez se faz mais sentir. Isso não pode ser olvidado sob a argumentação de que a justiciabilidade desses direitos e sua aplicabilidade imediata foram constitucionalmente garantidas. A realidade impõe-se: os recursos são finitos e escolhas precisam ser feitas para sua alocação e conseqüente materialização de direitos. “O grau de desenvolvimento socioeconômico de cada país impõe limites, que o mero voluntarismo de bacharéis não tem como superar” (SARMENTO, 2010, p. 181). De fato, “[c]ada decisão explicitamente alocativa de recursos envolve também, necessariamente, uma dimensão implicitamente desalocativa” (SARMENTO, 2010, p. 182).⁷

Daí o surgimento da noção de “reserva do possível”, expressão de origem alemã⁸ que ordinariamente é compreendida em três dimensões: (i) possibilidade fática da prestação, isto é, disponibilidade material de recursos financeiros; (ii)

⁶ O direito de propriedade, por exemplo, tradicionalmente classificado como negativo, só pode ser protegido se houver segurança pública, sistema judiciário, ou seja, prestações positivas estatais (HOLMES; SUNSTEIN, 1999).

⁷ É também a lição de Ingo Sarlet (2008, p. 20): “Justamente pelo fato de os direitos sociais na sua condição (como vimos, não exclusiva!) de direitos a prestações terem por objeto prestações estatais vinculadas diretamente à destinação, distribuição (e redistribuição), bem como à criação de bens materiais, aponta-se, com propriedade, para sua dimensão economicamente relevante”.

⁸ “A expressão ‘reserva do possível’ foi difundida por uma célebre decisão da Corte Constitucional alemã proferida em 1972, e conhecida como o caso *Númerus Clauus*” (SARMENTO, 2010, p. 196).

possibilidade jurídica, ligada à existência de previsão orçamentária (legalidade da despesa) e competência do ente político para sua execução; e (iii) razoabilidade da pretensão do titular do direito (SARLET, 2008, p. 22-24; SARMENTO, 2010, p. 196-202).⁹

É certo, por outro lado, que, tendo em vista não só a aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais e sua centralidade em nossa ordem constitucional, mas também por se tratar de fato impeditivo do direito alegado, art. 373, II, do Código de Processo Civil (CPC), incumbe ao Poder Público o ônus da prova relativamente à alegação de reserva do possível, até porque, de resto, tal comprovação é muito mais fácil para sua defesa, que detém todas as informações a respeito, do que para o demandante (art. 373, § 1º, do CPC) (SARLET, 2008, p. 28; SARMENTO, 2010, p. 200).¹⁰

⁹ Convém observar que a “ausência de previsão orçamentária é um elemento que deve comparecer na ponderação de interesses [...], mas que está longe de ser definitivo, podendo ser eventualmente superado de acordo com as peculiaridades do caso” (SARMENTO, 2010, p. 202). Já a insuficiência material de recursos constitui limite insuperável. É que, como enfaticamente aponta Flávio Galdino (2005) já no subtítulo de seu livro sobre os custos dos direitos, “direitos não nascem em árvores”.

¹⁰ Há controvérsia sobre a possibilidade ou não de alegação da reserva do possível em face do chamado “mínimo existencial” – independentemente de a definição desse mínimo dar-se *a priori* (teoria absoluta) ou *a posteriori* (teoria relativa), ou seja, se há um conteúdo mínimo previamente determinado de cada direito fundamental social ou se esse conteúdo essencial depende de ponderação à luz de cada caso (COSTA, 2013, p. 349-350; SARMENTO, 2010, p. 202-207). O Projeto de Lei n. 8058/2014, em trâmite na Câmara dos Deputados para instituir “processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário” (BRASIL, 2014a), define mínimo existencial em seu art. 7º, parágrafo único, como “o núcleo duro, essencial, dos direitos fundamentais sociais garantidos pela Constituição Federal, em relação ao específico direito fundamental invocado, destinado a assegurar a dignidade humana”. Esse Projeto apresenta inúmeros avanços para o adequado controle judicial de políticas públicas. O respectivo Anteprojeto foi encetado pelo Centro Brasileiro de Estudos e Pesquisas Judiciais (CEBEPEJ), presidido por Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe, após amplos estudos e debates acadêmicos (GRINOVER; WATANABE, 2013, p. 506-508). Apesar de relevante doutrina (p. ex., SARLET, 2008, p. 34), com significativo eco na jurisprudência (cf., além da já citada decisão proferida pelo Ministro Celso de Mello na ADPF 45 MC: STF, RE 581352 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2T, j. em 29/10/2013, DJe-230 21/11/2013; STF, ARE 639337 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2T, j. em 23/08/2011, DJe-177 14/9/2011; e STJ, REsp 811608/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1T, j. em 15/5/2007, DJ 4/6/2007, p. 314.), no sentido da inoponibilidade, parece que a falta real de recursos pode constituir, em tese, obstáculo insuperável também à materialização mínimo existencial relacionado a dado direito social. A oposição exitosa dessa matéria de defesa pelo Poder Público, porém, em se tratando de demanda voltada à proteção do núcleo essencial de um direito social, requer demonstração de que os recursos públicos estão sendo utilizados para prestações de igual ou maior relevância constitucional. Essa é a conclusão extraída dos objetivos da Constituição da República, que por certo devem nortear a arrecadação e despesas do Poder Público, como bem indicou o Ministro Celso de Mello na ADPF 45, ao secundar o escólio de Ana Paula de Barcellos. É também essa a posição de Daniel Sarmento (2010, p. 207, grifo nosso): “não me parece que o mínimo existencial possa ser assegurado judicialmente de forma incondicional, independentemente de considerações acerca do custo de universalização das prestações demandadas. Porém, entendo que quanto mais indispensável se afigurar uma determinada prestação estatal para a garantia da vida

Noutra perspectiva, aporte pouquíssimo explorado, mas pertinente para o exame da reserva do possível, diz respeito à corrupção.¹¹

Regis Fernandes de Oliveira chama a atenção para a caracterização da corrupção como gravíssima agressão aos direitos fundamentais sociais à saúde, educação, habitação etc., cuja concretização resta significativamente prejudicada pelo desvio dos recursos públicos disponíveis (2014, p. 402-403).¹²

De fato, a ONU estima um desperdício de 5% do PIB mundial por corrupção (NAÇÕES UNIDAS BRASIL, 2017).¹³ Ademais, no *ranking* da Transparência Internacional Brasil (2018) dos países menos corruptos do mundo (*Corruption Perceptions Index*), o Brasil figura na vexatória 105ª posição.

Para ter-se uma ideia do que essa estimativa de 5% representa em relação ao Brasil, apenas no exercício financeiro de 2017, em que o PIB foi de 6,6 trilhões (BÔAS; SARAIVA, 2018), o espantoso montante estimado de recursos desviados por corrupção é de R\$ 330 bilhões.¹⁴

Esse valor equivale a três vezes o total do orçamento federal em saúde no exercício de 2017 (R\$ 110,2 bilhões) e também acerca do triplo do total do orçamento federal em educação no mesmo exercício financeiro (R\$ 111,3 bilhões) (BRASIL, 2016). Em outra comparação ilustrativa, esses R\$ 330 bilhões correspondem a mais ou menos 110 vezes o investimento federal em ciência e tecnologia também no exercício de 2017 (cerca de R\$ 3 bilhões) (BRASIL, 2017).

digna do jurisdicionado, maior deve ser o ônus argumentativo imposto ao Estado para superar o direito *prima facie* garantido. **Será praticamente impossível, por exemplo, justificar a não extensão do saneamento básico para uma determinada comunidade carente, quando o Poder Público estiver gastando maciçamente com publicidade ou obras faraônicas”.**

¹¹Cf., a propósito: LEAL, 2014 – estudo oportuno sobre os possíveis reflexos da corrupção na análise do princípio da reserva do possível, com conclusões, porém, ainda incipientes, pela novidade da temática.

¹²Convém observar que, apesar de a maioria dos cidadãos indignar-se com a corrupção, são os mais pobres que sofrem seus mais duros e nefastos impactos, pois mais dependem do serviço de saúde do SUS, da educação prestada nas escolas públicas, de implementação de saneamento básico em suas cidades e bairros e outros serviços públicos essenciais para a concretização de direitos fundamentais em que os valores desviados deveriam ser investidos.

¹³ Semelhantemente, estudos de Paolo Mauro (economista do FMI) e Marcos Fernandes Gonçalves da Silva (publicado pelo SENAC) estimam um desperdício de 5% a 10% do PIB mundial com perdas ou desvios dos cofres públicos (OLIVEIRA, 2014).

¹⁴ Em relação à solidez da reportada estimativa de 5% do PIB desviados em corrupção, resultante dos referidos estudos, é de lembrar que, apenas nos processos iniciados pelo Ministério Público Federal na primeira instância da Justiça Federal em Curitiba e no Rio de Janeiro no âmbito da Operação Lava Jato – casos judiciais que envolvem em sua maioria somente atos de corrupção em uma única empresa estatal, a Petrobras –, busca-se o ressarcimento de cerca de R\$ 45 bilhões (BRASIL, 2018a, 2018b).

Com menos da metade desse montante, poder-se-ia resolver o sério déficit de saneamento básico no Brasil, segundo estudo da Agência Nacional de Águas (AGÊNCIA CÂMARA NOTÍCIAS, 2017).¹⁵

Bem se nota, portanto, a pertinência da identificação entre corrupção e violação gravíssima a direitos fundamentais sociais, pois os vultosos desvios de recursos públicos perpetrados cotidianamente no país impedem que o Estado concretize direitos inerentes à vida digna assegurados na Constituição.¹⁶

Emerson Garcia também já teve ensejo de frisar essa nefasta relação: “Esse ciclo conduz ao estabelecimento de uma relação simbiótica entre corrupção e comprometimento dos direitos fundamentais do indivíduo. Quanto maiores os índices de corrupção, menores serão as políticas públicas de implementação dos direitos sociais. Se os recursos estatais são reconhecidamente limitados, o que torna constante a invocação da *reserva do possível* ao se tentar compelir o Poder Público a concretizar determinados direitos consagrados no sistema, essa precariedade aumentará na medida em que os referidos recursos, além de limitados, tiverem redução de ingresso ou forem utilizados para fins ilícitos” (GARCIA, 2003).

À vista desse cenário, é de pensar seriamente sobre a consideração, quando da análise da alegação de reserva do possível, dos esforços – ou da ausência destes – do ente político no sentido de prevenir e combater a corrupção, por meio de medidas comprovadas no processo.¹⁷

¹⁵ “No Brasil, 43% da população possui esgoto coletado e tratado e 12% utilizam-se de fossa séptica (solução individual), ou seja, 55% possuem tratamento considerado adequado; 18% têm seu esgoto coletado e não tratado, o que pode ser considerado como um atendimento precário; e 27% não possuem coleta nem tratamento, isto é, sem atendimento por serviço de coleta sanitário. [...] A implementação das soluções de esgotamento e os investimentos serão feitos de forma gradual. No horizonte de 2035 foi estimado o valor de R\$ 149.5 bilhões em obras de coleta e tratamento dos esgotos para os 3 grupos, com foco na universalização do esgotamento sanitário e na proteção dos recursos hídricos e no seu uso sustentável” (AGÊNCIA CÂMARA NOTÍCIAS, 2017).

¹⁶ Regis Fernandes de Oliveira (2014) também enfrenta e refuta oportunamente a ideia de que a corrupção seria fator de desenvolvimento econômico e social, a qual remonta aos escritos de Bernard de Mandeville (em *A Fábula das Abelhas ou Vícios Privados, Benefícios Públicos*) e grassa, ainda que timidamente, no meio jurídico no sentido de que a corrupção serviria como uma “graxa na engrenagem da máquina”, o que, do ponto de vista econômico, seria tolerável. É o popular “rouba, mas faz”. A referência a estudos que, com base em evidências empíricas, mostram que a corrupção reduz o crescimento econômico e os investimentos faz essa malsinada ideia cair por terra.

¹⁷ Felipe Dutra Asensi (2013, p. 110) chega a acenar para essa abordagem: “Um terceiro equívoco refere-se à inexistência de ônus da prova de quem utiliza o argumento da reserva do possível. Ao ser ingenuamente reproduzido como um dogma, isto é, como um ponto de partida inquestionável, desaparece o dever do Estado de provar que realmente não possui recursos financeiros para uma determinada política. Não bastando a tentativa de restringir direitos ou de situar um cidadão contra o

Por outro lado, cumpre enfrentar dramático problema decorrente da judicialização de políticas públicas no Brasil: em se tratando de direitos sociais, econômicos e culturais que surgiram historicamente para a efetivação do princípio da igualdade (BONAVIDES, 2008, p. 564), sua indiscriminada judicialização em processos individuais tende a, paradoxalmente, violar a isonomia.

É que, como muitas vezes se dá em relação ao direito à saúde, por exemplo, determina-se ao Estado dada prestação dirigida a uma única pessoa beneficiada, cujos custos não permitiriam, entretanto, sua universalização.

Em acréscimo, o acesso individual à justiça muitas vezes não se concretiza para os mais pobres e menos instruídos. Deveras, “o acesso à justiça no Brasil está longe de ser igualitário. Por diversas razões, os segmentos mais excluídos da população dificilmente recorrem ao Judiciário para proteger seus direitos”, de sorte que decisões individuais equivocadas podem “criar privilégios não universalizáveis” (SARMENTO, 2010, p. 182-183).¹⁸

Portanto – e, esta, é a primeira e talvez mais forte razão para a tese defendida neste estudo e melhor fundamentada em item à frente –, é de todo conveniente e até necessária a coletivização dessa tutela judicial, pois, à luz do princípio da igualdade, a reserva do possível deve ser apreciada em face da possibilidade de universalização do direito social discutido, ou seja, de atendimento a todos que estão na mesma situação (COSTA, 2013).

Nesse sentido, Daniel Sarmiento salienta que a análise da reserva do possível não pode pautar-se no “custo representado apenas pela prestação concedida ao autor da ação” (2010, p. 182). É que, “por mais custosa que seja esta prestação,

outro, a reserva do possível ainda é usada como um dado e sem qualquer discussão séria e aprofundada sobre o motivo pelo qual não há determinado recurso. Não há por conta de alocação ineficiente? Ou porque houve corrupção? Ou será que houve eleição equivocada de prioridades? O problema foi de gestão ineficiente? Ou realmente não há recursos porque a arrecadação tributária foi insuficiente?”.

¹⁸ O modelo de litigância individual nessa seara acaba então por agravar aquilo que Boaventura de Souza Santos chama de predominância estrutural dos processos de exclusão sobre os de inclusão social. O autor português leciona que esses processos revelam-se por duas formas: a) o pós-contratualismo, pelo qual grupos e interesses sociais incluídos no contrato social são dele excluídos sem perspectiva de regresso; e b) o pré-contratualismo, pelo qual é bloqueado o acesso à cidadania a grupos que se consideravam candidatos a ela. Os assim excluídos do contrato social moderno, apesar de formalmente cidadãos, são lançados, de fato, num estado de natureza, em permanente ansiedade em relação ao presente e futuro, num caos constante em relação aos atos mais simples de sobrevivência e convivência, com o risco de surgimento de diversos fenômenos agrupados pelo autor sob a denominação *fascismo societal* (SANTOS, 1999, p. 33-75).

difícilmente ela será muito significativa quando cotejada com a magnitude dos recursos e orçamentos das entidades federativas. Assim, se o parâmetro for este, praticamente toda pretensão formulada em ações individuais será acolhida, ainda quando seja economicamente impossível para o Estado estender o mesmo benefício a todas as pessoas em idêntica situação. Ocorre que o Estado não deve conceder a um indivíduo aquilo que ele não tiver condições de dar a todos os que se encontrarem na mesma posição. Esta é uma exigência fundamental imposta pelo princípio da igualdade, que não pode ser postergada” (SARMENTO, 2010, p. 199).¹⁹

A tutela jurisdicional individual por certo deve ser prestada nos casos em que o arcabouço jurídico da política pública relacionada ao direito social vindicado estiver suficientemente delineado. Em tais casos, o titular do direito apenas exige o cumprimento das normas que lhe garantem especificamente determinada prestação estatal descumprida – por exemplo, não fornecimento pelo SUS de dado medicamento que deveria fornecer, conforme sua Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (RENAME). Não há aí propriamente controle judicial da política pública, que permanece intacta, e tampouco qualquer ofensa à isonomia. Há apenas tutela do direito subjetivo a prestação estatal cabalmente definida no ordenamento jurídico. Genuíno controle judicial de política pública, no entanto, sucede, por exemplo, com a determinação de fornecimento de medicamento não incluído na RENAME, pois aí há modificação da política. É para esse último tipo de situação que o controle judicial individual mostra-se inadequado, não apenas à luz do princípio da igualdade, que inspirou o surgimento dos direitos sociais, mas também por outros motivos à frente expostos.

¹⁹Especificamente sobre o direito à saúde, Luís Roberto Barroso (2008, p. 27) segue idêntica linha de raciocínio: “As políticas públicas de saúde devem seguir a diretriz de reduzir as desigualdades econômicas e sociais. Contudo, quando o Judiciário assume o papel de protagonista na implementação dessas políticas, privilegia aqueles que possuem acesso qualificado à Justiça, seja por conhecerem seus direitos, seja por poderem arcar com os custos do processo judicial. Por isso, a possibilidade de o Judiciário determinar a entrega gratuita de medicamentos mais serviria à classe média que aos pobres. Inclusive, a exclusão destes se aprofundaria pela circunstância de o Governo transferir os recursos que lhes dispensaria, em programas institucionalizados, para o cumprimento de decisões judiciais, proferidas, em sua grande maioria, em benefício da classe média”.

3.1 Outras críticas ao controle judicial de políticas públicas

Além da incompatibilidade do modelo de litigância individual com o princípio da igualdade, a judicialização ora analisada tem recebido outras críticas bastante contundentes, sintetizadas por Diogo Rosenthal Coutinho: (a) o Judiciário não está estruturado para promover mudanças sociais abrangentes e corrigir adequadamente o rumo de políticas públicas desde uma óptica substantiva ou distributiva; (b) essas políticas requerem medidas legislativas e complexas ações administrativas que dependem, em última instância, de combinação de ações políticas e expertise técnica para as quais o Judiciário não é capacitado, vocacionado ou legitimado; (c) decisões sobre políticas públicas demandam arrecadação e alocação de volumes de recursos significativos e de decisões alocativas baseadas numa visão alargada do universo das políticas públicas, que o Judiciário não possui; e (d) as decisões judiciais isoladas sobre políticas públicas podem minar sua racionalidade (2013, p. 192).

Com exceção da referência à legitimidade do sistema de Justiça para o controle de políticas públicas – legitimidade conferida diretamente pela ordem constitucional, como exposto no item 2 –, afiguram-se pertinentes às críticas levantadas.

Além da já tratada ofensa à isonomia, é séria a objeção relativa à falta de estrutura e *expertise* do Judiciário para o trato desses casos.²⁰

São significativas, outrossim, as dificuldades do sistema de Justiça para, a partir de uma visão de conjunto, tomar decisões com impactos na arrecadação e alocação de volumosos recursos públicos: “[o] processo judicial foi pensado com foco nas questões bilaterais da justiça comutativa [...]. Contudo, a problemática subjacente aos direitos sociais envolve sobretudo questões de justiça distributiva, de natureza multilateral, já que, diante da escassez, garantir prestações a alguns

²⁰É o que também assinala com propriedade Daniel Sarmiento (2010, p. 208): “A realização dos direitos sociais pelo Estado dá-se através de políticas públicas, cuja elaboração e implementação dependem, para seu êxito, do emprego de conhecimentos específicos. Os poderes Executivo e Legislativo (mais o primeiro que o segundo) possuem em seus quadros pessoas com a necessária formação especializada para assessorá-los na tomada das complexas decisões requeridas nesta área, que frequentemente envolvem aspectos técnicos, econômicos e políticos diversificados. O mesmo não ocorre no Judiciário”.

significa retirar recursos do bolo que serve aos demais. Boas decisões nesta área pressupõem a capacidade de formar uma adequada visão de conjunto, o que é muito difícil de se obter no âmbito de um processo judicial” (COUTINHO, 2013, p. 210).²¹

Pois bem, como, então, equacionar a importante questão posta, isto é, viabilizar o controle jurisdicional e a aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais sociais, garantidos constitucionalmente (art. 5º, XXXV e § 1º), mas evitar as distorções que a atuação do Judiciário na seara das políticas públicas pode ocasionar?

4 ADEQUAÇÃO DO PROCESSO COLETIVO PARA O CONTROLE DE POLÍTICAS PÚBLICAS: REFERÊNCIA AO INTERESSE PROCESSUAL

A solução para a questão deixada ao final do segmento anterior encontra-se na instrumentalidade processual: o processo deve servir à adequada tutela do direito subjetivo material, com suas especificidades, também em sede de políticas públicas.

Com o reconhecimento da força normativa da Constituição e diante dos compromissos que, a partir da metade do último século, foram incorporados gradativamente aos textos constitucionais, o sistema processual deixou de ser encarado como simples instrumento de atuação da vontade concreta da lei (CHIOVENDA, 2000, p. 56), para tornar-se efetivo mecanismo voltado à tutela de direitos, especialmente daqueles constitucionalmente assegurados (MARINONI, 2017, p. 25).

A Constituição garante que a lei (seja sua presença ou omissão) jamais impedirá que uma lesão (concreta ou potencial) a direito seja excluída da apreciação jurisdicional (art. 5º, XXXV). Logo, o “processo deve se estruturar de maneira

²¹Nesse sentido, em requerimento de realização de audiência pública, formulado pelos Deputados Esperidião Amin e Paulo Teixeira, para debater o já referido Projeto de Lei n. 8058/2014 – que “institui processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário” –, informa-se que decisões judiciais individuais consumiram cerca de 25% do orçamento catarinense disponível para área da saúde (excluídas as despesas com pessoal) em 2015 – dado apresentado por João Paulo Kleinubing, Secretário de Saúde do Estado de Santa Catarina, em Audiência Pública da Câmara dos Deputados, ocorrida em 1º/09/2015 – e, para 2016, o Ministério da Saúde estimava que essas decisões demandariam do SUS entre R\$ 5 e R\$ 7 bilhões, nos três níveis federativos – informação prestada por Arinaldo Bonfim Rosendo, Subsecretário de Planejamento e Orçamento do Ministério da Saúde, em Audiência Pública da Câmara dos Deputados, ocorrida em 29/8/2016 (BRASIL, 2014a).

tecnicamente capaz de permitir a prestação das formas de tutela prometidas pelo direito material. De modo que entre as tutelas dos direitos e as técnicas processuais deve haver uma relação de adequação” (MARINONI, 2017, p. 28).

Para o controle judicial de políticas públicas relativas à concretização de direitos sociais, a mesma lógica tem lugar. “[S]ão necessárias adaptações da técnica processual para a tutela adequada dos direitos sociais fundamentais [...]. Algumas adaptações já são possíveis [...]. Outras demandam a alteração legislativa” (COSTA, 2013, p. 346).

Os direitos sociais podem ter titularidade simultaneamente individual e transindividual, a depender da perspectiva da abordagem e das circunstâncias do caso (SARLET, 2016). Como exposto ao final do item 3, a tutela jurisdicional individual é devida nos casos em que o desenho jurídico da política pública relativa ao direito social pleiteado estabelecer determinada prestação estatal – hipótese em que não há verdadeiro controle judicial da política pública, que permanece intacta, pois se exige apenas o cumprimento das normas que garantem a prestação estatal inadimplida.

De outro lado, à luz das críticas e problemas acima apresentados relativamente ao controle judicial (criação ou modificação) de políticas públicas, resta claro que o modelo processual individual não se mostra adequado. A quebra da isonomia, a falta de estrutura e *expertise* do Judiciário e a ausência de visão de conjunto quanto aos impactos na arrecadação e alocação de recursos públicos geram disfunções insuperáveis num modelo de litigância individual desenfreada. “[N]ão é possível resolver questões de justiça distributiva em um modelo processual individualista, que trabalha com questões de justiça cumulativa” (COSTA, 2013, p. 355).

O Fórum da Saúde, instituído pelo Conselho Nacional de Justiça, em levantamento parcial da quantidade de processos relativos ao SUS em tramitação, em junho de 2014, na Justiça Federal e nas Justiças Estaduais – sem computar os feitos no STF e STJ –, encontrou o significativo número de 392.921 processos (BRASIL, 2014b).²²

²² Alguns tribunais não disponibilizaram os respectivos números.

É patente a inviabilidade de, nessa miríade de processos individuais, o Judiciário fazer a contento, em cada caso, o complexo exame imanente ao controle de dada política pública, garantindo a necessária igualdade.

As novas técnicas de julgamento de casos repetitivos – recursos excepcionais repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 928 do novo CPC) – mitigam, mas não resolvem o problema, pois geram precedentes obrigatórios para o próprio Judiciário mas não vinculam o Poder Executivo. Assim, caso este não se adéque espontaneamente ao precedente, novas ações judiciais inexoravelmente serão aforadas.

Já o processo coletivo – como se dá também com o controle concentrado e abstrato de constitucionalidade – mostra-se muito mais adequado ao controle de políticas públicas, com a prestação de tutela jurisdicional apta a resolver a questão de forma geral e isonômica, para todos os que se encontrem na mesma situação, no mais das vezes com decisões a serem cumpridas diretamente pelo Poder Executivo, sem necessidade de novas ações judiciais.²³

²³Os efeitos da sentença coletiva e, por conseguinte, a respectiva coisa julgada (nas hipóteses em que esta exsurge) operam *erga omnes* (ZAVASCKI, 2011, p. 64-65; MAZZILLI, 2009, p. 560-561; MARINONI; ARENHART, 2004, p. 812). O art. 16 da LACP, com a restrição inserida pela MP 1.570-5/1997 (convertida na Lei 9.494/1997), não configura óbice nem debilita a tese apresentada neste artigo, pois, no sistema integrado de tutela coletiva, a competência territorial (art. 2º da LACP, combinado com o art. 93 do CDC) abrange toda a extensão do dano (ocorrido ou potencial) que compõe a causa de pedir da demanda, de sorte que os limites do dano determinam os da competência, que, por seu turno, definem o alcance dos efeitos da sentença e a abrangência da coisa julgada (MAZZILLI, 2009, p. 562). Em sentido semelhante: MANCUSO, 2007, p. 300; GRINOVER, 2007, p. 941-943; e RODRIGUES, 2009, p. 272-273. No STJ, essa interpretação, após virada jurisprudencial marcada pelo julgamento do recurso especial repetitivo n. 1243887/PR (Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011), passou paulatinamente a predominar na Corte – cf., a título ilustrativo: REsp 1391198/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 2S, j. em 13/8/2014, DJe 2/9/2014; AgInt no REsp 1676719/PR, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 3T, j. em 27/2/2018, DJe 09/03/2018; AgInt no REsp 1549608/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, 2T, j. em 16/11/2017, DJe 22/11/2017; EDcl no AgInt no AREsp 965.951/PR, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 3T, j. em 25/4/2017, DJe 8/5/2017; e REsp 1614263/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, 2T, j. em 18/8/2016, DJe 12/9/2016. Sobre as várias e veementes críticas à atual redação do art. 16 da LACP, vale conferir, quanto a: (i) sua vigência, ineficácia e inocuidade, em face do art. 103 do CDC (NERY JR.; NERY, 2010, p. 1473-1475; DIDIER JR.; ZANETI JR., 2014, v. 4, p. 159-166); (ii) sua inconstitucionalidade, seja pela ausência dos pressupostos constitucionais para a edição de medida provisória – não havia relevância e urgência, mormente porque o texto original vigorava há doze anos sem impugnação –, seja por afronta aos princípios do acesso à justiça, inclusive por meio de ação civil pública (art. 129, III, da CR), e da proporcionalidade (MAZZILLI, 2009, p. 275; NERY JR.; NERY, 2010, p. 1474; e DIDIER JR.; ZANETI JR., 2014, v. 4, p. 159-166) – o STF, porém, não concedeu liminar em controle concentrado para suspender o efeito do preceptivo (STF, Pleno, ADI 1576 MC, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 16/04/97, DJ 6/6/03, p. 29.); (iii) seu caráter absurdo e ilógico, contrário aos mais evidentes fundamentos e objetivos da tutela coletiva (MANCUSO, 2007, p. 300 e 310; MAZZILLI, 2009, p. 276-277; GRINOVER, 2007, p. 939; MARINONI; ARENHART, 2004, p. 818;

Afora isso, num processo coletivo, diferentemente do que se dá com o sem-número de processos individuais, é possível adotar mecanismos de democratização da decisão pela participação dos grupos envolvidos, por meio de audiências públicas e intervenção de *amicus curiae*, o que auxilia também no fornecimento de respaldo técnico para a tomada de decisões complexas de forma bem embasada (GRINOVER; WATANABE, 2013, p. 506; SARMENTO, 2010, p. 211; COSTA, 2013, p. 367.).²⁴

Acresça-se que, dadas as características da intervenção em políticas públicas, há sensível ampliação do ônus argumentativo do julgador, que deve motivar minuciosamente suas conclusões, abarcando a complexidade dos valores envolvidos e as consequências materiais da decisão, permitindo, assim, maior controle social da atividade jurisdicional (COSTA, 2013, p. 352 e 366). Ora, é certo que, considerado o grande volume de processos que assoberbam o Judiciário, é inviável esse tipo qualificado de fundamentação em todos os processos individuais que impactam políticas públicas; já nos processos coletivos, em número muito menor, isso é possível. É de ver, ainda, que, em casos individuais, essa fundamentação mais profunda e cuidadosa dificilmente se impõe, pois o foco de atenção está apenas na situação do demandante: “[n]as ações individuais, o raciocínio judicial deveria ser o mesmo. Contudo, aqui é muito mais fácil para o juiz “tapar o sol com a peneira”, e conceder “com o coração” qualquer prestação demandada, já que os efeitos concretos de cada decisão sobre o orçamento público costumam ser diminutos [...]. Ocorre que estas decisões tendem a se multiplicar, comprometendo a racionalidade das políticas públicas e criando implicitamente preferências para algumas pessoas sobre bens escassos, fora de qualquer parâmetro ético ou jurídico” (SARMENTO, 2010, p. 213).

Além disso, na fase satisfativa de um processo coletivo acerca de política pública, muito mais complexa que a fase executiva de um processo individual, cumpre estabelecer um plano de ação, com prazos e certa margem para adaptações, com a participação do Ministério Público e do Executivo, exercendo aí o juiz uma função eminentemente mediadora. Não é possível, em regra, em processos com

RODRIGUES, 2009, p. 271-272); (iv) sua inaplicabilidade prática (NERY JR.; NERY, 2010, p. 1475); e (v) sua disfunção sistêmica, à luz do art. 18 da Lei 4.717/65 (MAZZILLI, 2009, p. 276 e 561-563).

²⁴Para estudos sobre a possibilidade de intervenção de *amicus curiae* em processos coletivos, cf. CABRAL, 2004; CAMBI; DAMASCENO, 2011; e DIDIER; ZANETI JR, 2014, p. 231.

essas características, a execução mediante simples ordem de cumprimento da decisão (COSTA, 2013, p. 353).²⁵

Há outro aspecto da tutela coletiva que não pode ser ignorado: o Ministério Público costuma instaurar inquérito civil para colher, a partir de amplo poder instrutório – com realização de audiências públicas, requisição de documentos e perícias, oitiva de especialistas etc. –, elementos de convicção para o exercício de suas atribuições para promover a tutela de direitos cuja defesa lhe caiba. Ainda que constatada a violação do direito ao final dessa instrução, nem sempre a solução será o ajuizamento de ação civil pública. Em muitos casos, a solução é encontrada extrajudicialmente, por meio da celebração de compromisso de ajustamento de conduta ou expedição e acatamento de recomendação, por exemplo. Em sede de políticas públicas, esse modelo de tutela extrajudicial, que depende da participação e consentimento do Poder Público (solução consensual), pode satisfatoriamente resolver a situação de injuridicidade, evitando, ainda, aumento do volume de demandas judiciais.

Pois bem, percebe-se sem dificuldade que, em todas as centenas de milhares de ações individuais, essa fase pré-processual, toda a complexa cognição judicial, inclusive na fase executiva, bem como a ampliação do contraditório para a democratização do processo não são possíveis. É inviável, de resto, levantar-se em cada processo individual o número de pessoas na mesma situação do demandante, os recursos disponíveis, as dificuldades técnicas para a implantação ou alteração da política pública respectiva etc.

²⁵Exemplo interessante dessa flexibilização na execução da decisão, inclusive com a atribuição a um órgão técnico independente da respectiva atividade fiscalizatória, encontra-se no caso *Grootboom*, de 2010, no qual a Corte Constitucional da África do Sul decidiu pela possibilidade de controle judicial da razoabilidade da política pública relacionada ao direito à moradia. A Corte determinou que o governo reformulasse essa política de forma a contemplar medidas emergenciais voltadas às pessoas em situação de carência desesperadora (*desperate need*), sem, porém, precisar as medidas a serem tomadas. E, para o acompanhamento e fiscalização da elaboração e implementação do novo programa, nomeou um órgão técnico independente, de reconhecida *expertise* e prestígio no país (a *Human Rights Commission*), que atuou em auxílio e sob a supervisão da Corte (SARMENTO, 2010, p. 211). Nesse sentido, o mencionado Projeto de Lei n. 8058/2014, que trata do processo judicial para controle de políticas públicas, prevê a possibilidade de “acompanhamento do cumprimento das decisões por pessoas físicas ou jurídicas, órgãos ou instituições que atuem sob a supervisão do juiz e em estreito contato com este” (art. 2^a, parágrafo único, XI), de modo que, “[p]ara o efetivo cumprimento da sentença ou da decisão de antecipação da tutela, o juiz poderá nomear comissário, pertencente ou não ao Poder Público, que também poderá ser instituição ou pessoa jurídica, para a implementação e acompanhamento das medidas necessárias à satisfação das obrigações, informando ao juiz, que poderá lhe solicitar quaisquer providências” (art. 19) (BRASIL, 2014a).

Assim, pode-se concluir que, em regra, a prestação adequada de tutela jurisdicional individual em sede de controle de políticas públicas mostra-se virtualmente impossível – a verificação dessa (im)possibilidade deve ocorrer, é claro, caso a caso.

Constatada no caso essa impossibilidade, parece impor-se a extinção do processo sem exame de mérito por falta de interesse processual, em sua vertente utilidade – ou, ainda, por inadequação da via eleita.²⁶ Com efeito, que utilidade tem um processo em que é impossível prestar tutela jurisdicional adequada? Nenhuma. Em tal situação, deve o juiz comunicar o Ministério Público e outros legitimados coletivos, para a adequada tutela coletiva.

Essa solução resguarda a inafastabilidade da jurisdição, por meio da tutela coletiva dos direitos sociais – garantida, vale repetir, a tutela individual para as hipóteses em que não há criação ou alteração de política pública, mas mera exigência de prestação especificamente prevista no ordenamento jurídico –, sem, contudo, os inúmeros problemas e distorções causados pela litigância individual de massa.

Essa ideia de ausência de interesse processual – apenas iniciada neste estudo, deixando-se seu desenvolvimento mais aprofundado para outra oportunidade – é potencialmente polêmica, em face do princípio da inafastabilidade da jurisdição.²⁷ Sucede, todavia, ser necessária uma “releitura atualizada e contextualizada” desse princípio, “a fim de se preservar sua utilidade e mantê-lo aderente às novas circunstâncias e necessidades da massificada e conflituosa sociedade contemporânea”. “Essa releitura é ainda necessária à vista da notória e crescente crise numérica de processos, que avulta muito além da capacidade instalada da Justiça estatal”.²⁸

²⁶ Embora o novo CPC não tenha tratado, como o revogado, da criticada categoria das condições da ação – ao menos com essa designação –, manteve a exigência de interesse de agir e legitimidade para a causa como requisitos para a apreciação do mérito (arts. 17, 330, II e III, e 337, XI) (NERY JR; NERY, 2010).

²⁷ Parcela significativa da doutrina vem advogando a preferência da tutela coletiva ora defendida, mas ordinariamente ressalva a possibilidade de tutela individual. Ver, por todos: SARLET, 2016, p. 26.

²⁸ É a lição realista de Rodolfo de Camargo Mancuso (2012). O processualista não cuida do tema ora versado, mas sim de meios não judiciais de resolução de conflitos. Cremos, todavia, que a argumentação encaixa-se também aqui.

5 CONCLUSÃO

A justiciabilidade de políticas públicas decorre da vigente ordem constitucional, que garante a inafastabilidade do controle jurisdicional e a aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais sociais (art. 5º, XXXV e § 1º).

Por outro lado, a concretização de direitos implica despesas públicas e, ante a limitação dos recursos, escolhas. Assim, a indiscriminada judicialização, em processos individuais, de direitos sociais, econômicos e culturais, que surgiram historicamente para a efetivação do princípio da igualdade, acaba por, paradoxalmente, violar a isonomia, pois, como muitas vezes se dá em relação ao direito à saúde, determina-se ao Estado dada prestação dirigida a uma única pessoa beneficiada, cujos custos não permitiriam, entretanto, sua universalização. Além disso, o acesso individual à justiça muitas vezes não se concretiza para os mais pobres e menos instruídos.

Ademais, a falta de estrutura e *expertise* do Judiciário e a ausência de visão de conjunto quanto aos impactos na arrecadação e alocação de recursos públicos geram disfunções insuperáveis num modelo de litigância individual desenfreada em tal seara.

Portanto, para garantir a aludida justiciabilidade, mas evitar essas distorções, cumpre, à luz do princípio da instrumentalidade processual, reconhecer a adequação do processo coletivo para a tutela de direitos sociais por meio do controle (criação ou alteração) de políticas públicas.

Em processos coletivos – comumente precedidos de inquérito civil, com possível solução extrajudicial do conflito –, é viável, em cada caso, o complexo exame imanente ao controle de dada política pública (inclusive na fase executiva), garantindo-se a necessária igualdade pela prestação jurisdicional *erga omnes*, após análise da reserva do possível a partir da possibilidade de universalização da prestação pleiteada, bem como ampliação do contraditório para a democratização do processo por meio de audiências públicas e intervenção de *amici curiae*, com final fundamentação judicial robusta e minuciosa.

Na miríade de processos individuais, esse tipo de abordagem e análise é inviável, razão pela qual, seja pela inutilidade de um processo em que a tutela

adequada é virtualmente impossível, seja pela inadequação da via eleita, carecerá, em regra, o demandante individual de interesse de agir. A tutela individual, no entanto, é devida nos casos em que se exige apenas o cumprimento das normas que garantem dada prestação estatal – por exemplo, fornecimento pelo SUS de medicamento listado na RENAME –, situação em que não há real controle judicial da política pública, a qual permanece intacta.

Sem pretensão de esgotar o tema, são essas as contribuições apresentadas para discussão.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA CÂMARA NOTÍCIAS. **Cortes no orçamento de Ciência e Tecnologia podem inviabilizar pesquisas.** Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2017. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/CIENCIA-E-TECNOLOGIA/546380-CORTES-NO-ORCAMENTO-DE-CIENCIA-E-TECNOLOGIA-PODEM-INVIABILIZAR-PESQUISAS.html>. Acesso em 4 abr. 2018.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976.** Coimbra: Livraria Almedina, 1987.

ASENSI, Felipe Dutra. Judicialização da saúde e Conselho Nacional de Justiça: perspectivas e desafios. *In*: NOBRE, Milton Augusto de Brito; SILVA, Ricardo Augusto Dias da. (coord.). **O CNJ e os desafios da efetivação do direito à saúde.** 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BARROSO, Luís Roberto. Da falta de efetividade a judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. **Revista Jurídica UNIJUS**, Minas Gerais, v. 15, p. 13-38, 2008.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 22 ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2008.

BRASIL. Agência Nacional de Águas. **Atlas Esgotos:** página inicial. [S.l.], 2017b. Disponível em: <http://atlasesgotos.ana.gov.br/>. Acesso em 30 abr. 2018.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 8058/2014.** Institui processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário e dá outras providências. Autoria: Paulo Teixeira. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2014a. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=687758>. Acesso em: 6 maio 2018.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatórios de cumprimento da Resolução CNJ n. 107**: Ações de saúde. Brasília, DF: CNJ, 2014b. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/programas/forumdasaude/demandasnoTRIBUNAIS.forumSaude.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2018.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 29 abr. 2018.

BRASIL. Ministério Público Federal. **A Lava Jato em números no Paraná**. Brasília, DF: MPF, 2018a. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/caso-lava-jato/atuacao-na-1a-instancia/parana/resultado>. Acesso em 29 mar. 2019.

BRASIL. Ministério Público Federal. **A Lava Jato em números no Rio de Janeiro**. Brasília, DF: MPF, 2018b. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/atuacao-na-1a-instancia/rio-de-janeiro/resultados>. Acesso em 29 mar. 2019.

BRASIL. Presidência da República. **Governo eleva orçamento de 2017 para Saúde e Educação**. Brasília, DF: Planalto, 2016. Disponível em: <http://www2.planalto.gov.br/acompanhe-planalto/noticias/2016/09/governo-eleva-orcamento-de-2017-para-saude-e-educacao>. Acesso em 4 abr. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 45**. Rel. Min. Celso de Mello. Brasília, 29 abr. 2004.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Buscando um Conceito de Políticas Públicas para a Concretização dos Direitos Humanos. *In*: BUCCI, Maria Paula Dallari et al. **Direitos humanos e políticas públicas**. São Paulo: Pólis, 2001. (Cadernos Pólis, 2).

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e Políticas Públicas**. São Paulo: Saraiva, 2006.

CABRAL, Antonio do Passo. Pelas asas de Hermes: a intervenção do amicus curiae, um terceiro especial: Uma análise dos institutos interventivos similares – o amicus e o Vertreter des öffentlichen Interesses. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 117, p. 9-41, set./out. 2004.

CAMBI, Eduardo; DAMASCENO, Kleber Ricardo. Amicus curiae e o processo coletivo: uma proposta democrática. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 192, p. 13-45, fev. 2011.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, 2000. v. 1.

COSTA, Susana Henriques da. A imediata judicialização dos direitos fundamentais sociais e o mínimo existencial. Relação direito e processo. *In*: MENDES, Aluisio

Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). **O processo em perspectiva. Jornadas Brasileiras de Direito Processual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 345-370.

COUTINHO, Diogo Rosenthal. O Direito nas Políticas Públicas. *In*: MARQUES, Eduardo; FARIA, Carlos Aurélio Pimenta de (org.). **A Política Pública como campo multidisciplinar**. São Paulo: Unesp; Rio de Janeiro: Fiocruz, 2013.

DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 9. ed. rev. ampl. atual. Salvador: JusPodivm, 2014. v. 4.

GALDINO, Flávio. **Introdução à teoria dos custos dos direitos**: direitos não nascem em árvores. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

GARCIA, Emerson. A corrupção. Uma visão jurídico-sociológica. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 233, p. 103-140, jul. 2003. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45445/44994>. Acesso em: 30 abr. 2018.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 9. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

_____; WATANABE, Kazuo. **O controle jurisdicional de políticas públicas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass. **The cost of rights**: why liberty depends on Taxes. Nova Iorque: W.W. Norton & Company, 1999.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig; KOHLS, Cleize Carmelinda. Os possíveis reflexos da corrupção na análise do princípio da reserva do possível, quando da atuação do Poder Judiciário na concretização dos direitos fundamentais sociais. *In*: Seminário Internacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea, 11., 2014, Santa Cruz do Sul. **Anais [...]**. Santa Cruz do Sul: UNISC, 2014. Disponível em: <http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/11734/1513>. Acesso em: 30 abr. 2018.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública**: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. O direito à tutela jurisdicional: o novo enfoque do art. 5.º, XXXV, da Constituição Federal. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 926, p. 135-175, dez. 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 3. ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 22. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. **Agências da ONU alertam para impactos da corrupção no desenvolvimento dos países**. [S.l.]: ONU, 15 dez. 2017. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/agencias-da-onu-alertam-para-impactos-da-corrupcao-no-desenvolvimento-dos-paises/>. Acesso em 4 abr. 2018.

NERY JR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado: e legislação extravagante**. 11. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Curso de Direito Financeiro**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

BÔAS, Bruno Villas; SARAIVA, Alessandra. PIB brasileiro cresce 1% em 2017 após dois anos de queda, mostra IBGE. **Valor Econômico**. Rio de Janeiro, 1 mar. 2018. Disponível em: <http://www.valor.com.br/brasil/5354759/pib-brasileiro-cresce-1-em-2017-apos-dois-anos-de-queda-mostra-ibge>. Acesso em 4 abr. 2018.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente**. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

SANTOS, Boaventura de Souza. Reinventar a democracia: entre o pré-contratualismo e o pós-contratualismo. *In*: HELLER, Agnes et al. **A crise dos paradigmas em ciências sociais e os desafios para o século XXI**. Rio de Janeiro: Contraponto, 1999, p. 33-75.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos sociais como direitos fundamentais: contributo para um balanço aos vinte anos da Constituição Federal de 1988**. [S.l.], 2008. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaSaude/anexo/artigo_Ingo_DF_sociais_PETROPOLIS_final_01_09_08.pdf. Acesso em: 29 abr. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. A titularidade simultaneamente individual e transindividual dos direitos sociais analisada à luz do exemplo do direito à proteção e promoção da saúde. **Revista Brasileira de Direito Municipal: RBDM**, Belo Horizonte, ano 17, n. 60, abr./jun. 2016. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/PDI0006.aspx?pdiCntd=240515>>. Acesso em: 6 maio 2018.

SARMENTO, Daniel. **Por um Constitucionalismo Inclusivo:** História Constitucional Brasileira, Teoria da Constituição e Direitos Fundamentais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

TRANSPARÊNCIA INTERNACIONAL BRASIL. **Índice de percepção da corrupção 2018.** [S.l.], 2018. Disponível em: <http://ipc2018.transparenciainternacional.org.br/>. Acesso em 29 mar. 2018.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo:** tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

POLÍTICAS PÚBLICAS: UM ESTUDO BÁSICO E CONCEITUAL DO FIES

PUBLIC POLICIES: A BASIC AND CONCEITUAL STUDY OF FIES

Ary Manoel Gama da Silva^{*}
Rogerio da Silva Rocha^{**}

Resumo: O presente trabalho pretende fazer uma abordagem sobre as políticas públicas educacionais Programa Universidade Para Todos - Prouni e o Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior – FIES, que se mostram como mecanismos de democratização do acesso ao ensino superior. Assim com o objetivo de estudar de forma básica e conceitual o Fundo de Financiamento Estudantil – FIES, esse artigo foi elaborado através de pesquisa teórica, analisando o FIES e outras políticas públicas de financiamento educacional, como o Programa Universidade para Todos – PROUNI. O conteúdo disposto no artigo gera ainda uma reflexão sobre as políticas educacionais brasileiras que se mostram como instrumentos de acesso ao ensino superior e promovem a inserção de uma população economicamente menos favorecida a níveis mais elevados na camada socioeconômica.

Palavras-chave: FIES. PROUNI. Ensino. Políticas. Superior.

Abstract: This work intends to make an approach on educational policies University for All Program - Prouni Fund and Student Financing of Higher Education - Fies, which show how mechanisms of democratization of access to higher education. In order to study in a basic and conceptual way the Financing Fund the Higher Education Student (FIES), this essay was written based on theoretical research, analyzing FIES and other educational public policies, as the University for All Program (PROUNI). The content of the article generates a reflection on the Brazilian educational policies which are instruments of access to higher education and promote the inclusion of socioeconomically disadvantaged population into higher socioeconomic levels.

Keywords: FIES. PROUNI. Education. Policies. Superior.

* Mestrando pelo Programa de Pós Graduação e Desenvolvimento Local pelo Centro Universitário Augusto Motta. Especialista em Administração da Qualidade pela Universidade Cândido Mendes. Graduado em Tecnologia de Redes Avançadas de Telecomunicações pela Universidade Estácio de Sá. Professor na Universidade Estácio de Sá.

** Mestrando em Desenvolvimento Local no Programa de Mestrado Profissional em Desenvolvimento Local pela UNISUAM. Pós Graduado em Docência do Ensino Superior pela UniverCidade. Graduado em Economia pela Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro.

1 INTRODUÇÃO

1.1 Conceito De Políticas Públicas

Antes de definir-se política pública, há uma questão que deve ser esclarecida: a política não é uma norma nem um ato jurídico; no entanto, as normas e atos jurídicos são componentes da mesma, uma vez que esta pode ser entendida como um conjunto organizado de normas e atos tendentes à realização de um objetivo determinado.

As normas, decisões e atos que integram a política pública têm na finalidade da política seus parâmetros de unidade. Isoladamente, as decisões ou normas que a compõem são de natureza heterogênea e submetem-se a um regime jurídico próprio.

1.2 Conceito, Características e Tipos de Políticas Públicas

Traçar um conceito de política pública exige antes de tudo entender o significado da palavra "política". Segundo Bobbio (2000, p. 159) a palavra política encontra-se associada a tudo o que se relaciona à cidade, civil, sociável ou social.

Para Bucci (2002, p. 269) o adjetivo "pública", justaposto ao substantivo "política", sinaliza tanto os destinatários como também os autores da política. É de fato que uma política será pública quando efetivamente contemplar interesses públicos, ou seja, voltados à coletividade. Não que isso seja uma mera fórmula justificadora, mas sim por ser sua realização desejada pela sociedade. Sendo assim, fica alertado que uma política pública também deve ser expressão de um processo público, no sentido da possibilidade de participação de todos os interessados, diretos e indiretos, permitindo manifestação clara e transparente dos interesses respectivos.

Desse modo, é possível afirmar que a política pública traz consigo, como pressuposto, a participação dos cidadãos na tomada de decisões acerca de projetos e atividades que irão influenciar diretamente as suas vidas.

Segundo Bontempo (2005, p. 210) as políticas públicas estão diretamente ligadas à implementação dos direitos sociais, enfatizando que o Estado deve ter uma postura ativa para garantir a constitucionalização de tais direitos sociais, com a

finalidade de promover condições para que eles possam ser efetivamente usufruídos e, segundo a autora, estas condições, que devem ser produzidas pelo Estado, nada mais são do que as chamadas “políticas públicas”.

Importante referir que a visão de política pública está ligada à concepção de Estado que se adota, ou seja, o ideário do modelo de Estado é que irá determinar a política pública a ser adotada.

Nesse sentido Bucci (2002, p. 244-245) diz:

Uma primeira dificuldade em se trabalhar com a noção de política pública em direito diz respeito à relação entre o direito e o modelo de Estado. Pois, se se concebe a política pública como criação do Estado de bem-estar, expressa sempre como forma de intervenção do Estado, e se adota como premissa a exaustão do Estado de bem-estar – o que é uma constatação não apenas de autores neoliberais – seria, discutível definir o Estado contemporâneo como “fundamentalmente, Estado implementador de políticas públicas”. Teria sentido falar em Estado implementador de políticas públicas no caso da era do Estado de bem-estar?

No mesmo sentido é a lição de Azevedo (2001), ao afirmar que as políticas públicas, do mesmo modo que qualquer ação humana, são definidas, implementadas, reformuladas ou desativadas com base na memória da sociedade ou do Estado. Afirma que tais políticas são formuladas a partir das representações sociais que cada sociedade desenvolve a respeito de si própria, assim, são ações que guardam intrínseca vinculação com o universo cultural e simbólico, que é próprio de uma determinada realidade social.

Cada vez mais os estudiosos do direito têm se interessado por essa questão, segundo Bucci (2001, p. 5):

Definir como campo de estudo jurídico o das políticas públicas é um movimento que faz parte da onda, relativamente recente, de interdisciplinaridade no direito. Alguns institutos e categorias tradicionais do direito hoje rarefeitos buscam novo sentido ou nova força restabelecendo contato com outras áreas do conhecimento, das quais vinha se apartando desde a caminhada positivista que se iniciou no século XIX. Ter-se firmado como campo autônomo, dotado de “objetividade” e “cientificidade” — desafios do positivismo jurídico — é hoje um objetivo até certo ponto superado.

No Brasil é recente a preocupação com implantação de políticas públicas. Um produto do processo do estabelecimento de uma nova organização política do Estado, fundamentada na descentralização, passando o Município a ser reconhecido pela Constituição de 1988 ao lado da União, como um dos membros da Federação, como os Estados e Distrito Federal.

As políticas públicas têm, em cada Estado, o respaldo legal da Constituição Federal, da Constituição Estadual e Lei Orgânica do Município. Podem ser definidas como o conjunto de programas de ação governamental voltados à concretização de direitos sociais. Caracterizam-se como um instrumento de planejamento, racionalização e participação popular.

Para Bucci (2001) a necessidade do estudo das políticas públicas está diretamente ligada com a busca da concretização dos direitos humanos, em particular os direitos sociais. Feitas estas observações, quanto ao conceito de políticas públicas é possível defini-las como sendo: "programas de ação governamental voltados à concretização de direitos".

Tais direitos abrangem os direitos fundamentais, inclusive os estabelecidos em pactos internacionais, depois ratificados e internados nas ordens jurídicas nacionais, assim, tal entendimento vem sendo ampliado, a ponto de abranger hoje o direito síntese do desenvolvimento. Para essa definição, mesmo as políticas públicas relacionadas apenas medianamente com a concretização de direitos, tais como a política industrial, a política energética etc., também carregam um componente finalístico, que é assegurar a plenitude do gozo da esfera de liberdade a todos e a cada um dos integrantes do povo (BUCCI, 2001).

Assim, políticas públicas são o conjunto de ações políticas voltadas ao atendimento de demandas sociais, sendo sempre uma resposta às demandas apresentadas por atores políticos e sociais, como instituições, organizações, grupo de interesses ou lideranças.

Azevedo (2003, p. 38) leciona que "política pública é tudo o que um governo faz e deixa de fazer, com todos os impactos de suas ações e de suas omissões"

Segundo Heringer (2002, p. 85) política pública "se refere a princípios de ação de determinado governo, orientado para atingir fins e população específicos, ou seja, é um meio para se atingir determinada meta econômica ou social".

Boneti (2006, p. 74) ao estabelecer uma definição de políticas públicas leciona:

[...] é possível compreender como políticas públicas as ações que nascem do contexto social, mas que passam pela esfera estatal como uma decisão de intervenção pública numa realidade social, quer seja para fazer investimentos ou para uma mera regulação administrativa. Entende-se por políticas públicas o resultado da dinâmica do jogo de forças que se estabelece no âmbito das relações de poder, relações essas constituídas pelos grupos econômicos e políticos, classes sociais e demais organizações da sociedade civil. Tais relações determinam um conjunto de ações atribuídas à instituição estatal, que provocam o direcionamento (e/ou o redirecionamento) dos rumos de ações de intervenção administrativa do Estado na realidade social e/ou de investimentos.

As políticas públicas acabam por apresentar-se como uma forma de Estado socialmente forte, na medida em que sua preocupação reside na efetivação de direitos sociais que até o momento apenas estão formalmente previstos, promovendo uma nítida substituição do governo das leis pelo governo das políticas públicas, nas palavras de Bucci (2002, p. 252):

As políticas públicas são instrumentos de ação dos governos – o *government by policies* que desenvolve e aprimora o *government by law*. A função de governar – o uso do poder coativo do Estado a serviço da coesão social – é o núcleo da idéia de política pública, redirecionando o eixo de organização do governo da lei para as políticas. As políticas são uma evolução em relação à idéia de lei em sentido formal, assim como esta foi uma evolução em relação ao *government by men*, anterior ao constitucionalismo. E é por isso que se entende que o aspecto funcional inovador de qualquer modelo de estruturação do poder político caberá justamente às políticas públicas.

Assim, se as políticas públicas têm por fim orientar a atuação governamental para um objetivo constitucionalmente previsto devem estar dirigidas ao cumprimento das tarefas correspondentes à concretização de direitos sociais, como é o caso do direito à educação.

Nesse sentido, as políticas públicas deverão buscar sempre a implementação dos direitos sociais, de sorte que a própria oportunidade e conveniência deverá ser perquirida tomando-se como referencial a ordem social.

Segundo Azevedo (2003, p. 38) as políticas públicas têm duas características gerais, são elas: a busca do consenso em torno do que se pretende fazer ou deixar de fazer, sendo que, quanto maior for o consenso, mais facilmente as políticas propostas serão implementadas; e a definição de normas e o processamento de conflitos, podendo ser tanto para a ação como para a resolução dos conflitos entre os indivíduos e agentes sociais.

Tais características se aplicam a todas políticas públicas, que são classificadas em três tipos, segundo Azevedo (2003, p. 38), são elas: redistributivas, distributivas e regulatórias. As políticas públicas redistributivas, como o próprio nome já diz, têm como objetivo redistribuir renda na forma de recursos e/ou de financiamento de equipamentos e serviços públicos. Quanto às políticas distributivas são as que possuem objetivos pontuais ou setoriais ligados à oferta de equipamentos ou serviços públicos. São financiadas pela sociedade como um todo através do orçamento público e os beneficiários são pequenos grupos ou indivíduos de diferentes estratos de baixa renda. Já a política regulatória como o próprio nome já diz, têm como objetivo regular determinado setor, isto é, criar normas com o objetivo de fazer funcionar serviços e implementar equipamentos urbanos. Assim, segundo Azevedo (2003, p. 38), “a política regulatória se refere à legislação e é um instrumento que permite regular (normatizar) a aplicação de políticas redistributivas e distributivas [...]”.

Assim sendo, as políticas públicas são programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados.

As políticas públicas constituem uma temática oriunda da ciência política, e seu estudo está relacionado com a preocupação do Estado em concretizar ações que contemplem os direitos humanos, em particular os direitos sociais e, conseqüentemente, o direito a educação.

2 POLÍTICAS PÚBLICAS NA EDUCAÇÃO BRASILEIRA

A função social do Estado é garantir aos indivíduos o acesso aos seus direitos fundamentais, dentre eles o direito a educação. Tal função é desenvolvida através da

implementação de políticas públicas em todas as áreas, destacam-se aqui as políticas públicas educacionais de acesso ao ensino superior, especificamente o Programa Universidade para Todos - Prouni e o Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior - FIES, destinadas a possibilitar as pessoas de baixa renda acesso as instituições de ensino superior privadas.

Um estudo sobre as políticas públicas educacionais no ensino superior, com o intuito de verificar sua forma de atuação, possibilita detectar se as ações desenvolvidas pelo Estado estão atendendo ao seu objetivo, ou seja, se tais políticas educacionais de fato democratizaram o acesso ao ensino superior na medida em que garantem aos cidadãos o direito fundamental à educação.

2.1 Fies e Prouni

Instituído inicialmente pela Medida Provisória (MP) nº 1.827, de 27 de maio de 1999, posteriormente convertida na Lei nº 10.260, de 12 de julho de 2001, o Fundo de Financiamento Estudantil (FIES) sucedeu ao Programa de Crédito Educativo para Estudantes Carentes (CREDUC) de 1992, originado do Programa de Crédito Educativo (PCE) de 1975.

O FIES tem natureza contábil e foi criado com o objetivo de conceder financiamento a estudantes regularmente matriculados em cursos superiores não gratuitos, com avaliação positiva nos processos conduzidos pelo MEC e ofertados por instituição de educação superior privado aderente ao Fundo.

O programa está inserido no Plano Nacional de Educação (PNE), documento resultado de deliberação do Congresso Nacional e de discussão prévia nas Conferências Municipais, Estaduais e Nacional de Educação, com o objetivo de melhorar os índices educacionais do país em todos os níveis de educação. Desde sua criação em 1999, o FIES atendeu aproximadamente a 3,12 milhões de estudantes.

A partir de 2010, foram estabelecidas novas regras a fim de fomentar a demanda crescente por ensino superior dos estudantes de baixa renda. As inscrições passaram a ser realizadas em fluxo contínuo, durante todo o ano, tendo havido dilatação do prazo de carência de seis para dezoito meses e alongamento do período

para a quitação do financiamento para três vezes o período financiado acrescido de mais doze meses.

Na sequência das alterações sofridas pelo programa, em 2010, foi criado pela Lei no 12.087, 11 de novembro de 2009, com a redação dada pela Medida Provisória nº 501, de 8 de setembro de 2010, um fundo de natureza privada com a finalidade de garantir parte do risco em operações de crédito educativo no âmbito do Fies, o Fundo de Garantia de Operações de Crédito Educativo (FGEDUC), uma modalidade de garantia estendida aos contratos dos estudantes matriculados em cursos de licenciatura, beneficiários de bolsas parciais do Prouni ou de baixa renda (renda familiar mensal bruta *per capita* de até 1,5 salário mínimo), prescindindo esses estudantes da obrigatoriedade de apresentar fiador em seus contratos.

O FGEDUC foi criado com o objetivo substituir o fiador convencional exigido nos financiamentos a estudantes com dificuldade de conseguir-los, considerando o perfil de renda que apresentam, conforme já mencionado, e tem a União como cotista única.

Nesse contexto, apesar de constituir uma ação que objetiva contribuir para o cumprimento da Meta nº 12 do PNE 2014-2024 (elevar a taxa bruta de matrícula na Educação Superior para 50% e a taxa líquida para 33% da população de 18 a 24 anos, assegurada a qualidade da oferta), o FIES, como relatado no presente Relatório de Gestão e demonstrado por recentes documentos do Tribunal de Contas da União, não veio sendo plenamente eficaz nesse objetivo (BRASIL, 2017a).

Em 2014, sobrevieram novas regras por força da adesão das entidades mantenedoras ao FIES e ao FGEDUC. Os contratos formalizados a partir de 1º de fevereiro de 2014, garantidos por fiança convencional ou solidária, têm como garantia colateral o FGEDUC, de modo que em caso de inadimplemento das parcelas do financiamento, os fiadores e o Fundo Garantidor passaram a ser chamados a honrar a dívida inadimplida, valendo ressaltar que a garantia do FGEDUC, nestes casos, condiciona-se à disponibilidade de saldo deste Fundo, a qual é verificada a cada contratação inicial e renovação semestral, o que indica claramente que poderão ocorrer semestres (e respectivo saldo devedor) garantidos, concomitantemente, pelo FGEDUC e pela Fiança, enquanto outros semestres serão garantidos somente por Fiança Convencional.

O programa passou por significativas mudanças, vindo a dispor de condições financeiras mais benéficas para o estudante que permitiram um crescimento em ritmo incompatível com a disponibilidade de recursos orçamentários no médio e longo prazo, tendo sido verificada, conseqüentemente, a transferência de parcela relevante dos riscos de financiamento ao setor público. Nesse contexto, as matrículas FIES passaram de aproximadamente 5% do total efetuado na rede privada em 2009 para 39% em 2015.

Até 2015, o FIES experimentou um expressivo aumento no número de contratos, que passou de pouco menos de 76 mil em 2010 para 2,18 milhões em 2015, com recursos da ordem de R\$ 16,58 bilhões. Diante deste cenário, decorreu a necessidade de ajustes deste Fundo ao contexto orçamentário do país e, a partir deste ano, passou por aprimoramentos objetivando melhor distribuição dos recursos públicos que o compõem, tendo sofrido reformulações e passado a contar, desde o segundo semestre de 2015, novamente com processo seletivo dotado de critérios estrategicamente estabelecidos para distribuição das vagas disponíveis ao financiamento.

Dentre tais critérios, destaca-se a priorização de cursos com melhores indicadores pelo Sistema Nacional de Avaliação da Educação Superior (Sinaes), distribuição por localização geográfica, identificando-se a demanda por financiamento estudantil e as condições socioeconômicas de cada microrregião onde há oferta, bem como áreas prioritárias (Engenharias e Ciência da Computação, Licenciaturas e Área da Saúde). Eis que, de fato, até o primeiro semestre de 2015, 60% (sessenta por cento) dos contratos de financiamento se encontravam nas regiões Sul, Sudeste e no Distrito Federal.

Assim, a partir de 2016, o critério de relevância social passou a ser apurado por microrregião com base na demanda por educação superior que corresponde ao número de estudantes participantes das edições do Exame Nacional do Ensino Médio (Enem) de 2014 e de 2015 e na demanda por financiamento estudantil, obtido a partir do número de estudantes inscritos no Fies no ano de 2015, com atribuição de peso de acordo com o Índice de Desenvolvimento Humano Municipal (IDHM) de cada microrregião, calculado a partir da média dos IDHs dos municípios que a compõem.

Desta forma, com instituição do processo seletivo no segundo semestre de 2015, verificou-se definição no quantitativo da oferta de vagas, tendo sido disponibilizadas em 2017 aproximadamente 230.364 novas vagas, das quais 175.946 foram ocupadas, ou seja, uma taxa de ocupação de 76%, bem como foi efetuada a renovação de aproximadamente 1,1 milhão de contratos de financiamento por semestre, dos 1,5 milhão vigentes no exercício em questão.

Ainda em 2016, no escopo de melhor qualificar o programa, a Lei nº 13.366, de 1º de dezembro de 2016, mitigando os riscos e buscando garantir a sustentabilidade do Fundo, atribuiu às instituições de ensino responsabilidade parcial pela remuneração dos agentes operadores do Fundo, e incluiu como possibilidade de sanção às instituições, multa. Ainda, previu em texto legal a possibilidade de estabelecimento de valores máximo e mínimos de financiamento por meio de regulamento, possibilitou a prática de valores de encargos educacionais diferenciados a menor em favor do estudante financiado, e qualificou a questão do combate à inadimplência com a previsão de novas ferramentas, dentre outras melhorias (BRASIL, 2016a).

A Lei nº 10.260, de 12 de julho de 2001, vem sendo objeto de alterações legislativas por diversas regulamentações, dentre as quais destaca-se a Lei nº 12.202, de 14 de janeiro de 2010, que outorgou ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) o encargo de agente operador do FIES (BRASIL, 2010), a Lei nº 13.366, de 1º de dezembro de 2016, que, dentre outras alterações, atribuiu às instituições de ensino responsabilidade parcial pela remuneração dos agentes operadores do Fundo (BRASIL, 2016a).

Mais recentemente, por meio da Medida Provisória nº 785, de 6 de julho de 2017, convertida na Lei nº 13.530, de 7 de dezembro de 2017, o programa foi reestruturado, adequando-o à realidade orçamentária do país, com vistas a garantir maior sustentabilidade ao Fundo, criando nova sistemática de oferta e de amortização do financiamento (BRASIL, 2017b), possibilitando pagamento atrelado à renda, e inserção de nova modalidade denominada Programa de Financiamento Estudantil, colaborando para o incremento da oferta de oportunidades de financiamento.

Com o objetivo de aperfeiçoar a gestão do FIES, foi criado por meio do Decreto s/n, de 19 de setembro de 2017, o comitê gestor interministerial, alterando o quadro de gestão do FIES, o **Comitê Gestor do Fundo de Financiamento Estudantil - CG-Fies**, que tem como competência a definição as diretrizes e prioridades da política de financiamento estudantil para o Fies, em consonância com as metas do Plano Nacional de Educação – PNE, os requisitos de concessão, as condições técnicas e operacionais e a aprovação do Plano Trienal do Fies e seus ajustes anuais, considerando os impactos orçamentários e financeiros ao longo do tempo – o que fortalece o planejamento e a governança do Fies, ao tornar colegiadas as decisões, o acompanhamento e a avaliação dos resultados do programa, trazendo conhecimentos e capacidades diversos para a tomada de decisão.

Com a reformulação do quadro de gestão do FIES, foi transferida novamente à Caixa Econômica Federal (CAIXA) sua operacionalização e criada uma nova modalidade de financiamento, disponibilizada aos agentes financeiros privados, estendendo a possibilidade de estudantes entre 3 e 5 salários mínimos de renda familiar per capita bruta mensal firmarem contrato no âmbito do programa, dentre outras alterações que serão tratadas na sequência.

A primeira modalidade de financiamento estudantil aduzida pela Lei nº 13.530, de 2017 é direcionada ao público mais necessitado, estudantes com renda familiar bruta de até três salários mínimos per capita, e oferece melhores condições de financiamento e uma série de outras melhorias na gestão e transparência do programa e para os alunos. Uma inovação trazida é a previsão de taxa de juros reais zero, enquanto a taxa de juros nominal fixada à época da publicação da norma era de 6,5% (BRASIL, 2017).

Além disso, respeitando a capacidade de pagamento do aluno, o prazo e a forma de pagamento das prestações do financiamento passa a ser mediante a vinculação do valor da prestação à renda efetiva do financiado. O prazo de pagamento quando da publicação da norma era de três vezes o período financiado, que na média indica prazo de amortização de doze anos, o qual se inicia somente após o final da carência e sem considerar qualquer proporção em relação à renda do devedor. O valor da prestação será calculado de maneira proporcional ao salário

bruto do estudante financiado, mediante retenção diretamente na fonte pagadora e recolhimento direto ao Fies, portanto o período de amortização dependerá da renda do aluno – medida que constitui importante mecanismo de mitigação da inadimplência. Aliada a essas medidas, o agente financeiro, de acordo com as diretrizes do MEC e do Comitê Gestor do Fies – CG Fies, poderá pactuar medidas de estímulo à liquidação ou reescalonamento das dívidas vencidas, visando a assegurar o retorno dos capitais emprestados.

A Lei nº 13.530 (BRASIL, 2017b) trouxe também a criação de uma segunda modalidade, mais ampla que o FIES, constituída parcialmente por recursos públicos e operacionalizada por instituições financeiras autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, sejam elas públicas ou privadas, que assumirão integralmente o risco de crédito das operações e o custo de captação (Taxa de Longo Prazo – TLP) e pode atender, na forma da regulamentação, estudantes com renda bruta familiar mensal de até cinco salários mínimos *per capita*, contando com garantia exclusivamente privada, não abrangida pela cobertura oferecida pelo Fundo Garantidor – FG-FIES ou pelo FGEDUC.

A nova modalidade, o Programa de Financiamento Estudantil – P-Fies, garante também o menor valor de mensalidade ofertada pela instituição de ensino para os estudantes do Fies e a previsibilidade do valor total contratado no financiamento, inclusive com a definição do índice de reajuste a ser utilizado, proporcionando maior transparência ao processo.

As alterações relacionadas ao Fundo de Financiamento do Centro-Oeste – FDCO, ao Fundo de Desenvolvimento do Nordeste – FNE e ao Fundo de Desenvolvimento da Amazônia – FDA, de que tratam a Lei Complementar nº 129, de 2009, a Medida Provisória nº 2.156-5 e a Medida Provisória nº 2.157-5, ambas de 2001, têm por objetivo permitir que recursos desses Fundos possam ser direcionados para o financiamento a estudantes regularmente matriculados em cursos superiores não gratuitos nas respectivas regiões de atuação.

Há ainda a possibilidade de uso de linha de crédito do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES para financiamento do P-Fies, em que as instituições financeiras assumem totalmente o risco de crédito. Isso ampliará a contribuição do BNDES como fomentador do desenvolvimento econômico do país,

em consonância com o previsto no § 1o do art. 239 da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 2009). Assim como os recursos dos fundos regionais, este também será operacionalizado pelas instituições financeiras autorizadas, as quais assumirão o risco integral da operação.

No contexto das alterações voltadas à sustentabilidade do FIES, está a eliminação da fase de carência do financiamento, período compreendido entre a fase na qual o estudante está frequentando a graduação e a fase de amortização, quando o estudante começa a pagar as prestações do empréstimo. Como o estudante já efetua durante o curso o pagamento às instituições de ensino da parcela da mensalidade não financiada pelo programa, o objetivo da medida é que o aluno mantenha a disciplina de pagamentos imediatamente após a conclusão do curso. Adicionalmente, a medida contribui para que os recursos emprestados comecem a retornar ao Fundo mais cedo, pois o prazo de carência quando da publicação da Medida Provisória era de dezoito meses.

Durante o período do curso, fase de utilização do financiamento estudantil, como forma de estimular o efetivo acompanhamento da evolução dos preços praticados pelas instituições de ensino, os estudantes pagarão diretamente ao agente financeiro o valor correspondente à parcela das mensalidades não financiadas (coparticipação). Em substituição ao pagamento trimestral de juros de até R\$ 150,00, praticado até a publicação da Medida Provisória, o estudante irá efetuar o pagamento do valor equivalente às despesas operacionais do agente financeiro e de seguro prestamista para cobertura da totalidade do contrato.

Também será criado um novo **Fundo Garantidor do Fies- FG-Fies**, que terá integralização inicial da União e participação das entidades mantenedoras, que serão cotistas do Fundo na proporção inicial de 13% sobre o valor dos encargos educacionais financiados, percentual que irá variar a partir do segundo ano de criação, de acordo com a inadimplência dos estudantes que cursaram cada instituição de ensino, como medida de incentivo à qualidade dos cursos, com reflexo na empregabilidade dos formandos.

O FG-Fies tem por objetivo a complementariedade de renda dentro do prazo de amortização e a garantia do risco de crédito dos financiamentos. Os estudantes com renda familiar mensal bruta per capita de até um salário-mínimo e meio têm a

cobertura exclusiva do Fundo Garantidor e os estudantes com renda superior precisarão indicar fiador.

O aumento do incentivo à participação no risco de crédito por parte das instituições de ensino potencializa os efeitos da política de inserção social promovida pela educação ao facilitar o acesso dos estudantes de menor renda aos cursos de nível superior e auxiliará no desenvolvimento de uma mão de obra qualificada, cada vez mais necessária para obtenção de um crescimento sustentável de médio e longo prazos, visto que haverá a certeza de retorno dos capitais investidos pelo FIES, pois eventuais perdas serão assumidas exclusivamente pelo FG-Fies.

O Prouni que foi instituído por meio da Medida Provisória 176 de 13/09/04, regulamentado pelo decreto nº 5.245 de 15/10/04 e institucionalizado pela Lei nº 11.096, de 13 de janeiro de 2005 (BRASIL, 2005), é um programa do Ministério da Educação, criado pelo Governo Federal, que oferece bolsas de estudos em instituições de educação superior privadas, em cursos de graduação e sequenciais de formação específica a estudantes brasileiros sem diploma de nível superior.

As instituições de ensino que participam do Prouni ficam isentas de uma série de impostos e incentivos fiscais, dentre eles: o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social e Contribuição para o Programa de Integração Social.

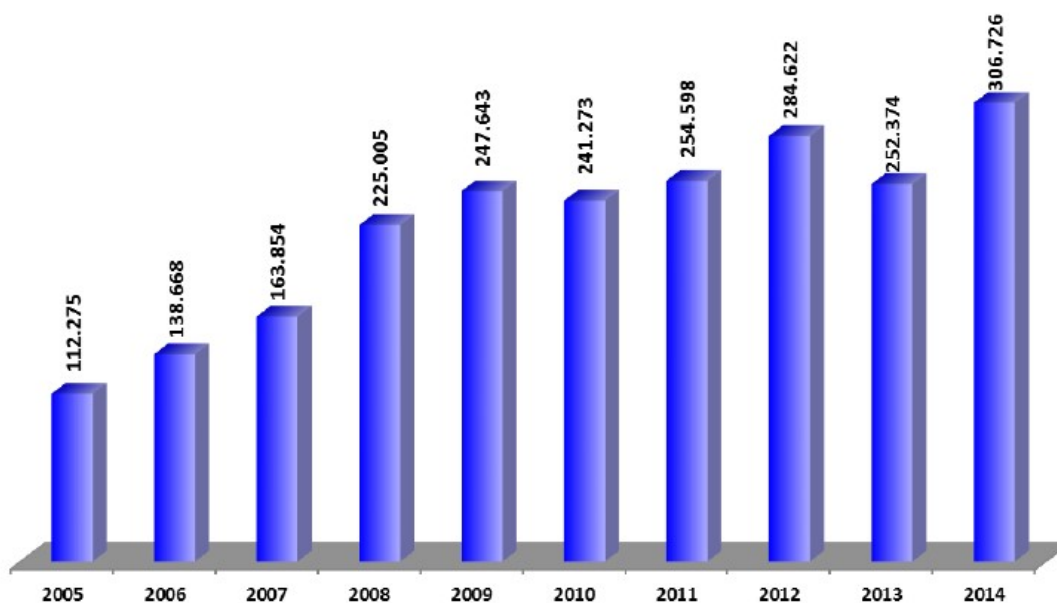
As bolsas podem ser integrais ou parciais. As integrais são oferecidas para estudantes que possuam renda familiar, por pessoa, de até um salário mínimo e meio, e a parcial que é de 50% para estudantes que possuam renda familiar, por pessoa, de até três salários mínimos.

Só é possível se candidatar a bolsa do Prouni os estudantes que se submeterem ao Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM) e obtido a nota mínima de 400 pontos na média das cinco notas obtidas nas provas do Exame. Os resultados do ENEM são usados como critério para a distribuição das bolsas de estudos, isto é, as bolsas são distribuídas conforme as notas obtidas pelos estudantes no ENEM.

Ainda, os alunos que possuírem bolsa de 50% poderão financiar o restante através do Fies, isso reflete uma medida do Governo de unificação do Prouni e do Fies com o intuito de possibilitar um maior acesso dos estudantes ao ensino superior.

Percebe-se que desde a sua implantação em 2005 o número de bolsas ofertadas pelo Prouni passou de 112.275 (cento e doze mil duzentos e setenta e cinco) para 306.726 (trezentos e seis mil, setecentos e vinte seis), conforme dados extraídos do gráfico abaixo disponíveis no site do Prouni através do SisProuni com dados que vão de 2005 a 2014.

Gráfico: Número de Bolsas ofertadas pelo Prouni de 2005 a 2014



Fonte: SisProuni (BRASIL, 2016b).

Tais números possibilitam afirmar que a política pública do Programa Universidade para todos tem se mostrado desde a sua criação um instrumento de democratização do ensino, pois, possibilitou as pessoas de baixa renda, que até então não tinham qualquer tipo de perspectiva de acesso ao ensino superior, frequentar as instituições particulares usufruindo de bolsas de 100% ou 50%.

As mudanças recentes que possibilitaram uma unificação das políticas públicas FIES e Prouni estão em consonância com o papel que o Estado deve desenvolver, que é de implementar políticas públicas que visem uma maior efetivação dos direitos fundamentais, dentre eles o direito a educação, pois é somente através da educação que é possível o crescimento em todos os sentidos, mas principalmente econômico e social.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista os aspectos observados, pode-se afirmar que o tema das políticas públicas tem despertado muito a atenção dos estudiosos do direito, que se mostram preocupados não só com o estudo da legislação, bem como dos direitos concedidos aos cidadãos, mas também com a forma que esses direitos serão assegurados pelo Estado.

Sendo assim, num primeiro momento constata-se que o direito à educação constitui-se em direito social fundamental, o qual está consagrado na Constituição Federal, bem como que o Estado tem o dever de garantir aos cidadãos os direitos considerados como o mínimo existencial, os quais compõem o princípio maior do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Assim, o direito a uma vida digna só é possibilitado aos cidadãos através da garantia de acesso aos direitos fundamentais, que representam os direitos imprescindíveis à subsistência humana, dentre eles o direito à educação.

Como sabe-se cabe ao Estado garantir e possibilitar o acesso aos direitos fundamentais consubstanciados na Carta Magna, nesse contexto, as políticas públicas desempenham um papel fundamental, pois é através da implementação delas que o Estado possibilita que os cidadãos tenham uma maior efetivação dos seus direitos fundamentais.

Desse modo, as políticas públicas devem consistir em uma ação governamental que vise efetivamente atender as demandas da sociedade, sob pena de se tornar inócua, por não estar ligada a consecução dos fins do Estado.

Dentre as políticas públicas, destacam-se as educacionais, mais especificamente o Programa Universidade Para Todos - Prouni e o Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior – Fies, que se constituem em políticas públicas destinadas a permitir a população de baixa renda acesso ao ensino superior em instituições de ensino privado, seja por meio de bolsas ou financiamento.

Diante de uma análise dessas políticas, percebe-se que as últimas alterações implementadas no FIES possibilitaram um aumento expressivo no número de estudantes beneficiados pelo financiamento, isso se deve ao fato de que inúmeros

entraves e restrições foram abolidos, ao passo que os benefícios foram ampliados, com o advento da Lei nº. 12.202/10, o que permitiu um maior acesso ao ensino superior, já que mais pessoas podem ser beneficiadas pelo programa.

O mesmo pode-se perceber em relação ao Prouni que nos últimos anos aumentou o número de bolsas concedidas de forma significativa.

Não resta dúvida que, na medida do possível, o Estado tem possibilitado o acesso a educação, uma vez que tem implementado políticas públicas educacionais visando esse fim e tais políticas de fato estão possibilitando um maior acesso ao ensino superior.

Assim, as políticas públicas educacionais FIES e Prouni se mostram como instrumentos de democratização do ensino superior a medida em que viabilizam a uma parcela da população, por muito tempo excluída, o acesso a educação que lhes permita uma inserção no mundo social e econômico.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Janete M. Lins de. **A educação como política pública**: polêmicas do nosso tempo. Campinas, SP: Autores Associados, 2001.

AZEVEDO, Sérgio de. Políticas públicas: discutindo modelos e alguns problemas de implementação. *In*: SANTOS JÚNIOR, Orlando A. et al. (org.). **Políticas públicas e gestão local**: programa interdisciplinar de capacitação de conselheiros municipais. Rio de Janeiro: Fase, 2003. p. 38-44.

BOBBIO, Norberto. **Teoria geral da política**: a filosofia política e as lições dos clássicos. Rio de Janeiro: Campus, 2000.

BONETI, Lindomar Wessler. **Políticas públicas por dentro**. Ijuí: Ed. Unijuí, 2006.

BONTEMPO, Alessandra Gotti. **Direitos sociais**: eficácia e racionalidade à luz da Constituição de 1988. Curitiba: Juruá, 2005.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2009.

BRASIL. **Lei nº 11.096, de 13 de janeiro de 2005**. Institui o Programa Universidade para Todos - PROUNI, regula a atuação de entidades beneficentes de assistência social no ensino superior; altera a Lei nº 10.891, de 9 de julho de 2004, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1 de dezembro de

2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11096.htm. Acesso em: 1 dez. 2018.

BRASIL. **Lei nº 12.202, de 14 de janeiro de 2010**. Altera a Lei no 10.260, de 12 de julho de 2001, que dispõe sobre o Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior - FIES (permite abatimento de saldo devedor do FIES aos profissionais do magistério público e médicos dos programas de saúde da família; utilização de débitos com o INSS como crédito do FIES pelas instituições de ensino; e dá outras providências).

BRASIL. **Lei nº 13.366, de 1 de dezembro de 2016**. Altera as Leis nos 10.260, de 12 de julho de 2001, que "dispõe sobre o Fundo de Financiamento ao estudante do Ensino Superior e dá outras providências", para atribuir às instituições de ensino responsabilidade parcial pela remuneração dos agentes operadores do Fundo, e 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que "estabelece as diretrizes e bases da educação nacional", para vedar a concessão de tutela antecipada que tenha por objeto a autorização para o funcionamento de curso de graduação por instituição de educação superior. Brasília, DF: Presidência da República, 1 de dezembro de 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13366.htm. Acesso em: 1 dez. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.530, de 7 de dezembro de 2017**. Altera a Lei nº 10.260, de 12 de julho de 2001, a Lei Complementar nº 129, de 8 de janeiro de 2009, a Medida Provisória nº 2.156-5, de 24 de agosto de 2001, a Medida Provisória nº 2.157-5, de 24 de agosto de 2001, a Lei nº 7.827, de 27 de setembro de 1989, a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), a Lei nº 8.958, de 20 de dezembro de 1994, a Lei nº 9.766, de 18 de dezembro de 1998, a Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993, a Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, a Lei nº 12.688, de 18 de julho de 2012, e a Lei nº 12.871, de 22 de outubro de 2013; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 7 de dezembro de 2017b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13530.htm. Acesso em: 1 dez. 2018.

BRASIL, Ministério da Educação. **Prestação de contas**: relatório de auditoria anual de contas, 07 de julho de 2016. [S.l.]: MEC, 2016. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=242&Itemid=525. Acesso em: 1 dez. 2018.

BRASIL. Ministério da Educação. **Processo de Contas Fies**: relatório de gestão do FIES exercício 2017. [S.l.]: MEC, 2017a. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?Itemid=1064&id=14949&option=com_content&view=article. Acesso em 1 de dezembro de 2018.

BRASIL. Ministério da Educação. Representações gráficas: dados e estatísticas de bolsas ofertadas por ano. **PROUNI**, [s.l.], 27 jul. 2016b. Disponível em: http://siteprouni.mec.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=136:representas-grcas&catid=26:dados-e-estaticas&Itemid=147. Acesso em: 1 dez. 2018.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Buscando um conceito de políticas públicas para a concretização dos direitos humanos. *In*: BUCCI, Maria Paula Dallari et al.

Direitos humanos e políticas públicas. São Paulo: Pólis, 2001. (Cadernos Pólis, 2). Disponível em: <http://www.polis.org.br/uploads/831/831.pdf>. Acesso em: 3 dez. 2018.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito administrativo e políticas públicas.** São Paulo: Saraiva, 2002.

HERINGER, Rosana Rodrigues. Estratégias de descentralização e políticas públicas.

In: MUNIZ, José Norberto; GOMES, Elaine Cavalcante. **Participação social e gestão pública:** as armadilhas da política de descentralização. Belo Horizonte: Segrac Editora e Gráfica, 2002. p. 75-82.

POLÍTICAS PÚBLICAS DE EDUCAÇÃO EM SAÚDE PARA A PREVENÇÃO DE COMORBIDADES E DOENÇAS CARDIOVASCULARES

PUBLIC HEALTH EDUCATION POLICIES FOR PREVENTION OF COMORBIDITIES AND CARDIOVASCULAR DISEASES

Elisabeth de Almeida Figueiredo^{*}
Daniella Cavalcante Antunes^{**}
Maria Geralda de Miranda^{***}

Resumo: A obesidade tornou-se um dos mais expressivos problemas de saúde pública no mundo. O excesso de peso, geralmente, não é abordado, adequadamente, na infância e na adolescência e, com o passar do tempo, outras doenças se instalam ou se intensificam, são as comorbidades como diabetes *mellitus*, hipertensão arterial, dentre outras e as doenças cardiovasculares. Estima-se que, em 2015, 17,7 milhões de pessoas morreram por doenças cardiovasculares à nível global. Este artigo tem por objetivo levar à criação de políticas públicas de educação em saúde, com atendimento escolar específico e devido encaminhamento dos alunos portadores de obesidade às unidades de saúde. A educação alimentar, com mudança de hábitos e a atividade física regular devem ser estimuladas, como medidas preventivas e corretivas, da obesidade e de doenças cardiovasculares na fase precoce da vida.

Palavras-chave: Obesidade Infantil e na Adolescência. Educação Alimentar. Doenças Cardiovasculares.

Abstract: Obesity has become one of the most significant public health problems in the world. Overweight is generally not adequately addressed in childhood and adolescence and, over time, other diseases become established or intensify, such as diabetes mellitus, arterial hypertension, among others, and cardiovascular diseases. It is estimated that in 2015, 17.7 million people died from cardiovascular diseases globally. This article aims to lead to the creation of public health education policies, with specific school attendance and due to the referral of students with obesity to health units. Food education, with changing habits and regular physical activity

^{*}Mestranda do Programa de Pós-graduação Profissional em Desenvolvimento Local do Centro Universitário Augusto Motta – UNISUAM. Pós-graduada em Gestão Ambiental e Desenvolvimento Sustentável pela UNINTER/PR. Pós-graduada em Saneamento Ambiental pelo Centro universitário Leonardo da Vinci/SC. Graduada em Segurança do Trabalho pela Universidade Estácio de Sá. Graduada em Nutrição pela UFRJ.

^{**}Mestranda do Programa de Pós-graduação Profissional em Desenvolvimento Local do Centro Universitário Augusto Motta – UNISUAM. Pós-graduada em Psicomotricidade pela Universidade Estácio de Sá. Graduada em Fonoaudiologia pela Universidade Estácio de Sá.

^{***}Pós-doutora em Políticas Públicas, Pesquisadora do Programa de Pós-graduação em Desenvolvimento Local, Centro Universitário Augusto Motta. E-mail: mgeraldamiranda@gmail.com.

should be stimulated, as preventive and corrective measures, of obesity and cardiovascular diseases in the early phase of life.

Keywords: Child Obesity and Adolescence. Nutrition education. Cardiovascular Diseases.

1 INTRODUÇÃO

Nas últimas décadas, tanto em países desenvolvidos como em países em desenvolvimento, a obesidade está sendo vista como uma doença crônica e epidêmica em crianças e adolescentes, “[...] sendo objeto de estudo de revisão que confirmou a atuação da gordura ectópica na liberação de adipocitinas, lipotoxinas e glicotoxinas que acarretam disfunções cardiovasculares.” (COSTA et al., 2017, p. 211).

Para Oliveira e outros autores (2004, p. 239) “Além do risco aumentado da criança e do adolescente obeso permanecer neste estado quando adultos, [...] estudos longitudinais sugerem que o tempo de duração da obesidade está diretamente associado a morbimortalidade por doenças cardiovasculares”.

A Lei 9.394, de 20 de dezembro de 1996, de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (BRASIL, 1996), foi alterada, recentemente, pela Lei nº 13.666, de 16 de maio de 2018, para acrescentar o tema transversal da educação alimentar e nutricional no currículo escolar (BRASIL, 2018a).

A Lei 9.394 passou a vigorar, após decorridos cento e oitenta dias da publicação oficial, acrescida do § 9ºA - a educação alimentar e nutricional será incluída entre os temas transversais de que trata o caput (BRASIL, 1996). “[...] se apresenta a possibilidade de uma nova organização curricular, que permita eliminar a clássica divisão entre as disciplinas e introduzir novos arranjos de conteúdo, com base na interdisciplinaridade e temas transversais.” (CARVALHO, 2012, p. 54).

O Projeto de Lei da Câmara nº 102, de 14 de setembro de 2017, deu origem à proposta de incluir o tema Educação Alimentar e Nutricional no conteúdo das disciplinas de Ciências e Biologia dos currículos do ensino fundamental e do ensino médio, respectivamente (BRASIL, 2017). A justificação da iniciativa foi baseada no aumento da taxa de obesidade infantojuvenil.

A partir das premissas apresentadas, surge a proposta de uma prática educacional em saúde, considerando a circunstância favorável da recente inclusão do tema transversal Educação Alimentar e Nutricional, pela Lei nº 13.666, no processo de aprendizagem do Ensino Fundamental, etapas finais, e do Ensino Médio (BRASIL,

2018a). Destaca-se a urgência da inserção da abordagem prevencionista em relação à obesidade e às comorbidades (doenças que se instalam ou se intensificam com a obesidade; exemplos, diabetes *mellitus*, hipertensão arterial) e consequentes doenças cardiovasculares.

O artigo nº 196 da Constituição da República Federal de 1988 dispõe que a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença, de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988).

O artigo nº 205 da Constituição Federal e o artigo nº 53 do Estatuto da Criança e do Adolescente, dispõem a todos a educação como direito (BRASIL, 1988; 1990). As mudanças nas Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação Básica ampliaram os direitos à educação de crianças e adolescentes. O Ministério da Educação apresentou um dos fundamentos do projeto de Nação:

[...] a formação escolar é o alicerce indispensável e condição primeira para o exercício pleno da cidadania e o acesso aos direitos sociais, econômicos, civis e políticos. A educação deve proporcionar o desenvolvimento humano na sua plenitude, em condições de liberdade e dignidade, respeitando e valorizando as diferenças (BRASIL, 2013a, p. 4).

De acordo com a Política Nacional de Promoção à Saúde (PNPS), o objetivo geral é o de promover a equidade e a melhoria das condições e dos modos de viver, ampliando a potencialidade da saúde individual e coletiva e reduzindo vulnerabilidades e riscos à saúde decorrentes dos determinantes sociais, econômicos, políticos, culturais e ambientais (BRASIL, 2014a).

Segundo Luz (2008, p. 353) “[...] o termo saúde designa, portanto, uma afirmação positiva da vida e um modo de existir harmônico, não incluindo, em seu horizonte, o universo da doença. [...] que saúde, em sua origem etimológica, é um estado positivo do viver [...]”.

O Programa Nacional de Alimentação Escolar - PNAE é um programa de grande impacto social, considerado o mais abrangente dos programas voltados à alimentação e nutrição na América do Sul. Atualmente, são atendidos 37 milhões de

alunos. O programa tem por objetivo a melhoria das necessidades nutricionais dos estudantes, durante o período em sala de aula (BRASIL, 2013b). A Lei nº 11.947, de 16 de junho de 2009 dispõe sobre o atendimento da alimentação escolar e do Programa Dinheiro Direto na Escola aos alunos de Educação Básica (BRASIL, 2009). Determina que no mínimo 30% dos recursos sejam destinados para a aquisição de produtos da agricultura familiar. A Resolução FNDE (Fundo nacional de Desenvolvimento da Educação) nº 26, de 17 de junho de 2013, entrou em vigor com a finalidade de melhorar o atendimento no âmbito do PNAE (BRASIL, 2013b).

2 OBESIDADE

Os estudos sobre obesidade no país têm explanado o tema na ótica da epidemiologia. Medidas específicas são avaliadas sob o impacto que oferecem (BRASIL, 2014b). "O mundo moderno se transformou em um ambiente com variáveis inesgotáveis de alimentos baratos, fartos, palatáveis e de alta densidade energética e de avanços tecnológicos, feitos para diminuir a atividade física." (POLSK, 2016, p. 775).

A obesidade vem aumentando, rapidamente, nas gerações mais recentes e a sua prevalência na sociedade contemporânea é um grande desafio na área de saúde pública. Segundo Polsky (2016, p. 775), um indivíduo desenvolve obesidade pela interação entre fatores genéticos, ambientais e comportamentais que agem no equilíbrio energético.

Somente nos últimos 15 anos, a obesidade assumiu prioridade nas políticas públicas, diante da sua magnitude e da associação com doenças crônicas não transmissíveis (DCNT), especialmente.

Estratégias que ultrapassem o âmbito de ação do setor saúde são necessárias, dadas as dificuldades em universalizar medidas individualizadas, como intervenções cirúrgicas, além dos limites que os próprios indivíduos enfrentam para modificar suas escolhas pessoais, alimentares ou de prática de atividade física, em contextos adversos à adoção de práticas saudáveis. (DIAS, 2017, p. 4).

A obesidade é categorizada, na CID-11 para Estatísticas de Mortalidade e Morbidade (versão 2018) no capítulo 05 Doenças endócrinas, nutricionais e metabólicas¹ (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2018). A obesidade é mencionada como um dos fatores de risco e como doença.

O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2018), IBGE, divulgou os resultados da pesquisa de Orçamentos Familiares que destacam o aumento de indivíduos obesos no Brasil, ao longo dos anos.

A obesidade também causa transtornos na vida diária das pessoas acometidas. Os mais frequentes são problemas estéticos acompanhados da dificuldade em andar, na obtenção de roupas de tamanhos maiores, restrição nos cuidados higiênicos, problemas com as entradas de acesso, limitações quanto a assentos, atividades físicas, e, com frequência, ser alvo de *bullying*.

3 HÁBITOS ALIMENTARES INADEQUADOS E SEDENTARISMO

Segundo Oliveira e outros autores (2003, p.145):

As preferências alimentares das crianças, assim como as atividades físicas, são práticas influenciadas, diretamente, pelos comportamentos dos pais, que persistem, frequentemente, na vida adulta, o que reforça a hipótese de que os fatores ambientais são decisivos na manutenção ou não do peso saudável.

Há estudos sobre o comportamento dos adolescentes, em relação a alguma forma de tempo de tela, seja a visualização televisiva, jogos e internet, por horas consecutivas, diariamente, e o aumento do índice de massa corporal, IMC. Segundo Biddle, Bengoechea e Wiesner (2017, p. 13), "Em resumo, evidências de revisões sistemáticas sintetizando estudos observacionais transversais indicam uma associação entre visualização de TV, tempo de tela e adiposidade na juventude e algumas evidências, mas menos claras, para o uso de computadores"².

¹ Título original: "ICD-11 for Mortality and Morbidity Statistics (2018 version). 05 Endocrine, nutritional or metabolic diseases"

² Texto original: "In summary, evidence from systematic reviews synthesizing observational cross-sectional studies indicates an association between TV viewing, screen time and adiposity in youth, and some evidence, but less clear, for the use of computers".

“Sabe-se ainda que fatores comportamentais são adquiridos na infância e adolescência, tornando essencial seu estudo para identificação de hábitos saudáveis.” (COELHO et al., 2015, p. 407).

Uma boa alimentação e nutrição são requisitos básicos para ter uma vida saudável, pois possibilitam o crescimento e o desenvolvimento humano com qualidade. Porém, não existe um padrão ou uma receita de alimentação saudável universal e que respeite as necessidades nutricionais de acordo com os atributos coletivos, específicos e individuais de todos. (COELHO et al., 2015, p. 410).

O poder e influência da mídia e a diversidade de produtos em suas embalagens coloridas influenciam os hábitos alimentares diários. Refeições congeladas, refrigerantes, balas, chicletes, biscoitos recheados, salgadinhos fritos, sucos industrializados adoçados, sorvetes cremosos, embutidos, bolos com cobertura são alguns tipos de alimentos ricos em açúcares, sal e conservantes.

No cotidiano alimentar das escolas sublinha-se a redução da prevalência da desnutrição, em termos gerais, no Brasil e aumento de frequência de sobrepeso e obesidade. Um problema de saúde decorrente de hábitos não saudáveis (FREITAS, 2013, p. 980).

A orientação é melhorar a qualidade da alimentação diária, consumindo alimentos saudáveis, ricos em nutrientes, de forma equilibrada.

A AHA (American Heart Association) publicou um guia “Gestão do estilo de vida para reduzir o risco cardiovascular”³ direcionado para o público adulto. (ECKEL et al., 2013).

Observa-se que ainda há uma lacuna em diretrizes e modelos multidisciplinares de práticas de prevenção de doenças cardiovasculares voltados para crianças e adolescentes.

4 COMORBIDADES

³ Título original: “Guideline of lifestyle management to reduce cardiovascular risk”.

A palavra comorbidade define a doença que se instala ou se intensifica com a obesidade, devido ao acúmulo de gordura no organismo e, simultaneamente, a elevação do peso e massa corporal. Como consequência, a ocorrência de hipertensão arterial, diabetes, dislipidemias e outras doenças, que são denominadas de comorbidades prognósticas da obesidade.

O Brasil está entre os 10 países com maior número de mortes causadas por doenças cardiovasculares, sendo a principal razão de morte em mulheres e homens no país.

“As doenças cardiovasculares (DCVs) são as principais causas de morte na população brasileira e são responsáveis por pelo menos 20% das mortes em nossa população com mais de 30 anos de idade” (MANSUR; FAVARATO, 2016, p.21).

A metade das causas de morte por DCV, antes dos 65 anos, pode ser atribuída à pobreza. Da mesma forma, baixa escolaridade contribui para pobreza, aumentando o índice de mortalidade por DCV. Alimentação inadequada, baixa atividade física, consumo de álcool e tabagismo são outros importantes fatores de risco para as DCVs, e é mais prevalente nas classes sociais menos favorecidas da população. Portanto, a instituição de políticas públicas de prevenção das DCVs deve ser intensificada com o objetivo de restituir a tendência de queda da mortalidade. Isto porque os fatores ambientais, ocupacionais, comportamentais e metabólicos foram responsáveis por quase 90% dos anos de vida ajustados por incapacidade e de mortes por DCVs (MANSUR; FAVARATO, 2016, p. 23-24).

4.1 Hipertensão arterial

Segunda a Sociedade Brasileira de Cardiologia, a pressão arterial elevada é um dos fatores de risco para doenças cardiovasculares. De acordo com a Organização Pan-americana da Saúde (2017, não paginado):

estima-se que 17,7 milhões de pessoas morreram por doenças cardiovasculares em 2015, representando 31% de todas as mortes em nível global. Desses óbitos, estima-se que 7,4 milhões ocorrem devido às doenças cardiovasculares e 6,7 milhões devido a acidentes

vasculares cerebrais (AVCs). Mais de três quartos das mortes por doenças cardiovasculares ocorrem em países de baixa e média renda.

A hipertensão arterial é uma doença circulatória. Diante do cenário, urge a necessidade de investigar e identificar a associação da hipertensão arterial com a elevação do risco para doenças cardiovasculares.

Segundo Whelton e outros autores (2012, p. 2881): "Um desafio no estudo do impacto da ingestão excessiva de sódio nos humanos é que os danos nos órgãos-alvo muitas vezes se desenvolvem lentamente, provavelmente, durante muitos anos."⁴.

4.2 Álcool, drogas e tabaco

O uso do álcool, drogas e tabaco entre estudantes da educação básica é uma preocupação crescente. Agrava-se quando estes hábitos estão presentes no âmbito familiar.

O SISNAD, Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas, tem como um de seus objetivos integrar as políticas de prevenção do uso indevido prevista na Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006 (BRASIL, 2006).

Entende-se que esta integração e engajamento deve se estender aos segmentos escolares, como prevenção, já desde o ensino fundamental, por meio de ações educativas, que dentre outras ações, tem a de levar o conhecimento sobre as drogas e a gravidade de sua utilização.

O Programa Nacional de Controle do Tabagismo, PNCT, é composto por ações articuladas através do Instituto Nacional de Combate ao Câncer ([2018]), INCA, junto à Secretarias de Educação e de Saúde. As ações são multiplicadas entre profissionais atuantes em escolas, dentre outras instituições envolvidas com o controle do tabagismo e prevenção de câncer.

O Programa tem como objetivo reduzir a prevalência de fumantes e a consequente morbimortalidade relacionada ao consumo de derivados do tabaco,

⁴ Texto original: "A challenge in studying the impact of excess sodium intake in humans is that target-organ damage often develops slowly, likely over many years".

seguindo um modelo no qual ações educativas, de comunicação, de atenção à saúde, associadas às medidas legislativas e econômicas, se potencializam para prevenir a iniciação do tabagismo, promover a cessação de fumar e proteger a população da exposição à fumaça ambiental do tabaco. De iniciativa da Secretaria Nacional Antidrogas, há um curso de capacitação direcionado aos conselheiros municipais e lideranças comunitárias, Prevenção ao Uso Indevido de Drogas (BRASIL, 2011).

Segundo Costa e outros autores (2017, p. 206), o tabagismo somado a outro fator de risco, durante a adolescência, já é suficiente para a predição de uma doença cardiovascular nos próximos 10 anos, pois unidos elevam a gravidade das lesões vasculares, prevalecendo na fase adulta.

4.3 Diabetes Mellitus

Segundo a Sociedade Brasileira de Diabetes, atualmente, existem mais de 12 milhões de portadores da doença. Os diabéticos tipo 2 (DM2) representam 90% a 95% dos casos, sendo que a grande maioria apresenta sobrepeso ou obesidade. Apesar de ocorrer em qualquer idade, geralmente o DM2 é diagnosticado após os 40 anos. É importante ressaltar que o diabetes apresenta alta morbimortalidade, sendo uma das principais causas de mortalidade, insuficiência renal, amputação de membros inferiores, cegueira e de doença cardiovascular, incluindo doenças coronarianas e acidentes vasculares encefálicos.

[...] nos últimos anos tem se verificado um aumento da prevalência desta doença em crianças e adolescentes. Neste sentido, deve-se enfatizar que o diabetes tipo 2 tem contribuído com mais de 30% dos novos casos de diabetes, mostrando uma possível relação do aumento da prevalência de obesidade infantil com o desenvolvimento desta doença. Um estudo multicêntrico em 55 crianças e 112 adolescentes obesos constatou a existência da diminuição da tolerância à glicose em 25% e 21%, respectivamente, sendo que 4% dos adolescentes eram diabéticos tipo 2. O índice de resistência à insulina foi um forte preditor para a diminuição da tolerância à glicose, confirmando que na infância, a resistência à insulina associada com a hiperinsulinemia são os fatores de risco mais importantes para o desenvolvimento da diminuição da tolerância à

glicose em crianças obesas. O processo do desenvolvimento do diabetes tipo 2 na infância parece evoluir de maneira mais rápida do que nos adultos (OLIVEIRA et al., 2004, p. 239).

Embora seja reconhecido o impacto negativo do diabetes no cotidiano de seus portadores, bem como a presença de diversas variáveis envolvidas nesse processo, são escassas as pesquisas que revelem quais fatores da doença têm influenciado a qualidade de vida dos indivíduos diabéticos. Assim, são oportunos os estudos que busquem identificar essa relação, diante da importância que o Diabetes Mellitus tem assumido no cenário da saúde pública mundial.

5 DOENÇAS CARDIOVASCULARES

As doenças cardiovasculares, para Carlucci (2013, p. 376), “são doenças que causam distúrbios no coração e vasos sanguíneos, responsáveis pela maior taxa de morbidade e mortalidade no mundo, sendo que requerem os mais elevados custos de assistência social e econômica”.

Segundo Gagliardi (2009, p. 1), dentre as doenças cardiovasculares, o acidente vascular cerebral (AVC) é a principal causa de óbito e de incapacidade no Brasil, o que causa um alto custo para família e para o governo, que tem seu orçamento comprometido com o tratamento clínico e de reabilitação, e não tendo acesso às suas necessidades básicas.

O acidente vascular cerebral é frequente em adultos e é a segunda causa de morte no mundo e a primeira causa de incapacidade funcional para as atividades de vida diária. Segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS), 15 milhões de pessoas apresentam acidente vascular cerebral por ano, destas cinco milhões morrem em decorrência do evento e grande parte dos sobreviventes apresenta sequelas físicas e ou mentais. As sequelas geram impacto econômico, social e familiar, sendo que 15% dos pacientes não apresentam prejuízo da capacidade funcional (RANGEL; BELASCO; DICCINI, 2013, p. 206).

Diante deste quadro, ratifica-se a importância das ações educativas no âmbito escolar, pelo tema Educação Alimentar e Nutricional, recentemente, incluído no currículo do ensino fundamental II e médio, da educação básica. Assim sendo,

por meio do tema transversal, incluir as informações, os dados estatísticos das doenças cardiovasculares, os efeitos negativos sobre as pessoas que adquirem sequelas, as dificuldades na condução da vida diária, a saída do mercado de trabalho e o impacto na rotina familiar, de forma que os escolares entendam que podem evitar, em grande parte, estes infortúnios futuros, modificando seus hábitos atuais.

6 METODOLOGIA

O presente levantamento de informações sobre as matérias referentes às comorbidades e doenças cardiovasculares, se deu através de revisão bibliográfica, aplicado o método de pesquisa exploratória.

O estudo fundamentou-se em documentos de governo e de entidades ligadas à temática educação alimentar e nutricional, sendo a obesidade abordada como uma questão de política pública, presente nas áreas da educação e da saúde. Foram incluídos normativos específicos da alimentação escolar.

Foram pesquisados os sítios eletrônicos do Ministério da Educação (<http://portal.mec.gov.br>), da Biblioteca Virtual do Ministério da Saúde (<http://bvsm.s.saude.gov.br>) e de órgãos vinculados como INEP – Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira, CNE – Conselho Nacional de Educação e FNDE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação.

Foram acessadas as plataformas Scielo, Scopus e Pubmed, utilizando-se os descritores, doenças cardiovasculares, obesidade infantil, pressão arterial, sedentarismo e diabetes. Aplicando-se os filtros, dentre estes, artigos científicos foram escolhidos para compor a presente revisão.

7 III FÓRUM DE MONITORAMENTO DAS METAS NACIONAIS E GLOBAIS PARA O ENFRENTAMENTO DAS DOENÇAS CRÔNICAS NÃO TRANSMISSÍVEIS NO BRASIL 2011-2022

Segundo o Departamento de Vigilância de Doenças e Agravos Não Transmissíveis e Promoção da Saúde, a vigilância, monitoramento e avaliação das DCNT e respectivos fatores de risco são executados utilizando-se de inquéritos

domiciliares, escolares, telefônicos e das informações do sistema de saúde. (BRASIL, 2018b, p. 25).

No que se refere à saúde dos escolares, em 2009, foi realizada a primeira edição da Pesquisa Nacional de Saúde do Escolar, com adolescentes das 26 capitais brasileiras e do Distrito Federal. Essa pesquisa é realizada a cada três anos e, em 2012, passou a ser realizada também nos Municípios do interior, além dos Municípios das capitais do Brasil. (BRASIL, 2018b, p. 26).

8 OBJETIVOS

O Censo Escolar é um levantamento de dados estatísticos educacionais anual e de âmbito nacional, determinado pelo Decreto nº 6.425, de 4 de abril de 2008, que em seu artigo 4 estabelece a obrigatoriedade do fornecimento de informações solicitadas no Censo Escolar da Educação Básica para todas as escolas públicas e privadas do país, constituindo-se numa ferramenta imprescindível para todos os atores na área de educação e sociedade em geral (BRASIL, 2008). O Censo é realizado pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - INEP.

Segundo o INEP, os Indicadores Educacionais do Censo Escolar demonstram o desempenho dos alunos, o contexto socioeconômico e as condições em que se dá o processo de ensino e aprendizagem. Os Indicadores são úteis principalmente para o monitoramento dos sistemas educacionais, considerando o acesso, a permanência e a aprendizagem de todos os alunos. Contribuem para o acompanhamento de políticas públicas direcionadas para a melhoria da qualidade da educação e dos serviços oferecidos à sociedade (BRASIL, 2018c).

A Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua 2016-2017 realizada pelo IBGE, com divulgação em 2018, mostra que a taxa de escolarização, em 2017, para as pessoas de 6 a 14 anos de idade, foi 99,2%, o que equivaleu a 26,2 milhões de estudantes, no sistema de ensino brasileiro. Em relação, às pessoas na faixa etária de 15 a 17 anos de idade, a taxa de escolarização, em 2017, foi de 87,2%,

todavia a equivalência em números dos estudantes não foi informada (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2018, p. 6).

Portanto, levando-se em conta a taxa de escolarização, o universo é estimado em milhões de estudantes, constatação suficiente para nortear o objetivo geral desta pesquisa.

No presente estudo, a indicação da faixa etária de 9 a 17 anos é justificada pelo grau de compreensão por parte dos estudantes e da autonomia em suas preferências alimentares.

O objetivo geral é a criação de políticas públicas visando a educação em saúde de forma mais abrangente. Há a necessidade de incluir nos regimentos internos escolares, que possuem forma normativa, regras específicas para atendimento dos escolares portadores de obesidade e de doenças decorrentes. Assim como, a previsão de encaminhamento às unidades de saúde para o devido acompanhamento. Esta parceria visa a redução de internações e da mortalidade infantil por causas preveníveis, na fase infantojuvenil e, conseqüentemente, o acometimento das doenças cardiovasculares, na idade jovem e adulta.

Os objetivos específicos traduzem-se em ações para responder de forma regular e estruturada, integrando ações preventivas em atenção aos alunos, com base em valores éticos e sociais, de forma a respeitar e contemplar as diferentes peculiaridades de cada região, local, cultura e condição socioeconômica, na temática da educação alimentar e nutricional.

Esta nova forma de organização em prol da educação alimentar como fator fundamental da prevenção de doenças, acredita-se ser de menor custo e de maior eficiência, comparada aos custos elevados do sistema de saúde.

A proposta e suas respectivas ações, nas escolas, objetivam o aumento da integração e do engajamento dos alunos, em colocar em prática os ensinamentos e orientações oferecidas pelos atores educacionais e de saúde envolvidos.

As escolas são coletivas e, portanto, entende-se que estas ações precisam ser montadas em uma linha estruturada de atuação, de forma a contemplar as individualidades dos alunos, suas experiências e emoções e desenvolver habilidades para que sejam indivíduos solidários, ao longo do percurso escolar. Deve-se

considerar as dificuldades para a implementação e o acompanhamento por equipes de coordenadores.

9 EDUCAÇÃO ALIMENTAR E NUTRICIONAL

A educação alimentar e nutricional foi nominada como tema transversal e carece da compreensão abrangente necessária de diferentes saberes. A transversalidade diz respeito ao aprendizado de conhecimentos já sistematizados com os aprendidos na realidade do cotidiano.

“[...] por meio da articulação das diversas áreas do conhecimento, [...] se apresenta a possibilidade de uma nova organização curricular, que permita [...] introduzir novos arranjos de conteúdo, com base na interdisciplinaridade e temas transversais.” (CARVALHO, 2012, p. 54).

Há que se afirmar a interdisciplinaridade como um conceito, historicamente e socialmente, produzido, apresentando no campo epistemológico, no mundo do trabalho, e na educação, movimento de continuidade e ruptura em relação às questões que buscam elucidar, e que, simultaneamente, a constituem. (PEREIRA, 2008, p. 263)

A melhor alimentação é aquela que reúne os nutrientes necessários e em quantidades suficientes para nutrir o organismo, em suas necessidades diárias. Uma dieta equilibrada traz vários benefícios aos estudantes: melhoria no rendimento escolar; desenvolvimento físico e psíquico; aumento das defesas orgânicas necessárias a boa saúde; redução do absenteísmo; alteração dos hábitos alimentares; aumento da disposição física para a prática de exercícios; elevação da autoestima pelo sentimento de pertencimento à coletividade.

O Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) de número 3, da Agenda 2030, recomenda aos governos “assegurar uma vida saudável e promover o bem-estar para todos, em todas as idades.” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2015, não paginado).

10 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As políticas públicas promoverão a integração e comprometimento dos profissionais envolvidos nas ações educativas e de promoção à saúde. São imprescindíveis para a comunicação e o fortalecimento de todas as medidas e diretrizes das áreas de educação e saúde. A interdisciplinaridade promoverá as transformações desejadas, por meio de ações preventivas, com o intuito de reduzir o acometimento da obesidade e suas consequências, nas faixas etárias mais jovens, como também, a redução de doenças cardiovasculares na fase precoce da vida e na fase adulta.

Estratégias coletivas poderão ser desenvolvidas como integrar atividades físicas e de recreação nas escolas e ofertar lanches e refeições saudáveis. É importante lembrar que as atividades físicas requerem profissionais qualificados e monitoramento adequado, com a preocupação de perceber a receptividade por parte dos alunos com excesso de peso e obesos, na lida com as práticas físicas.

REFERÊNCIAS

BIDDLE, S. J.; BENGOCHEA, E. G.; WIESNER, G. Sedentary Behaviour and Adiposity in Youth: A Systematic Review of Reviews and Analysis of Causality. **International Journal of Behavioral Nutrition and Physical Activity**, [S.l.], v. 14, n. 43, p. 1-21, 2017. Disponível em: <https://ijbnpa.biomedcentral.com/articles/10.1186/s12966-017-0497-8>. Acesso em: 10 dez. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 18 out. 2018.

BRASIL. **Decreto nº 6.425, de 4 de abril de 2008**. Dispõe sobre o censo anual da educação. Brasília, DF: Presidência da República, 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Decreto/D6425.htm. Acesso em: 05 dez. 2018.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 05 dez. 2018.

BRASIL. **Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996**. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm. Acesso em: 08 dez. 2018.

BRASIL. **Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006.** Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – SISNAD. Brasília, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm. Acesso em: 08 dez. 2018.

BRASIL. **Lei nº 11.947, de 16 de junho de 2009.** Dispõe sobre o atendimento da alimentação escolar. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l11947.htm. Acesso em: 10 nov. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.666, de 16 de maio de 2018.** Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, para incluir o tema transversal da educação alimentar e nutricional no currículo escolar. Brasília, DF: Presidência da República, 2018a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13666.htm. Acesso em: 10 dez. 2018.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei da Câmara nº 102, de 2017.** Inclui o tema da educação alimentar e nutricional nos currículos do ensino fundamental e do ensino médio. Brasília, DF: Senado Federal, 2017. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/130899/pdf>. Acesso em: 2 dez. 2018.

BRASIL. Ministério da Educação. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira. **Censo Escolar 2017:** notas estatísticas. Brasília, DF: MEC; INEP, 2018c. Disponível em: http://download.inep.gov.br/educacao_basica/censo_escolar/notas_estatisticas/2018/notas_estatisticas_Censo_Escolar_2017.pdf. Acesso em: 15 nov. 2018.

BRASIL. Ministério da Educação. **Diretrizes curriculares nacionais para educação básica.** Brasília: MEC, 2013a. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/docman/julho-2013-pdf/13677-diretrizes-educacao-basica-2013-pdf/file>. Acesso em: 06 dez. 2018.

BRASIL. Ministério da Educação. **Resolução FNDE nº 26, de 17 de junho de 2013.** Dispõe sobre o atendimento da alimentação escolar aos alunos da educação básica no âmbito do PNAE. Brasília, DF: MEC, 2013b. Disponível em: <https://www.fnde.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/legislacao/item/4620-resolu%C3%A7%C3%A3o-cd-fnde-n%C2%BA-26,-de-17-de-junho-de-2013>. Acesso em: 5 dez. 2018.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas. **Prevenção ao uso indevido de drogas:** capacitação para conselheiros e lideranças comunitárias. Brasília, DF: Ministério da Justiça; SENAD, 2011. Disponível

em:

http://www.mppr.mp.br/arquivos/File/Projeto_Semear/Material_Capacitacao/Curso_Prevencao_ao_uso_indevido_de_Drogas_Capacitacao_para_Conselheiros_e_Liderancas_Comunitarias_2011_SENAD.pdf. Acesso em: 17 nov. 2018.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 2.446, de 11 de novembro de 2014**. Redefine a Política Nacional de Promoção da Saúde (PNPS). Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2014a. Disponível em:
http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2014/prt2446_11_11_2014.html. Acesso em: 11 dez. 2018.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. **Estratégias para o cuidado da pessoa com doença crônica: obesidade**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2014b. (Cadernos de Atenção Básica, n. 38). Disponível em:
http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/estrategias_cuidado_doenca_cronica_obesidade_cab38.pdf. Acesso em: 13 nov. 2018.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde. **Relatório do III Fórum de Monitoramento do Plano de Ações Estratégicas para o Enfrentamento das Doenças Crônicas não Transmissíveis no Brasil**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2018b. Disponível em:
http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/relatorio_iii_forum_monitoramento_plano.pdf. Acesso em 11 dez de 2018.

CARLUCCI, E. M. S. et al. Obesidade e sedentarismo: fatores de risco para doença cardiovascular. **Com. Ciências Saúde**, Brasília, DF, v. 24, n. 4, p. 375-384, 2013. Disponível em:
http://bvsms.saude.gov.br/bvs/artigos/ccs/obesidade_sedentarismo_fatores_risco_cardiovascular.pdf. Acesso em: 30 nov. 2018.

CARVALHO, E. J. G. Gestão escolar: da centralização à descentralização. **Cadernos de Pesquisa em Educação PPGE/UFES**, Vitória, ano 9, v. 18, n. 36, p. 33-53, 2012. Disponível em:
<http://www.periodicos.ufes.br/educacao/article/view/5373/3973>. Acesso em: 7 dez. 2018.

COELHO, L. G. et al. Associação entre estado nutricional, hábitos alimentares e nível de atividade física em escolares. **Jornal da Pediatria**, Rio de Janeiro, v. 88, n. 5, p. 406-412, 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/jped/v88n5/v88n05a09.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2018.

COSTA, I. F. A. F. et al. Adolescentes: comportamento e risco cardiovascular. **Jornal Vascular Brasileiro**, Porto Alegre, v. 15, n. 3, p. 205-213, 2017. Disponível em:

<http://www.scielo.br/pdf/jvb/v16n3/1677-5449-jvb-1677-5449011816.pdf>. Acesso em: 8 nov. 2018.

DIAS, P. C. et al. Obesidade e políticas públicas: concepções e estratégias adotadas pelo governo brasileiro. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 33, n. 7, p. 1-12, 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/csp/v33n7/1678-4464-csp-33-07-e00006016.pdf>. Acesso em: 28 out. 2018.

FREITAS, M. C. S. et al. Escola: lugar de estudar e de comer. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 18, n. 4, p. 979-985, 2013. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/csc/v18n4/10.pdf>. Acesso em: 12 dez. 2018.

ECKEL, R. H. et al. Guideline on Lifestyle Management to Reduce Cardiovascular Risk. **AHA/ACC**, Dallas, v. 129, n. 25, suppl. 2, p. S76-S99, 2013. Disponível em: <https://www.ahajournals.org/doi/pdf/10.1161/01.cir.0000437740.48606.d1>. Acesso em: 7 nov. 2018.

GAGLIARDI, R. J. Hipertensão arterial e AVC. **Com Ciência**, Campinas, n. 109, 2009. Disponível em: <http://comciencia.scielo.br/pdf/cci/n109/a18n109.pdf>. Acesso em: 21 nov. 2018.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) Contínua 2016-2017**. [Rio de Janeiro]: IBGE, 2018. p. 1-12. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101576informativo.pdf>. Acesso em: 06 dez. 2018.

Instituto Nacional do Câncer. Ministério da Saúde. **Programa Nacional de Controle do Tabagismo**. [S.l.]: INCA, [2018]. Disponível em: <https://www.inca.gov.br/programa-nacional-de-controle-do-tabagismo>. Acesso em: 7 nov. 2018.

LUZ, M. T. Saúde. *In*: PEREIRA, I. B.; LIMA, J. C. F. (org.). **Dicionário da Educação profissional em saúde**. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: EPSJV, 2008. Disponível em: <http://www.sites.epsjv.fiocruz.br/dicionario/Dicionario2.pdf>. Acesso em: 07 dez. 2018.

MANSUR, A. P., FAVARATO, D. Tendências da Taxa de Mortalidade por Doenças Cardiovasculares no Brasil, 1980-2012. **Arq Bras Cardiol**, São Paulo, v. 107, n. 1, p. 20-25, 2016. Disponível em: http://www.scielo.br/pdf/abc/v107n1/pt_0066-782X-abc-20160077.pdf. Acesso em: 4 nov. 2018.

OLIVEIRA, A. M. A. et al. Sobrepeso e obesidade infantil: influência de fatores biológicos e ambientais em Feira de Santana, BA. **Arquivos Brasileiros de Endocrinologia e Metabologia**, São Paulo, v. 47 n. 2, p. 144-150, 2003.

Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/abem/v47n2/a06v47n2.pdf>. Acesso em: 7 dez. 2018.

OLIVEIRA, C. L. et al. Obesidade e síndrome metabólica na infância e na adolescência. **Revista de Nutrição**, Campinas, v. 17, n. 2, p. 237-245, 2004. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1415-52732004000200010&script=sci_abstract&tlng=pt. Acesso em: 4 out. 2018.

Organização das Nações Unidas. **Transformando nosso mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. Tradução: Centro de Informação das Nações Unidas para o Brasil. Rio de Janeiro: UNIC, 13 out. 2015. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/>. Acesso: 10 dez. 2018.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE. **Doenças cardiovasculares**. Brasília, DF: OMS Brasil, 2017. Disponível em: https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=5253:doencas-cardiovasculares&Itemid=1096. Acesso em: 7 dez. 2018.

PEREIRA, I. B. Interdisciplinaridade. *In*: PEREIRA, I. B.; LIMA, J. C. F. (org.). **Dicionário da Educação profissional em saúde**. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: EPSJV, 2008. p. 263-268. Disponível em: <http://www.epsjv.fiocruz.br/sites/default/files/l43.pdf>. Acesso em: 07 dez. 2018.

POLSKY, V. A. S. et al. Obesidade: epidemiologia, etiologia e Prevenção. *In*: **Nutrição Moderna de Shils na Saúde e na Doença**. 11. ed. Barueri: Manoele, 2016.

RANGEL, E. S. S.; BELASCO, A. G. S.; DICCINI, S. Qualidade de vida de pacientes com acidente vascular cerebral em reabilitação. **Acta Paulista de Enfermagem**, São Paulo, v. 26, n. 2, p. 205-212. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ape/v26n2/v26n2a16.pdf>. Acesso em: 06 dez. 2018.

WHELTON, P. K. et al. Sodium, blood pressure, and cardiovascular disease further evidence supporting the American Heart Association sodium reduction recommendations. **AHA Journals**, Dallas, v. 126, n. 24, p. 2880-2889, 2012. Disponível em: <https://www.ahajournals.org/doi/10.1161/cir.0b013e318279acbf>. Acesso em: 7 dez. 2018.

WORLD HEALTH ORGANIZATION. **ICD-11 for Mortality and Morbidity Statistics**: 2018 version. [S.l.]: Who, 2018. Disponível em: <https://icd.who.int/browse11/l-m/en>. Acesso em: 11 dez. 2018.

DOI: <https://doi.org/10.30749/2177-8337.v23n45p161-173>

**POLÍTICAS PÚBLICAS NO ÂMBITO DO EMPREENDEDORISMO FEMININO:
PERSPECTIVAS DE EMPODERAMENTO**

***PUBLIC POLICIES IN THE FIELD OF FEMALE ENTREPRENEURSHIP:
EMPOWERMENT PERSPECTIVES***

Gustavo Pedroso Malavota*

Maria Natalina Cinegaglia**

Silvia Conceição Reis Pereira Mello***

Resumo: Sob uma perspectiva de empoderamento feminino, é possível destacar o crescimento do empreendedorismo como um movimento de emancipação feminina em muitos âmbitos, como o social, político e econômico. Tal progresso se pauta em associações de políticas sociais à políticas públicas por parte de instituições de relevância notável, como a Organização das Nações Unidas. De maneira análoga, percebe-se uma condição de coexistência entre a economia solidária e o avanço do empreendedorismo feminino, traçando assim um parâmetro de observação por termos colaborativos e cooperativos de desenvolvimento econômico.

Palavra-Chave: Empoderamento Feminino. Empreendedorismo. Gênero. Políticas Públicas. Agenda 2030.

Abstrat: Under the perspective of female empowerment it is possible to detach the growth of entrepreneurship as a movement of female emancipation in various spheres like social, political and economic. Such progress lays itself in associations of social policies and political policies by relevant institutions such as United Nations. Similarly it can be perceived a coexistence condition between solidarity economy and female entrepreneurship progress being able to draw an observation pattern in collaborative and cooperative terms of economic development.

Keywords: Female Empowerment. Entrepreneurship. Gender. Public Policies. Agenda 2030.

*Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Local do Centro Universitário Augusto Motta, Campus Bonsucesso, Rio de Janeiro, RJ, e-mail: gustavo@malavota.com.br

**Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Local do Centro Universitário Augusto Motta, Campus Bonsucesso, Rio de Janeiro, RJ, e-mail: natalinac@gmail.com

*** Doutora em Medicina Veterinária, Professora do Programa de Pós-graduação em Desenvolvimento Local, Centro Universitário Augusto Motta, Rio de Janeiro, RJ e Pesquisadora da Fundação Instituto de Pesca do Estado do Rio de Janeiro e-mail: silviaqua@oul.com.br

1 INTRODUÇÃO

A partir da Primeira Guerra Mundial, com a ausência da mão de obra masculina, que se encontrava em guerra, houve um progresso cronológico da posição crescente da mulher no mercado de trabalho. Tal momento definiu o ponto de não retorno das mulheres no mercado de trabalho.

No Brasil, as mulheres vêm tomando cada vez mais comandos, cargos e lugares na sociedade até então ocupados excepcionalmente pelos homens. Na última década, seguindo o padrão de outros países em desenvolvimento, a mulher brasileira vem se qualificando e ampliando cada vez mais a sua liderança.

Cada vez mais se valoriza as habilidades de liderança da mulher. Valores intrínsecos à maneira de trabalho feminino, como o trabalho em equipe, proatividade, cooperação e colaboração. O empreendedorismo feminino também entra em debate, sobretudo a partir da Agenda 2030 da ONU para o Desenvolvimento Sustentável. Tal agenda traz pontos, inscritos no Objetivo nº 5, que prevê o empoderamento feminino, através de medidas econômicas e da independência financeira, visando a igualdade de gênero e sempre destacando o empreendedorismo por sua característica emancipatória.

O planejamento também prevê o reconhecimento e a valorização do trabalho doméstico e assistencial não remunerados, buscando o compartilhamento de deveres domiciliares entre os gêneros e expondo à sociedade sua importância. Além disso, outra medida se pauta em garantir a participação feminina em cargos de liderança, reconhecendo a sua capacidade, independente do gênero.

E ainda a garantia de iguais recursos financeiros e à propriedade privada. Tais garantias são fundamentais para o empoderamento através da posição de empreendedora, instaurando os princípios de uma tradição que, nacionalmente, não eram anteriormente observados. Tal evolução pode ser observada em grande escala na última década, principalmente.

2 POLÍTICA PÚBLICA

Por Lynn (1980), política pública define como um anexo de atos do governo que irão dar resultados exclusivos. Na visão de Peters (1986), é a adição de ações dos governos, que atuam inteiramente ou pelo meio de comissão e que interferem na vida da população. Para Dye (1984) política pública é o que o governo escolhe fazer ou não fazer.

Diferentes significados destacam o campo da política pública na solução de dificuldades. Críticos desses significados, que superestimam aspectos coerentes e procedimentais das políticas públicas, questionam que elas desconhecem o cerne da política pública, isto é, o encontro em torno de opiniões e negócios.

Pode-se ainda adicionar que, por reunirem o olhar na ação dos governos, esses significados abandonam a sua aparência conflituosa e os limites que cercam as decisões dos governos. Deixam também de fora possibilidades de auxílio que podem acontecer no meio dos governos e diferentes instituições e coligações sociais. No entanto significados de políticas públicas, ainda as minimalistas, conduzem o nosso olhar para o foco onde os choques em torno de méritos, prioridades e ideias crescem: os governos.

A política pública em comum e a política social de forma reservada é feita para várias áreas. Uma teoria geral da política pública implica a busca de abreviar conjecturas edificadas no campo da sociologia, da ciência política e da economia. As políticas públicas refletem na economia e nas sociedades, daí por que uma teoria de política pública carece também de elucidar as inter-relações entre Estado, política, economia e sociedade.

Pode-se dizer que Políticas públicas, nada mais é que um campo da ciência que coloca o governo em ação e que esta pode ser modificada quando necessário e possível propor mudanças no rumo das ações. O objetivo das políticas públicas onde o Governo coloca em práticas seus propósitos e planos eleitorais em programas efetivos, que produzirão mudanças na população.

As Políticas Públicas possuem modelagens próprias, embora seja convencionalmente um ramo da ciência política. Por último, políticas públicas, após

esboçadas e estabelecidas, desdobram-se em planos, programas, formação da ideia, embasamentos de informações ou norma de ciência e pesquisas. Quando colocadas em atuação, são praticadas, tornando-se submetidas a normas de acompanhamento e avaliação.

3 EMPREENDEDORISMO FEMININO

Atualmente, empreendedorismo é uma prática multidisciplinar, envolvendo ações econômicas, administradoras, psicológicas, entre outras, e significa colocar em prática uma ideia, fazer da construção de um grande feito, visando uma mudança ou inovação de algo, possuir iniciativa e buscar realizar novas realizações ou aperfeiçoar as já existentes, ou seja, para empreender é necessário idealizar, coordenar, aperfeiçoar e almejar a melhoria de negócios e projetos. Ainda assim, nem sempre foi visto dessa forma, apesar de ser uma prática antiga, o empreendedorismo sofreu diversas mudanças de significado ao longo da história das empresas.

Partindo disso, o termo empreendedor foi utilizado para aquele que apenas gerenciava grandes projetos de produção através da utilização dos recursos disponíveis. Para Cruz (2005) o clérigo - pessoa que era encarregada de obras arquitetônicas - era visto com um típico empreendedor na Idade Média. No século V a XV, período onde se denominava a Idade Média, os empreendedores por questões de apenas lidar com gerenciamento de projetos, hoje são vistos como empreendedores que não se arriscaram nas suas decisões, não obstante, no século seguinte dá-se início a manifestação do termo "empreendedor". "A palavra "empreendedor" (*entrepreneur*) foi utilizado pela primeira vez na linguagem francesa no início do século XVI, para designar os homens envolvidos na coordenação de operações militares." (CRUZ, 2005, p.23).

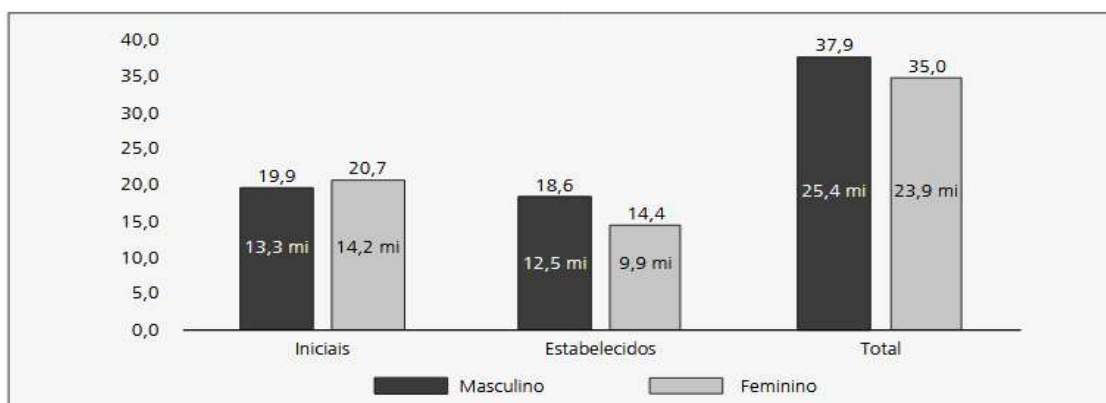
No entanto, é apenas no século XVII que os sentidos referentes ao termo passa ser parecido com o que conhecemos nos dias atuais.

Os diversos conceitos de empreendedorismo existentes não fazem distinção de gênero, visto que as características empreendedoras podem ser encontradas tanto em homens quanto em mulheres, ainda que suas primeiras definições contemplam quase exclusivamente o

público masculino. No entanto, nos dias atuais, é inegável o peso Feminino crescente na população economicamente ativa (PEA) e na atividade econômica, não só no Brasil, mas também em diversos países do mundo todo. (STROBINO, TEXEIRA, 2013, p. 60)

A mulher por muitos séculos foi vista como frágil e dependente do homem. Com o passar dos anos, a mulher vem mostrando sua força de mercado econômico, com isso tem-se visto o crescimento de mulheres empreendedoras, fazendo com que esta ação não traga apenas independência financeira, mas principalmente satisfação e autoestima. O gráfico abaixo mostra o crescimento do empreendedorismo feminino no Brasil.

Gráfico: Taxas específicas e estimativas em milhões do número de empreendedores por estágio e sexo no Brasil em 2017



Fonte: GEM Brasil 2017

Pelo gráfico, verifica-se um crescimento das empreendedoras iniciais. No gráfico abaixo, nota-se um estabelecimento na equidade do número de empreendedores por gêneros. Tendo sua maior disparidade observada nos empreendimentos já estabelecidos. Percebido na diferença de 2,6 milhões a mais de empreendedores do sexo masculino. No entanto, o número de empreendedores do sexo feminino no estágio inicial se apresenta maior.

Imagem: Evolução no número de empreendedores individuais por sexo no Brasil



Os gráficos mostram um crescimento acentuado de empreendedorismo feminino. Em 2011, eram 352 mil empreendedoras mulheres individuais ou em estágio inicial, junto a 426 mil homens. Até 2014, o crescimento foi até mais de dois milhões de empreendedores e empreendedoras, com os homens ainda ligeiramente à frente.

O Brasil atingiu, de acordo com o *Global Entrepreneurship Monitor* (GEM), o valor total de 14,2 milhões de mulheres empreendendo em estágio inicial, ultrapassando o número total de empreendedores homens em estágio inicial, que totalizaram 13,3 milhões.

Tais números demonstram uma tendência de equidade entre gêneros, impulsionada pelos pontos da Agenda 2030 (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2015), que em seu Objetivo 5 trata do empoderamento da mulher.

Existem inúmeras maneiras de inserir a mulher na sociedade de maneira equivalente e justa, respeitando os contrapontos que se dispõem a este problema. No entanto, todas estas dependem, de maneira direta ou indireta do empoderamento feminino. Afinal, a independência financeira é um grande passo perante a inserção da mulher, de forma emancipada, na sociedade. Em graus, o vínculo empregatício é o primeiro passo, ainda que perseverem hoje disparidades salariais, assédio e outros empecilhos que brecam a autonomia feminina. No

entanto, tais problemas não são reproduzidos em um ambiente em que a mulher está no topo da hierarquia profissional. De acordo com o SEBRAE (2019, p. 6), o empreendedorismo feminino cresceu 34% de 2000 a 2014.

Destaca-se, reiterando a importância do empoderamento feminino, a declaração de 2015 da Organização das Nações Unidas (ONU) reiterando-o como um dos objetivos para o milênio, tal qual na Agenda 2030. Os princípios estabelecidos demonstram fatores que diminuem a disparidade de gênero no âmbito trabalhista, como o estabelecimento de papéis de liderança para mulheres, a promoção da educação e apoiar o empreendedorismo de mulheres de maneira colaborativa.

Ainda assim, é preciso destacar que o que se observa no empoderamento feminino, ainda é desigual. Empoderar a mulher através do trabalho faz parte do projeto de inclusão, mas não recorre ao resultado esperado de imediato, se colocando apenas como um meio, e não um fim. E isto se dá ao fato da mulher acumular tarefas não relacionadas à sua profissão.

Rowlands (1997) apresenta que o conceito de empoderamento na América do Sul e Central se dá, através da chegada do feminismo, ao trazer à tona pautas progressistas de equiparação dos sexos, analisando as estruturas sociais que compõem determinada sociedade. Ainda assim, é salientado novamente por Rowlands (1995, p. 103) que as relações econômicas do empoderamento feminino através do trabalho ainda são um fardo a mais na rotina feminina, adicionando o papel de empreendedora ou colaboradora aos de papéis de mãe ou dona de casa, por exemplo, deixando precária a condição de foco em pelo menos uma das atividades.

Dessa maneira, fica explícita a necessidade de adequar estratégias e projetos de empoderamento de acordo com as diferentes relações sociais compostas em determinada sociedade. Os processos, portanto, não podem seguir de maneira linear e serem aplicados a todas as seções econômicas e raciais, sendo cada uma promovida de forma individualizada para determinado grupo (LEÓN, 1997).

Indo adiante, é preciso complementar aliando o desenvolvimento da autonomia com processos sociais e políticos, visando a inserção e equiparação total de gênero. É preciso haver a inserção social da mulher através do estudo formal, da

graduação, do acesso à informação, para que haja seu empoderamento de maneira ativa, não como um objeto de benefício. Hoje é possível observar tal inserção social da mulher no Rio de Janeiro, ainda que esteja interligada ao ambiente familiar ou conjugal. Sendo assim, a mulher obtém acesso à informação e percebe sua aquisição de habilidades, mas ainda permanece acorrentada à uma relação de poder.

De caráter político, ainda, é preciso destacar a representatividade feminina, tanto no ambiente dos poderes, executivo, legislativo e judiciário, como em cargos de liderança e poder no setor privado. Existe a tendência de crescimento, ainda que pequena. Tal processo acompanha o processo de empoderamento. Processo este que compõe uma participação efetivamente ativa de aquisição de espaço em todos os meios, que precisa ser destacado, é um projeto que só pode ser trabalhado de maneira conjunta com o indivíduo a ser empoderado. O empoderamento não é um benefício, é a conscientização do ser de que seu local de ocupação não é mais subjugado (SCHIAVO; MOREIRA, 2005).

Portanto, de maneira análoga, destacam-se a importância da emancipação feminina nos âmbitos profissional-econômico, social e político. Sendo o primeiro através do emprego ou empreendimento, o segundo através do acesso à informação e escolaridade e, por fim, o político, através da representatividade e tomada de decisão, ao mostrar que o lugar de liderança também pode ser ocupado por uma figura feminina.

Quanto a isso, é possível mencionar que "o esforço no sentido de libertar as mulheres da dominação [...] não se pode se dar sem um esforço paralelo no sentido de liberar os homens dessas mesmas estruturas que fazem com que eles contribuam para impô-la." (BOURDIEU, 1999, p. 136).

4 EMPREENDEDORISMO SOCIAL E ECONOMIA SOLIDÁRIA

Como previamente abordado, destacou-se a relevância do empreendedorismo ao promover a condição de liderança e emancipação profissional da mulher. Dentro disso, é preciso destacar que, o atual sistema em vigor pressupõe a valorização do capital acima do trabalho, tendo por fim não a produção, mas o

lucro. No entanto, existe uma alternativa a este sistema, a economia solidária, que se pauta em desenvolvimento pessoal e profissional através do trabalho, de maneira colaborativa e cooperativa, visando interesses comuns entre vários atores (VIEITEZ, 1999). Dessa maneira, conecta-se diretamente a condição de empreendedorismo social. Com destaque para as suas características principais: é coletivo e integrado; produz bens e serviços para a comunidade local e global; tem o foco na busca de soluções para os problemas sociais e necessidades da comunidade; sua medida de desempenho são o impacto e transformação social; visa resgatar pessoas da situação de risco social e promovê-las, a gerar capital social, inclusão e emancipação social. (SILVA et al., 2012)

Percebe-se, portanto, de maneira singela, uma enorme conexão das características do empreendedorismo social com as necessidades que o empoderamento social (e feminino) demanda. Tal condição não se dá ao acaso, quando se percebe que o empreendedorismo social se dá ao olhar para determinado grupo social que foi marginalizado e precisa ser inserido de maneira sólida e igualitária em determinado setor da sociedade. Marginalização essa que foi presente na vida das mulheres e vêm sendo moldada para que desapareça, principalmente através do empoderamento.

Com os preceitos do empreendedorismo social e da economia solidária definidos, é possível perceber que os rumos do avanço feminino se darão – como já abordados anteriormente – através da emancipação econômica, social e política da mulher. Nesse sentido, a política de linhas de crédito reforça um suporte ao empreendedorismo feminino, sendo utilizadas cada vez mais. Estratégia eficiente em diversas demandas no mundo, sendo aqui no Brasil representadas, por exemplo, pelo Pronaf Mulher. O empreendedorismo social demonstra, por si só, que é preciso ter seu foco voltado à transformação social de determinado grupo, visando solucionar seus problemas, nesse caso em específico, o estado de subordinação e subestimação da figura feminina.

De maneira parecida, a economia solidária propõe a colaboração de grupos em um desenvolvimento cooperativo, visando também a promoção de soluções integradas para problemas econômicos. Não é absurdo correlacionar os dois

conceitos e, por dedução, concluir que se inserirmos as características do empreendedorismo social em um projeto de economia cooperativa, é possível promover o empoderamento de um grupo em não apenas uma coluna (a econômica), mas também nos âmbitos político e social.

Receber crédito de um banco pode ser uma opção assertiva para tornar seu negócio viável, servirá para equilibrar o fluxo de caixa de sua empresa para consagrar uma oportunidade de negócio.

O programa "Itaú Mulher Empreendedora" (ITAÚ, 2019) e o BNDES trazem linhas de crédito para as mulheres, com o plano de inspirar, sustentar, capacitar e conectar empreendedoras de diversas maneiras diferentes e para isso não mediu esforços para diversificar suas linhas, Cartão de Crédito Empresarial - Limite de crédito rotativo, para micro e pequenas empresas. Cheque especial - Limite de crédito rotativo, concedido diretamente na conta corrente, e que permite saques até o limite contratado. Caixa Reserva - Limite de crédito rotativo cujo recurso é concedido em uma conta contratual e movimentado a partir de solicitações de saque e pagamento feitas ao gerente. Antecipação de cartões - Operação realizada pelo banco com o objetivo de antecipar para o cliente o valor de seus recebíveis originados das vendas com cartões de crédito. Pode se citar outras linhas só para mulheres como do BNDES que vem dando uma autonomia para o empreendedorismo feminino onde podemos cita o Cartão BNDES - Linha de financiamento do BNDES que tem como objetivo disponibilizar crédito rotativo para micro, pequenas e médias empresas, Progeren - Linha de financiamento do BNDES que tem como objetivo disponibilizar capital de giro para micro, pequenas e médias empresas, Finame - Financiamento da produção e aquisição de máquinas e equipamentos nacionais credenciados no BNDES (BNDES, 2018).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o estabelecimento das bases de desenvolvimento em patamares cooperativos e colaborativos, define-se também uma estratégia econômica generalizada. Entretanto, com a correlação deste preceito da economia colaborativa com o conceito de empreendedorismo social (visando, prioritariamente, o

empoderamento que o empreendedorismo dispõe frente ao vínculo empregatício), é possível compreender o preenchimento de certas lacunas em ambos termos. O empreendedorismo social não dispõe de uma estratégia pré-definida de desenvolvimento, ainda que apresente seus objetivos e sua relação com os agentes. Por outro lado, a economia solidária promove de maneira minuciosa uma estratégia, mas não abarca soluções fora do parâmetro econômico, sem promover qualquer tipo de ação política ou social.

Ainda assim, fica explícita a proliferação do empreendedorismo feminino - como apresentado nos dados - devido a diversos fatores. Isso demonstra que nesse âmbito o mercado tende a crescer, visto que mais mulheres ainda se juntarão a este modelo.

Isto se deve, acima de tudo, à ação das políticas públicas que preparam o terreno para que a semente do progresso empreendedor feminino seja plantada. Estas são as fundações de uma igualdade profissional. E, acima de tudo, é preciso não demandar demagogias por parte das instituições - sejam estas públicas ou privadas.

É preciso tomar cuidado com o assistencialismo exacerbado na proposta de impulsionar o empoderamento feminino pelo empreendedorismo. Isto é, porque, o protagonismo precisa ser da mulher e não da instituição ou órgão. O propósito precisa ser o desenvolvimento sustentável e a sucessão da igualdade de gêneros no meio profissional, em prol dos seus direitos e não da autopromoção.

Sendo assim, indutivamente, é possível definir uma estratégia de empoderamento feminino através da junção das duas proposições, atingindo assim o grau de maior emancipação, de forma a promover a igualdade de gêneros em todas as esferas a serem tratadas. Determinando, dessa forma, o papel vital das políticas públicas para o desenvolvimento feminino na esfera profissional e social - tal qual outras esferas, também.

REFERÊNCIAS

BNDES. **Pronaf Mulher**: financiamento à mulher agricultora integrante de unidade familiar de produção enquadrada no Pronaf, independentemente do estado civil. Rio de Janeiro: BNDES, 2018. Disponível em: <https://www.bndes.gov.br/wps/portal/site/home/financiamento/produto/pronaf-mulher>. Acesso em: 17 dez. 2018.

BOURDIEU, P. **A dominação masculina**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1999.

CRUZ, C. F. **Os motivos que dificultam a ação empreendedora conforme o ciclo de vida das organizações: um estudo de caso**: Pramp's lanchonete. 2005. 126f. Dissertação (Mestrado em Engenharia de Produção) – Centro Tecnológico, Universidade Federal de Santa Catarina, 2005.

DYE, T. D. **Understanding Public Policy**. Englewood Cliffs: Prentice Hall, 1984.

ITAÚ. **Itaú Mulher Empreendedora**: Tipos de crédito: quais são e como usá-los. [S.l.], 11 mar. 2019. Disponível em: <https://imulherempreendedora.com.br/posts/gestao/tipos-de-credito-quais-sao-e-como-usa-los>. Acesso em: 31 out. 2018.

LEÓN, M. **El empoderamiento en la teoría y práctica del feminismo**. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 1997.

LYNN, L. E. **Designing Public Policy**: a Case book on the role of policy analysis. Santa Monica, Calif: Goodyear, 1980.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **O que é a agenda 2030?** [S.l.]: ONU, 2015. Disponível em: <https://gtagenda2030.org.br/agenda-pos-2015/>. Acesso em: Acesso em: 18 dez. 2018

ROWLANDS, J. **Empoderamiento y mujeres rurales en Honduras**: un modelo para el desarrollo. Poder y empoderamiento de las mujeres. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 1995.

ROWLANDS, J. **Empowerment Examined. Development in Practice**, [S.l.], v. 5, n. 2, p. 101-107, 1997. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1080/0961452951000157074>. Acesso em: 31 out. 2018.

SCHIAVO, M. R.; MOREIRA, E. N. **Glossário Social**. Rio de Janeiro: Comunicarte, 2005.

SEBRAE. **Empreendedorismo feminino como tendência de negócios**. Salvador: SEBRAE BA, 2019. Disponível em: http://m.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/UFs/BA/Anexos/Empreendedorismo_feminino_como_tend%C3%Aancia_de_neg%C3%B3cios.pdf. Acesso em:

SILVA, F. P. et al. Empreendedorismo Social. **Revista Facmais**, [S.l.], v. 2, n. 6, p. 104-111, 2012.

STROBINO, M. R. de C.; TEIXEIRA, R. M. Empreendedorismo feminino e o conflito trabalho-família: estudo de multicasos no setor de comércio de material de construção da cidade de Curitiba. **Revista de Administração**, São Paulo, v. 49, n. 1, p. 59-76, 2014. Disponível em:
<https://www.redalyc.org/html/2234/223430155006/>. Acesso em: 18 dez. 2018.

VIEITEZ, C. G. **Economia solidária e o desafio da democratização das relações de trabalho no Brasil**. São Paulo: Arte & Ciência, 1999.
DOI:<https://doi.org/10.30749/2177-8337.v23n45p174-186>

**PÁGINAS 174 A 186: TRABALHO DESPUBLICADO POR
SOLICITAÇÃO DO(A) AUTOR(A)**

DOI: <https://doi.org/10.30749/2177-8337.v23n45p187-203>

VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER: UMA ANÁLISE HISTÓRICA E LEGISLATIVA DA SOCIEDADE BRASILEIRA

VIOLENCE AGAINST WOMEN: A HISTORICAL AND LEGISLATIVE ANALYSES OF THE BRAZILIAN SOCIETY

Flávia Sanna Leal de Meirelles*
Rabib Floriano Antonio**

Resumo: O presente artigo se propõe a analisar, de forma breve, a trajetória histórica da violência contra a mulher na legislação penal brasileira. Para tanto, além da pesquisa doutrinária sobre o tema, observou-se o texto legislativo das diversas leis penais que trataram sobre o assunto no Brasil ao longo de sua História. Verificou-se que, sendo uma categoria qualitativamente minoritária, a mulher foi objeto de tratamentos discriminatórios no texto legislativo brasileiro, sendo recente a positivação de seus direitos no texto de lei específica – a Lei Maria da Penha. É certo que a previsão legal não basta para solucionar o problema, sendo necessário que a consciência acerca da igualdade entre homens e mulheres penetre, de uma vez por todas, na cultura de toda a sociedade.

Palavras-chave: História do Brasil. Direito das Mulheres. Violência.

Abstract: This article intends to briefly analyze the historical trajectory of violence against women in Brazilian criminal law. For this, in addition to the doctrinal research on the subject, we observed the legislative text of the various penal laws that dealt with the subject in Brazil throughout its history. It was verified that, being a qualitatively minority category, the woman was subjected to discriminatory treatments in the Brazilian legislative text, being recent the positivization of her rights in the text of specific law - Maria da Penha Law. It is true that legal provision alone is not enough to solve the problem, and it is necessary that awareness of equality between men and women permeates, once and for all, the culture of the whole society.

Keywords: History of Brazil. Women's Rights. Violence.

*Doutorado em andamento na linha de Direito Penal pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Mestre na linha de Direito Penal pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Atualmente, é Professora de Direito Penal da UniCarioca; Professora de Direito Penal e de Processo Penal da Universidade Cândido Mendes.

** Mestre em História pela UFJF. Graduado em História pelo Centro de Ensino Superior de Valença. Atualmente é professor auxiliar do Centro de Ensino Superior de Valença.

1 INTRODUÇÃO

A problemática acerca da violência contra a mulher não é algo historicamente recente. As ideias que pretenderam fixar os elementos que compõem uma natureza feminina – limitando, portanto, o agir das mulheres – datam do século XIX (KEHL, 2016, p. 14). E, mesmo antes disso, as diversas áreas do conhecimento justificavam, cada uma à sua maneira, a superioridade masculina em relação a tudo aquilo que fosse relacionado com o feminino.

Igualmente, a violência contra a mulher não se restringe a um ou outro território, sendo um problema de magnitude global (NICOLITT; ABDALA; SILVA, 2018, p. 23). Tanto é que também não se limita a determinada categoria de vítimas: todas as mulheres estão, em maior ou menor escala, sujeitas a sofrer a incidência violência masculina. Isto independe de qualquer fator como local de origem, religião, vestimentas ou classe social à qual pertença a mulher.

Sendo um problema que desde sempre vitima a todas as mulheres pelo mundo inteiro, esta violência constitui-se temática de suma importância para a pesquisa acadêmica, motivo pelo qual foi feita a escolha deste tema ao presente trabalho. O artigo pretende analisar brevemente de que forma o assunto foi objeto das legislações brasileiras ao longo da História do país. Tal análise será feita por meio de uma verificação que se inicia em 1500 e se encerra nos movimentos sociais promovidos e facilitados pelos meios digitais característicos da sociedade atual.

2 O PODER DO PATRIARCADO, UM PROBLEMA HISTÓRICO

Não é de hoje e nem da sociedade brasileira que a violência contra a mulher e sua versão mais aterrorizante, o feminicídio, é um problema. E a violência está associada com a fragilidade da mulher na malha social.

Acredita-se que, nas sociedades pré-históricas (ágrafas) da Europa, a mulher desempenhava um papel relevante na sociedade, ocupando posições administrativas no meio do clã. Na Grécia antiga, base da cultura ocidental moderna, influenciando comportamentos sociais hodiernos, o papel da mulher era inferiorizado pela

sociedade e legitimado pelo discurso e linhas de pensamentos de formadores de opinião de época, como, por exemplo, Aristóteles. Na sua obra, *Politica*, apontava a condição inferior da mulher visto que ela não manifestaria plenamente o *logos* e nem outras características morais da virtude (ARISTOTELES, 2006, p. 30). Pode-se notar nesta obra o singular debate de Sófocles que incide na forma da sociedade ateniense se opor à participação política da polis, seja, nas palavras de Sófocles:

Todos possuem as diferentes partes da alma, mas possuem-nas diferentemente, pois o escravo não possui de forma alguma a faculdade de deliberar, enquanto a mulher a possui, mas sem autoridade plena, e a criança a tem, posto que ainda em formação [...] (ARISTOTELES, 2006, p. 33).

O papel da mulher na sociedade grega não se resumiu à submissão completa. Esparta, por exemplo, é apontada nas obras do próprio Aristóteles como uma polis que garantia certa participação política e social das mulheres no ambiente privado e público. Para Aristóteles, a sociedade espartana tinha como característica o empoderamento econômico das viúvas que herdavam as propriedades e as transmitia ao novo casamento. Por essa análise podemos notar a transmissão da herança também se fazia por costumes matriarcais (TÔRRES, 2001).

Nas sociedades romanas, o papel da mulher na sociedade foi se elevando gradualmente, conforme avançavam as leis civis do Império Romano. Para Jesus Jr., a limitação à cidadania feminina “permaneceu até o período do Baixo Império quando as mulheres ganham certo espaço em âmbito social e jurídico” (JESUS JR., 2011). As mulheres eram tolhidas da participação de certos benefícios da sociedade, como o acesso aos cargos públicos e participação em assembleias. Não poderiam inclusive ser testemunhas. As questões de estupro eram abordadas de forma tangencial na sociedade. Para Canela (2009, p. 5):

O estudioso moderno, porém, defronta-se, reforma perplexa, com uma inexplicável escassez de fontes jurídicas sobre o tema, as quais somente apresentam breves referências sobre o ilícito. Ademais destaca-se que o estupro *per vim* não apresentou autonomia conceitual no direito Romano.

Com a crise de Roma e a superação na Europa para um novo modelo socioeconômico, o feudalismo, a situação da mulher no ponto de vista jurídico – que estabelece sua fragilidade e defesa na sociedade – não melhorou. As invasões bárbaras levaram novos conceitos jurídicos e sociais para a cultura romana decadente, e a ascensão da doutrina cristã medieval, que via a mulher como elemento de pecado original, as deixava à mercê de formas físicas e simbólicas de violência.

Na Idade Média, as mulheres foram infamadas em várias esferas. A título de exemplo, pode-se citar o texto de “*O Romande la Rose*” de Guillaume de Lorris e Jean de Meung, que assim escreveram:

“Todas vós sereis, e foram
De fato ou voluntariamente putas...”
(LORRIS; MEUNG, 1878, p. 72).¹

Essa degradação à imagem social e moral da mulher gerou os processos inquisicionais portugueses e espanhóis ao longo da Idade Média e, fundamentalmente, na Idade Moderna. Esse espírito cruzadista contra o mal espiritual-moral que a mulher representava não deixou de ser presente na formação do direito nacional português, que veio a servir de sustentação à cultura jurídica do Brasil colonial e livre.

O primeiro código português, dentro do estudo clássico, é um conjunto jurídico conhecido como Ordenações Afonsinas, que tinha como característica principal transformar a sociedade feudal ibérica em um Estado Nacional Português definitivo. Mas não poderia deixar de lado certas tradições, como a atuação da Igreja e dos valores cristãos medievais em relação à moral da sociedade. Para Flávia Lages de Castro (2007, p. 272-292),

As Ordenações Afonsinas têm muita influência do direito Canônico, muitas vezes, inclusive, tem-se a utilização da palavra ‘pecado’ como sinônimo da palavra ‘crime’. Isso gera, mais que uma simples confusão de termos, uma consequência imediata, não importa

¹ O texto original: *Toutes estes, serés, ou fustes De fait, ou de volonté, putes; Et qui très-bien vous chercheroit, Toutes putes vous trouveroit.* Disponível em: <https://www.gutenberg.org/files/16816/16816-pdf.pdf>.

somente a materialidade do crime, mas, também, a intenção do acusado [...].

As Ordenações Afonsinas (1446-1521) puniam crimes morais como adultério, feitiçaria, etc. Havia, também, a discriminação pelo critério de gênero, pois a pena imposta por adultério às mulheres era muito mais pesada que ao homem adúltero. A violência social contra a mulher ibérica passava a ser uma violência legitimada pelas Ordenações.

Os códigos seguintes² também não superaram a característica incorporada ao código afonsino. Nas Ordenações Manuelinas (1521-1602), os fidalgos ainda detinham as vantagens sociais e penais, sendo favorecidos pela lei. Alguns delitos expunham a mulher à violência física e ao assassinato. Na lei manuelina, a mulher adúltera e seu amante poderiam ser mortos pelo marido (com a ajuda de um companheiro, se este quisesse), mesmo sendo um duplo homicídio, mas caracterizaria o ato como uma “não crime” (CASTRO, 2007, p. 279). Pode-se notar o grau de rejeição ao crime moral do adultério, como pecado, que tornava lícito frente a ele o homicídio.

E sob a égide da conquista espanhola sobre o território português, se fez as Ordenações Filipinas, cuja marca ainda mantinha da cultura androcêntrica. O Livro V das Ordenações tratava das amantes de clérigos, que eram malvistas pela sociedade em geral e pela moral religiosa (UNIVERSIDADE DE COIMBRA, [1998]). Quando culpadas pelos seus crimes, deveriam pagar 2 mil réis e eram degredadas por um ano. Na reincidência, eram açoitadas em praça pública, e, na terceira incidência, eram degredadas perpetuamente para o Brasil. Porém, os frades não poderiam ser punidos, apenas entregues à ordem superior. O título XXV sobrepõe, assim como as legislações anteriores, o homicídio ao adultério:

E toda mulher, que fazer adultério a seu marido, morra por isso. E se ella para fazer o adultério por sua vontade se fôr com alguém de caza de seu marido, ou donde a seu marido tiver, se o marido della querelar, ou a accusar, morra morte natural (PIERANGELLI, 1980, p. 33).

² Foram três as ordenações portuguesas da Era Moderna, a saber: Ordenações Afonsina, Manuelinas e Filipinas.

Aqui há uma definição clara de como as legislações ibéricas funcionaram como legitimadoras da violência contra a mulher, ora ajudando na conformação social das gerações que estavam sob a regulação destas ordenações, ora sendo apenas a receptáculo da moral misógina do período em questão.

3. A TEMÁTICA NA HISTÓRIA DO BRASIL

3.1. Brasil Colônia

A História do Brasil possui como marco fundamental a sua descoberta, no ano de 1500, pela expedição portuguesa de Pedro Álvares Cabral. Até então, os indígenas que aqui habitavam não possuíam uma estrutura jurídico-social formalizada. O equivalente ao sistema penal da época era marcado por regras consuetudinárias, bem como por um caráter místico e pelo predomínio da vingança privada, sem qualquer preocupação com proporcionalidade entre gravidade da conduta praticada e intensidade da reação imposta ao infrator (SOUZA; JAPIASSÚ, 2018, p. 30).

Aos colonizadores, a preocupação com o povoamento das novas terras não surgiu de imediato. Somente a partir do século XVII a necessidade de defender as fronteiras da terra conquistada e de interromper o indesejável processo de formação de uma população mestiça – que era considerada perigosa aos interesses da Coroa – fez surgir o interesse de povoar o território (MENDES, 2017, p. 148-149). Neste contexto, mulheres brancas foram levadas de Portugal para, na Colônia, cumprirem a função de reprodutoras de uma nação branca, colaborando com a defesa do território. Percebe-se, assim, que a trajetória histórica de existência do Brasil foi, desde sempre, acompanhada por formas diversas de exercício de violência masculina em face das mulheres.

A descoberta do Brasil trouxe às novas terras, entre outras coisas, o corpo legislativo que vigia no país colonizador. Os conquistadores portugueses subjugaram os povos nativos, não inserindo qualquer influência dos costumes locais na elaboração das normas penais que passaram a vigor na Colônia: o que houve, ao

contrário, foi mera transposição do conjunto de leis vigente em Portugal (SOUZA; JAPIASSÚ, 2018, p. 30). O país estava passando por um momento de amadurecimento histórico que o fez sentir a necessidade de uma ordenação legislativa no início do século XV, motivo pelo qual surgiram as Ordenações do Reino de Portugal como resultado de um esforço pioneiro de sistematização daquilo que se caracterizou por um Direito nacional (POVEDA VELASCO, 1994, p. 14-17).

Durante o período colonial, a invasão dos holandeses na região do nordeste trouxe uma realidade jurídica diferente da que ocorria na colônia. Os colonizadores holandeses no Nordeste adaptaram a estrutura jurídico-administrativa da Holanda. O incesto e adultério eram crimes sexuais, mas que, assim como nas legislações ibéricas, se confundiam com pecado e a mulher que fosse apanhada com outro que não fosse o marido seria chicoteada em público no pelourinho.

3.2. Brasil independente

O Brasil se tornou independente por fatores associados ao movimento europeu e ligados aos interesses do Imperador Napoleão. A vinda da família real para o Brasil, ente 1807 e 1808, devido ao Bloqueio Continental, fez com que colonos e reinóis dividissem o mesmo espaço público e político. Essa transferência para o Brasil de grande parte da corte e os instrumentos burocráticos do Estado Português e facilitou o que viria a ser mais tarde o processo de independência do Brasil (ANGELOZZI, 2009, p. 54-55).

Em 7 de setembro de 1822, o Brasil rompeu os laços definitivos com Portugal, inaugurando um governo próprio e constituindo uma magna carta no ano de 1824. Em 1830, Bernardo Pereira de Vasconcelos elaborou o Código Criminal brasileiro. Desde 1827 o Imperador deseja um código civil e criminal devido às necessidades jurídicas da sociedade da época, bem como em atendimento à determinação da Carta de 1824.

O Código de 1830 (BRASIL, 1831) discutia em seus 313 artigos diversos assuntos, entre eles os crimes e penas, os crimes públicos, particulares e policiais, incluindo uma discussão sobre a pena de morte no Brasil. Quanto à questão da

mulher, o Código Criminal separava as mulheres ditas “de famílias” e as prostitutas. Segundo o Art. 222 do referido código:

Art. 222 - Ter cópula por meio de ter copula carnal por meio de violencia, ou ameaças, com qualquer mulher honesta. Penas - de prisão por tres a doze annos, e de dotar a offendida. Se a violentada fôr prostituta. Penas - de prisão por um mez a dous annos (BRASIL, 1831, não paginado).

Neste período também se entendia a violência simbólica, com consequências psicológicas, conforme art. 223.

Art. 223. Quando houver simples offensa pessoal para fim libidinoso, causando dôr, ou algum mal corporeo a alguma mulher, sem que se verifique a copula carnal. Penas - de prisão por um a seis mezes, e de multa correspondente á metade do tempo, além das em que incorrer o réo pela offensa (BRASIL, 1831, não paginado).

Nos casos de adultério:

Art. 250. A mulher casada, que commetter adulterio, será punida com a pena de prisão com trabalho por um a tres annos.

A mesma pena se imporá neste caso ao adultero.

Art. 251. O homem casado, que tiver concubina, teúda, e manteúda, será punido com as penas do artigo antecedente.

Art. 252. A accusação deste crime não será permittida á pessoa, que não seja marido, ou mulher; e estes mesmos não terão direito de accusar, se em algum tempo tiverem consentido no adulterio.

Art. 253. A accusação por adulterio deverá ser intentada conjunctamente contra a mulher, e o homem, com quem ella tiver commettido o crime, se fôr vivo; e um não poderá ser condemnado sem o outro (BRASIL, 1831, não paginado).

Os artigos do adultério são capazes de demonstrar sutilmente uma hierarquia sexual e sócio-comportamental da época e suas implicações na sociedade androgênica. Para a mulher adúltera não há especificações de situações, ou seja, em qualquer caso haverá adultério, mesmo que esse adultério seja momentâneo e imediato. No caso do homem, este será adúltero se mantiver uma outra mulher nas suas relações, o que caracteriza-se no termo *teúda e manteúda*, que no português arcaico significa “uma mulher mantida por alguém”.

A base de sustentação do Império foi sendo enfraquecida por elementos da segunda metade do século XIX, a exemplo da Revolução Industrial da Inglaterra e da Lei Áurea, que causaram significativas mudanças econômicas pelo mundo. Tais mudanças tiveram imediata repercussão penal, fazendo surgir a pretensão de criar leis penais adequadas aos novos tempos. O Código Penal Brasileiro entrou em vigor em 11/10/1890, dividido em 4 livros, totalizando 412 artigos.

O novo Código (BRASIL, 1890) manteve e atualizou algumas formas de categorizar mulheres, com expressões como "mulher honesta", "teúda e manteúda", "mulher pública", "prostituta". Isto denota traços de diferenciação de tratamento legal entre as mulheres: a depender de como a sociedade lia aquela mulher, ela seria objeto de maior ou menor proteção por parte da lei. Além disso, a maior parte dos crimes catalogados como de violência carnal eram descritos tendo como vítima somente as mulheres.

O Código Penal de 1890 foi objeto de severas críticas, alegadamente, por ter ignorado os avanços doutrinários que refletiram em códigos contemporâneos pelo mundo, mas não no do Brasil. Falou-se que o Código brasileiro de 1890 teria sido mera atualização da legislação penal do Império (por exemplo, teria previsto um prolongamento da estrutura prisional da época do Império). Este conjunto de críticas abalou seu prestígio e dificultou sua aplicação. Em 1891, a Câmara dos Deputados nomeou comissão para revisão do Código Penal de 1890. A reforma da legislação penal brasileira esteve em discussão pelos anos seguintes.

Enquanto não era aprovado um novo Código, de forma a remediar as dificuldades oriundas do Código anterior, o desembargador Vicente Piragibe criou uma consolidação das leis penais vigentes nos anos que se seguiram a 1890 (e que alteravam ou complementavam o referido Código). O trabalho do desembargador tornou-se Lei pelo Decreto nº 22.213/32, e a Consolidação das Leis Penais se tornou o novo estatuto penal brasileiro, prevendo algumas poucas inovações, como o livramento condicional.

Em 07 de dezembro de 1940, houve a promulgação do Código Penal que está em vigor até os dias de hoje (BRASIL, 1940). Igualmente, parte dos crimes sexuais (à época, chamados de crimes contra os costumes) eram descritos tendo como

vítima apenas as mulheres – a exemplo do estupro e da posse sexual mediante fraude. A especificação da mulher virgem como vítima de certos crimes se manteve neste Código, assim como a figura da mulher honesta, continuando a haver diferenciação legal na proteção das mulheres.

A partir dos anos 80, ao Direito Penal foi reservada a ingrata missão de servir de repressão política. Prisões passaram a ser lugares de suplícios, torturas e mortes dos presos políticos e daqueles a quem a Lei de Segurança Nacional considerava subversivos. Junto com isso, o país já vivia a problemática da superlotação carcerária. Tais fatores inspiraram uma reforma na Parte Geral do Código Penal, que veio a ser realizada no ano de 1984, em clima de ampla discussão teórica e democrática. No mesmo ano, entrou em vigor a Lei nº 7.210 (Lei de Execuções Penais), com dispositivos consonantes com a nova Parte Geral do Código Penal. Tentou-se um anteprojeto de Parte Especial junto com tais mudanças, mas o mesmo não chegou a ser objeto de discussão no Congresso. Até a presente data, segue vigente a Parte Especial de 1940, com algumas pontuais modificações decorrentes de leis especiais.

Em 1988, a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil estabeleceu novos parâmetros de funcionamento para a disciplina do Direito Penal. Os princípios reguladores do controle penal consistem em princípios fundamentais de garantia do cidadão perante o poder punitivo, e estão todos amparados pelo texto constitucional de 1988 (BITENCOURT, 2017, p. 52). Entre os princípios constitucionais implícitos,³ tem-se a proporcionalidade como importante limitador para o arbítrio do sistema penal.

Como se sabe, a fórmula de talião estabelecia uma proporção entre delito e pena característica de um Direito primitivo, segundo o qual o infrator responderia pelo mal causado sofrendo-o na exata medida. Conforme a sociedade evoluiu para superar tal regramento, construiu-se um Direito Penal no qual, à multiplicidade de delitos, corresponde uma uniformidade nas formas de sancionar (CARNELUTTI, 2015, p. 30-31). Todas elas, necessariamente, tendo como base uma razoável proporção

³ Em contraposição aos explícitos, que se encontram textualmente determinados na redação legislativa, os princípios implícitos são aqueles que decorrem do modelo constitucional adotado, embora não estejam expressamente mencionados.

entre gravidade do feito e gravidade da resposta, bem como respeitando um dos principais fundamentos da atual República Federativa do Brasil: a dignidade da pessoa humana.

4. O COMBATE À VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER NA SOCIEDADE MODERNA

4.1 O atual Código Penal vigente

Na Parte Geral do Código Penal, a violência contra a mulher aparece, em primeiro lugar, como agravante genérica prevista no artigo 61, inciso II, alínea *f*. A referida norma determina como circunstância agravante o fato de o crime ter sido praticado “com violência contra a mulher na forma da lei específica” (BRASIL, 1940), fazendo referência ao conceito de violência constante na Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha). Além disso, a alínea *h* do mesmo dispositivo estabelece como circunstância agravante o fato de o crime ter sido praticado contra mulher grávida, fazendo um recorte na proteção desta categoria específica de vítimas (as do sexo feminino).

Entende-se por circunstância do crime tudo aquilo que está em torno do fato criminoso, ou seja, tudo aquilo que o circunda. Será circunstância, portanto, toda informação concernente ao delito praticado e às pessoas nele envolvidas, desde que não se trate de elemento essencial a este crime. Os elementos sem os quais o crime inexistente não são suas circunstâncias, e sim suas elementares, conforme explicam Souza e Japiassú (2018, p. 335-336):

Para distinguir uma elementar de uma simples circunstância do crime, basta que seja feita uma eliminação hipotética. Se o crime desaparecer ou der causa a outro tipo penal, significa que se trata de uma elementar, Todavia, se não houver alteração da caracterização do crime, estar-se-á diante de uma circunstância.

As agravantes são circunstâncias que o juiz leva em consideração para, no momento da sentença condenatória, aumentar a pena na segunda fase de sua aplicação. Assim, em breve explicação, uma vez que o juiz considere o réu culpado de certo crime, fixa a sua pena base e, caso haja uma circunstância agravante que

preponderar entre as demais, ela incidirá sobre a pena base aumentando-a, do que resulta a pena provisória.

O atual Código Penal vigente menciona a violência contra a mulher também em sua Parte Especial, composta pelos artigos 121 e seguintes, que tratam dos crimes em espécie. O artigo 121 foi alterado pela Lei nº 13.104/2015, para incluir as situações em que o homicídio é considerado feminicídio (BRASIL, 2015). Esta lei criou oficialmente o termo feminicídio, o qual consiste na conduta de matar uma mulher em razão do fato de ela ser mulher. Assim, feminicídio é uma nova categoria de crime de ódio, que faz com que o agente responda pelo homicídio qualificado (artigo 121, §2º, CP) – isto é, com penas cominadas maiores do que as do *caput* do mesmo artigo.

Por fim, em se tratando do atual Código Penal brasileiro vigente, o artigo 129 sofreu alteração pela Lei nº 11.340/2006. Conhecida como Lei Maria da Penha, ela foi responsável por incluir no texto do Código Penal uma qualificadora para o crime de lesão corporal quando praticado no contexto de violência doméstica (artigo 129, §9º, CP). Embora o mencionado parágrafo não faça expressa menção à violência contra a mulher, é certo que representa avanço também na proteção desta: pode haver violência doméstica que não seja dirigida a uma mulher (NICOLITT; ABDALA; SILVA, 2018, p. 59), mas, infelizmente, não são poucas as vezes em que o ambiente familiar é cenário de crimes de violência contra as mulheres.

4.2 Demais iniciativas recentes

A primeira inscrição que é dada ao indivíduo, assim que nasce, é a marca de diferenciação sexual: define-se se se trata de um homem ou de uma mulher, antes mesmo que o feto complete sua evolução. Esta definição indica não apenas uma marca anatômica da pessoa, mas também seu pertencimento a um de dois grupos que, culturalmente, carregam significações imaginárias (KEHL, 2016, p. 23). Infelizmente, a História demonstra que, às mulheres, tem sido reservado o lugar de submissão, o polo passivo da sociedade, quando comparadas à classe dos homens – sempre ocupantes dos cargos de poder.

Por esta razão, a concretização da igualdade constitucional⁴ demanda a realização de políticas que promovam a ressignificação do papel da mulher na sociedade, permitindo que ela seja tratada, plenamente, como sujeito de direitos na exata mesma medida que o homem. Para tanto, algumas iniciativas foram criadas no sentido de promoção da mulher e de redução do seu papel de potencial vítima da violência que lhe atinge pelo simples fato de ser mulher. Tais ações, tiveram naturezas distintas – ora legislativa, ora no campo da mobilização social em favor desta categoria da população.

No ano de 2006, o Brasil deu um importante passo legislativo em matéria de proteção da mulher. Em atendimento à Constituição Federal de 1988, bem como a Convenções e tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil, entrou em vigor a Lei Maria da Penha:

A Lei 11.340/2006 surgiu como importante marco nacional na luta contra a violência doméstica e familiar contra a mulher, sendo batizada de LMP em homenagem a Maria da Penha Maia Fernandes, vítima de duas tentativas de assassinato praticadas pelo seu então marido, sendo uma delas um tiro nas costas enquanto ela dormia, levando-a a paraplegia. (NICOLITT; ABDALA; SILVA, 2018, p. 63).

Em 2013, o Projeto de Lei nº 292 foi apresentado pelo Senado Federal vislumbrando a modificação do tipo penal do homicídio para incluir expressamente o termo feminicídio (SOUZA, 2018, p. 139). Após manifestação da Comissão de Constituição e Justiça, o texto sofreu alterações que o deram o formato com o qual foi encaminhado à Câmara dos Deputados para revisão. O Projeto de Lei nº 8305-A/2014 acabou sendo sancionado um dia após o Dia Internacional da Mulher, e, assim, a Lei nº 13.104 foi promulgada em 09 de março de 2015, sendo chamada de Lei do Feminicídio. O feminicídio passou a ser uma das qualificadoras do homicídio (artigo 121 CP), sendo, ainda, incluso no rol de crimes hediondos da Lei nº 8.072/1990 (Lei de Crimes Hediondos).

⁴ A Constituição Federal de 1988 assegura o exercício da igualdade no seu preâmbulo, bem como elenca a igualdade – especificamente entre homens e mulheres – como direito e garantia fundamental do cidadão. BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Artigo 5º, *caput* e inciso I. “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: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;(...)”

Junto com tais iniciativas legislativas, a popularização da Internet e das redes sociais permitiu a propagação de uma consciência coletiva acerca da violência contra a mulher. Movimentos como “*Me too*”⁵, “Meu professor ensinou”⁶, “Mas ele nunca me bateu”⁷, “*Project unbreakable*”⁸, entre outros, foram responsáveis por difundir conhecimento acerca do que é violência contra a mulher, e do quão grave é este problema para toda a sociedade. Além de compartilhar com os homens a questão que vitima tão severamente as mulheres, campanhas como estas trouxeram para as próprias mulheres a noção de que já foram vítimas de formas diversas de violência, em situações costumeiramente naturalizadas. Reconhecer-se como vítima é o primeiro passo para combater o agressor, e estas iniciativas têm exercido papel fundamental para disseminar informação e conhecimento a este respeito.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não é possível pensar que a solução de um problema social passe meramente pela criação de leis. Se é certo que o Direito precisa sempre tentar acompanhar as modificações e evoluções da sociedade a que rege, é também razoável concluir que não se trata do único instrumento de combate das diversas mazelas que afligem a população. Quando se trata da violência contra a mulher, suas raízes históricas e culturais a tornam um problema de extrema complexidade, e o caminho para solucioná-la não é tão simples.

“O combate à cultura da intolerância requer o fortalecimento da cultura do respeito às diversidades” (SOUZA, 2018, p. 16) e, para tanto, não basta colocar em

⁵ Movimento das mulheres da classe artística de todo o mundo. A proposta é para que cada mulher que já sofreu assédio ou abuso sexual escreva “*me too*” (expressão em inglês que significa “eu também”) em algum status de rede social, demonstrando às demais vítimas que elas não estão sozinhas.

⁶ Campanha realizada pelas mulheres da Faculdade de Direito da UERJ em repúdio ao machismo dos seus professores em sala de aula. O movimento acabou abrindo espaço para que alunas de outros cursos e faculdades tornassem públicas situações de assédio praticadas por professores contra elas em sala de aula.

⁷ Movimento de redes sociais que reúne e publica relatos de violências diversas, além da física, de forma a conscientizar as mulheres sobre o fato de que elas podem estar em uma relação abusiva, mesmo que não tenham sido fisicamente agredidas.

⁸ Projeto fotográfico (em português, significa “projeto inquebrável”) exposto em redes sociais. Nas fotografias, as vítimas de violência sexual, violência doméstica e abuso infantil seguram um pedaço de papel/cartolina com os dizeres do agressor no contexto da prática da violência.

vigor um texto legislativo. Mudanças culturais demandam tempo, demandam iniciativas em matéria de educação, demandam, fundamentalmente, uma mudança no consciente coletivo da população. O Direito vigente precisa fazer sua parte em assegurar que as mulheres sejam objeto de proteção legal, mas o real enfrentamento desta questão passa necessariamente pela consciência de que somos todos igualmente dignos de direitos e garantias em sociedade.

REFERÊNCIAS

ANGELOZZI, Gilberto Aparecido. **História do Direito no Brasil**. Rio de Janeiro: Maria Augusta Delgado, 2009.

ARISTÓTELES. **A Política**. São Paulo: Martin Claret, 2006.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral 1**. 23. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 20 dez. 2018.

BRASIL. **Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890**. Promulga o Código Penal. [Rio de Janeiro: Sala das sessões de Governo Provisório], 1890. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D847.htm. Acesso em: 17 dez. 2018.

BRASIL. **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Manda executar Código Criminal. [Rio de Janeiro]: Secretaria de Estado dos Negócios da Justiça, 1831. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm. Acesso em: 18 dezembro de 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.104, de 9 de março de 2015**. Altera o art. 121 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos. Brasília, DF: Presidências da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13104.htm. Acesso em: 20 dezembro de 2018.

CANELA, Cristina Kelly. **O "stuprum per vim" no direito romano**. 2009. 171f. Tese (Doutorado em Direito Privado) – Universidade de São Paulo, 2009.

CARNELUTTI, Francesco. **O problema da pena**. Tradução: Ricardo Pérez Banega. São Paulo: Pillares, 2015.

CASTRO, Flávia Lages. **História do Direito, Geral e Brasil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

JESUS JR., Guilhardes. A condição da mulher no Império Romano: noções jurídicas e sociais. *In*: Encontro Nacional de produção científica do grupo institucional de pesquisa em direitos humanos e fundamentais, 2., 2011, Ilhéus. **Anais** [...]. Ilhéus, BA: Universidade Estadual de Santa Cruz, 2011. Disponível em: <http://www.redireito.org/wp-content/uploads/2013/05/3-A-CONDI+%C3%A7+%C3%A2O-DA-MULHER-NO-IMP+%C3%ABRIO-ROMANOfalta-a-parte-de-Camila.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2018.

KEHL, Maria Rita. **Deslocamentos do feminino**: a mulher freudiana na passagem para a modernidade. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2016.

LORRIS, Guillaume de; MEUNG Jean de. **Le roman de la rose**: Tome I. Paris: [s.n.], 1878. Disponível em: <https://www.gutenberg.org/files/16816/16816-pdf.pdf>. Acesso em: abril de 2018.

MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista**: novos paradigmas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

NICOLITT, André; ABDALA, Mayara Nicolitt; SILVA, Laís Damasceno. **Violência doméstica**: estudos e comentários à Lei Maria da Penha. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

PIERANGELLI, J. H. **Códigos Penais do Brasil**: evolução histórica. Bauru, SP: Jalovi, 1980.

POVEDA VELASCO, Ignacio Maria. Ordenações do Reino de Portugal. **Revista da Faculdade de Direito**, São Paulo, v. 89, p. 11-67, jan./dez. 1994.

SOUZA, Artur de Brito Gueiros; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **Direito penal**: volume único. São Paulo: Atlas, 2018.

SOUZA, Regina Cirino Alves Ferreira de. **Crimes de ódio**: racismo, feminicídio e homofobia. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

TÔRRES, Moisés Romanazzi. Considerações sobre a condição da mulher na Grécia Clássica (sécs. V e IV a.C.). *In*: COSTA, Ricardo (org.). **Mirabilia 1**. [S.l.:s.n.], 2001. Disponível em <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2226874.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2018.

UNIVERSIDADE DE COIMBRA. **As Ordenações Filipinas**. [Coimbra: s.n.],[1998].
Livro V. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm>.
Acesso em: 10 set. 2017.