

ISSN 2675-4398

TRANSIÇÕES

Revista científica de ciências
humanas e educação

[semestral]

TRANSIÇÕES



ISSN 2675-4398	Ribeirão Preto	v. 1	n. 2	2020
----------------	----------------	------	------	------



Centro Universitário Barão de Mauá
Pró-Reitoria de Pós-Graduação, Extensão e Iniciação Científica

Rua Ramos de Azevedo, 423 – Ribeirão Preto, SP
CEP 14090-180 / Unidade Central
Telefone: +55 (16) 3604-6641

Contato: rev.he@baraodemaua.br
Prof. Dr. Felipe Ziotti Narita

Transições. v. 1, n. 2. Centro Universitário Barão de Mauá: Ribeirão Preto, 2020. 214 p.

Semestral

ISSN 2675-4398

1. Multidisciplinar I. Centro Universitário Barão de Mauá II. Título

CDU 82-92

Bibliotecária responsável: Iandra M. H. Fernandes – CRB⁸ 9878

TRANSIÇÕES

ISSN 2675-4398 | 2020

Editor-chefe

Prof. Dr. Felipe Ziotti Narita

Equipe editorial

Prof. Dr. André Luiz Alselmi
Prof.ª Dr.ª Gabriella Zauith Leite Lopes
Prof. Dr. Lucas de Souza Lehfeld
Prof.ª Dr.ª Marlene Trivellato Ferreira

Conselho editorial

Prof. Dr. Adalberto Luis Vicente	Universidade Estadual Paulista, UNESP, Brasil
Prof. Dr. Alexandre Fontaine	Universidade de Viena, Áustria
Prof. Dr. Alexandre Marques Mendes	Universidade Estadual Paulista, UNESP, Brasil
Prof.ª Dr.ª Andrea Tomazelli	Centro Universitário Barão de Mauá, CBM, Brasil
Prof. Dr. Danilo Seithi Kato	Universidade Federal do Triângulo Mineiro, UFTM, Brasil
Prof.ª Dr.ª Dantielli Assumpção Garcia	Universidade Estadual do Oeste do Paraná, Unioeste, Brasil
Prof.ª Dr.ª Dulce Pamplona Guimarães	Centro Universitário Barão de Mauá, CBM, Brasil
Prof.ª Dr.ª Edna Maria Marturano	Universidade de São Paulo, USP, Brasil
Prof. Dr. Jacob dos Santos Biziak	Instituto Federal do Paraná, IFPR, Brasil
Prof. Dr. Jeremiah Morelock	Boston College, EUA
Prof. Dr. José Carlos Evangelista de Araújo	Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, PUC-SP, Brasil
Prof. Dr. Michelangelo Giampaoli	Universidade de Illinois, UIC, EUA
Prof. Dr. Mikołaj Ratajczak	Academia Polonesa de Ciências, Polônia
Prof.ª Dr.ª Nainora Barbosa de Freitas	Centro Universitário Barão de Mauá, CBM, Brasil
Prof.ª Dr.ª Natalia-Rozalia Avlona	Universidade Nacional Técnica de Atenas, Grécia
Prof.ª Dr.ª Paula Melani Rocha	Universidade Estadual de Ponta Grossa, UEPG, Brasil
Prof. Dr. Paulo de Barros Veiga	Universidade de São Paulo, USP, Brasil
Prof. Dr. Sérgio César da Fonseca	Universidade de São Paulo, USP, Brasil

Design e projeto gráfico

Beatriz Silva Serafim
Elaine Chimenti

Apoio de biblioteca

Iandra Fernandes

SUMÁRIO

Editorial	6
-----------------	---

ENTREVISTA / INTERVIEW

O Brasil é uma potência em tudo, como por exemplo nas tendências evolutivas do jornalismo: entrevista com Jorge Pedro Souza	8
Jorge Pedro Souza / Gabriella Zauith Leite Lopes	

ARTIGOS / ARTICLES

A perspectiva da educação inclusiva nos cursos de formação inicial de professores de Química em Institutos Federais no estado de São Paulo	18
Ana Carolina Dalbó Nascimento / Greice Vertuan / Maria Resende da Costa	

A pesquisa em educação: considerações fundamentais para o pesquisador	39
Michel Luís da Cruz Ramos Leandro	

Métodos de interpretação do Direito: uma abertura para o ativismo judicial	55
Gabriel Benedetti Marques Rodrigues / Marcela Helena Marcolino	

Estado democrático de direito como princípio estruturante e a defesa da moralidade administrativa	80
Arnaldo Rodrigues Neto / Lucas de Souza Lehfeld	

O Estado de Coisas Inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro como ativismo judicial estrutural dialógica na tutela dos direitos fundamentais dos reclusos	104
Ana Carla de Souza Braga / Marcos Gimenez	

Dois diagnósticos sobre a democracia	135
Felipe Ziotti Narita	

Responsabilidade ambiental (civil, administrativa e penal) e sua complexidade normativa e jurisprudencial: dano moral ambiental	155
Gabriel Rodrigues / Jaqueline C. Silva / Lucas Lehfeld / Marcela Marcolino	

Fotografia móvel e na rua, uma experiência pós-fotográfica:
a prática em uma nova ecologia dos meios
midiáticos na rua (*street photography*) 179
Jefferson Alves de Barcellos

Museus e ciência: revisão dos estudos históricos
e das instituições na Espanha) 195
Belisa Figueiró

EDITORIAL

Encerrando as atividades do volume de lançamento da revista *Transições*, com satisfação anunciamos o segundo número do ano. A edição é composta por uma entrevista internacional e nove artigos. Seguindo os propósitos e o escopo da revista científica multidisciplinar, a publicação abrange diversas áreas das ciências humanas e apresenta textos que intervêm diretamente em questões da sociedade contemporânea, indicando empreitadas frutíferas da pesquisa social.

A entrevista com Jorge Pedro Souza, docente e pesquisador da Universidade Fernando Pessoa e da Universidade Nova de Lisboa, em Portugal, foi coordenada por Gabriella Zauith Leite Lopes. As discussões enfatizam temas caros às democracias contemporâneas, como a liberdade de imprensa, além do significado das mudanças tecnológicas nos campos do jornalismo e da comunicação social.

No âmbito da educação, a pesquisa de Ana Carolia Dalbó do Nascimento, Greice Vertuan e Maria Resende da Costa destaca o papel da educação inclusive para formação de professores nos Institutos Federais e o texto de Michel Ramos Leandro discute questões metodológicas importantes para a pesquisa educacional. Os textos do campo jurídico e político-institucional são bastante diversos: o artigo de Gabriel Benedetti Marques Rodrigues e Marcela Helena Marcolino, por exemplo, analisa a relação entre métodos de interpretação e o ativismo judicial. A contribuição de Arnaldo Rodrigues Neto e Lucas de Souza Lehfeld destaca as relações entre o Estado democrático de direito e a moralidade da gestão pública. A pesquisa de Ana Carla Braga e Marcos Gimenez destaca o sistema penitenciário e o problema da tutela dos direitos fundamentais dos reclusos no Brasil. O artigo de Felipe Ziotti Narita oferece um painel de recentes discussões teóricas sobre a “desconsolidação democrática” e as transformações das democracias

liberais. O texto de Gabriel Marques Rodrigues, Jaqueline da Costa Silva, Lucas Lehfeld e Marcela Helena Marcolino avalia a responsabilidade ambiental por meio de uma discussão bibliográfica com legislação e jurisprudência. O artigo de Belisa Figueiró apresenta uma revisão de estudos históricos sobre instituições museais na Espanha e a pesquisa de Jefferson Barcellos apresenta uma instigante reflexão sobre a fotografia (e a pós-fotografia) em um mundo urdido pelas mídias digitais e pelos smartphones.

O presente número só foi viabilizado pelo trabalho exaustivo da equipe editorial com a seleção dos textos e com os organogramas de edição. Desejamos a todos uma ótima leitura.

Ribeirão Preto, dezembro de 2020.

Prof. Dr. Felipe Ziotti Narita

Editor-chefe da revista *Transições*
Centro Universitário Barão de Mauá

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

Título

O Brasil é uma potência em tudo, como por exemplo nas tendências evolutivas do jornalismo: entrevista com Jorge Pedro Souza

Organizadora

Gabriella Zauith Leite Lopes*

Ano de publicação

2020

Referência

SOUZA, Jorge Pedro; LOPES, Gabriella Zauith Leite. O Brasil é uma potência em tudo, como por exemplo nas tendências evolutivas do jornalismo. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 1, n. 2, 2020.

Recebimento: 23/09/2020

Aprovação: 20/11/2020

* Doutorado em Educação pela UFSCar. Docente do Centro Universitário Barão de Mauá. Contato: gabriella.lobes@baraodemaua.br

O BRASIL É UMA POTÊNCIA EM TUDO, COMO POR EXEMPLO NAS TENDÊNCIAS EVOLUTIVAS DO JORNALISMO

Entrevista com Jorge Pedro Souza

Organização: Gabriella Zauith Leite Lopes

JORGE PEDRO SOUZA

Jorge Pedro Souza é professor catedrático e investigador da Universidade Fernando Pessoa e do Instituto de Ciências da Comunicação da Universidade Nova de Lisboa (ICNova), em Portugal. Sua área de pesquisa envolve teoria e história do jornalismo, produtos e produção jornalística. Sua pesquisa incide na história da introdução do jornalismo em Portugal e na análise dos primeiros dispositivos jornalísticos e pré-jornalísticos portugueses, bem como na introdução do jornalismo iconográfico no país e na recuperação da história da teorização do jornalismo em Portugal. Com extensa bibliografia na área de jornalismo, ele possui 43 livros publicados, além de centenas de artigos e textos disponíveis na internet. Desde 1997 realiza intercâmbio com entidades jornalísticas e parcerias com jornalistas no Brasil. “Me certifiquei de que o Brasil é uma potência de pesquisa em ciências da comunicação e está muito mais avançado em muitas áreas da pesquisa em comunicação do que Portugal. É um caso de potência em tudo como, por exemplo, nas tendências evolutivas do jornalismo”. Dentro do tema, o pesquisador traz uma crítica à academia, no sentido de ter mais investimento em projetos de pesquisa para que possa se antecipar e identificar soluções para área de comunicação. A entrevista foi realizada por meio de uma plataforma de videochamada em setembro de 2020 e se resumiu em três

temas: sua trajetória acadêmica, a história do jornalismo e a crise na imprensa, especialmente a partir dos atuais ataques à imprensa no Brasil e no mundo. “Especialmente EUA e Brasil são países democráticos e não se imaginava que os políticos pudessem atacar da maneira que fazem os meios jornalísticos”.



Gabriella Zauith: Sua trajetória acadêmica possui uma variedade de temas de pesquisa, com destaque para a História do Jornalismo Português, Fotojornalismo e Teorias do Jornalismo. Em que direção a pesquisa acadêmica de Jornalismo tem se desenvolvido nesse momento e que temas você pode destacar?

Jorge Pedro Souza: A pesquisa em jornalismo atualmente é muito interessante e, em alguns pontos, inovadora. Acompanhando a própria evolução do jornalismo provocada pela digitalização, nós temos a pesquisa de jornalismo em campos relevantes como jornalismo de dados, narrativas transmídia, jornalismo imersivo, jornalismo móvel. A universidade está acompanhando o que se passa no jornalismo, mas falta dar um outro passo, que será ir à frente da própria evolução do jornalismo, propor coisas aos meios de comunicação. Isso eu penso que a academia não consegue fazer. Mas pode ser feito por meio de laboratórios e com investimento. Infelizmente eu penso que a academia, neste aspecto, falha. Pelo menos não vai além, tanto quanto poderia, por incapacidade nossa, de professores e pesquisadores. Apesar disso, a pesquisa acadêmica é muito forte em acompanhar tendências de evolução do jornalismo, explicá-las, examiná-las e, eventualmente, criticá-las.

Ir à frente do que se passa na indústria do jornalismo só é possível com investimento em investigações, onde se possam estudar novas funções, novas ideias, sem medo de que elas possam ser rejeitadas ou não ter sucesso no mercado. As empresas até podem arriscar, mas há sempre a possibilidade de falência, por exemplo, se suas soluções não forem adequadas ao mercado. Mas, na academia, se existir financiamento podem-se estudar novas soluções para o jornalismo sem receios de que os projetos não correspondam ao mercado, pois não é isso que está em jogo. Importa que a Academia vá à frente da indústria na busca de soluções para o jornalismo ultrapassar a crise que vivencia. É necessário dinheiro, profissionais e pesquisadores capacitados, implementar laboratórios e outros dispositivos onde possam ser estudadas na Universidade novas soluções para o jornalismo, inclusive com a participação de alunos.

Gabriella Zauith: Seu currículo traz uma conexão com a produção jornalística no Brasil, com a orientação de pesquisadores e pesquisadoras brasileiros. Como você avalia esse intercâmbio acadêmico entre Brasil e Portugal?

Jorge Pedro Souza - Sim, considero o Brasil meu segundo país. É uma longa relação que mantenho com a comunidade de pesquisa do Brasil que se iniciou quando comecei a frequentar congressos do Intercom, da qual sou sócio. Também fui ao congresso fundador da SBPJor (Associação Brasileira de Pesquisadores em Jornalismo). Organizei no Porto, na minha universidade, quatro congressos luso-brasileiros sobre jornalismo e cinco jornadas internacionais de Jornalismo, os quais agregavam especialmente investigadores de Portugal e Brasil, como o professor José Marques de Melo (*in memoriam*), presente em todos eles.

Inclusive, a ideia da criação do SBPJor começou a partir de uma conversa entre Elias Machado e Eduardo Meditsch e outros colegas, num congresso que eu organizei no Porto. Logo me certifiquei de que o Brasil é uma potência de pesquisa em ciências da comunicação e está muito mais avançado em muitas áreas da pesquisa em comunicação do que Portugal. É um caso de potência em tudo como, por exemplo, nas tendências evolutivas do jornalismo. O Brasil tem uma grande comunidade de pesquisadores, por ser um país continental, que pesquisa sobre a evolução atual do jornalismo. E nós em Portugal não temos essa pujança, nem essa capacidade, até porque somos em menor número.

Gabriella Zauith: Outro destaque de sua trajetória é sua produção, especialmente de artigos, livros, e-books, além da Biblioteca Online de Ciências da Comunicação. Em especial, “Uma história breve do jornalismo no Ocidente” (2008), “Elementos de Jornalismo Impresso” (2005), “As notícias e os seus efeitos” (2000) e “Uma história crítica do fotojornalismo ocidental” (2000), usados por professores e alunos como fonte de pesquisa aqui no Brasil. Fale como é o processo de produção desses livros e quais são os próximos títulos.

Jorge Pedro Souza: Eu produzo trabalhando diariamente, com afinco, às vezes sacrificando finais de semana e férias. Gosto daquilo que faço, não é apenas trabalho, é entretenimento e prazer intelectual. Não sou um Einstein, sou uma pessoa trabalhadora, e tudo sai à custa de muito trabalho, essencialmente. Não planejo muito, mas frequentemente os livros estão associados a projetos de investigação. Estes sim podem ter financiamento. Agora estou elaborando um livro sobre a história do jornalismo em Portugal, que nunca foi feito, baseado em fontes secundárias.

Ele faz parte de um projeto maior, intitulado “Para uma história do jornalismo em Portugal”, que conta com financiamento público e agrupa cerca de 20 investigadores – e ainda temos mais de ano de trabalho pela frente.

Gabriella Zauith: Seu artigo “Transições na imagem do Brasil em Portugal veiculada pela imprensa: um estudo sobre as matérias publicadas nas revistas ilustradas portuguesas (1834-1922)” (2019) mostra a imagem do Brasil veiculada pela imprensa portuguesa com base nas categorias: Geografia, Etnografia, Produtivo, Personalidades e História do Brasil. Quais resultados a pesquisa já alcançou? Pode-se falar num perfil do Brasil, visto sob a ótica dos portugueses nessa época estudada?

Jorge Pedro Souza - O artigo é fruto da tese de minha orientanda de doutorado, Ana Suely Pinho Lopes, que será defendida em meados de 2021. Trata-se do estudo da imagem que estas revistas portuguesas davam ao Brasil, como um país de oportunidade, de encantos. Em linha com os mitos fundadores do próprio Brasil que estão impressos na carta de Pero Vaz de Caminha. Dá uma ideia do exotismo, da oportunidade, da beleza natural. Esses mitos se mantêm no discurso jornalístico do Brasil como terra da oportunidade. De 1822 a 1922 é esta a imagem do Brasil.

Hoje essa imagem está contaminada por outros vetores, então atualmente ela não será tanto assim positiva, seja por causa dos incêndios no Pantanal e na Amazônia, seja por causa da imagem negativa que o presidente do Brasil transmite a certos setores da Europa. Por causa da crise pandêmica, da crise econômica, hoje o Brasil não traz mais essa imagem na sua totalidade.

Há várias pesquisas sobre a imagem atual do Brasil na mídia internacional. E nossa ideia diferenciada foi pesquisar no primeiro século do Brasil, já independente, para descobrir como ele foi representado na imprensa portuguesa. O acesso às fontes se deu por meio de material digitalizado e de domínio público em bases de dados, bem como acesso às bibliotecas e hemerotecas portuguesas.

Gabriella Zauith: A crise internacional de 2008 atingiu a Europa, Portugal e Espanha, e por consequência, a imprensa. No Brasil, a crise da imprensa nas últimas décadas resultou no fechamento de jornais, especialmente impressos, como também a redução de postos de trabalho, o que indica ser uma crise de financiamento, com redução de receitas - e publicidade -, uma vez que coloca o lucro, vindo de uma empresa de mídia, em primeiro lugar. Uma colocação de Eduardo Meditsch diz que a crise é da forma de financiamento da imprensa e não de sua função social. Poderia comentar? Quais foram os reflexos dessa crise no jornalismo em Portugal?

Jorge Pedro Souza: Exatamente igual. Concordo inteiramente com o professor Meditsch. Esta crise é global. Estamos assistindo à crise provocada pelo digital no jornalismo e estamos vendo a crise do negócio jornalístico. Só os meios jornalísticos do Estado ou apoiados pelo Estado pairam acima da crise do negócio jornalístico porque são os contribuintes que, mal ou bem, os financiam. Com respeito à sua função social, a imprensa continua a ter o mesmo papel que sempre teve: controlar e vigiar os poderes e disseminar informações de interesse público. Portanto, a função social da imprensa não está em crise, mantém-se viva, socialmente relevante. Com respeito aos seus referentes não está em crise. Poderá

estar em crise com respeito à capacidade para cumprir os seus papéis sociais, como tem menos meios, menos jornalistas, menos dinheiro, portanto isso gera uma menor capacidade de fazer aquilo que lhe compete, que é controlar e vigiar os poderes, divulgar os atos dos agentes do poder e verificar se os seus atos contradizem o seu discurso, verificar as informações que difunde. A função social da imprensa está muito bem caracterizada e se mantém viva e necessária nos dias de hoje. Se a imprensa consegue cumprir a sua missão ou não, já é outra questão, pois depende dos meios que tem e estes meios estão em diminuição em função da crise do negócio jornalístico.

Gabriella Zauith: Diante dessa crise dos modelos de negócio, no Brasil surgem iniciativas independentes e financiamento coletivo de jornalistas que se unem para criar coletivos. Como o senhor vê a questão do financiamento em Portugal?

Jorge Pedro Souza: Em Portugal também há projetos alternativos. Mas ainda não há formas relevantes de financiamento do jornalismo que se apresentem como alternativas viáveis ao anúncio publicitário. Isto é um drama. Existem estratégias como *crowdfunding*, fundações jornalísticas, mesmo apoios estatais, entre outros modelos de financiamento. O governo português vai dar algum dinheiro às empresas jornalísticas por causa da pandemia. Mas tudo isto não substitui o anúncio publicitário, que continua a ser a principal fonte de receita dos meios jornalísticos industrializados. Como esse modelo está em crise, a missão do jornalismo está ameaçada. Em Portugal há vários exemplos também de jornalismo independente que encontram outras formas de financiamento, mas estamos falando de pequenos meios jornalísticos, de reduzida influência. Tirando um ou outro

caso de influenciadores digitais, no YouTube e outras mídias sociais, que tem audiências determinadas, segmentadas e quase todas constituídas por nativos digitais.

Gabriella Zauith: Portugal, vindo dessa crise, como está se portando diante da pandemia da covid-19? Nos tempos de novo coronavírus, a imprensa se tornou um meio seguro de obter informações científicas e apuradas com rigor. No Brasil, a violência contra jornalistas e a ignorância quanto à sua função têm ocorrido diversas vezes por parte de governantes, trazendo um descrédito quanto à legitimidade da imprensa para o grande público. Este fato, por consequência, deu vazão a discursos vazios que ocultavam a real importância e a letalidade da covid-19, bem como o não acompanhamento das regras sanitárias e de isolamento social, além de colocar em evidência estudos não comprovados sobre medicamentos. Como foi a cobertura em Portugal?

Jorge Pedro Souza: Essa é uma pergunta curiosa. Quando começou a pandemia da covid-19 em Portugal, as pessoas correram aos sites jornalísticos convencionais, assistiram a telejornais, escutaram informações no rádio. O jornalismo deu resposta a essas necessidades informativas das pessoas. Mas com o tempo, em Portugal, o jornalismo explorou a covid-19 em excesso e deixou de tratar temas igualmente importantes, de modo que cansou as audiências. Houve um efeito de saturação que desviou novamente o público dos meios jornalísticos, nomeadamente na televisão. Mas a pandemia fez crescer, de forma geral, a audiência de todos os meios jornalísticos portugueses, especialmente no início. Os portugueses continuam a ter uma certa confiança nos meios

jornalísticos, que ainda são legitimadores das informações que circulam no espaço público.

Os ataques à imprensa, aos meios jornalísticos e aos jornalistas não são exclusivos do Brasil, pois os países mais autoritários também atacam a imprensa. A imprensa não é totalmente livre em muitos países. Os EUA e o Brasil, por exemplo, são países democráticos, então não se imaginava que os políticos destes países pudessem atacar, da maneira como fazem, os meios jornalísticos e os jornalistas.

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

Título

A perspectiva da educação inclusiva nos cursos de formação inicial de professores de Química em Institutos Federais no estado de São Paulo

Autores

Ana Carolina Dalbó do Nascimento
Greice de Souza Vertuan
Maria da Piedade Resende da Costa

Ano de publicação

2020

Referência

NASCIMENTO, Ana Carolina; VERTUAN, Greice de Souza; COSTA, Maria Piedade Resende. A perspectiva da Educação Inclusiva nos cursos de formação inicial de professores de Química em Institutos Federais no estado de São Paulo. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 1, n. 2, 2020.

A PERSPECTIVA DA EDUCAÇÃO INCLUSIVA NOS CURSOS DE FORMAÇÃO INICIAL DE PROFESSORES DE QUÍMICA EM INSTITUTOS FEDERAIS NO ESTADO DE SÃO PAULO

INCLUSIVE EDUCATION IN CHEMISTRY TEACHERS' INITIAL TRAINING IN FEDERAL INSTITUTES OF SÃO PAULO

Ana Carolina Dalbó do Nascimento*
Greice de Souza Vertuan**
Maria da Piedade Resende da Costa***

Resumo: Tendo como princípio essencial a educação para todos, a educação inclusiva demanda professores mediadores de um processo de ensino e aprendizagem que sejam também inclusivos. Porém, a grande maioria se diz não estar preparado ou apto a desenvolver atividades que proporcionem um acolhimento real aos alunos que possuem algum tipo de deficiência ou transtorno de aprendizagem. Sendo assim, este trabalho tem por objetivo analisar sob a perspectiva da educação inclusiva a formação inicial dos futuros professores de Química em alguns dos Institutos Federais localizados no estado de São Paulo por meio da análise de conteúdo, segundo Franco (2008) e Bardin (1977). Os documentos analisados neste estudo são os Projetos Político Pedagógicos e as matrizes curriculares dos cursos de Licenciatura em Química escolhidos. Nossos estudos apontam que mesmo diante de um cenário de resoluções e decretos que garantem o acesso aos alunos que

* Mestre em Educação pela Universidade de São Paulo (USP). Licenciada e bacharel em Química pela USP e docente do Centro Universitário Barão de Mauá. Contato: ana.dalbo@baraodemaua.br

** Doutoranda em Educação Especial pela Universidade Federal de São Carlos (UFSCar). Licenciada em Química e mestre em Ciências pela Universidade de São Paulo (USP). Contato: greicevertuan@hotmail.com

*** Doutora em Psicologia Experimental pela Universidade de São Paulo (USP). Professora Sênior do Departamento de Psicologia da Universidade Federal de São Carlos (UFSCar) e professora permanente do PPGEEES/UFSCar. Contato: piedade@ufscar.br

possuem alguma singularidade ao ensino regular, essas instituições de Ensino Superior pouco vão além do exigido por lei e isso não garante um processo formativo efetivo e de qualidade aos licenciandos para que atuem em salas de aula inclusivas.

Palavras-chave: Educação Inclusiva. Formação de professores. Institutos Federais.

Abstract: Having as its most essential principle the education for all, an inclusive education demands teachers who work as mediators on an inclusive learning process. However, most teachers say that they are not prepared or able to develop and apply activities which really embrace students who have any kind of disability or learning disorder. With that said, this paper's goal is to analyze under the inclusive education perspective the chemistry teachers' initial training in some Federal Institutes located in São Paulo state through content analysis, according to Franco (2008) and Bardin (1977). The analyzed documents were the *Projetos Político Pedagógicos* and the list of subjects from the chosen Chemistry Licensure courses. Our studies show that even facing a scenario with laws and resolutions which guarantee these singular students access to regular schools, these Higher Education institutions barely work beyond what is demanded by the law and it does not guarantee an effective and qualified training process to the licensure students so they can work with inclusive classes and promote an inclusive education.

Keywords: Inclusive Education. Teachers' Training. Federal Institutes.

INTRODUÇÃO

Em âmbitos gerais, a educação no Brasil apresenta falhas no que diz respeito a formação inicial e continuada de professores, tanto no Ensino Básico como no Ensino Superior (GATTI, 2009). Segundo Pimenta (2002, p.47), “numa perspectiva crítica, a escola para todos requer que a definamos como pública, gratuita, de boa qualidade e única, ou seja, uma escola mantida pelo Estado como equalizador das contribuições dos cidadãos”.

Para analisar a complexidade e os problemas na formação dos professores do Ensino Básico, licenciandos, é necessário entendermos o contexto dessa realidade. Quando Cunha (2010) inicia suas reflexões

acerca da ideia da complexidade do ato pedagógico e suas implicações, ela enuncia que o professor precisa ter consciência de suas ações e essa consciência seria consequência dos saberes docentes que estão na dimensão pedagógica da estruturação profissional do professor, sendo essa estruturação composta por dois campos teóricos: o de formação inicial e o de formação continuada de professores. Dessa consciência nasce a capacidade reflexiva do professor, fundada por seus argumentos e racionalidade.

Se nos atentarmos à ideia de educação permanente e continuada, esta aponta para o surgimento de estratégias pedagógicas indispensáveis, a adaptação às mudanças incessantes e a principal crítica, “a educação deixa de ser preparação para a vida e torna-se educação durante toda a vida” (CHAUÍ, 2003, p.11). Portanto, a formação do professor requer esforços, tanto na dimensão acadêmica (mestrado e doutorado), quanto na dimensão pedagógica (licenciados) sendo ela inicial ou continuada.

Segundo Silva, Lodi e Barbieri (2015), para que o processo de formação de professores aconteça de forma efetiva no sentido de preparar o professor para a inclusão, todo o sistema de ensino desde a Educação Básica ao Ensino Superior precisar ser reavaliado para que a partir daí surjam propostas e soluções eficazes para a problemática. Para haver uma ruptura não basta criticarmos o sistema, é necessário mudar o sistema, palavras de Silva (2015) ao tratar das teorias pós-críticas do currículo.

Como então esperar que o professor seja autônomo e tenha a prática para as adaptações curriculares necessárias se os cursos de formação não se atentam para isso? Para Silva (2015) o currículo deve expressar o respeito à diversidade e não relações assimétricas e desigualdades e a igualdade não vem com o acesso a um currículo hegemônico, mas sim por uma mudança no currículo existente. Portanto:

As Universidades possuem um papel majoritário no sentido de aconselhamento no processo de desenvolvimento da educação especial, especialmente no que diz respeito à pesquisa, avaliação, preparação de formadores de professores e desenvolvimento de programas e materiais de treinamento. Redes de trabalho entre universidades e instituições de aprendizagem superior em países desenvolvidos e em desenvolvimento deveriam ser promovidas. A ligação entre pesquisa e treinamento neste sentido é de grande significado (DECLARAÇÃO DE SALAMANCA, 1994).

É claro que nossa intenção aqui não é julgar ou desmerecer qualquer curso, mas sim promover uma análise crítica e conceitual dos documentos relativos à formação inicial dos professores de química as vias da Educação Inclusiva dentro dos Institutos Federais no estado de São Paulo.

A EDUCAÇÃO ESPECIAL NA PERSPECTIVA DA EDUCAÇÃO INCLUSIVA

Quando refletimos sobre a relação entre alunos e professores em sala de aula, o que vemos na maioria das vezes é um distanciamento entre um sujeito e o outro, os professores não estão preparados para promover um meio que inclua a todos e os alunos não se identificam com as práticas docentes e nem com o espaço escolar. Por consequência, derrubamos por terra a garantia de que todos os alunos nesse ambiente aprenderão o que deveria ser aprendido, e se adicionarmos a esse contexto um aluno com um transtorno de aprendizagem ou com alguma deficiência, temos mais um fator a considerar na promoção da inclusão de todos (GÓES e LAPLANE, 2007).

Iniciaremos nossa reflexão acerca da estruturação da escola, o sistema como um todo considera alunos e professores como números, meros objetos. Os alunos são divididos em normais e deficientes, e os professores especialistas ou não em lidar com esses alunos. Por essas

divisões os alunos não se sentem parte desta ou daquela turma e o professor não é mais visto como a pessoa responsável pela sala de aula (MANTOAN, 2003).

Segundo Mantoan (2003, pág. 31) para que uma escola esteja apta a praticar a inclusão três ângulos da organização educacional precisam ser observados: "o dos desafios provocados por essa inovação; o das ações no sentido de efetivá-la nas turmas escolares, incluindo o trabalho de formação de professores; e, finalmente, o das perspectivas que se abrem à educação escolar, a partir da implementação de projetos inclusivos".

Para que a mudança seja efetiva, a escola não deve ser um ambiente com pessoas novas e que siga velhas exigências, tanto professores quanto alunos precisam de mais autonomia, a escola precisa ser reorganizada, tanto no sentido de sua gestão quanto no sentido de suas práticas pedagógicas. Aos alunos deve-se o direito a aprendizagem na velocidade de cada um e aos professores respeito e valorização da prática docente (MANTOAN, 2003).

Em sala de aula o professor deve sempre considerar os conhecimentos prévios dos alunos, deixar claro e valorizar o potencial de crescimento de ambos e em conjunto. O professor deve trabalhar no favorecimento da construção da identidade daquele aluno e da sua com o mesmo. O diferente deve ser aprendido pelo aluno, mas não praticado pelo professor ao ensinar. Outro ponto importante, a ser considerado pelo professor, é o momento da avaliação, esta também deve ser inclusiva e justa, considerando a evolução processual e o momento de cada aluno (MANTOAN, 2003).

Entretanto, todo esse processo não se apresenta de maneira simplificada, e para professores não preparados é mais difícil ainda promover essa prática. Ao restringirmos o grupo dos alunos incluídos à aqueles que possuem algum tipo de deficiência, temos que nos concentrar em dois momentos: o tamanho da responsabilidade em ser

professor e em ser responsável por esses alunos e as dificuldades que esses alunos podem vir a ter em relação a aprendizagem e seu desenvolvimento (TOLEDO e MARTINS, 2009).

A organização social fez com que o indivíduo com deficiência sofresse perseguições, abandono, segregação e extermínio pela própria sociedade a qual estava inserido. Em meados do século XVIII, houve um interesse das ciências médicas em identificar e compreender as deficiências, seguido da criação de instituições especializadas no atendimento e acolhimento de deficientes (MIRANDA, 2008).

No Brasil, as primeiras instituições públicas especializadas no atendimento ao deficiente surgiram na época do Império (século XIX) e tratavam de atender a um público específico, o Imperial Instituto dos Meninos Cegos e o Instituto dos Surdos-Mudos, respectivamente, atuais Instituto Benjamin Constant (IBC) e Instituto Nacional de Educação de Surdos (INES), ambos na cidade do Rio de Janeiro (JANNUZZI, 2004).

Na Educação, as propostas educacionais para deficientes ganharam ênfase no decorrer da década de 60, porém, foi na década de 90 apenas que a proposta foi elaborada sob a perspectiva de um ensino inclusivo em salas de aula regulares para pessoas com deficiência e que o Brasil iniciou a política de Educação para todos (BRASIL, 1994). Em 1996 foi lançada uma Política de Educação Especial, dando preferência à frequência do aluno Público Alvo da Educação Especial (PAAE) em classes comuns do ensino regular (BRASIL, 1996) e somente no século XXI, foi elaborado um documento pelo MEC (BRASIL, 2008), o qual abordou a Educação Especial sob a Perspectiva da Educação Inclusiva visando garantir o acesso e a permanência dos alunos PAAE ao ensino regular básico e superior, bem como a formação de professores para a atuação na Educação Especial.

Já em torno de 1900 as reformas no sistema educacional brasileiro tomam força, em consequência do movimento da *escola nova*. O Estado se vê em posição e com a necessidade de promoção da escola,

o país apresentava altos índices de analfabetismo e os ativistas defendiam a estruturação de escolas públicas, gratuitas e laicas. Com esse movimento, a psicologia adentra as escolas e os primeiros testes para identificar deficiências intelectuais começam a ser aplicados em alunos de casos não tão graves, pois os graves eram recusados pelas escolas (MENDES, 2010).

O surgimento dos termos “educação para todos” e “educação inclusiva” se tornam o marco dos anos 90. Com a promulgação da *Lei de Diretrizes e Bases* de 1996 e a preocupação com os problemas de desempenho dos alunos brasileiros, o país se vê forçado a promover programas de apoio à escola e ao ensino público em nível básico, nesse sentido e com essas temáticas (MENDES, 2010).

Desse período até agora, é possível notar uma expansão na abertura de vagas e efetivação de matrículas para alunos com deficiência em salas regulares na rede pública e privada, mas também fica claro que estamos longe do ideal de escolas inclusivas. Entretanto, os investimentos na formação de professores inicial e continuada e na estruturação física da escola para receber e dar apoio a esses alunos, continuam os mesmos desde a década passada e o que temos por resultado é um processo inverso, a inclusão se tornando uma exclusão disfarçada.

Um outro ponto crucial, para a compreensão do histórico da Educação Especial no Brasil, é a evolução das diferentes concepções de deficiência. Segundo Jannuzzi (2004), a forma como nos dirigimos a um deficiente implica diretamente na construção de sua identidade e na compreensão de seu papel na sociedade e ao transpormos isso para sala de aula, nos deparamos com uma realidade onde nem a escola, nem professores e muito menos colegas de sala se atentam aos cuidados dessa relação.

O professor, na relação com todos os alunos e na promoção da Educação Inclusiva, deve promover um ambiente de autonomia, onde

o aluno possa se sentir acolhido e parte do grupo. Cada aluno tem sua particularidade e muito além da concepção médica, devemos considerar as concepções humanas e políticas desse sujeito (JANNUZZI, 2004).

OS INSTITUTOS FEDERAIS

Segundo Pacheco, Pereira e Sobrinho (2010), os Institutos Federais (IFs) representam a nova face da Educação Profissional e Tecnológica brasileira. Os IFs foram criados a partir de 2008, pela Lei 11.892, através da reformulação estrutural de antigos centros de formação técnica federais com o intuito de expansão da oferta de vagas no Ensino Superior público (TAVARES, 2013).

Para Pacheco, Pereira e Sobrinho (2010), outro aspecto importante da criação e consolidação destes centros de ensino é a responsabilidade em relação a formação docente para atender uma grande demanda nas áreas de Química, Física, Matemática e Biologia. Em todos os IFs, pelo menos uma destas licenciaturas é oferecida, trazendo a oportunidade para jovens e adultos das regiões mais remotas do país de se tornarem professores.

Por isso, mesmo não sendo um dos objetivos iniciais de nossa pesquisa analisar as propostas curriculares dos cursos de Licenciatura em Química dos Institutos Federais (IF) do estado de São Paulo, vimo-nos compelidos a valorizar estes espaços de formação de professores e também a fazer uma análise crítica de suas propostas curriculares para essa formação.

Outro motivo para essas análises é de que inicialmente nossa metodologia incluía análises de todos os currículos de cursos de Licenciatura em Química que estivessem em um raio de 500 km da cidade de Ribeirão Preto e os IFs de Sertãozinho e Catanduva se enquadravam nesse requisito. Diante dos resultados pós-análise das propostas curriculares dos cursos de Licenciatura em Química desses IFs,

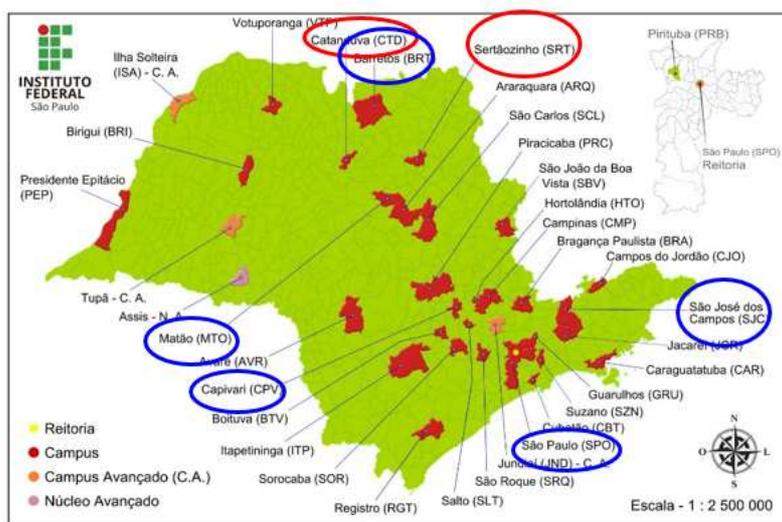
decidimos por analisar também as propostas de todos os IFs do estado de São Paulo que possuíssem o curso de Licenciatura em Química.

Nosso objetivo, diante dessas análises e diante do impacto do número de vagas que estes oferecem para cursos de Ensino Superior, é de destacar sua representatividade, pois contam com um total de 7 cursos de licenciatura em Química espalhados pelo estado São Paulo.

Inicialmente, dentre aquelas que eram nossas hipóteses, optamos por verificar as propostas curriculares de 2 cursos: os cursos de Licenciatura em Química do IF de Sertãozinho e do IF de Catanduva. Diante dos resultados, pós Análise de Conteúdo segundo Franco (2008) e Bardin (1977), decidimos também investigar os outros cursos de Licenciatura em Química nos demais Institutos Federais no estado de São Paulo, sendo eles os IFs de Barretos, São José dos Campos, Matão, Capivari e de São Paulo (capital).

Acreditamos, assim como Lima (2014), que os IFs são centros inovadores no que se diz respeito a formação de professores e, mesmo sendo instituições relativamente jovens, tem buscado cumprir as adequações curriculares exigidas pelas DCNs e a outras políticas públicas relativas a formação de professores.

Figura 1 - Mapa com a localização dos Institutos Federais escolhidos



METODOLOGIA

A presente pesquisa foi desenvolvida com base nos preceitos das metodologias qualitativa e quantitativa, pois as análises quantitativas deste trabalho fornecem elementos para validação de nossos resultados qualitativos e nossos dados numéricos estão auxiliando a comparar os diferentes contextos de nossa investigação.

Para Lüdke e André (1986), contrário a uma pesquisa na área das ciências exatas onde o controle de dados e resultados é imprescindível, quando tratamos de uma pesquisa na área da educação contemporânea marcada por condições diversas da vida, faz-se necessário que as pesquisas sejam processos abertos e flexíveis, pautados na seriedade e no rigor analítico de uma pesquisa científica.

Estudos *quanti* completados por estudos *quali* podem fornecer maior potencial de interpretação dos fenômenos, principalmente ao agregar a percepção dos indivíduos no desenho de pesquisa. O inverso garante uma generalização para além do contexto específico de análise, o que implica uma maior amplitude do estudo. Idealmente, ao combinar abordagens *quali* e *quanti*, os pesquisadores evitariam as fragilidades próprias de cada método (KIRSCHBAUM, 2013, p. 188-189).

Portanto, quando o pesquisador se decide por uma abordagem metodológica *quali-quanti* para o desenvolvimento de seu trabalho, é fundamental a consciência de que esta abordagem esteja a serviço do objeto da pesquisa, assim essas ideias se tornam complementares e não concorrentes entre si (OLIVEIRA, 2011).

Visando então compreender, analisar profundamente as políticas públicas e encontrar pontos de convergência entre as políticas públicas brasileiras e os PPPs dos Institutos Federais a serem analisados, a

metodologia deste trabalho é de inspiração Quali-quantitativa com objetivos Exploratórios e Descritivos.

Foram analisados documentos como: PPP (Projeto Político Pedagógico) dos cursos de Licenciatura em Química (Institutos Federais), a LDB 9394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), as DCNs (Diretrizes Curriculares Nacionais): *para a Formação de Professores da Educação Básica, em nível superior, curso de licenciatura, de graduação plena*.

PROCEDIMENTOS DE ANÁLISE

Procurando entender o contexto sócio-histórico em que esses documentos foram escritos, os efeitos causados pelas suas propostas e as causas da sua escrita, estes foram estudados segundo Análise Bibliográfica e Documental (GERHARDT E SILVEIRA, 2009), já para os PPPs dos cursos e as matrizes curriculares, estes foram analisados e categorizados por Análise Conteúdo segundo Franco (2008) e Bardin (1977).

Segundo Franco (2008) é importante que o pesquisador analise: as características do texto, as causas e/ou os antecedentes das mensagens e os efeitos da comunicação. Para Bardin (1977) pode-se tratar a Análise de Conteúdo como:

[...] um conjunto de técnicas de análises de comunicações, que utiliza procedimentos sistemáticos e objetivos de descrição do conteúdo das mensagens. A intenção da análise de conteúdo é a inferência de conhecimentos relativos às condições de produção e de recepção das mensagens, inferência esta que recorre a indicadores (quantitativos, ou não) (BARDIN, 1977, p. 38).

A partir daí e em consequência da investigação sobre esses textos foi possível definir as Unidades de Análise. Uma vez definidas as Unidades de Análise e incorporadas as Unidades de Registro e a Unidade de

Contexto, foi possível criar as Categorias de Análise e obter as tabelas de Caracterização.

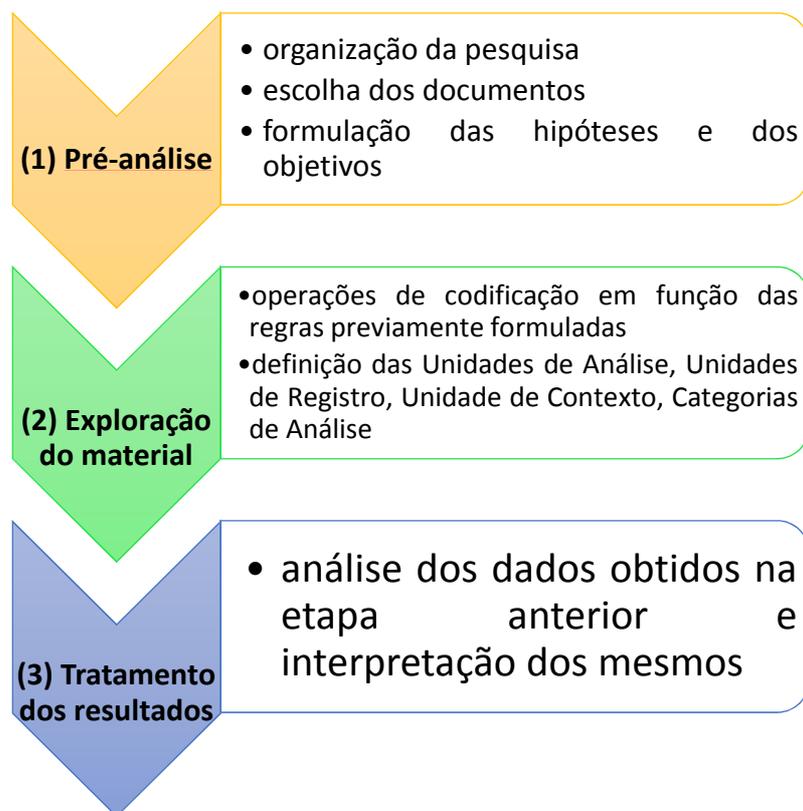
No intuito de compreender o peso das expressões Educação Inclusiva e Educação Especial dentro do contexto de formação inicial de professores de química, nos documentos acima citados, nossa proposta foi de criação de categorias que reflitam as intenções e as questões propostas pela nossa pesquisa (FRANCO, 2008).

Segundo Bardin (1977), o procedimento de análise de conteúdo está organizado no que ela chama de polos cronológicos, ou fases: (1) a pré-análise, (2) a exploração do material e (3) o tratamento dos resultados, a inferência e a interpretação.

O primeiro item trata da organização da pesquisa, da escolha dos documentos, da formulação das hipóteses e dos objetivos, indicadores que fundamentem a interpretação final. Concluída esta primeira etapa, a segunda etapa é a de análise propriamente dita, esta fase é longa e consiste de operações de codificação em função das regras previamente formuladas (Unidades de Análise, Unidades de Registro, Unidade de Contexto,

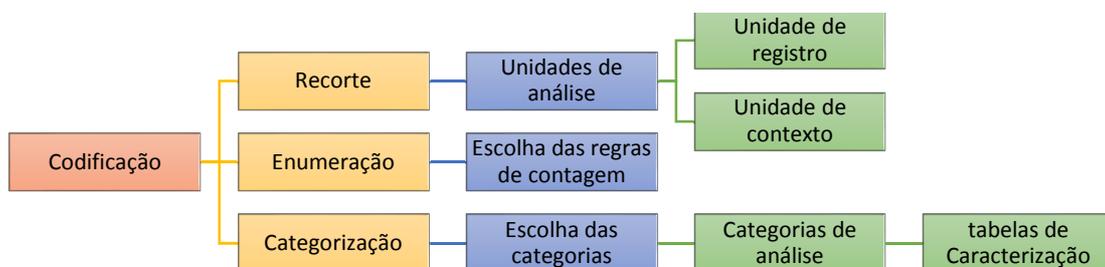
Categorias de Análise). Por fim, a terceira e última etapa consiste essencialmente na análise dos dados obtidos na etapa anterior e interpretação dos mesmos (BARDIN, 1977).

Figura 2 - Lista vertical referente aos polos cronológicos da Análise de Conteúdo



Para o tratamento desses dados precisamos passar pelo passo de codificação que compreende três escolhas: o recorte (a escolha das unidades), a enumeração (escolha de regras de contagem) e a escolha das categorias (a classificação e agregação) (BARDIN, 1977).

Figura 3 - Organograma horizontal referente ao processo de codificação



A primeira Unidade de análise a ser definida é a Unidade de registro. Esta corresponde à unidade base, corresponde ao conteúdo que utilizaremos para categorização e contagem frequencial. Ela deve ser definida por: uma palavra, um tema, um objeto ou referente, um personagem, um acontecimento ou um documento (BARDIN, 1977).

Outra Unidade de análise que precisa ser definida, é a Unidade de contexto. Por esta delimitação, marcamos o conjunto com o qual trabalharemos, segundo seu sentido para pesquisa e que seja adequado à unidade de registro escolhida, considerando os custos e a pertinência da escolha (BARDIN, 1977).

Após a contagem é possível promover a categorização dos dados e escolher as Categorias de análise de acordo com as Unidades de registro escolhidas. Todas as categorias resultaram em números os quais são organizados nas tabelas de Caracterização (BARDIN, 1977).

Para tanto escolhemos as seguintes Unidades de análise para nossa pesquisa, de acordo com a pertinência das mesmas para nossas análises:

- **Unidade de registro**

Tema: Inclusão (Educação Inclusiva, Educação Especial, Deficiência).

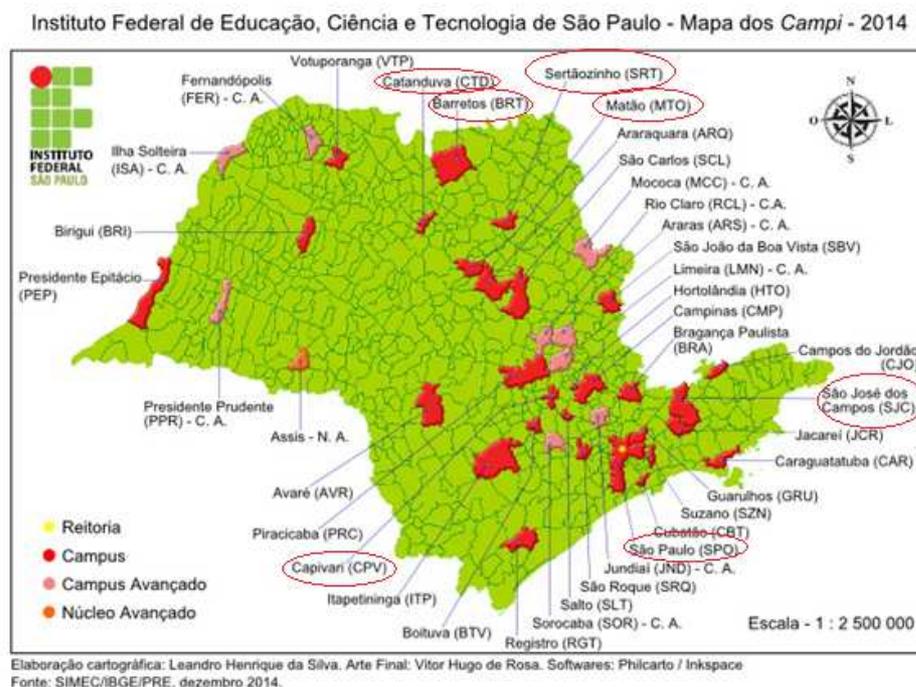
- **Unidade de contexto**

Significado e Sentido: Institutos Federais, próximos a Ribeirão Preto num raio de até 500Km que ofereçam o curso de Licenciatura em Química.

Cada um dos Institutos escolhidos tem seu peso e significado para nossa pesquisa. Estes são colaboradores e representantes de peso

nacional e internacional nos campos da pesquisa, do ensino e da extensão.

Figura 4 – Institutos Federais escolhidos para análise



Por fim, definidas todas as unidades de análise, foi possível adequar nossos objetivos de pesquisa às categorias a serem analisadas.

▪ **Categoria de análise:**

- A. Presença de disciplinas obrigatórias que contemplem os temas Inclusão, Educação Inclusiva, Educação Especial, Deficiência nas Matrizes Curriculares dos cursos;

RESULTADOS

Como proposto anteriormente, apresentamos os resultados pós Análise de Conteúdo dos PPPs dos cursos e das matrizes curriculares dos cursos de Licenciatura em Química dos seguintes Institutos Federais: São

Paulo, Barretos, Capivari, Matão, São José dos Campos, Catanduva e Sertãozinho.

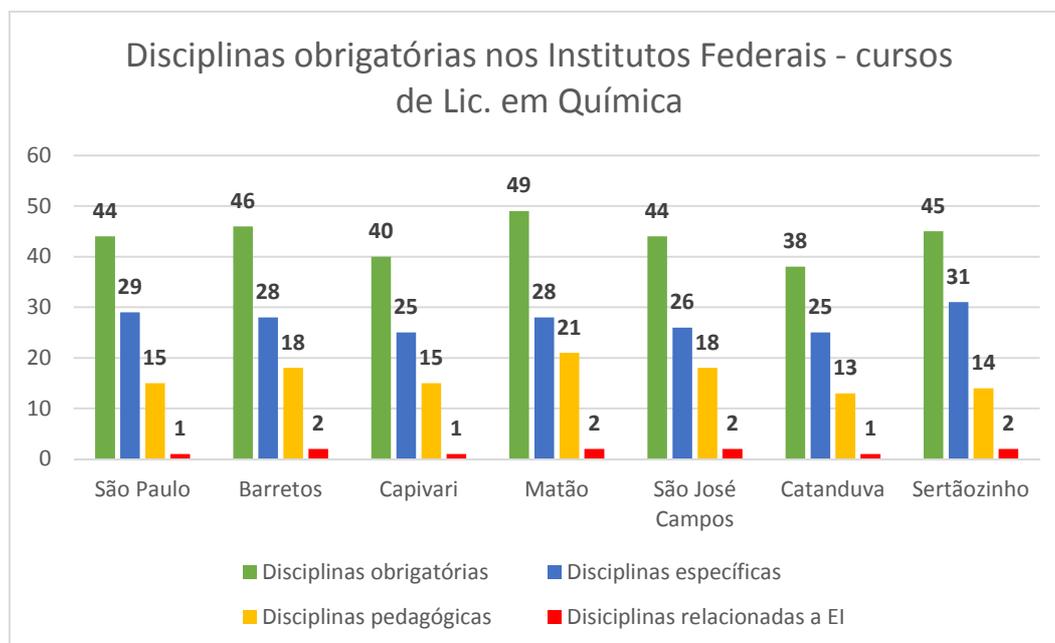
Em consequência da categoria de análise A e pós enumeração dos dados foi possível obter:

▪ **Tabelas de Caracterização:**

Institutos	Disciplinas obrigatórias	Disciplinas específicas	Disciplinas pedagógicas	Disciplinas relacionadas a EI
São Paulo	44	29	15	1
Barretos	46	28	18	2
Capivari	40	25	15	1
Matão	49	28	21	2
São José Campos	44	26	18	2
Catanduva	38	25	13	1
Sertãozinho	45	31	14	2
média	44	27	16	2

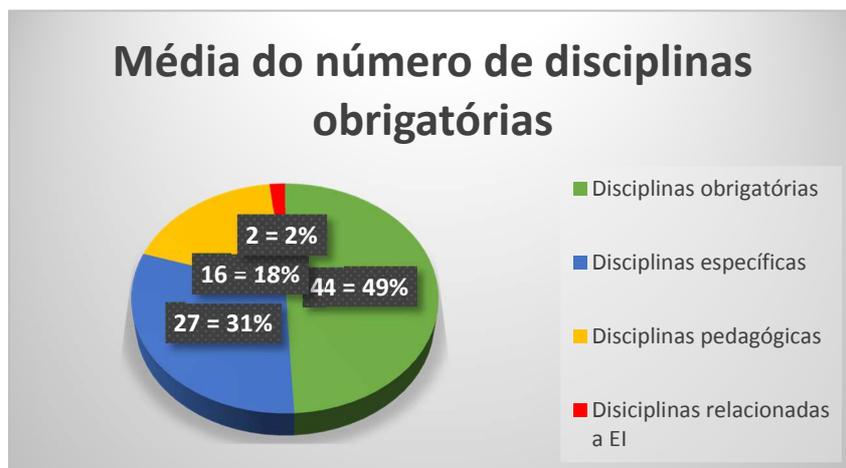
*EI – Educação Inclusiva

Figura 5 – Gráfico relativo ao total de disciplinas obrigatórias, disciplinas específicas, disciplinas pedagógicas obrigatórias e disciplinas obrigatórias relacionadas à Inclusão



*Fonte: Tabela 1. / EI – Educação Inclusiva

Figura 6 – Gráfico relativo a média de disciplinas obrigatórias, disciplinas específicas, disciplinas pedagógicas obrigatórias e disciplinas obrigatórias relacionadas à Inclusão



*Fonte: Tabela 1. / EI – Educação Inclusiva

CONCLUSÃO

Analisando as matrizes curriculares dos cursos, foi possível notar que grande parte das disciplinas oferecidas são obrigatórias e que há um padrão de distribuição das disciplinas em todos os Institutos analisados, por isso apresentamos também os resultados através de médias.

Infelizmente, como era esperado, o número de disciplinas que abordam a temática que nos propusemos analisar ainda é muito baixo, mas foi possível perceber que todos os cursos oferecem a disciplina de Libras (Língua Brasileira de Sinais) que é obrigatória segundo as DCNs (Diretrizes Curriculares Nacionais): *para a Formação de Professores da Educação Básica, em nível superior, curso de licenciatura, de graduação plena*. Alguns cursos também trazem uma disciplina adicional, obrigatória, sobre Direitos Humanos e Educação Inclusiva, o que nos surpreendeu durante as análises.

Ficam as reflexões de como ainda estamos distantes do ideal nesse processo de formação dos professores para o trabalho com a Educação Inclusiva. Ainda há muito a ser investido, muito a ser estruturado. Porém, não devemos cessar nossos esforços e contribuições para essa formação nas instituições que atuamos como professores, seja ela de ensino regular

ou superior. É essencial a existência de ambientes que sejam acessíveis, que os alunos se sintam acolhidos e parte da comunidade escolar. É nossa responsabilidade social promover a inclusão, fomentar discussões e a conscientização sobre a inclusão, sermos inclusivos.

REFERÊNCIAS

- BARDIN, J. **Análise de conteúdo**. Trad. Luís Antero Reto e Augusto Pinheiro. Lisboa: Edições 70, 1977.
- BRASIL. **Ministério da Educação**. Declaração de Salamanca. Procedimentos-Padrões das Nações Unidas para a Equalização de Oportunidades para Pessoas Portadoras de Deficiências, A/RES/48/96, Resolução das Nações Unidas adotada em Assembleia Geral. Disponível em <<http://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/salamanca.pdf>>. Acesso em 14 de março de 2016.
- BRASIL. **Ministério da Educação**. Secretaria de Educação Especial. Política Nacional de Educação Especial na Perspectiva da Educação Inclusiva. Brasília: MEC/SEESP, 2008.
- BRASIL. **Ministério da Educação e Cultura**. Declaração de Salamanca e Linha de Ação sobre Necessidades Educativas Especiais. Brasília, DF: CORDE, 1994.
- BRASIL. **Ministério da Educação e do Desporto**. Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Lei nº 9.394/1996. Brasília, 1996.
- CHAUÍ, M. A universidade pública sob nova perspectiva. In: **26ª Reunião Anual da Anped**, Poços de Caldas, 2003.
- CUNHA, M. I. A docência como ação complexa. In: CUNHA, M. I. **Trajetórias e lugares de Formação da docência Universitária: da perspectiva individual ao espaço institucional**. Araraquara: Junqueira & Marin Editores; Brasília, DF: CAPES: CNPq, 2010. p.19-34.
- FRANCO, M. L. P. B. **Análise de conteúdo**. 3. Ed. Brasília: Liber Livro Editora, 2008.
- GATTI, B. A.; BARRETTO, E. S. S. **Professores do Brasil: impasses e desafios**. Brasília: UNESCO, 2009.

GÓES, M. C. R.; LAPLANE, A. L. F. (orgs.) **Políticas e práticas de educação inclusiva**, 2. Ed. Campinas: Autores Associados, 2007.

INSTITUTO FEDERAL, Projeto Político Pedagógico. Campus Barretos, 2016.

INSTITUTO FEDERAL, Projeto Político Pedagógico. Campus Capivari, 2014.

INSTITUTO FEDERAL, Projeto Político Pedagógico. Campus Catanduva, 2014.

INSTITUTO FEDERAL, Projeto Político Pedagógico. Campus Matão, 2017.

INSTITUTO FEDERAL, Projeto Político Pedagógico. Campus São José dos Campos, 2015.

INSTITUTO FEDERAL, Projeto Político Pedagógico. Campus São Paulo, 2014.

INSTITUTO FEDERAL, Projeto Político Pedagógico. Campus Sertãozinho, 2016.

JANNUZZI, G. Algumas concepções de Educação do Deficiente. Campinas: **Rev. Bras. Cienc. Esporte**, v. 25, n. 3, p. 9-25, maio de 2004.

JANNUZZI, G. M. **A educação do deficiente no Brasil**: dos primórdios ao início do século XXI. Campinas: Autores Associados, 2004.

KIRSCHBAUM, C. Decisões entre pesquisas quali e quanti sob a perspectiva de mecanismos causais. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 28, n. 82, p. 179-257, 2013.

LIMA, F. B. G. **A formação de professores nos Institutos Federais de educação, ciência e tecnologia**: um estudo da concepção política. Natal: Editora do IFRN, 1ª ed., 2014.

LÜDKE, M.; ANDRÉ, M. E. D. A. **Pesquisa em educação**: abordagens qualitativas. São Paulo: EPU, 1986.

MANTOAN, M. T. E. **Inclusão escolar**: o que é? por quê? como fazer?. São Paulo: Moderna, 2003.

MENDES, E. G. Breve histórico da educação especial no Brasil. **Revista Educación y Pedagogía**, Medellín, v. 22, n. 57, p. 93-109, 2010.

MIRANDA, A. A. B. Educação especial no Brasil: desenvolvimento histórico. **Cadernos de História da Educação**, Uberlândia, v. 7, p. 29-44, 2008.

OLIVEIRA, M. F. **Metodologia científica**: um manual para a realização de pesquisas em Administração. Catalão: Universidade Federal de Goiás, 2011. Disponível em <https://adm.catalao.ufg.br/up/567/o/Manual_de_metodologia_cientifica_-_Prof_Maxwell.pdf>. Acesso em: 23 jun. 2017.

PACHECO, E. M.; PEREIRA L. A. C.; SOBRINHO, M. D. Institutos Federais de educação, ciência e tecnologia: limites e possibilidades. **Revista Linhas Críticas**, Brasília, v. 16, n. 30, p. 71-88, 2010.

PIMENTA, S. G. A construção do projeto pedagógico na escola de ensino fundamental. In: PIMENTA, S. G. **De professores, pesquisa e didática**. Campinas: Papyrus, 2002.

SILVA, H. R. C. R.; LODI, A. C. B.; BARBIERI, B. C. Cursos de licenciatura: a formação de professores para atuação na perspectiva da educação para a diversidade. **Revista Ibero-Americana de Estudos em Educação**, Araraquara, v.10, n. 3, p.719-740, 2015.

SILVA, T. T. **Documentos de Identidade: uma introdução às teorias do currículo**. 3. Ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2015.

TAVARES, M. G. Expansão do Ensino Superior no Brasil: a contribuição dos Institutos Federais. In: **36ª Reunião Nacional da ANPEd**, Goiânia, 29 set. – 2 out. 2013. Disponível em <http://www.anped.org.br/sites/default/files/gt11_2708_texto.pdf>. Acesso em: 28 set. 2017.

TOLEDO, E. H.; MARTINS, J. B. A atuação do Professor diante do processo de Inclusão e as contribuições de Vygotsky. In: **IX Congresso Nacional de Educação – EDUCERE e III Encontro Sul Brasileiro de Psicopedagogia da PUCPR**, Curitiba, 26 out. – 29 out. 2009. Disponível em <http://www.pucpr.br/eventos/educere/educere2009/anais/pdf/3298_1675.pdf>. Acesso em: 20 set. 2017.

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

Título

A pesquisa em educação: considerações fundamentais para o pesquisador

Autores

Michel Luís da Cruz Ramos Leandro

Ano de publicação

2020

Referência

LEANDRO, Michel Luís da Cruz Ramos. A pesquisa em educação: considerações fundamentais para o pesquisador. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 1, n. 2, 2020.

A PESQUISA EM EDUCAÇÃO: CONSIDERAÇÕES FUNDAMENTAIS PARA O PESQUISADOR

RESEARCH IN EDUCATION: FUNDAMENTAL CONSIDERATIONS FOR THE RESEARCHER

Michel Luíz da Cruz Ramos Leandro*

Resumo: Este artigo tem o objetivo de apresentar preceitos básicos para o pesquisador, em especial, para aqueles voltados à pesquisa em educação, para isso, foi realizada uma tentativa de correlacionar diferentes perspectivas do fazer científico por meio de diversos pesquisadores renomados na área da metodologia da pesquisa em educação. Sabe-se que a pesquisa científica do campo educacional se beneficia de múltiplas e diferentes perspectivas teórico-metodológicas para a produção de conhecimento, isso significa que as referências adotadas para a compreensão dos fenômenos educativos – os seus objetivos e intenções, seus processos, resultados e conclusões – carregam metodologias e referenciais teóricos que validam um fazer científico que deve se pautar em responsabilidade e ética, deste modo, ocupar a posição de sujeito-pesquisador é, antes de tudo, uma atitude política e isso implica algumas considerações essenciais que todo pesquisador precisa levar em consideração, a saber, 1. A ciência não é neutra; 2. A ciência nunca chega a uma verdade absoluta; 3. Nenhum pesquisador supri a totalidade de um determinado campo de saber; 4. O discurso científico é uma voz de autoridade social, portanto, há uma força política nas mãos do pesquisador e 5. Todo pesquisador precisa estar aberto a outros campos de pesquisa e saber.

Palavras-chave: Pesquisa. Ciência. Educação.

Abstract: This article aims to present basic precepts for the researcher, especially for those focused on research in education, for this, an attempt was made to correlate different perspectives of scientific practice through

* Doutorando em Educação pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ribeirão Preto de Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Educação pela USP. Docente do Centro Universitário Barão de Mauá. Contato: michel.luis@baraodemaua.br

several renowned researchers in the area of research methodology in education. It is known that scientific research in the educational field benefits from multiple and different theoretical and methodological perspectives for the production of knowledge, this means that the references adopted for the understanding of educational phenomena - their objectives and intentions, their processes, results and conclusions - carry methodologies and theoretical references that validate a scientific practice that should be based on responsibility and ethics, thus, occupying the position of subject-researcher is, above all, a political attitude and this implies some essential considerations that every researcher needs take into account, namely, 1. Science is not neutral; 2. Science never reaches an absolute truth; 3. No researcher supplies the entire field of knowledge; 4. Scientific discourse is a voice of social authority, therefore, there is a political force in the hands of the researcher and 5. Every researcher needs to be open to other fields of research and knowledge.

Keywords: Research. Science. Education.

INTRODUÇÃO

Não é no silêncio que os homens se fazem, mas na palavra, no trabalho, na ação-reflexão (FREIRE, 1987, p. 78).

Este texto procura trazer uma discussão a respeito da pesquisa em educação, em especial, no que tange a questão da qualidade, isto é, o que faz uma pesquisa ser considerada de qualidade? Que pressupostos o pesquisador deve ficar atento ao realizar a sua pesquisa? Para isso, compreende-se a pesquisa educacional como campo de produção do conhecimento científico; seja qualitativa ou quantitativa, que deve comprometer-se com o seu papel social e isso começa pela perspectiva teórica-metodológica adotada pelo pesquisador, bem como o seu projeto de pesquisa, deste modo, é importante pensar nas estratégias, procedimentos e técnicas de investigação a qual todo trabalho acadêmico deve ser prezar, levando em conta algumas considerações fundamentais em que esse texto se propõe a apresentar quando se trata do trabalho do pesquisador.

O PESQUISADOR E SUA PESQUISA: UMA TRAJETÓRIA DE RIGOR E “intuição”

Todo pesquisador precisa refletir o trajeto da sua pesquisa. Para isso, é importante que algumas implicações sobre o que é pesquisa, como se pesquisa, para que se pesquisa sejam levadas em consideração pelo pesquisador. *A primeira delas é compreender que a ciência não é neutra.* Ela é fruto de todo um processo sócio-histórico-ideológico, trata-se de um campo de descobertas, mas também de tensões, porque fazer ciência envolve questões políticas. Por isso, quando uma pessoa decide ocupar esse lugar (o de pesquisador) precisa ter construído uma pergunta que consiga dar conta de refletir a própria área de saber da qual pesquisa. Neste caso, uma pesquisa em educação precisa que o pesquisador contribua com o seu trabalho para fazer pensar, refletir e buscar soluções para o campo em que direciona seus interesses.

Um modo de compreender a questão da não neutralidade da ciência pode ser enxergado no artigo de Gatti (2004), que discute a pesquisa quantitativa, em que há uma tendência em enxergar esse tipo de metodologia como imparcial, justificado no imaginário de que os números são neutros. A autora relata a dificuldade dos educadores em lidar com dados demográficos e medidas em geral, isso porque a pesquisa em educação quantitativa tende a ser pouco utilizada pelos pesquisadores que, muitas vezes, não conseguem ler criticamente os dados numéricos, o que revela dois comportamentos: 1. Ou acreditam piamente nos dados; 2. Ou rejeitam qualquer dado traduzido em números por questões ideológicas.

Para que esses comportamentos sejam ultrapassados, segundo a autora, é preciso considerar dois aspectos quando se pensa em pesquisa quantitativa: o primeiro, que os “números, frequências, medidas, têm algumas propriedades que delimitam as operações que se podem fazer com eles, e que deixam claro seu alcance” (GATTI, 2004, p. 13); o segundo, que uma análise de qualidade depende de uma boa pergunta o que está

ligado “a qualidade teórica e da perspectiva epistêmica na abordagem do problema, as quais guiam as análises e as interpretações” (GATTI, 2004, p. 13).

A análise dos dados numéricos na pesquisa quantitativa não é neutra, ou seja, nenhum número é neutro de interpretação, visto que o significado dos resultados é dado por alguém, neste caso, pelo pesquisador em função do seu referencial teórico. Por fim, a autora ainda comenta que tanto a abordagem quantitativa, quanto à qualitativa, podem se combinar para enriquecer a busca de compreensão de algum evento, fato, processo, demandando do pesquisador um esforço de reflexão em relação ao material levantado e analisado seja em qualquer das abordagens escolhida.

Em relação às pesquisas qualitativas podemos afirmar que a não neutralidade começa pelo referencial teórico escolhido pelo pesquisador, que sustentará toda a sua trajetória e pesquisa. É, inclusive, por meio dos pressupostos teóricos que esse pesquisador trabalha que ele será afirmado e/ou confrontado quando a sua pesquisa passar a circular na sociedade. O assumir de uma determinada âncora teórica é um ato político.

A segunda consideração que o pesquisador deve levar em conta é que a ciência nunca chega à verdade, isso indica que uma pesquisa de qualidade não é aquela que responde a “tudo”, mas a que provoca outras (e novas) questões a partir da contribuição dos estudos engendrados em uma pesquisa, afinal, é comum ao longo da trajetória do pesquisador defrontar com perguntas que estavam adormecidas, ou que, por causa das condições de produção do seu trabalho, vieram à tona. Nenhum pesquisador revela a verdade com a sua pesquisa, mas, contribui (ou não) para o avanço da humanidade. Isso também equivale dizer que nenhum pesquisador faz a pesquisa da “sua vida”, ou seja, como um fim, visto que o ato de pesquisar está no lugar do *continuum*.

Todo pesquisador começa a sua pesquisa a partir de algum lugar, ou seja, nenhuma pesquisa começa do vazio, pois há uma produção que veio

antes e que é preciso ser considerada, seja para concordar; ou para refutar. Nesse sentido, uma pesquisada inovadora é aquela que, considerando o processo histórico, formula questões que ainda não foram levantadas pela ciência ou que ficaram de lado, e só chega a isso aquele que conhece o que já foi dito antes sobre determinado assunto.

Um modo de compreender a consideração histórica do conhecimento é quando um pesquisador decide trabalhar com entrevistas e embasa o seu trabalho científico no método etnográfico. Para que o trabalho deste pesquisador seja profícuo é indispensável que ele adote uma perspectiva metodológica, afinal, fazer perguntas para alguém sem direcionamento não indica fazer ciência, visto que há uma história da ciência dos que vieram antes que contribuíram enquanto referências teóricas consolidadas do que fazer e também do que não fazer enquanto pesquisador. Nessa direção, é importante que o pesquisador conheça as características de cada abordagem metodológica para saber qual das estratégias atendem aos objetivos de sua investigação e que ajudará a responder as perguntas levantadas em sua pesquisa.

No caso do método etnográfico citado, o professor Romanelli (1998) oferece uma exposição sobre a aplicabilidade da entrevista ancorada na Antropologia, em foco, a partir das categorias de troca e alteridade. Esse método tem ganhado muita atenção nas últimas décadas, utilizado por pesquisadores de diferentes áreas das Ciências Humanas e Biológicas, entre os quais a Educação. O autor descreve as características do método etnográfico discutindo as condições de realização de entrevistas no campo do diálogo, que é estabelecido entre o antropólogo e os participantes da pesquisa. Uma das pautas é o conhecimento de técnicas de coletas de dados e a observação participante em que "antes de mais nada, o trabalho de campo deve ser orientado e guiado pelo olhar antropológico, que se funda no estranhamento e no conhecimento teórico" (ROMANELLI, 1998, p. 123), pressuposto metodológico que segundo DaMatta (1981), consiste em

realizar o processo de estranhar aquilo que é familiar. Como se observa, o ato de entrevistar alguém não significa fazer perguntas sem um direcionamento, mas, em como elaborar um “projeto” de entrevista, pois, corre-se o risco de não obter aquilo que se procura ou de encontrar o que já era sabido.

Ainda sobre a entrevista é preciso compreender que não se trata de dominar uma técnica, mas, que deve estar ancorada numa perspectiva teórica que visa um fim, conforme procuramos evidenciar, deste modo, ela não é definida a priori. A entrevista é um processo que se constrói aos poucos e deve estar atrelada ao que o pesquisador precisa saber por meio de um processo reflexivo. É preciso ter acuidade por parte do pesquisador que precisa direcionar o foco da sua pesquisa. O lugar onde a entrevista irá ocorrer importa, assim como a linguagem e a vestimenta. Há sempre algo que pode escapar do domínio do pesquisador no momento da entrevista, por isso, é preciso assumir uma postura flexível, entretanto, sempre atenta e reflexiva.

Nessa discussão sobre a metodologia adotada, André (2001) procura analisar criticamente as mudanças ocorridas no âmbito da educação e, principalmente, no que diz respeito à pesquisa. Um dos pontos que autora levanta é a questão do tempo curto que o pesquisador possui para fazer a sua pesquisa, ela alega que esse tempo é muito pouco e insuficiente para a realização de uma boa pesquisa. O planejamento do pesquisador em relação ao tempo da sua pesquisa é algo fundamental para que se atinja um trabalho de qualidade. É por isso que muitos projetos de pesquisa no momento em que acontece passam por diversas mudanças tendo o tempo como uma das causas. Esse “afunilamento” em relação aos objetivos e seus alcances no momento da pesquisa têm a sua razão: *nenhum pesquisador consegue suprir a totalidade de um determinado conhecimento, deste modo, eis aqui a terceira consideração que todo pesquisador deve atentar-*

se, pois, na ânsia do desejo de abordar muitas questões em seu trabalho, corre-se o risco de não dar conta e até mesmo de afastar do objetivo inicial.

A autora também argumenta sobre a valorização da prática sobre a teoria nas pesquisas em educação em que, muitos pesquisadores, não se dedicam a pesquisa teórica tanto quanto deveriam. E essa é a parte imprescindível para se tenha um resultado de qualidade. De acordo com a pesquisadora, de um lado temos o pragmatismo imediatista (GATTI, 2000) em que há uma tendência a um “recorte excessivamente limitado” que deixa de lado as perguntas de fundo mais amplo justificado no discurso da utilidade/utilitarismo social. Por outro, temos a questão da formação do professor/reflexivo (MIRANDA, 2000) em que há uma “supervalorização da prática e um certo desprezo da teoria” (ANDRÉ, 2001, p. 57). Para avançar essa questão, segundo a autora, é preciso:

(...) que comecemos a explicitar os critérios seguidos para avaliar, por exemplo, os projetos enviados pelos pesquisadores ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPq – à Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – Capes – à Fundação de Amparo à Pesquisa – Fapesp – e os aspectos levados em conta ao julgar os trabalhos dos pós-graduandos nas bancas de dissertações e teses (ANDRÉ, 2001, p. 58).

Dentre os critérios gerais que a autora (ANDRÉ, 2001) destaca são: a relevância científica e social do trabalho que deve estar embasado teoricamente contribuindo para o avanço daquele campo; os objetivos devem estar bem definidos; a metodologia adequada aos objetivos e os procedimentos metodológicos descritos e justificados; a análise deve ser densa e evidenciar o avanço do conhecimento na temática estudada apresentando o que o estudo acrescentou ao que já havia sobre a produção científica pesquisada.

O pesquisador em educação precisa ter alinhado os seus objetivos e as suas justificativas ancoradas em um referencial teórico que o sustente, visto que a pobreza teórico-metodológica apresentada por Mazzotti (2011) é um

grande problema apontado nas pesquisas em educação. Haja vista que nenhum pesquisador sabe tudo, todavia, deve no mínimo conhecer/dominar o referencial teórico com que trabalha.

Uma das questões apresentadas pela autora Mazzotti (2001) refere-se à impressão que se tem que o conhecimento sobre determinado problema começa e termina com aquele pesquisador, isto é, não se tem uma discussão mais ampla sobre o tema focalizado e isso provoca um isolamento em relação às produções dos pesquisadores, já que muitas dessas pesquisas tendem a circular apenas naquele grupo em que o pesquisador faz parte. A autora enfatiza que não se trata de uma "revisão bibliográfica", mas, da transferibilidade do conhecimento, deste modo, também não adianta o pesquisador que sabe muito sobre o seu referencial teórico, mas que se "fecha" as outras teorias.

Outra problemática está ligada a crescente valorização da prática e da subjetividade que parece confundir o "dar" voz aos sujeitos-pesquisados com limitar-se a reproduzir os seus discursos, sem identificar possíveis regularidades, as condições de produção, um instrumental analítico capaz de organizar e dar sentido aos dados, deste modo:

A aplicabilidade dos conhecimentos na área da educação depende do desenvolvimento de teorias próprias, da seleção adequada de procedimentos e instrumentos, da análise interpretativa dos dados, de sua organização em padrões significativos, da comunicação precisa dos resultados e conclusões e da sua validação pela análise crítica da comunidade científica. (MAZZOTTI, 2001, p. 48).

Toda essa discussão feita até aqui nos remete ao texto de Martins (2004) quando ela discute a metodologia qualitativa que consiste no que ela chama de heterodoxia no momento de análise dos dados. De acordo com a autora a pesquisa qualitativa levanta questões éticas e depende, sobretudo, da competência teórica e metodológica do pesquisador, em que "o rigor vem, então, da solidez dos laços estabelecidos entre nossas interpretações teóricas e nossos dados empíricos" (LAPERRIÈRE, 1997, p. 375). Um trabalho que se realiza com o uso da intuição, da imaginação e da

experiência. Para ela, hoje é importante a produção de conhecimento que não seja apenas útil, mas que seja orientado por um “projeto ético visando à solidariedade, a harmonia e a criatividade”, deste modo, o pesquisador ao escrever seu trabalho científico deve preocupar-se para que a sua pesquisa alcance “o outro de que dele necessita”.

A autora (MARTINS, 2004) ao discorrer sobre as questões éticas do pesquisador levanta a questão sobre a proximidade que o pesquisador estabelece com os pesquisados, o que indica uma relação social e política. *Nesse sentido, temos a quarta consideração que o pesquisador deve ter: a consciência que em suas mãos há uma força política da qual nem sempre se atenta, já que o “(...) o saber científico é “o” conhecimento a partir do qual todos os outros são articulados, entendidos e explicados”* (MARTINS, 2004, p. 296). Isso indica que não cabe ao cientista uma postura de militante de uma causa ou movimento, visto que isso é uma expressão da ideologia e não da ciência, assim, “(...) o papel dos cientistas deve ser, portanto, o de fornecer um conhecimento que ajude o outro a se fortalecer como sujeito autônomo capaz de elaborar seu próprio projeto político” (MARTINS, 2004, p. 296).

A atitude empreendida pela autora (MARTINS, 2004) sobre a ética do pesquisador não defende a neutralidade da ciência, se não, correríamos o risco da contradição, mas, ajuda entendermos que o pesquisador, além de ter de produzir um conhecimento que seja útil, precisa estar orientado por um projeto ético, por exemplo, as pesquisas que se colocam ao lado dos movimentos sociais exigem um compromisso do pesquisador que não é o de usar a pesquisa para militância, mas, o de ser capaz de:

(...) desenvolver hábitos de ação permitindo confrontar a realidade, de maneira a garantir ganhos no sentido intersubjetivo, em criatividade, em solidariedade e de capacidade de ouvir todos aqueles que sofrem. O argumento é de que o desejo de objetividade deve ceder lugar ao desejo de solidariedade.

Ou dito de outra maneira, se no momento do nascimento das ciências sociais no século XIX a maior preocupação era, conforme o modelo das ciências naturais, neutralizar o mais possível os interesses políticos e éticos do analista, para atingir mais facilmente a realidade objetiva ou a verdade, o que esses autores preconizam é que hoje o mais importante é produzir um conhecimento além de útil, explicitamente orientado por um projeto ético visando a solidariedade, a harmonia e a criatividade. (MARTINS, 2004, p. 298).

Um modo de enxergarmos a atitude de um pesquisador que pauta sua pesquisa atrelado a um projeto de ética é a coletânea de reflexões e diálogos de Paulo Freire (2005) na obra *Pedagogia da tolerância*, organizado por Ana Maria Araújo Freire, em que percebemos um cientista que está atento e preocupado com as questões sociais.

Freire define a tolerância argumentando que: “falo da tolerância como virtude da convivência humana. Falo, por isso mesmo, da qualidade básica a ser forjada por nós e aprendida pela assunção de sua significação ética – qualidade de conviver com o diferente. Com o diferente, não com o inferior” (FREIRE, 2005, p. 24). Temos uma compreensão de tolerância que supera o senso comum (ser tolerante é ser superior) e se funda num âmbito prático-epistemológico em que ser tolerante é reconhecer o diferente na outra pessoa, ainda mais, aprender com o diferente e isso pressupõe o estabelecimento de relações democráticas, dialógicas e de alteridade.

O primeiro capítulo do livro de Freire (2005) debate sobre a colonização e a educação indígena. O texto está dividido em três partes e evidencia a posição do educador em relação à alfabetização dos povos indígenas e a violência sofrida pela tomada das terras invadidas pelos colonizadores. O autor começa discutindo as relações de poder entre “espoliadores e espoliados”, em que o dominador invade culturalmente o dominado na busca de poder, por exemplo, o domínio de poder pela língua, em que a dos colonizadores brancos tornou-se a legítima desconsiderando as dos indígenas e dos negros africanos escravizados, o que pode ser interpretado como uma barbárie.

Ao longo da arguição Freire (2005, p. 38) ao argumentar sobre o que ele chama de “manha do oprimido”, para justificar o comportamento dos opressores frente ao opressor, o educador diz que é preciso “(...) molhar o corpo da gente nas águas culturais do oprimido (...)”, em que a linguagem tem o papel importante de emancipação, por exemplo, quando ainda se utiliza o discurso “descobrimento do Brasil”, e não em conquista/exploração do Brasil. É aqui que Freire se apoia para mostrar que não há neutralidade na ciência, na tecnologia e defende a educação como um ato político salientando que “(...) não é o discurso que valida a prática, é a prática que dá vida ao discurso” (FREIRE, 2005, p.41).

Como podemos notar, Freire trata da questão indígena em prol do respeito à cultura desses povos, apoiado em uma visão dialógica em que, não basta conhecer somente a cultura do outro ou a de si mesmo, mas, compreender a relação entre as culturas suscitando reflexões teóricas que abarcam a sua pedagogia. Há um tom militante em seu texto, se consideramos como um posicionamento político frente a um referencial teórico, pois, Freire ultrapassa julgamentos apoiados em valores meramente pessoais ao ganhar verniz das suas ideias sustentadas em uma base científica atrelada a um projeto de ética.

A quinta e última consideração que esse texto propõe a discutir é sobre o cuidado que o pesquisador deve ter de se fechar no “mundo” do seu referencial teórico e passar a ter uma postura ativa em relação a outras pesquisas. Isso é perceptível quando nos eventos científicos o diálogo entre os pesquisadores perde o centro e a “briga de egos” toma o espaço. O que não significa que possa haver divergências entre ideias, todavia, desqualificar por meio da insensatez – e não da argumentação – a pesquisa do outro é uma postura, no mínimo, antiética.

Para essa discussão, o conceito de bricolagem científica, termo oriundo do francês e que tem sido discutida recentemente, permite refletir as pesquisas na área de educação enquanto uma metodologia de maior

abertura, que funciona como uma alternativa criativa de pesquisa. A bricolagem questiona a ciência enquanto campo fechado, intransponível e restritivo e ajuda a enxergarmos o "(...) emaranhado de conhecimentos e significados produzidos na história da humanidade" (RODRIGUES; THERRIEN; FALCÃO; GRANGEIRO, 2016, p. 969). Ela pode ser vista como uma epistemologia pós-moderna de fazer pesquisa em que temos "à capacidade de empregar abordagens de pesquisa e construtos teóricos múltiplos, é o caminho em direção a uma nova forma de rigor em pesquisa" (KINCHELOE; BERRY, 2007, p. 10). Temos uma abertura maior para o diálogo entre os diferentes campos do saber por meio da multirreferencialidade, sustentada na pluridisciplinaridade, interdisciplinaridade e transdisciplinaridade, em suma:

Por sua vez, sob o ângulo da multirreferencialidade, o objeto de pesquisa é abordado em suas interconexões com a realidade nas mais distintas dimensões, o que implica ir além da ciência tradicional, permitindo-se desconstituir e readequar métodos. Na inteligência de Macedo (1998, p. 64), "a multirreferencialidade não se encaixa em nenhum tipo de colonialismo cientificista". Deveras, a perspectiva multirreferencial sustenta-se na reflexão crítica do conhecimento, ajudando a percebê-lo como inseparável da dinâmica social, política, econômica e cultural. Nessa perspectiva, o importante é pensar nas formas de relacionar o sujeito e o objeto do conhecimento, de modo que também apareça a visão de mundo do pesquisador, em toda a sua epistemologia, gnosiologia e ontologia. (RODRIGUES; THERRIEN; FALCÃO; GRANGEIRO, 2016, p. 972).

O termo bricolagem em Lévi-Strauss (1976) indica um método de seleção e síntese de componentes de uma cultura (NEIRA; LIPPI, 2012, p. 607) em que, no campo da pesquisa educacional, Kincheloe (2006) define "como um modo de investigação que busca incorporar diferentes pontos de vista a respeito de um mesmo fenômeno" (NEIRA; LIPPI, 2012, p. 607) ampliando ao dizer que é uma forma de fazer ciência considerando os diversos olhares existentes sobre a sociedade atual. Deste modo, nenhum método é melhor do que outro e a lógica dominante de fazer pesquisa alteram-se, em que a subjetividade e o posicionamento político não são

descartados, visto que o objetivo é chegar a polissêmicas interpretações. O rigor nesse tipo de pesquisa está ligado à consciência da diversidade de posições estudadas/pesquisadas, o que indica selecionar métodos, estratégias e referenciais teóricos que assegurem a qualidade. Um exemplo de bricolagem é o trabalho do antropólogo Derrida (1971) com o seu pressuposto desconstrucionista.

CONCLUSÕES

Esse texto procurou fazer uma discussão acerca da pesquisa, em especial, na área da educação, apontando cinco considerações/pressupostos que o pesquisador deve ter em relação ao seu papel.

A primeira é compreender que a ciência não é neutra e isso fica notório quando o pesquisador assume um referencial teórico que, por sua vez, representa uma escolha política.

A segunda consideração é que a ciência nunca chega a uma verdade absoluta, se não, para que serviria a função do pesquisador e seu campo de pesquisa ainda hoje?

Isso mostra que toda pesquisa parte de algo, o que nos leva a pensar a terceira consideração em que nenhum pesquisador supri a totalidade de um determinado conhecimento, visto que isso está no plano da própria impossibilidade humana.

A quarta consideração, arrisco dizer a mais importante, evidencia o papel social importante do pesquisador que precisa ter consciência que em suas mãos há uma força política, visto que o discurso científico é uma voz de autoridade social, portanto, pode estar a serviço da transformação social.

Por fim, a quinta e última consideração, assim como faz a quarta, alerta o pesquisador em relação ao próprio ato de pesquisar compreendendo que ele é mais um sujeito contribuinte para o avanço da ciência, deste modo, fechar-se em seu “mundo” científico desconsiderando

de maneira insensata outros campos de pesquisa e pesquisadores indica uma postura antiética e, se não egoísta, que não deve existir na academia. Todas essas considerações nos permitem concluir a complexidade da função social e trabalho do pesquisador, bem como a sua relevância para o avanço da sociedade, por isso há de se afirmar mais uma vez: fazer pesquisa é um ato político.

REFERÊNCIAS

ANDRÉ, Marli. Pesquisa em educação: buscando rigor e qualidade. **Cadernos de Pesquisa**, n. 113, 2001.

AZANHA. José Mário Pires. **Uma ideia de pesquisa educacional**. São Paulo: EDUSP, 1992.

BRITO, Angela Xavier de; LEONARDOS, Ana Cristina. A identidade das pesquisas qualitativas: construção de um quadro analítico. **Cadernos de Pesquisa**, n. 113, 2001.

DA MATA, Roberto. **Carnavais, malandros e heróis**. Rio de Janeiro: Zahar, 1981.

DEMO, Pedro. Qualidade e representatividade de pesquisa em educação. **Cadernos de Pesquisa**, São Paulo, v. 55, 1985.

DERRIDA, Jacques. A Estrutura, o Signo e o Jogo no Discurso das Ciências Humanas. In: DERRIDA, Jacques. **A escritura e a diferença**. Trad. Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Perspectiva, 1971. p. 229-249.

DUARTE, Rosália. Pesquisa qualitativa: reflexões sobre o trabalho de campo. **Cadernos de Pesquisa**, n. 115, 2002.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 17. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

FONSECA, Claudia. Quando cada caso NÃO é um caso. Pesquisa etnográfica e educação. **Revista Brasileira de Educação**, Rio de Janeiro, n.10, p. 58-78, 1999.

GATTI, Bernardete. A produção da pesquisa em educação no Brasil e suas implicações sócio-político-educacionais: uma perspectiva da contemporaneidade. Campinas, 2000. In: **Anais da III Conferência de Pesquisa Sociocultural**, Campinas, 2000.

GATTI, Bernardete. Estudos quantitativos em educação. **Educação e Pesquisa**, São Paulo, v. 30, n. 1, 2004.

GATTI, Bernardete. Implicações e perspectivas da pesquisa educacional no Brasil contemporâneo. **Cadernos de Pesquisa**, São Paulo, n. 113, p. 65-81, 2001.

KINCHELOE, Joe L. Para além do reducionismo: diferença, criticalidade e multilogicidade na bricolage e no pós-formalismo. In: PARASKEVA, João (Org.). **Currículo e multiculturalismo**. Trad. Helena Raposo e Manuel Alberto Vieira Mangualde. Portugal: Edições Pedagogo, 2006. p. 63-93.

MARTINS, Heloisa Helena T. de Souza. Metodologia qualitativa de pesquisa. **Educação e Pesquisa**, São Paulo, v. 30, n. 2, p. 289-300, 2004.

MAZZOTTI, Alda Judith Alves. Relevância e aplicabilidade da pesquisa em educação. **Caderno de Pesquisa**, n. 113, 2001.

MIRANDA, Marília G. Ensino e pesquisa na formação dos professores: o debate contemporâneo sobre a relação teoria e prática. Goiânia, 2000. In: **IX Semana da Faculdade de Educação da UFG**, Goiânia, ago. 2000.

NEIRA, Marcos Garcia; LIPPI, Bruno Gonçalves. Tecendo a colcha de retalhos: a bricolagem como alternativa para a pesquisa educacional. **Educ. Real.**, Porto Alegre, v. 37, n. 2, p. 607-625, 2012.

RODRIGUES, Cicera Sineide Dsantas; THERRIEN, Jacques.; FALCÃO, Giovana Maria Belém; GRANGEIRO, Manuela Fonseca. Pesquisa em educação e bricolagem científica: rigor, multirreferencialidade e interdisciplinaridade. **Cadernos de Pesquisa**, v. 46, n. 162, p. 966-982, 2016.

ROMANELLI, Geraldo. A entrevista antropológica: troca e alteridade, in ROMANELLI, Geraldo; BISOLI-ALVES, Zélia Maria Mendes. **Diálogos metodológicos sobre a prática da pesquisa**. Ribeirão Preto: Legis Summa, 1998.

WARDE, Mirian. O papel da pesquisa na pós-graduação em educação. **Cadernos de Pesquisa**, n. 73, p. 67-75, 1990.

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

Título

Métodos de interpretação do Direito: uma abertura para o ativismo judicial

Autor

Gabriel Benedetti Marques Rodrigues
Marcela Helena Marcolino

Ano de publicação

2020

Referência

RODRIGUES, Gabriel Benedetti Marques; MARCOLINO, Marcela Helena. Métodos de interpretação do Direito: uma abertura para o ativismo judicial. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 1, n. 2, 2020.

Recebimento: 15/09/2020

Aprovação: 30/11/2020

MÉTODOS DE INTERPRETAÇÃO DO DIREITO: UMA ABERTURA PARA O ATIVISMO JUDICIAL

METHODS FOR THE INTERPRETATION OF LAW: AN OPENING FOR JUDICIAL ACTIVISM

Gabriel Benedetti Marques Rodrigues*
Marcela Helena Marcolino**

Resumo: O propósito do presente trabalho é analisar a relação existente entre a utilização dos métodos de interpretação e o ativismo judicial. Para demonstrar essa relação, buscamos explorar o *modus operandi* da dogmática jurídica brasileira, assentada no interior de uma abordagem que coloca nos métodos interpretativos a condição de garantidores para interpretações corretas. Nesse sentido, na primeira parte, buscamos apresentar – de uma forma geral – o desenvolvimento doutrinário que se faz no Brasil em torno dos referidos métodos, além das críticas que recebem aqueles autores que adotam indiscriminadamente um conjunto de métodos oriundos de outras realidades. Na segunda parte, procuramos demonstrar, a partir de decisões judiciais, a relação existente entre os métodos interpretativos e o ativismo judicial. Por fim, concluímos que a escolha de um método interpretativo, em si, é uma escolha discricionária.

Palavras-chave: Métodos interpretativos. Ativismo judicial. Interpretação judicial.

Abstract: The purpose of this paper is to analyze the relationship between the use of interpretation methods and judicial activism. To demonstrate

* Mestrando em Direitos Coletivos pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP). Bolsista CAPES. O presente trabalho foi realizado com apoio da CAPES (código de financiamento 001).

** Mestranda em Direitos Coletivos pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP). Bolsista CAPES.

this relationship, we seek to explore the *modus operandi* of Brazilian legal dogmatics, based on an approach that places interpretive methods in the position of guarantors for correct interpretations. In this sense, in the first part, we seek to present - in a general way - the doctrinal development that is being done in Brazil around these methods, in addition to the criticisms received by those authors who indiscriminately adopt a set of methods from other realities. In the second part, we seek to demonstrate, based on judicial decisions, the relationship between interpretive methods and judicial activism. Finally, we conclude that the choice of an interpretive method, in itself, is a discretionary choice.

Keywords: Interpretive methods. Judicial activism. Judicial interpretation.

NOTAS INTRODUTÓRIAS

Em primeiro lugar, cumpre esclarecer que não é objetivo deste trabalho fazer um aprofundamento acerca de uma teoria sobre o método. A pretensão desta investigação se dá com relação a forte influência e os possíveis impactos que os chamados métodos de interpretação têm na dogmática jurídica brasileira. E isso nos remete à própria ideia de que só há conhecimento rigoroso se este for construído sob um método científico. Hans-Georg Gadamer (2015, p. 15) reconhece a dimensão desse pensamento ao afirmar, no prefácio da 2ª edição de *Verdade e Método*, que “[...] o espírito metodológico da ciência impõe-se por toda parte”. Isso porque, na modernidade, método trouxe uma ideia de certeza:

A modernidade filosófica, principalmente pelas mãos de Descartes, alterou de forma radical o conceito de método de modo que, a partir de então, método é um termo que remete à ideia de certeza e segurança do conhecimento que se obtém através do emprego de certas estratégias de pensamento. Nesse âmbito de análise, há uma crença difusa de que, se respeitadas determinadas formas de organização do pensamento, o conhecimento obtido através dessas fórmulas é certo e indiscutível (ABBOUD; CARNIO; OLIVEIRA, 2019, p. 469).

Tradicionalmente no Direito, a doutrina desenvolve algum tipo de abordagem metodológica para o enfrentamento das questões interpretativas, como se o método representasse o caminho seguro para interpretações corretas. Parte considerável dos/as autores/as que se propõem a abordar o problema interpretativo do Direito, parecem adotar indiscriminadamente um conjunto de métodos oriundos de realidades e contextos distintos da contemporaneidade – especialmente o Estado Democrático de Direito.

Com efeito, essa abordagem representa o tratamento que a dogmática jurídica vem atribuindo há anos à Hermenêutica: disciplina secundária do Direito. Nesse sentido, a hermenêutica (jurídica) é tratada como procedimento científico de interpretação implicando num conjunto de métodos interpretativos a serem aplicados nas decisões judiciais – especificamente quando o sentido do texto não se mostra transparente –, a fim de se buscar a neutralidade/objetividade dos textos jurídicos. Em outras palavras, busca-se um procedimento de racionalização da aplicação judicial do direito (NOVELINO, 2014).

Discute-se assim uma questão epistemológica: a preocupação da metodologia se dá com a sistemática e cientificidade dos métodos jurídicos¹, que devem ser respeitados pelo intérprete no momento da interpretação. Ao dar esse tratamento à questão interpretativa do Direito, os juristas acabam reduzindo a função hermenêutica a um instrumento auxiliar e secundário cuja finalidade é atingir o significado correto que, a título de exemplo, ora é a vontade da lei, ora é a vontade do legislador.²

No entanto, a hipótese aqui considerada é que a hermenêutica não está inserida no âmbito da metodologia. Há uma

¹ Tal fato pode ser verificado nas obras de Abboud, Carnio e Oliveira (2019) e Larenz (1997).

² Sobre o tema “vontade da lei versus vontade do legislador” sugerimos a leitura do capítulo 5.3.2 de Streck (2014).

confusão entre o aspecto compreensivo do Direito (hermenêutica) com aquilo que é objeto de uma teoria do conhecimento (metodologia).

Nesse sentido, as discussões e contribuições fornecidas pela hermenêutica filosófica foram de grande significância para o enfrentamento dessa sistematicidade atribuída a hermenêutica. Parte da doutrina passou a identificar não somente a impossibilidade (filosófica) de se trabalhar com métodos interpretativos, mas também suas potencialidades de recair em posturas discricionárias dos julgadores; noutras palavras: posturas relacionadas ao fenômeno do ativismo judicial. Neste ponto, Eros Grau é exemplo de quem realiza uma forte crítica ao definir a questão dos métodos como “calcanhar de Aquiles” da hermenêutica jurídica (GRAU, 1996).

Apesar disso, a dogmática jurídica brasileira ainda permanece assentada no interior dessa abordagem que coloca os métodos como pressupostos a serem obedecidos para o alcance do conhecimento objetivo do Direito. Assim, por meio de revisão bibliográfica em torno de obras e decisões judiciais, o presente trabalho pretende investigar a relação entre os métodos interpretativos e o ativismo judicial, bem como as consequências jurídicas desse vínculo existente. Em outras palavras, pretende-se analisar como a utilização de métodos de interpretação podem camuflar o subjetivismo do intérprete nas decisões judiciais.

OS MÉTODOS DE INTERPRETAÇÃO DO DIREITO

Como brevemente exposto, a hermenêutica é trabalhada como disciplina auxiliar do Direito para solucionar problemas relacionados a falta de objetividade dos textos jurídicos. Dessa forma, os métodos representam o caminho seguro para se alcançar o “sentido exato da norma”, que ora pode ser verificado como uma espécie de

essência do direito (vontade da lei³), ora como um sentido originário que o legislador teria empregado (vontade do legislador⁴). Assim, os métodos são considerados condicionantes do intérprete que garantem essa neutralidade almejada.

Foram inicialmente propostos por Friedrich Carl von Savigny, jurista alemão que estava associado ao movimento da escola Histórica (o que por si só torna questionável a utilização dessa proposta no atual Estado de Direito brasileiro)⁵. Savigny apresentava basicamente três métodos para a interpretação do Direito (especialmente no âmbito privado): gramatical, lógico-sistemático e histórico. Hoje, esses métodos são conhecidos pela doutrina como “métodos tradicionais” da interpretação jurídica⁶.

Segundo Carlos Maximiliano (2006), o método gramatical consiste na posse de alguns requisitos linguísticos, quais sejam: conhecimento perfeito da língua empregada; informação relativamente segura sobre a vida, profissão e hábitos do autor; notícia e história completa do assunto de que se trata; e certeza da autenticidade do texto, salientando que a posse de tais elementos é dificultosa, em razão de todas as complexidades que a linguagem apresenta. Resumidamente, o método gramatical consiste no conhecer a língua

³ Para Maria Helena Diniz (2012), “interpretar é explicar, esclarecer, dar o verdadeiro significado do vocábulo, extrair da norma tudo o que nela se contém, revelando seu sentido apropriado para a vida real e conducente a uma decisão”.

⁴ De acordo com Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2012), os métodos interpretativos seriam procedimentos destinados a realizar a identificação entre o sentido do enunciado normativo visto pelo legislador e pelo destinatário. “Na verdade, eles servem para que este, o destinatário, encontre a norma que editou o legislador”.

⁵ A Escola Histórica reconhecia o direito como um produto histórico (temporal), deslocando-se a atenção do jurista para a positividade do direito e sua realidade, temporalmente condicionada. Mas essa positividade remetia a formação das instituições jurídica à história do *povo*. Ou seja, Savigny equiparava o direito à lei, mas lei no sentido de algo que emerge da história de uma comunidade (espírito do povo). Desse modo, direito não seria o produto de um corpo legislativo, mas sim das “forças históricas”. Sobre a Escola Histórica, ver Abooud, Carnio e Oliveira (2019).

⁶ É importante destacar que a menção de todos os métodos que ora fazemos, corresponde à interpretação atribuída pela doutrina brasileira, e não necessariamente a de seus criadores. Isso porque, conforme demonstrado, pretende-se apresentar a relação existente entre ativismo judicial e o emprego dos métodos interpretativos tal como a comunidade jurídica brasileira os incorporou.

pela qual aquele direito se expressa, ou seja, conhecer o vernáculo e toda sua estruturação.

Já o método lógico implica no estudo geral da lógica, consistente na procura de descobrir o alcance de expressões do Direito sem o auxílio de elemento exterior, aplicando-se ao dispositivo analisado um conjunto de regras tradicionais e precisas tomadas de empréstimo à Lógica geral (MAXIMILIANO, 2006). O método sistemático, por sua vez, como o próprio nome diz, consiste numa comparação de dispositivos sujeitos a exegese, com outros do mesmo repertório, ou de Leis diversas, desde que referentes ao mesmo objeto (MAXIMILIANO, 2006, p. 104). Trata-se de uma consistência que deve ser observada dentro do próprio sistema jurídico analisado.

Por fim, o terceiro método mencionado é o histórico, que inclusive pode ser articulado para se buscar a intenção do legislador. Também há quem diga que este método pode ser relevante quando se pretende a recuperação do momento legislativo a fim de verificar qual sentido atribuído a norma tenha sido expressamente rejeitado pelos legisladores (BARROSO, 2013); neste caso, o método seria válido para excluir possíveis sentidos interpretativos. Mas, para além dessa importância atribuída ao momento de elaboração legislativa, o método histórico também pode ser compreendido como um método apto a pensar a própria história institucional envolvendo também as construções políticas e sociais que são colocadas em paralelos ao texto.

Ademais, a doutrina destaca ainda um quarto método que compõe essa estrutura dos chamados métodos tradicionais de interpretação: o teleológico. Desenvolvido por Rudolf von Jhering, corresponde basicamente ao dever que a interpretação tem de se guiar pela finalidade do Direito naquele momento em que a Lei é aplicada.

Portanto, esses seriam os quatro métodos tradicionais da interpretação jurídica; os cânones que, de certa forma, representam uma hermenêutica normativa. No âmbito da dogmática jurídica,

atualmente, esse paradigma foi abordado e adaptado para diferentes áreas do Direito. No âmbito da interpretação da Constituição, por exemplo, é possível citar diferentes e estimados autores que de uma forma ou outra reconhecem uma importância na aplicação desses métodos: Uadi Lammêgo Bulos (2010), Paulo Gustavo Gonet Branco (2016), Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2012), Marcelo Novelino (2014), André Ramos Tavares (2012), Luís Roberto Barroso (2013), entre outros.

No entanto, por mais que essa abordagem tenha influência e seja rigorosamente citada em diversas obras, há de se considerar as críticas e apontamentos que parte da doutrina passou a se fazer.

Nesse sentido, em primeiro lugar, é importante destacar a confusão entre o aspecto compreensivo do Direito com a questão da metodologia jurídica. Como brevemente apontado nas notas introdutórias, a hermenêutica não está inserida no âmbito da metodologia jurídica, uma vez que esta diz respeito a estratégias para se conhecer as características essenciais da ciência do Direito.

O problema hermenêutico, por outro lado, ultrapassa os limites que lhe são impostos pelo conceito metodológico da ciência moderna, como bem aponta Gadamer. No entanto, isso não significa que o autor é contra o método⁷, mas que a compreensão humana não diz respeito a uma questão métodos:

⁷ Apesar de Gadamer não ser contra o método, importante é a observação que Ernildo Stein faz a respeito do título da obra do filósofo alemão: “Gostaria de mostrar porque Gadamer no seu livro mais importante, fala em Verdade e método. Justamente porque na tradição lógico-semântica, toda a verdade está ligada ao método – o método dedutivo e o método indutivo, fundamentalmente. Gadamer quando dá o título verdade e método ao livro no qual trata da chamada hermenêutica filosófica, faz isso também como provocação. Ficamos duvidando se é *Verdade e método*, *Verdade ou método ou Verdade contra o método*. Em geral leio o título como verdade contra o método. Por que isso? Porque o autor tenta mostrar, nas três partes do livro, que existem, no nível da experiência da arte, do nível do conhecimento histórico e no nível da linguagem, três verdades que não são verdades produzidas pelo método lógico-analítico. Portanto, ao nível da arte, ao nível da história e ao nível da linguagem, temos um tipo de experiência que produz uma verdade que não é de caráter lógico-semântico. Essa, no fundo, é a ideia da obra. E é um tipo de verdade à qual temos acesso por caminhos totalmente diferentes dos que estão estabelecidos pelo conhecimento científico em geral. Nessa obra faz-se o estabelecimento maduro das ideias daquilo que se pode chamar de hermenêutica filosófica” (STEIN, 1996, p. 44).

Compreender e interpretar textos não é um expediente reservado apenas à ciência, mas pertence claramente ao todo da experiência do homem no mundo. Na sua origem, o fenômeno hermenêutico não é, de forma alguma, um problema de método. Não se interessa por um método de compreensão que permita submeter os textos, como qualquer outro objeto da experiência, ao conhecimento científico (GADAMER, 2015, p. 29).

Há de se considerar, assim, a grande viragem operada por Gadamer com relação a Hermenêutica, que agora, surge no horizonte de um problema humano: a compreensão. “O que está em questão não é o que fazemos, o que deveríamos fazer, mas o que nos acontece além do nosso querer e fazer” (GADAMER, 2015, p. 14). Com efeito, a compreensão e interpretação são existenciais humanos⁸ que nos acontecem independentemente de nosso querer, ou seja, não escolhemos quando vamos interpretar porque já interpretamos, em decorrência da estrutura prévia de sentido que nos permite um projetar, que tende a se confirmar no exercício do círculo hermenêutico. Nas palavras de Gadamer (2015, p. 356), “a compreensão do que está posto no texto consiste precisamente na elaboração desse projeto prévio, que, obviamente, tem que ir sendo constantemente revisado com base no que se dá conforme se avança na penetração do sentido”.

Em outras palavras, a compreensão diz respeito a um acontecimento que escapa da vontade humana, e, por isso, que o método “chega tarde”. Isto é, a opção por se adotar um método interpretativo só é tomada após o acontecimento da compreensão que se teve de algum evento, que no caso, trata-se do texto jurídico. Assim, a compreensão e interpretação do texto jurídico (aliás, de qualquer evento) acontece antes de qualquer opção em se utilizar um método.

Evidentemente que o pensamento de Gadamer não pode ser resumido a essas breves passagens de sua obra; pretende-se aqui tão

⁸ De acordo com Stein (1996, p. 58), “existencial é uma categoria pela qual o homem se constitui. O homem tem muitos existenciais. A faticidade, a possibilidade, a compreensão são alguns desses existenciais”.

somente mostrar que essas reflexões tiram a hermenêutica desse âmbito metodológico. Além disso, inevitavelmente esse desenvolvimento em torno de uma hermenêutica filosófica operada por Gadamer acabou por atingir a abordagem doutrinária da interpretação jurídica.

Sendo uma das mais precisas críticas sobre os métodos interpretativos, Eros Grau denomina esse paradigma como sendo o “calcanhar de Aquiles” da hermenêutica jurídica. Isso porque, de acordo com o autor, não há regras ou limites acerca de quais métodos devem ser usados num determinado caso, ou seja, não há meta-regras que definem em que situações o intérprete deve usar um ou outro método.

Essa impossibilidade de se encontrar um “método dos métodos” é a demonstração maior de equívoco presente na hermenêutica clássica. Um exemplo pode ilustrar melhor a questão: Suponha-se que um juiz ao aplicar determinada regra processual versando sobre competência, justifique sua interpretação pela utilização do método gramatical, dizendo que lei processual que disponha sobre competência deve ser interpretada literalmente. Neste caso, qual regra ou meta-regra de interpretação serviria de fundamento para a opção do julgador na utilização do método gramatical para interpretação da disposição processual? A resposta é: Nenhuma! E esta perplexidade não é exclusiva do método gramatical! O mesmo raciocínio serve para o método teleológico, para o método lógico etc. Daí que se diz que a escolha/adequação destes métodos de interpretação se dá ou de maneira dogmática (ou seja, autoritariamente”) como no caso do art. 111 do Código Tributário Nacional; ou de maneira *ad hoc* segundo a conveniência do ato, que quase sempre resvala em um posicionamento político, ideologicamente camuflado pela penumbra judicial (GRAU, 1996, p. 79).

A título de exemplo desse uso discricionário dos métodos – em que não há critérios de escolha – Barroso (2013, p. 130) entende que, quando o conjunto de métodos apontar para resultados diversos, estar-se-á diante de um caso difícil, que deve ser solucionado através da necessária atuação subjetiva do intérprete para escolher algum método,

com eventual emprego de discricionariedade, já que não há hierarquia entre estes e tampouco algum critério objetivo de escolha. No mesmo sentido, Carlos Maximiliano (2006, p. 104) demonstra essa falta de criteriologia:

Não é de rigor que se empreguem todos simultaneamente; pode um dar mais resultado do que outro em determinado caso; o que se condena é a supremacia absoluta de algum, bem como a exclusão sistemática de outro. Cada qual tem os defeitos das suas qualidades; é em tirar de cada processo o maior proveito possível, conforme as circunstâncias do caso em apreço, que se revela a habilidade e a clarividência do intérprete.

No mesmo sentido, também é possível verificar essa abertura a discricionariedades dentro daquilo que a doutrina chama de métodos constitucionais de interpretação⁹, que foi incorporado pela doutrina brasileira como métodos capazes de adequar o caso às exigências

⁹ Para além da doutrina Constitucional, também é possível verificar essa falta de criteriologia na esfera penal. A título de exemplo, Cezar Roberto Bitencourt (2015, p. 195): "convém registrar que, modernamente, abrandou-se o rigorismo interpretativo outrora. Dessa forma, todos os métodos interpretativos são válidos no marco do Direito Penal contemporâneo".

constitucionais.¹⁰ Assim, seriam os métodos da tópic-problemático,¹¹ o científico-espiritual¹² e o hermenêutico-concretizador¹³.

Apesar de ser questionável a regionalização da hermenêutica¹⁴, essas questões específicas são trabalhadas por diversos constitucionalistas e, inegavelmente, também nelas é possível verificar esse semblante de discricionariedade judicial. Isso se confirma, na medida em que é possível identificar autores admitindo que “[...] em matéria de interpretação constitucional, não há método, princípio ou técnica por excelência. Tudo é bem-vindo” (BOULOS, 2010).

Portanto, é diante dessa associação com o ativismo judicial que a crítica rejeita a adoção de tais métodos interpretativos. Nas palavras de Lenio Streck, pelo potencial de ocultação da subjetividade do interprete, “[...] na medida em que cada método pode conduzir a um resultado interpretativo diverso e a escolha do método é realizada livremente pelo sujeito” (STRECK, 2017). No entanto, essa relação não está

¹⁰ Também neste caso, é possível observar uma incorporação equivocada de tais paradigmas. Com efeito, esses métodos voltados para a interpretação da Constituição foram propostos, na sua maioria, pela doutrina do Direito Constitucional alemã. No entanto, maior parte da doutrina brasileira que menciona esses métodos, o fazem a partir da leitura que o Gomes Canotilho realiza de tais métodos, sem a observância de certos critérios básicos e pressupostos dos autores que os criaram.

¹¹ Com relação ao método tópic-problemático, costuma-se atribuir uma preponderância do problema/caso, ou seja, uma operação que faz o caminho do problema à norma. Neste caso, simplificada, os autores consideram a Constituição como um conjunto aberto de regras e princípios, “dos quais o aplicador deve escolher aquele que seja mais adequado para a promoção de uma solução justa ao caso concreto que analisa” (MENDES; BRANCO, 2016, p. 90).

¹² No mesmo sentido, observa-se aqui um relativismo valorativo, no qual o sistema cultural e de valores de um povo, previstos na Constituição, encontram-se sujeitos a flutuações, o que torna a interpretação da Constituição fundamentalmente “elástica e flexível, submetendo a força de decisões fundamentais às vicissitudes da realidade cambiante” (MENDES; BRANCO, 2016, p. 90). Ocorre que essa interpretação atribuída a tal método distorce daquilo que propôs o seu criador, Rudolf Smend, que se colocava contra o relativismo valorativo.

¹³ A apresentação desses métodos que ora fazemos, corresponde à interpretação que a doutrina brasileira atribui para tais métodos, e não a de seus criadores. Interpretação esta que, de alguma forma, tem relação com a crítica associação que a crítica faz dos métodos e seu uso discricionário.

¹⁴ Na verdade, para uma hermenêutica filosófica, é impossível regionalizar ou separar a hermenêutica por áreas, como se houvesse uma hermenêutica para a área penal, outra para cível e assim sucessivamente. Nesse sentido, ver Streck (2004, p. 236-237).

restrita ao âmbito doutrinário. Aliás, Streck (2017) também realiza uma forte crítica ao paradigma aqui apontado, principalmente com relação aos perigos decorrentes do ativismo judicial, conforme se verá a seguir.

O “TRAVESTIR” DO ATIVISMO JUDICIAL

O ativismo judicial à brasileira (STRECK, 2017) é uma expressão utilizada para se referir à mitigação de textos normativos pelo senso de justiça pessoal do intérprete/aplicador da Lei, revestido por diversos argumentos de cunho não jurídico. Dito de outro modo, no Brasil, o ativismo judicial diz respeito à escolha e utilização de argumentos políticos, religiosos, morais, ideológicos, econômicos e utilitaristas, em detrimento do ordenamento jurídico vigente, para a solução de determinada controvérsia, objetivando inovações e mudanças que os julgadores entendem como necessárias.

A partir dessas considerações, é possível depreender que, independentemente do seu resultado, o ativismo judicial deve ser defeso num Estado Democrático de Direito. Afirma-se isso pois, enquanto este requer observância à separação de poderes e, por conseguinte, aos textos normativos decorrentes de um processo legislativo democrático, é por intermédio de uma postura ativista que “[...] os pré-compromissos democráticos (Constituição e Leis) são suspensos pelo julgador e substituídos por sua subjetividade/discricionariedade” (ABBOUD, 2018).

Assim, é possível perceber que o ativismo judicial é um problema voltado para a interpretação e aplicação do direito, notadamente nos casos em que os julgadores se deparam com uma “lacuna” ou “omissão” legislativa. No entanto, cumpre esclarecer que a crítica voltada ao ativismo judicial não implica numa espécie de argumento que defenda a proibição de interpretar, afinal, conforme a abordagem feita anteriormente, essa “proibição” seria impossível frente à hermenêutica filosófica. O que se critica é que ao juiz não é assegurado

decidir com base em critérios extrajurídicos e atribuir sentidos ao seu livre arbítrio, nem mesmo nestes casos considerados lacunosos e omissivos.

Nesse sentido, embora as decisões que visam atender ao clamor popular¹⁵ ou enfrentar questões consideradas *tabus* na sociedade – muitas vezes não regulamentadas propositalmente pelo Poder Legislativo – sejam comumente visualizadas como frutos de um “bom” ativismo¹⁶, este adjetivo não lhe pode ser atribuído. Isso porque, conforme já adiantado, independente da finalidade da decisão proferida, revelar-se-á que o Poder Judiciário usurpou sua competência e atuou como se Poder Legislativo o fosse. Logo, qualquer decisão proveniente de ativismo judicial estará em dissonância com a Constituição Federal.

Para tentar legitimar essas decisões ativistas, camuflando o fato de que o órgão – ao qual foi atribuído o exercício do controle de constitucionalidade dos atos emanados dos demais poderes – não consegue atuar observando os ditames constitucionais, vários são os “recursos” utilizados pelos Juízes, Desembargadores e Ministros na

¹⁵ A propósito, é importante mencionar a objeção apresentada por Ronald Dworkin quanto a este ponto. Com efeito, ao apresentar a metáfora do juiz Hércules, Dworkin supõe um caso em que Hércules deva acatar não o seu próprio juízo sobre a moralidade institucional de sua comunidade, mas sim o juízo da maioria dos membros dessa comunidade a respeito do que vem a ser essa moralidade. Dworkin, neste caso, sustenta duas objeções: “Não fica claro, em primeiro lugar, como ele poderia descobrir qual é este juízo popular. Não foi o fato de o homem da rua desaprovar o aborto ou aprovar a legislação que o torna um crime, que Hércules concluiu que o conceito de dignidade pressuposto pela Constituição, coerentemente aplicado, apoia sua posição política. Trata-se de uma questão sofisticada que exige uma certa habilidade dialética. Ainda que este homem comum possa demonstrar essa habilidade ao defender conscientemente sua posição, não se pode presumir que suas preferências políticas, expressas de maneira casual ou através do voto, tenham sido submetidas a essa forma de exame.” Dworkin continua, ao afirmar que o juiz Hércules “[...] sabe que a questão que ele deve decidir é a questão dos direitos institucionais das partes. Sabe também que, se decidir erradamente, como faria se seguisse os pontos de vista do homem comum, estará privando as partes daquilo que é seu direito [...]” (DWORKIN, 2010, p. 201-202).

¹⁶ Exemplo recente disso foi o enquadramento da homofobia e transfobia como tipo penal incluído na Lei 7.716/1989, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26, em conjunto com o Mandado de Injunção nº 4.733.

construção dos seus argumentos. Além da “mutação constitucional”¹⁷, da “ponderação” e do “princípio da proporcionalidade”¹⁸, um dos recursos utilizados para tanto é invocação dos “métodos interpretativos” explanados no capítulo anterior.

A fim de demonstrar a relação entre ativismo judicial e os métodos interpretativos, analisaremos duas decisões judiciais emanadas de instâncias distintas. A primeira decisão, proferida pela 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0006904-87.2020.8.26.0502, enfrentou a questão da progressão de regime para os reincidentes não específico em crimes hediondos, diante das alterações trazidas pelo Lei nº 13.964/2019, notoriamente conhecida como “Pacote Anticrime”.

Com efeito, o “Pacote Anticrime” alterou substancialmente o artigo 112 da Lei de Execuções Penais, que previa as regras gerais para progressão de regime, bem como revogou o §2º da Lei 8.072/1990 (Lei de Crimes Hediondos), que determinava o cumprimento das frações de 2/5 e 3/5 para a progressão de regime dos condenados por crimes hediondos, respectivamente, primários e reincidentes, específicos ou não. Por conseguinte, todo o regramento sobre a progressão de regime

¹⁷ No julgamento da Reclamação 4.335/AC, os Ministros Gilmar Mendes e Eros Grau defenderam que o artigo 52, inciso X da Constituição Federal sofreu uma mutação constitucional, restando dispensada a atuação do Senado Federal para a atribuição de eficácia geral às decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso. Para maiores aprofundamentos acerca do tema vide: STRECK, Lenio Luiz; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de; LIMA, Martonio Mont’alverne Barreto. A nova perspectiva do Supremo Tribunal Federal sobre o controle difuso: mutação constitucional e limites da legitimidade da jurisdição constitucional. In: *Argumenta Journal Law*, Jacarezinho, n. 7, p. 45-68, 2007.

¹⁸ Valendo-se tanto da “ponderação” quanto do “princípio da proporcionalidade”, No julgamento do polêmico *Habeas Corpus* 126.292/SP o Ministro Luís Roberto Barroso valeu-se tanto da “ponderação” quanto do “princípio da proporcionalidade” para afirmar que: “[...] a execução provisória da pena aplicada a réu já condenado em segundo grau de jurisdição, que esteja aguardando apenas o julgamento de RE e de REsp, não viola a presunção de inocência” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 126.292/SP. Relator Ministro Teori Zavascki. Data do Julgamento: 17 fev. 2016. Brasília, p. 43).

passou a se concentrar na nova redação do artigo 112 e seus diversos incisos¹⁹.

Tratando-se de condenado por crime hediondo ou equiparado primário, o inciso V do referido artigo²⁰ passou a requerer o cumprimento de 40% da pena para a progressão de regime. Já com relação aos condenados por crime hediondo ou equiparados reincidentes em crimes da mesma natureza, o inciso VII²¹ exigiu o cumprimento de 60% da pena. Ocorre que, nos incisos remanescentes, não houve estipulação de qualquer percentual para a progressão dos condenados por crime hediondo ou equiparado com condenação anterior, transitada em julgado, por crime comum. É dizer: não houve regulamentação para a progressão de regime dos reincidentes não específicos.

E foi justamente esta a questão problematizada nos autos do agravo de instrumento em comento. Para tanto, valendo-se da “vontade do Lei” ou, na expressão latina utilizada pelo desembargador relator da decisão, “*mens legis*”, bem ainda dos “métodos de interpretação lógica, teleológica e sistemática”, a conclusão foi que, tanto para os reincidentes específicos, quanto para os reincidentes não específicos, aplica-se o percentual de 60%.²²

¹⁹ Em vista do extenso rol de possibilidades do artigo 112 da Lei de Execuções Penais, não convém mencionar todas as suas previsões, tão somente aquelas que interessam e possuem relação com o desenvolvimento do presente trabalho. Para verificar o texto completo do artigo 112, ver: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm.

²⁰ Artigo 112, inciso V: 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário.

²¹ Artigo 112, inciso VII: 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado.

²² Veja-se os trechos do acórdão: “E à primeira vista parece que apenas do reincidente específico em crime dessa natureza se pode exigir o cumprimento de 3/5 (60%) da pena. Mas essa leitura, divorciada da intenção do legislador, acaba por conferir tratamento mais brando ao reincidente, conclusão que importaria em quebra do sistema e contrariaria a “*mens legis*”, mormente quando se leva em conta que o denominado Pacote Anticrime foi editado para recrudescer a legislação, carecendo de lógica que agora, numa leitura distorcida, se pretenda conferir o mesmo tratamento ao primário e ao reincidente para fins de progressão. Assim, forçoso concluir que em relação à condenação por crime de natureza hedionda e equiparada a nova lei só fez transformar em porcentagem o que antes era representado por fração: o condenado primário pela prática de crime dessa natureza, para fins de progressão deve de cumprir 40% da pena, ao passo que o reincidente (específico ou não) deve resgatar ao menos

Observa-se, portanto, que os termos utilizados pelo desembargador relator corroboram para aquilo que se tenta demonstrar neste trabalho: os “métodos interpretativos” não são comumente utilizados para interpretar os textos legais, mas sim, para substituir o ordenamento jurídico vigente pelo senso de justiça pessoal do julgador. Especificamente no caso em análise, o anseio punitivista dos julgadores revelou-se no seguinte trecho: “Instrumentos normativos feitos às pressas acabam mesmo contendo imprecisões; aliás, a legislação pátria é repleta de exemplos. Mas não se pode permitir que o atabalhoamento do legislador acabe por tornar a aplicação da lei ilógica e incoerente.”²³.

Cumprido esclarecer que, não se nega que os incisos do art. 112 da Lei de Execução Penal não contemplam a reincidência específica, ou seja, que há uma imprecisão legislativa. O que se tenta demonstrar é que a utilização desses métodos interpretativos – notadamente desvirtuada – não suprem a omissão legislativa de forma adequada. Além disso, embora a qualidade da redação legislativa do “Pacote Anticrime” seja passível de críticas, não compete ao Poder Judiciário corrigi-la no momento de julgar os casos que lhe são submetidos. Tal incumbência é atribuída constitucionalmente ao Poder Legislativo.

Sob o mesmo fundamentado, tampouco podem os magistrados desvirtuarem o instituto da reincidência que, tradicionalmente falando, pode ser genérica ou específica. Enquanto a primeira hipótese resume-se ao disposto no artigo 63, *caput* do Código Penal²⁴, a segunda hipótese é revelada pela redação do artigo 83, inciso

60% da reprimenda. Creio que a outra conclusão não se pode chegar aplicando-se os métodos de interpretação lógica, teleológica e sistemática” (BRASIL. 2º Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Agravo em Execução Penal nº 0006904-87.2020.8.26.0502*. Relator Desembargador Francisco Orlando. Data do Julgamento: 12 ago. 2020. São Paulo, p. 4).

²³ Vide: BRASIL. 2º Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Agravo em Execução Penal nº 0006904-87.2020.8.26.0502*. Relator Desembargador Francisco Orlando. Data do Julgamento: 12 ago. 2020. São Paulo, p. 4

²⁴ Art. 63 - Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.

V do mesmo diploma legal²⁵, exigindo que a prática do segundo crime tenha a mesma natureza do crime anterior.

Portanto, embora a nova redação do artigo 112 da Lei de Execução Penal não tenha contemplado a expressão “reincidente específico”, analisando sua redação e estrutura em conjunto com o teor do artigo 83, inciso V do Código Penal, não subsistem dúvidas de que o disposto no artigo 112, inciso VII da Lei de Execução Penal contempla apenas a reincidência específica, de modo que não pode ser aplicável ao reincidente genérico.

Além do mais, é certo que, por força do artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, o Poder Judiciário tem o dever constitucional de oferecer respostas à questão envolvendo a progressão dos condenados por crime hediondos que não são reincidentes específicos. Todavia, pelas razões já expostas, isso significa trabalhar com a redação imprecisa do artigo 112 da Lei de Execuções Penais, sem que isso implique em usurpação de competência.

Nesse sentido, questiona-se: como isso seria possível? Uma resposta possível e coerente com o Direito seria a de que, atentando-se para o fato de que aquilo que está em jogo é o direito fundamental à liberdade – sendo vedada a utilização de analogia *in malam partem* – o percentual adequadamente aplicável aos casos que correspondem à imprecisão legislativa só pode ser o percentual exigível aos condenados por crime hediondo ou equiparados que são primários.

Isso porque, há uma justificativa moral para tal interpretação. Uma justificativa moral que, com Ronald Dworkin, é constituída dentro de uma comunidade histórica, isto é, dentro da história institucional do

²⁵ Art. 83 - O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que: V - cumpridos mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, tráfico de pessoas e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza.

direito²⁶. No entanto, faz-se necessário advertir que essa leitura moral não corresponde ao que cada indivíduo entende por “melhor prática” a partir da sua subjetividade, como se fosse possível reconhecer que cada homem forme seu “conjunto principiológico” de acordo com a sua consciência (STRECK, 2011).

A proposta de Dworkin (2010, p. 132), nesse sentido, é que existe uma justificativa moral constituída dentro de uma comunidade histórica que possibilitará a decisão judicial. Por isso, afirma que “[...] a história institucional age, não como uma restrição do juízo político dos juizes, mas como um componente de tal juízo, pois a história institucional faz parte do pano de fundo que qualquer juízo plausível sobre os direitos de um indivíduo deve levar em consideração”. Assim, quando o caso apresenta divergências (como o problema da progressão aqui analisado), deve-se buscar superá-la numa perspectiva moral, não no sentido de que cada sujeito tenha a sua própria moral, mas sim que mesmo os juízos morais apresentam um grau de objetividade, em que é possível uma leitura moral, dentre outras, que seja mais coerente com a comunidade de princípios.

Portanto, diante desse componente histórico que há na aplicação do Direito, é possível afirmar que o julgamento do direito que a parte tem (ou não tem) deve ser feito por critérios formados antes da decisão, e não por aquilo que o julgador define a partir de sua subjetividade. Na nossa tradição, esse conteúdo prévio é representado pela Constituição Federal. E aqui, cabe mais uma vez os ensinamentos de Lenio Streck que faz uma incorporação para a realidade brasileira da teoria dworkiana, no sentido de que não é a Constituição enquanto texto dividido em artigos, incisos, parágrafos, etc.

²⁶ Por história institucional, entende-se as decisões políticas tomadas no passado que refletem os direitos políticos do presente. Na verdade, não se trata de qualquer decisão passada, e tampouco de repetições de práticas institucionais, mas sim das melhores práticas. Deve haver aqui um juízo moral para aferir aquilo que pode ser considerado a melhor prática dentro da institucionalidade.

[...] mas, sim, a Constituição entendida como um evento que introduz prospectivamente, um novo modelo de sociedade. Este evento que é a Constituição está edificado sob certos pressupostos que chegam até nós pela história institucional de nossa comunidade. Tais pressupostos condicionam toda tarefa concretizadora da norma, porque é a partir deles que podemos dizer se o direito que se produz concretamente está legitimado de acordo com uma tradição história que decidiu constituir uma sociedade democrática, livre, justa e solidária (STRECK, 2011, p. 546).

No caso em análise, destaca-se os seguintes pressupostos que condicionam a norma concretizadora: um deles, já mencionado, é a proibição de analogia *in malam partem*, correspondente a uma construção histórica que veda a interpretação que no caso se mostre mais prejudicial aos direitos do réu. Mas também, em última análise, a analogia *in malam partem* representa uma violação ao princípio da legalidade, na medida em que não há, no ordenamento jurídico vigente, qualquer regramento que implique a porcentagem de 60% para progressão ao reincidente não específico.

Cumprido esclarecer que não se está com isso a afirmar que é correto tratar primários e reincidentes não específicos da mesma maneira. É certo que essa questão é passível de discussão e de eventual modificação. No entanto, qualquer modificação deverá respeitar as regras do jogo democrático. O que se está afirmando é que, como não é atribuída a competência legislativa ao Poder Judiciário e tampouco é permitida a utilização de analogia *in malam partem*, até o advento de uma Lei que regule especificamente a situação, a única interpretação adequada é que o percentual aplicável aos reincidentes não específico é 40%. Tanto é que algumas decisões nesse sentido já foram proferidas pelo mesmo Tribunal.²⁷

²⁷ Agravo em Execução Penal nº 0003755-26.2020.8.26.0521, Relator Desembargador Fernando Torres Garcia, 14ª Câmara Criminal do TJSP, julgamento: 13/08/2020; Agravo

Ademais, a utilização dos “métodos interpretativos” para travestir ativismo judicial não é exclusividade do acórdão brevemente analisado acima. O próprio órgão de cúpula do Poder Judiciário, por meio de alguns de seus membros, recorre aos mesmos métodos na intenção de justificar “metodologicamente” a própria subjetividade. Essa constatação fica evidente, por exemplo, quando analisamos os votos contrários proferidos no julgamento conjunto das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 43, 44 e 54 propostas, respectivamente, pelo Partido Ecológico Nacional, Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e Partido Comunista do Brasil, cujo objetivo era a declaração de constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal²⁸, que reproduz os dizeres constantes no artigo 5º, incisos LVII²⁹ e LXI³⁰ da Constituição Federal, a fim de dirimir qualquer controvérsia acerca da execução antecipada da pena³¹. O resultado de seis votos a cinco, embora apertado, foi acertado e favorável a um dos direitos fundamentais mais importantes dos cidadãos: a liberdade.

Em seu voto, especificamente no tópico intitulado “Interpretação Sistemática: a Unidade da Constituição”, o Ministro Luiz Fux afirmou que:

em Execução Penal nº 0003649-64.2020.8.26.0521, Relator Desembargador Newton Neves, 16ª Câmara Criminal do TJSP, julgamento: 12/08/2020; Agravo em Execução Penal nº 0008160-90.2020.8.26.0041, Relator Desembargador Amaro Thomé, 2ª Câmara Criminal do TJSP, julgamento: 11/08/2020.

²⁸ Artigo 283: “Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado”.

²⁹ Artigo 5º, LVII: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

³⁰ Artigo 5º, LXI: “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei”.

³¹ Isso porque, no ano de 2016, o Supremo Tribunal Federal também enfrentou a questão da execução antecipada da pena no *Habeas Corpus* nº 126.292/SP; e por sete votos a quatro, mitigou o princípio constitucional da presunção de inocência, previsto no supramencionado artigo 5º, inciso LVII. Neste julgamento, a Corte entendeu ser possível a execução da pena a partir da decisão condenatória de segunda instância, ainda que passível de recursos nos Tribunais Superiores (STJ e STF, respectivamente).

[...] a análise sistemática da Constituição, autoriza concluir que a previsão de que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” não impede a decretação da prisão do condenado antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, tampouco condiciona a prisão antes do trânsito em julgado da condenação às hipóteses do art. 302 (flagrante delito) ou 312 (prisão preventiva) do Código de Processo Penal.³²

No entanto, essa interpretação/análise sistemática – mais uma vez – apenas visou acobertar o anseio punitivista do Ministro e sua intenção na “busca por justiça”, em detrimento do ordenamento constitucional e infraconstitucional vigente. Isso fica evidente no seguinte trecho:

A ampliação do espectro de alcance da presunção de inocência, operada pela jurisprudência desta Corte, significou verdadeira interpretação extensiva, possibilitando a manipulação do instrumental jurídico em proveito da impunidade, sem vínculo direto e estrito com a proteção dos direitos fundamentais dos acusados em geral no curso do processo.³³

O problema é que essa abertura ao discricionarismo dos tribunais também tem consequências no regime democrático. Isso assume relevância e deve preocupar a comunidade jurídica porque, levada ao seu extremo, a lei aprovada democraticamente perde (rá) (mais e mais) espaço diante daquilo que o juiz pensa acerca dela (STRECK, 2017, p. 30). É dizer: sua efetivação e concretização passa a depender de qual método será “escolhido para se interpretar o caso concreto”, ou seja, a definição dos direitos que as partes têm acaba dependendo da vontade do julgador.

³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 43*. Relator Ministro Marco Aurélio. Data do Julgamento: 07 nov. 2019. Brasília, p. 211-212.

³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 43*. Relator Ministro Marco Aurélio. Data do Julgamento: 07 nov. 2019. Brasília, p. 237.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento de uma hermenêutica filosófica no Século XX foi importante para incentivar parte da comunidade jurídica no enfrentamento dos problemas relacionados a discricionariedade judicial. Dentre um, destaca-se as questões referentes aos métodos interpretativos. Desse modo, procurou-se em primeiro lugar mencionar que uma hermenêutica de cariz filosófico retira o fenômeno interpretativo da abordagem metodológica do Direito. Assim, se a interpretação não diz respeito a uma questão de qual seria o melhor método para se interpretar o Direito, o que poderia representar a escolha por um ou outro método?

A hipótese considerada foi no sentido de que a utilização dos métodos interpretativos está intimamente associada ao ativismo judicial. Ao lado da mutação constitucional, da ponderação e “princípio da proporcionalidade”, os métodos interpretativos são recursos utilizados pelos intérpretes/aplicadores da Lei para travestir e legitimar o seu subjetivismo, ainda que involuntariamente.

A questão é de um todo preocupante porque coloca em xeque um dos pressupostos de um Estado Democrático de Direito: a separação de poderes. A partir da invocação de um ou mais dos métodos interpretativos, o Direito passa a corresponder aos anseios do julgador ou de parte considerável da sociedade (“vozes da rua”), sem um compromisso justificatório que corresponda ao Direito em sua melhor luz. Como consequência, toda segurança e previsibilidade jurídica são transformadas em seus respectivos antônimos.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. **Processo Constitucional Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **Introdução ao Direito: Teoria, Filosofia e Sociologia do Direito**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 126.292/SP**. Relator Ministro Teori Zavascki. Data do Julgamento: 17 fev. 2016. Brasília.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Reclamação 4.335/AC**. Relator Ministro Gilmar Mendes. Data do Julgamento: 20 mar. 2014. Brasília.

BRASIL. 2º Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Agravo em Execução Penal nº 0006904-87.2020.8.26.0502**. Relator Desembargador Francisco Orlando. Data do Julgamento: 12 ago. 2020. São Paulo, p. 4

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 43**. Relator Ministro Marco Aurélio. Data do Julgamento: 07 nov. 2019. Brasília, p. 211-212.

BULOS, Uadi Lâmega. **Direito Constitucional ao alcance de todos**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de Introdução à Ciência do Direito**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a sério**. Trad. Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

FERREIRA, Manoel Gonçalves Filho. **Curso de Direito Constitucional**. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. 15. ed. Petrópolis: Vozes, 2015.

GRAU, Eros Roberto. A jurisprudência dos interesses e a interpretação do direito. In: João Maurício Adeodato (org.) **Jhering e o Direito no Brasil**. Recife: Editora Universitária, 1996.

LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Método, 2014.

TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial**: limites da atuação do Judiciário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. Ebook.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

STEIN, Ernildo. **Aproximações sobre hermenêutica**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1996.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: uma nova crítica do direito. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de Hermenêutica**: quarenta temas fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito. Belo Horizonte: Letramento, 2017.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

STRECK, Lenio Luiz; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de; LIMA, Martonio Mont'alverne Barreto. A nova perspectiva do Supremo Tribunal Federal sobre o controle difuso: mutação constitucional e limites da legitimidade da jurisdição constitucional. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho, n. 7, p.45-68, 2007.

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

Título

Estado democrático de direito como princípio estruturante e a defesa da moralidade administrativa

Autor

Arnaldo Rodrigues Neto
Lucas de Souza Lehfeld

Ano de publicação

2020

Referência

RODRIGUES NETO, Arnaldo; LEHFELD, Lucas de Souza. Estado democrático de direito como princípio estruturante e a defesa da moralidade administrativa. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 1, n. 2, 2020.

ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO COMO PRINCÍPIO ESTRUTURANTE E A DEFESA DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA

DEMOCRATIC STATE OF LAW AS A STRUCTURING PRINCIPLE AND THE DEFENSE OF ADMINISTRATIVE MORALITY

Arnaldo Rodrigues Neto*
Lucas de Souza Lehfeld**

Resumo: O presente trabalho tem por objetivo a abordagem do Estado Democrático de Direito como princípio constitucional estruturante do Direito Administrativo, trazendo seus aspectos principiológicos e sua fundamentação teórica ao longo dos anos. O estudo pretende ainda demonstrar que o Estado Democrático de Direito consiste também em princípio fundamental, abordando ao seu final a relação causal interna entre a Democracia e os Direitos Fundamentais sob a ótica da Teoria Discursiva e como tais abordagens podem contribuir positivamente na defesa da moralidade administrativa através da concepção de um renovado regime jurídico, paradigma da Administração Pública democrática.

Palavras-chave: Estado democrático de direito. Direito administrativo. Teoria discursiva. Administração pública.

Abstract: This article analyzes the Democratic State of Law as a constitutional structuring principle of Administrative Law. In this sense, the research emphasizes its main aspects and its theoretical foundation over

* Mestrando em Direitos Coletivos e Cidadania pela Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP), Ribeirão Preto, SP. Possui Especialização em Direito Empresarial (MBA) pela Fundação Getúlio Vargas (FGV), São Paulo, SP. Advogado do Escritório Tortoro, Madureira e Ragazzi desde 2012.

** Realizou pós-doutorado em Direito na Universidade de Coimbra (Portugal). Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC). Docente da Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP) e do Centro Universitário Barão de Mauá. Contato: lucasl@baraodemaua.br

the years. The study also intends to demonstrate that the Democratic Rule of Law is a fundamental principle, addressing the internal causal relationship between Democracy and Fundamental Rights from the perspective of Discursive Theory and how such approaches can positively contribute to the defense of administrative morality through the design of a renewed legal regime, that is, a paradigm of democratic Public Administration.

Keywords: Democratic state of law. Administrative law. Discursive theory. Public administration.

ESTADO DEMOCRÁTICO COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL ESTRUTURANTE DO DIREITO ADMINISTRATIVO

Antes de adentrar ao mérito propriamente dito do tema em epígrafe, dotado de suma relevância na concreção de direitos e garantias fundamentais e na busca ativa de resultados que atendam efetivamente aos anseios da sociedade, cabe uma pequena digressão pelo instituto para que se faça uma satisfatória compreensão de sua extensão e relevância.

Com o surgimento de novas necessidades no início do século passado e a constante evolução do direito, principalmente após a segunda grande guerra, evidencia-se a pretensão de consolidação do fenômeno da constitucionalização do Direito a partir da construção de um sofisticado e abrangente sistema normativo constitucional administrativo (matrizes constitucionais).

Tais “matrizes”, decorrem da formação de sistemas de constituição com *especificidades exclusivas para a administração pública*, podendo também serem conceituadas como o conjunto de normas constitucionais que conformam o atual regime jurídico-administrativo¹ e, através delas, pôde-se dar início à construção de uma adequada e

¹ Sobre o tema, podemos citar os seguintes autores: Luís Roberto Barros, Alexandre dos Santos Aragão e Floriano de Azevedo Marques Neto, entre outros, que adotam tal definição ao abordarem a questão das matrizes constitucionais.

sistematizada concepção de regime jurídico-administrativo, constitucionalmente vinculado como estrutura normativa e conjunto de finalidades e objetivos, a ser acompanhada pela construção normativo-axiológica das suas linhas basilares (princípios estruturantes).

Dessa nova leitura, especificamente no seu aspecto de regime jurídico-administrativo, buscou-se a superação (total ou parcial) do paradigma tradicional: que fundava e legitimava o regime jurídico administrativo no princípio da supremacia do interesse público, do que decorria o assimétrico e verticalizado sistema de poderes e prerrogativas da Administração Pública.

Assim, através de fundamentos estruturantes procurou-se afinar o diálogo e manter uma lógica com todo o arranjo normativo constitucional, tudo sob o arrimo no Estado constitucional de Direito e do paradigma da administração pública democrática, tendo aquele evidenciado três princípios estruturantes que, obrigatoriamente analisados conjuntamente, consistem em elementos assecuratórios dos padrões de unidade interior e adequação de valores conformadores do Direito administrativo como um todo (princípios estruturantes):

- a. Dignidade da pessoa humana
- b. Estado democrático de Direito
- c. Princípio Republicano

Em importante lição sobre o tema em apreço, Canotilho (2003) define os princípios estruturantes como sendo as “traves-mestras jurídico-constitucionais do estatuto jurídico do político”, as diretrizes normativas fundamentais, constitutivas e indicativas “das ideias diretivas básicas de toda a ordem constitucional”.

Desta forma, os princípios estruturantes assim definidos, acabam por alcançar concretização pela via de outros princípios e regras constitucionais de densificação, que iluminam “o seu sentido jurídico-constitucional e político-constitucional, formando, ao mesmo tempo, com eles, um sistema interno” (CANOTILHO, 2003).

De outra senda, a discussão acerca do Estado democrático de direito como princípio estruturante de um regime jurídico administrativo renovador, funda-se no novo paradigma que emerge da administração pública democrática com efetiva participação social na formação das decisões e da eficiência na gestão da máquina pública.

O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL ESTRUTURANTE

Diversas são as teorias democráticas que procuram explicar a complicação do contexto sociopolítico da atualidade, hoje, ainda mais ultrajado pelo gravíssima e sem precedentes crise de saúde pública causada pela pandemia do COVID-19. Tal fato afasta qualquer intensão de abordagem mais crítica, tão menos de recuperar a construção ao longo da história da democracia, cabendo apenas aportes teóricos, necessários ao debate sobre o regime jurídico-administrativo a que se volta o presente estudo.

Fato é que, principalmente após a Segunda Guerra Mundial, viu-se de maneira crescente o surgimento de movimentos de constitucionalização do Direito Administrativo, levando a um maior refinamento dos instrumentos de combate e de transformação social, como se pode abstrair dos destaques abaixo.

- a. Teorias democráticas segundo Paulo Bonavides (2003): tentam explicar a complexidade do contexto sociopolítico da atualidade. Discussão complexa, que não cabe no presente contexto.

- b. Componente ideológico-constitucional: “veia genética” de instrumento de luta e de compromisso com a transformação social. A concepção de Bonavides: coloca tal componente juntamente com o estado social como axiomas da democracia, liberdade e desenvolvimento. Problema da escravização da mídia pelo capital: ponto de especial atenção na teoria do Autor, pois consiste, em sua concepção com um dos principais empecilhos para se chegar a uma democracia participativa.

- c. Para Bonavides, a construção de um Estado social e democrático de direito, não apenas formal, exige a ruptura com as práticas de exclusão e marginalização características dos modelos extremados de neoliberalismo e globalização econômica, verdadeiros entraves à democracia material (BONAVIDES, 2003).

- d. Movimentos de abertura globalizante: são importantes, pois possuem pretensões de construção de outro modelo de globalização, não aquela globalização perversa do pensamento único, monolítico e colonizador, mas uma globalização de travessia para uma consciência universal de respeito as diferenças e à dignidade humana: “Uma utopia possível onde as tecnologias não sirvam para escravizar as pessoas e alimentar o mercado voraz, mas que sejam instrumentos libertários e emancipatórios do ser humano” (SANTOS, 2001).

Desta feita, finalizada a leitura superficial e genérica do aspecto mais político e sociológico do que propriamente jurídico-normativo, cabe analisar brevemente as principais teorias da democracia nos dias de

hoje, para que se possa, ao final, debater efetivamente sobre o Estado Democrático de Direito e seu conteúdo normativo-constitucional.

TEORIAS DA DEMOCRACIA

Quando se busca falar em Teorias da Democracia, percebe-se que o ponto de convergência doutrinária consiste apenas na concordância de se tratar de “um quadro em constante construção”, ficando, na maioria das vezes, a definição de modelos e concepções teóricas à critério da visão de cada doutrinador.

Diante dessa dificuldade decorrente das diversas óticas que o tema em espeque é observado, acredita-se que a divisão dos modelos e concepções teóricas de J. Canotilho (2003) melhor se apresenta em razão de sua didática, a saber:

- a. Teoria democrático-pluralista
- b. Teoria elitista da democracia
- c. Teoria da democracia do “ordo-liberalismo”
- d. Teoria normativa da democracia liberal
- e. Teoria normativa da democracia republicana
- f. Teoria normativa da democracia deliberativa
- g. Teoria normativa da democracia discursiva
- h. Teoria normativa da democracia corporativista
- i. Concepção minimalista de democracia e
- j. Democracia eletrônica

Ressalte-se, mais uma vez, que o presente trabalho não visa exaurir qualquer aspecto ou, ainda, seja dotado de qualquer pretensão em abordar todos os possíveis vieses das teorias normativas existentes. Destarte, dentre os modelos referidos pode-se brevemente destacar:

Teoria pluralista da democracia: dotada de caráter duplo, empírico e normativo. Para tais teorias pluralistas, o processo de formação da vontade democrática não reside nem no povo dos sistemas plebiscitários nem em uma noção de indivíduo abstrato (teoria liberal), mas em grupos decorrentes da frequência de interações sociais, sendo que as decisões estatais representariam os inputs veiculadores dos interesses desses grupos. As decisões políticas seriam o reflexo e a resposta a esses interesses de grupos sociais (CANOTILHO, 2003). *Críticas:* especial objeção realista de que os diferentes grupos de interesses não dispõem de iguais oportunidades de influência política. Sob uma perspectiva normativa, o pluralismo representa mais do que uma dimensão do princípio democrático, sendo mesmo um elemento constitutivo de ordem constitucional. Assim, as forças sociais e os grupos coletivos ostentariam uma “capacidade de transformação qualitativa das relações humanas” (CANOTILHO, 2003).

Teoria elitista da democracia: parte de um conceito (até certo ponto realista) de democracia como método de obtenção do apoio do povo pela concorrência, uma forma de dominação fundada na concorrência para o exercício do poder, quando os governados decidem, pelo voto, “qual elite concorrente que deveria exercer o poder” (CANOTILHO, 2003).

As críticas à tal teoria se concentram na profunda contraposição a qualquer modelo de participação popular ativa na determinação das decisões políticas. Inclusive, colide diretamente com os preceitos normativos do modelo de Estado Social e democrático de direito estruturado pelo sistema constitucional brasileiro, fundado em um conjunto de princípios e direitos fundamentais (individuais e sociais), entre os quais a efetiva participação popular no diálogo político nacional e na

formação das decisões que conformam o espírito político da comunidade.

Teoria normativa da democracia republicana: encontra na política uma “dimensão constitutiva da vontade democrática”, pelo que a democracia se converte em um “compromisso ético-político” com uma identidade coletiva da comunidade, uma “forma de reflexão do bem comum”, a “auto-organização política da comunidade no seu conjunto”. Diversamente da sua opositora “Teoria normativa da democracia liberal”, fundada em uma teoria forte dos direitos e em uma desconfiança acerca da racionalidade da política, a concepção republicana entende o cidadão não somente como um conjunto de direitos e liberdades negativas, mas também (sobretudo) como um sujeito de direitos de participação e comunicação política (liberdades positivas) (CANOTILHO, 2003).

Mesmo que incompleta e superficial, a leitura de tais institutos nos leva a dois dos mais influentes modelos *teóricos mais influentes na realidade*, podendo, em suas linhas gerais, serem conceituados da seguinte forma:

Teoria normativa da democracia deliberativa e discursiva: Habermas (1997) figura como o seu grande expoente filosófico. Tais modelos diferem-se, em linhas gerais, no fato de que a democracia discursiva não se assenta em direitos universais do homem nem na moral social de uma determinada comunidade, como ocorre em maior medida no modelo de democracia deliberativa (republicanismo-liberal).

A concepção discursiva da democracia está fundada em “regras de discussão, formas de argumentar, institucionalização de processos – rede de discussão e negociação – cujo fim é proporcionar uma solução natural e universal a questões problemáticas, morais e éticas da sociedade” (CANOTILHO, 2003). O que se pode afirmar é que se trata de um conceito procedimental de democracia, um processo de auto-

organização política da sociedade, um modelo de democracia distanciada de concepções estatais e preocupada com a construção de uma “rede de comunicação e participação estruturante de uma sociedade democrática” (CANOTILHO, 2003).

No conceito habermasiano de democracia discursiva são centrais os conceitos de esfera pública e sociedade civil. A novação de esfera pública é caracterizada pela participação igualitária e pública de um sujeito plural, quando os problemas são debatidos pela via de um processo comunicativo onde prevalece a autoridade do melhor argumento. Um espaço marcado pela constante ampliação do domínio público, com a incorporação de novos problemas e questões submetidas ao debate nacional. Habermas (1997):

[...] a esfera pública poder ser descrita como uma rede adequada para a comunicação de conteúdos, tomadas de posição e opiniões; nela os fluxos comunicacionais são filtrados e sintetizados, a ponto de se condensarem em opiniões públicas enfeixadas em temas específicos.

Quanto a noção de Habermas de sociedade civil, revela-se como um espaço relevante na construção da ideia de esfera pública democrática, porquanto diretamente relacionada ao mundo da vida, o que assegura a proximidade com os problemas e questões do cidadão comum, sem uma elevada contaminação pela dinâmica instrumental.

De outro lado, a crítica ao modelo de democracia de Habermas, ou seja, o modelo procedimental-discursivo refere-se à necessidade de condições de igualdade e oportunidade e de participação livre e instruída no debate público, que estão muito distantes da realidade de democracias periféricas, como a brasileira.

O déficit de educação política e de maturidade de democracia da comunidade nacional faz com que, para além das teorias, esse tipo

de proposta de democracia discursiva acabe por representar uma espécie de ideal distante.

Teoria normativa de democracia participativa (BONAVIDES, 2003): dotada de claras disposições políticas e axiológicas, parte de uma concepção amplamente fundada no modelo de Estado constitucional de direito. Segundo o autor, esse modelo representaria para os países de periferia a versão mais acabada e insubstituível do Estado social. A análise realista do autor sobre o debate institucional brasileiro, traz consigo que a escravização do legislativo pelo executivo coloca os juízes e os tribunais em uma posição de autênticos defensores da ordem constitucional, cuja função é fortalecer a supremacia dos valores e princípios do Estado constitucional de direito.

Ainda segundo Bonavides (2003), no Brasil como nos demais países em desenvolvimento, escravizados pelo capital transnacional globalizante, não há senão uma ditadura dissimulada em democracia representativa, onde, de resto, nem se sabe quem é e onde está o povo.

Por isso, a democracia participativa pressupõe a superação da clássica noção de separação dos poderes avançando para uma divisão funcional e orgânica dos poderes, fundada no princípio da unidade da Constituição, um constitucionalismo de luta e resistência, expressão ideológica de democracia participativa. Já sobre a mídia, o Autor afirma que têm desempenhado um papel nefasto na construção de uma democracia real, responsáveis em larga escala pela passividade do povo (apatia política), finalizando que “a mídia nas mãos da classe dominante, é a mais irresistível força de sustentação do status quo e de seus governos conservadores, impopulares, injustos” (BONAVIDES, 2003) e segue de maneira peremptória, concluindo que, no Brasil, há um espírito democrático bloqueado por um modelo de representatividade profundamente deslegitimado, inclusive pela crise de representatividade

dos partidos políticos, uma democracia mutilada, sem a sua essência constitutiva (o povo).

É, por fim, salutar lembrar que a proposta de democracia participativa não objetiva a mitigação ou cancelamento da esfera de representação política. A aposta brasileira consiste no fortalecimento e na efetivação de uma esfera direta de participação popular, um modelo comprometido com a eficácia e efetividade dos direitos fundamentais, capaz de tornar viável aquela utopia emancipatória e libertária da constituição cidadã.

Contudo, ainda que instigante e sofisticada, permite alguns apontamentos críticos como os conceituais e normativos a esta proposta político-ideológica de democracia participativa são comuns ao próprio neo-constitucionalismo, do qual derivam os seus principais elementos teóricos. Também, em especial, as críticas recaem sobre o seu inegável déficit democrático intrínseco, ao passo que tal proposta encontra no ativismo judicial um dos seus traços constitutivos, que pode resultar, a médio e longo prazo, na piora da apatia política, um quadro que se pretendia superar como requisito necessário ao seu próprio desenvolvimento como efetiva teoria normativa.

Desta forma, mesmo que a intenção seja fortalecer a participação popular, ainda que pelo viés do chamado ativismo judicial, há o evidente risco de se estar fomentando muito mais a figura do “cidadão-cliente” do sistema judicial do que a real implementação de uma democracia participativa, dotada de cidadania ativa (cidadão-participante).

De qualquer forma, mesmo que o ativismo judicial tenha as suas críticas dentro do contexto ora exposto, a luta pelo reconhecimento dos direitos, mesmo que seja pela via judicial, já planta no coração do cidadão em sua concepção mais axiológica a semente da cidadania ativa e participativa.

Com efeito, tem-se de maneira indubitável que a democracia é o alimento espiritual para a alma política da comunidade. E a liberdade e a igualdade só podem ser atingidas com educação e formação cidadã. A comunidade política precisa estar preparada para entender, respeitar e efetivar os direitos humanos fundamentais. Primeiro, é preciso saber, inclusive quais direitos os tem, para, depois, lutar efetivamente por eles e cumprir com seus deveres de cidadão. Só assim a comunidade estará preparada para fazer parte e, especialmente, se sentir parte desse corpo político-social.

A consciência política somente se forma a partir da educação para a cidadania e liberdade de informação, pois a essência consubstancia-se na constituição e respeito ao povo como cidadão, enraizado no sentimento de cidadania. Assim, demonstra-se inconcebível pensar no efetivo diálogo democrático (democracia discursiva) se grande parte dos integrantes da coisa pública não possui as mínimas condições para o exercício de sua condição (analfabetismo formal e funcional), como a participação acessível e instruída na seara pública.

Em resumo, a proposta axiológica de democracia participativa representa um exercício na progressiva evolução para uma dimensão de democracia discursiva, naquele modelo habermasiano de procedimento dialógico aberto e plural, com igualdade de condições para a participação livre e instruída de todos os membros da esfera pública, em que os mais variados assuntos podem ser trazidos ao debate (CRISTÓVAM, 2016).

No Brasil ainda se apresenta como um projeto futurista, uma utopia a ser construída pela via libertária da educação e da formação política e cidadã da nação. Por fim, há de consignar que, uma das grandes fragilidades que se percebe em grande parte dos movimentos e manifestações populares parece residir em sua diminuta organização

(conhecimento e formação política), tornando vítimas de mãos ardilosas, as quais jogam de acordo com seus exclusivos interesses.

O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO COMO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL

Canotilho (2003), ao iniciar a apresentação da democracia como princípio normativo, recorre àquela difundida formulação essencial de Abraham Lincoln sobre a democracia, como sendo “o governo do povo, pelo povo e para o povo”, consubstanciando, tal colocação, como sendo a “síntese mais lapidar dos momentos fundamentais do princípio democrático”, um verdadeiro “modo de justificação positiva da democracia”, a qual atribuiu o nome de “Fórmula de Lincoln”.

Bonavides (2003), por sua vez, sustenta que o povo é o sujeito ativo do processo democrático, não havendo democracia sem participação o que, em tais circunstâncias, o que se vê é apenas uma ditadura constitucional como exposto no tópico anterior. O povo é o pressuposto fundamental de todo o sistema democrático de poder, cabendo em sua visão, três dimensões:

- a. Povo no sentido político (ligado a noção de participação popular)
- b. Povo no sentido jurídico (cidadania vinculada à determinada ordem jurídica)
- c. Povo no sentido sociológico (laços étnicos e culturais que formam a consciência nacional, povo como nação)

Dentro desse contexto, antes de adentrar efetivamente ao conceito de estado democrático como princípio axiológico normativo fundamental da ordem constitucional brasileira, faz-se necessária uma abordagem preliminar ao próprio conteúdo normativo do Estado de

direito, como ordem constitucional de natureza constitutiva, material, procedimental e formal, que: “visa dar resposta ao problema do conteúdo, extensão e modo de proceder da atividade do estado”, no sentido de “conformar as estruturas do poder político e a organização da sociedade segundo a medida do direito, um meio de ordenação racional e vinculativa de uma comunidade organizada”, conformado a partir do estabelecimento de regras e medidas, da prescrição de formas e procedimentos, e da criação de instituições (CANOTILHO, 2003).

Nosso sistema constitucional determina que o Estado de direito esteja umbilicalmente vinculado à concepção de Estado constitucional de direito, a partir de um complexo normativo que se espraia por quase toda a Constituição Federal, podendo ser identificado, dentre outras disposições, na organização da forma federativa de Estado (artigo 1º, caput e artigos 18 e 33), na separação dos poderes e distribuição de funções (artigo 2º e artigos 44 e 126), na carta de direitos individuais, coletivos, sociais e políticos (em especial nos artigos 5º e 17), no processo legislativo (artigos 59 a 69), no controle de constitucionalidade (artigos 102 e 103) e nas prescrições que regem a Administração Pública (artigos 37 e 41).

Retomando a questão do Estado democrático de direito e seu status constitucional, cabe lembrar que o próprio preâmbulo da Constituição Federal já faz expressa menção ao “Estado Democrático”, ao passo que o artigo 1º, caput, refere-se ao “Estado democrático de direito”, característica que pode ser notada em outras constituições federais (alemã, portuguesa, espanhola, etc.).

Não obstante a sinóptica expressão, a Constituição Federal impõe ao Estado brasileiro um modelo de Estado republicano, social e democrático de direito, em todas as suas dimensões substanciais (materiais) e procedimentais (organizacionais). Vincula a legitimação do próprio Estado ao cumprimento de uma série de obrigações negativas

(direitos de liberdade) e prestacionais (direitos sociais), os princípios relacionados à soberania popular, ao pluralismo, à cidadania e à participação política democrática, bem como impõe o cumprimento de diversas regras procedimentais para o exercício legítimo do poder (CANOTILHO, 2003).

Neste sentido, Canotilho (2003) sustenta a democracia como um princípio jurídico-constitucional com dimensões materiais, organizacionais e procedimentais, um princípio complexo, forjado a partir das várias dimensões das próprias concepções de democracia. Em uma dimensão representativa, “o princípio democrático acolhe os mais importantes postulados da teoria democrática representativa – órgãos representativos, eleições periódicas, pluralismo partidário, separação dos poderes”. Já a partir de uma dimensão participativa, o princípio democrático implica a:

[...] estruturação de processos que ofereçam aos cidadãos efectivas possibilidades de aprender a democracia, participar nos processos de decisão, exercer o controle crítico na divergência de opiniões, produzir inputs políticos democráticos (CANOTILHO, 2003).

Com efeito, pode-se afirmar que tais dimensões do princípio democrático (representativa e participativa) estão solidamente incutidas no plano constitucional brasileiro, podendo se extrair do artigo 1º, parágrafo único da Constituição Federal, quando se enuncia que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”, a ideia de *democracia representativa*. Há ainda, a título de exemplificação, as normas que regulam os órgãos representativos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal (artigos 44 a 58); que preveem o pluralismo político como princípio fundamental (artigo 1º, V); que dispõem sobre o sufrágio universal, o voto direto, secreto e periódico

(artigos 14, caput e 60, parágrafo 4º, II); que regulamentam os partidos políticos (artigo 17).

O aspecto da democracia direta e participativa igualmente pode ser identificado, tanto no artigo 1º, parágrafo único da CF, como no artigo 14, I, II e III (plebiscito, referendo e iniciativa popular de leis), além de todas as disposições constitucionais que asseguram a liberdade de expressão, o direito de reunião e de manifestação política (artigo 5º, VIII, IX e XVI), bem como a participação dos cidadãos na fiscalização das atividades estatais e na formação das decisões político-administrativas.

Em linhas resumidas, o princípio democrático deve ser compreendido como um modelo dinâmico e em constante transformação. Além disso, contrário a qualquer redução ou aprisionamento estático em um critério normativo ou político engessado. É princípio aberto e informador de todas as ações estatais e da sociedade, como guia no caminho contínuo do processo de democratização do espaço público, a partir de um modelo de educação para a cidadania e do desenvolvimento livre de todas as pessoas (autodeterminação), com propósito à verdadeira participação opinativa no processo político, em par de igualdade de condições intelectuais, sociais, políticas e econômicas.

Portanto, é estreme de dúvidas que o princípio democrático e que as dimensões substancial e procedimental do Estado democrático de direito caminham na direção dos postulados da integridade material e da igualdade substancial, servindo não apenas como perímetros e fatores de legitimação formal à ação estatal, mas principalmente como mecanismo de defesa e promoção dos direitos fundamentais (individuais e sociais).

Vê-se, pois, uma relação dialética que não se finda no importante papel de defesa da liberdade de participação (liberdade de expressão, de manifestação, de reunião, de associação), pois atinge também os

contornos essenciais à participação livre na construção de uma democracia educacional, cultural, social e econômica.

E, de todo o exposto, constata-se que não há real liberdade democrática sem igualdade material, sem as condições mínimas de participação ativa e crítica na vida pública. O alicerce do Estado Democrático de Direito é formado pelos direitos fundamentais individuais e sociais, em uma genética indissociável, que funda o próprio modelo de Estado constitucional de direito. Fora dessa lógica dos direitos fundamentais permanecem sempre inalteradas as condições para o debate político acerca da democracia brasileira, contudo, sem quaisquer anseios substanciais de legitimidade constitucional.

DO NEXO INTERNO ENTRE A DEMOCRACIA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS: BREVES CONSIDERAÇÕES SOB A ÓTICA DA TEORIA DISCURSIVA

Dentro do propósito do presente trabalho, faz-se necessária também a abordagem sobre o nexo interno existente entre a Democracia e os chamados Direitos Fundamentais.

Ao se falar sobre o tema é impossível dissociá-lo da figura de Habermas (1997),² que se debruçou na busca de uma teoria universalista do direito e superou, através de sua teoria discursiva que fora trazida, em linhas gerais, no tópico anterior, as visões liberais e comunitárias do direito.

Por meio deste raciocínio, a Teoria Discursiva se afasta tanto do positivismo jurídico, que situa o direito apenas no plano normativo, quanto das correntes realistas e céticas, que o entendem apenas a partir da “facticidade”. Para fins didáticos, merecem destaque alguns pontos da teoria democrática de Habermas. A saber:

² Em sua obra denominada *Facticidade e validade*, que no Brasil recebeu o título de *Direito e democracia*, Habermas apresenta como a Teoria Discursiva poderia contribuir para a construção de um Estado Democrático de Direito, a partir do momento em que o Direito e o discurso fossem conexos, possibilitando uma real coexistência entre autonomia privada e pública.

- a. A teoria democrática habermasiana está alicerçada em uma concepção ampla de política, na participação pública e em uma tentativa de superar abordagens realistas;
- b. Habermas oferece uma noção não agregativa de teoria democrática, centrada em intercâmbios comunicativos;
- c. Habermas conecta discurso e razão, abrindo o caminho para a consideração simultânea de particular e universal;
- d. Habermas advoga uma ética do discurso que permite lidar com o fato do pluralismo;
- e. A teoria democrática de Habermas conduz a uma abordagem sistêmica que reconhece a importância de públicos descentrados.

De acordo com tal concepção, o que Habermas busca nada mais é do que a tentativa de se mostrar que, para os cidadãos terem direitos iguais, não se pode submeter o princípio democrático à moral e que os direitos humanos, a autonomia privada e pública, e a soberania popular podem caminhar de forma recíproca.

Assim, na visão do autor, a moral é constituída de símbolos, e por essa característica, pode ser facilmente mutável por uma parte da sociedade que pode se apropriar dela, e isso dificultaria o bem comum da população em geral. A teoria também tenta mostrar que para ser possível uma democracia saudável, que por sua vez seria o alcance do direito legítimo, seria fundamental que estivessem asseguradas a participação ativa de todos os cidadãos, através da autonomia pública. Isso seria extremamente essencial, pois segundo Habermas, as liberdades subjetivas têm que ser garantidas para todos, sem exceção.

A ideia de igualdade na subjetividade de cada indivíduo, defendida por Habermas, aparece como pedra angular de seu trabalho, pois defende que nenhuma das autonomias deve-se sobrepor a outra, eis que não são antagônicas, não havendo como optar por uma em detrimento da outra. Esse seria um dos principais desafios da sociedade contemporânea; *resolver a necessidade de uma igualdade de tratamentos para todos.*

O intuito de Habermas é mostrar que a teoria discursiva consegue que cidadãos que, por ventura, venham a não se conhecer e até mesmo postulem diferentes lugares perante a sociedade, tomem consciência que são ao mesmo tempo os autores e os destinatários de seus próprios direitos, e que isso pode levar a uma participação social maior, por todos serem iguais e livres, tendo seus direitos fundamentais respeitados.

Pode-se dizer que tal teoria foi, de certa forma, uma “abertura de novas perspectivas”, por mostrar que existem muitos vieses para se avaliar o ramo do direito e da justiça social, além de mostrar que o direito, como a política e outras ciências humanas, precisam sempre de um pensamento mais atual e que novas teorias podem ser abertas a partir da teoria discursiva de Habermas.

De outro lado, quando se analisa os direitos fundamentais, nota-se que suas explanações são focadas também em esclarecer a relação existente entre a soberania popular e direitos fundamentais. Segundo o Autor, a positivação de um sistema de direitos fundamentais em uma Constituição possui a função de contextualizar princípios universalistas e transformá-los numa base comum a todos os cidadãos:

A ideia dos direitos humanos e da soberania do povo determinam até hoje a autocompreensão normativa de Estados de direito democráticos. A história de teoria é um componente necessário, um reflexo da tensão entre facticidade e validade, entre positividade do direito e a

legitimidade pretendida por ele, latentes no próprio direito (HABERMAS, 1997).

Segundo o Autor, os conceitos de Direitos Humanos e soberania do povo são os alicerces que sustentam o direito moderno, pois tais ideias sobrevivem e subsistem, mesmo depois que a substância normativa passa pelo crivo da fundamentação pós-tradicional. *Direitos fundamentais e soberania do povo não se subordinam às dimensões da autodeterminação e da autorrealização.*

Nessa linha de raciocínio, a existência de uma real democracia somente persistirá a partir da legitimidade do direito que nada mais é do que a conjugação da garantia das liberdades subjetivas com a efetiva participação ativa dos cidadãos. Assim, pode-se conceber que uma sociedade democrática só se apresenta verdadeiramente se há deliberada liberdade de discurso e das garantias dos direitos fundamentais. Conforme observa o autor:

A ideia básica é a seguinte: o princípio da democracia resulta da interligação que existe entre o princípio do discurso e a forma jurídica. Eu vejo esse entrelaçamento com uma gênese lógica de direitos, a qual pode ser reconstruída passo a passo. [...] o princípio da democracia só pode aparecer como núcleo de um sistema de direitos. A gênese lógica desses direitos forma um processo circular, no qual, o código do direito e o mecanismo para a produção de direito legítimo, portanto o princípio da democracia, se constituem de modo co-originário" (HABERMAS, 1997).

Quanto a tensão constante existente entre direitos humanos e soberania popular, Habermas pondera que tal questão pode ser solucionada por meio da "compreensão adequada da conexão entre *facticidade* e *validade* no âmbito do direito. Como consequência, os direitos humanos poderiam se fundamentar a partir da própria prática da

autodeterminação dos cidadãos, por meio do exercício da soberania popular.

Portanto, pode-se inferir que, quando os direitos fundamentais são assegurados em uma Constituição, através de um processo legítimo (procedimento democrático-deliberativo), tornam-se normas de caráter impositivo e obrigatórias, protegidas e blindadas contra as inconsequentes ingerências da sociedade, muitas vezes pautadas na comoção irracional momentâneo das massas, impedindo que ocorra a instrumentalização do poder por meio dos mecanismos legitimados, como o da representação, da divisão de poderes e da distinção entre lei ordinária e constitucional.

E assim, como alhures afirmado e repisado, sem a menor pretensão de exaurir o tema ou esgotar qualquer ponto controverso envolvendo os alvos aqui propostos, o presente trabalho volta-se ao propósito de trazer algumas especificidades e características inerentes ao Estado democrático de Direito como princípio estruturante sob a ótica das principais teorias normativas, o qual se apresenta, em conjuntura estrutural com os direitos fundamentais, como aspecto de extrema importância no exercício da Democracia e, especificamente, como forma de defesa da moralidade administrativa.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. A constitucionalização do direito e suas repercussões no âmbito administrativo. In: ARAGÃO, Alexandre dos Santos; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Coord.). **Direito Administrativo e seus novos paradigmas**. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 31-63.

BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves. **Princípio constitucional da eficiência administrativa**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do Direito Administrativo:** direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 2. ed. São Paulo: Renovar, 2008.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia:** uma defesa das regras do jogo. Trad. Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa:** por um Direito Constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição.** 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CATTONI DE OLIVEIRA, M. A. **Coesão interna entre Estado de Direito e democracia na Teoria discursiva do Direito e do Estado Democrático de Direito de Jürgen Habermas.** Belo Horizonte: VirtuaJus, 2003.

COELHO, Nuno M. M. S. O princípio ontológico da historicidade radical e o problema da autonomia do direito: ensaio de aproximação filosófica do Jurisprudencialismo. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, Belo Horizonte, v. 47, p. 217-247, 2005.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. **Administração Pública democrática e supremacia do interesse público:** novo regime jurídico-administrativo e seus princípios constitucionais estruturantes. Curitiba: Juruá, 2015.

_____. O estado democrático de direito como princípio constitucional estruturante do direito administrativo: uma análise a partir do paradigma emergente da administração pública democrática. **Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública**, v. 2, n. 2, 2016.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia:** entre facticidade e validade. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. (2 vols.)

LEITE, Gisele. Considerações sobre ativismo judicial, constitucionalismo e democracia. **Jus Navigandi**, Teresina, v. 19, jan. 2014. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/26337>.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional:** direitos fundamentais. 5. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2012. (tomo 4)

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Moralidade Administrativa**: do conceito à efetivação. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 19 out./dez. 1992.

NETO, Menelick de Carvalho. A contribuição do direito administrativo enfocado da ótica do administrado para uma reflexão acerca dos fundamentos do controle de constitucionalidade das leis no Brasil: um pequeno exercício de teoria da Constituição. **Fórum Administrativo – Direito Público**, Belo Horizonte, v. 1, n. 1, mar. 2001.

_____. A Hermenêutica Constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. **Revista Notícia do Direito Brasileiro**, Brasília, n. 6, jul./dez. 1998.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização**: do pensamento único à consciência universal. 5. ed. Rio de Janeiro: Record, 2001.

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

Título

O Estado de Coisas Inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro como ativismo judicial estrutural dialógica na tutela dos direitos fundamentais dos reclusos

Autor

Ana Carla de Souza Braga
Marcos Gimenez

Ano de publicação

2020

Referência

BRAGA, Ana Carla; GIMENEZ, Marcos. O Estado de Coisas Inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro como ativismo judicial estrutural dialógica na tutela dos direitos fundamentais dos reclusos. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 1, n. 2, 2020.

O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO COMO ATIVISMO JUDICIAL ESTRUTURAL DIALÓGICO NA TUTELA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS RECLUSOS

THE UNCONSTITUTIONAL STATE OF AFFAIRS OF THE BRAZILIAN PENITENTIAL SYSTEM AS A DIALOGICAL AND STRUCTURAL JUDICIAL ACTIVISM IN THE PROTECTION OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF PRISONERS

Ana Carla de Souza Braga*
Marcos Gimenez**

Resumo: Hodiernamente, os milhares de reclusos do sistema penitenciário brasileiro vivenciam, de forma cotidiana, violações massivas e generalizadas de diversos direitos previstos na Constituição Federal de 1988. A situação se reveste de extrema gravidade, e é de amplo conhecimento, tanto da população, quanto dos governantes, não obstante, se prolonga a cada dia a inércia dos poderes executivo e legislativo na resolução das graves falhas que ensejam a violação dos direitos fundamentais dos reclusos. Nesse contexto foi interposta a ADPF 347 pelo PSOL, com o escopo de discutir as intensas violações as quais os presos são submetidos. No julgamento da medida cautelar da referida ação, o STF reconheceu estar presente no sistema penitenciário brasileiro um Estado de Coisas Inconstitucional. Tal reconhecimento dividiu opiniões entre doutrinadores na seara jurídica, pois tanto poderia significar o início do combate à inefetividade dos direitos fundamentais do recluso, quanto a instituição de uma supremacia judicial. Diante de tal cenário, a presente pesquisa se orientou no afã de analisar a

* Graduanda em Direito pelo Centro Universitário Barão de Mauá.

** Doutorado em Tecnologia Ambiental pela Universidade de Ribeirão Preto (Unaerp). Docente do Centro Universitário Barão de Mauá. Contato: marcos.gimenez@baraode maua.br

possibilidade da utilização do Estado de Coisas Inconstitucional no enfrentamento da crise penitenciária brasileira, e as condições que poderiam ensejar sua utilização legítima, afastando-se o quanto possível os riscos à democracia de um ativismo judicial tão extremo. Para tanto foi realizada pesquisa bibliográfica na doutrina brasileira e colombiana, sendo que, através da utilização da metodologia dialética foram comparados tanto os argumentos contrários à aplicação da referida técnica de decisão, quanto os argumentos favoráveis. Os resultados da pesquisa revelaram a possibilidade de utilização do Estado de Coisas Inconstitucional na tutela dos direitos fundamentais dos reclusos, chegando-se ainda a conclusão de que tal utilização, para ser legítima, deve necessariamente se revestir de um caráter dialógico, ou seja, em que pese o Estado de Coisas Inconstitucional possa ser perfeitamente aplicado para o início do enfrentamento da crise penitenciária brasileira, somente será legítimo se constituir um ativismo judicial estrutural dialógico.

Palavras-chave: Estado de Coisas Inconstitucional. Sistema penitenciário. Direitos fundamentais.

Abstract: Today, the thousands of prisoners in the Brazilian penitentiary system experience, on a daily basis, massive and widespread violations of diverse rights in the Federal Constitution of 1988. The situation is extremely serious and is widely known both by the population and the government. Nevertheless, the inertia of the executive and legislative powers in resolving the serious failings that lead to the violation of the fundamental rights of prisoners is prolonged every day. In this context, ADPF 347 was filed by PSOL, with the scope of discussing the intense violations that subject prisoners. In the judgment of the precautionary measure of the action, the STF acknowledged that in the Brazilian prison system there is an Unconstitutional State of Affairs. Such recognition divided opinions among legal professors, because it could mean the beginning of the fight against the ineffectiveness of the inmate's fundamental rights or the beginning of a judicial supremacy. In the face of such a scenario, the present research is guided by the eagerness to analyze the possibility of using the Unconstitutional State of Affairs to face the Brazilian penitentiary crisis, and as conditions that give rise to its legitimate use, avoiding as much as possible the risks to democracy, such as extreme judicial activism. For this purpose, bibliographic research was carried out on Brazilian and Colombian doctrines. Using the dialectical methodology, the arguments against the application of the decision technique and the favorable arguments were compared. The research has revealed the possibility of using the Unconstitutional State of Affairs as a protection of the fundamental rights of prisoners, reaching the conclusion that such use, to be legitimate, must necessarily have a dialogical character, that is, in spite of the Unconstitutional State of Affairs perfectly perfectly designed for the beginning of the

confrontation of the Brazilian prison crisis, it will only be legitimate if it constitutes a dialogical structural judicial activism.

Keywords: Unconstitutional State of Affairs. Penitentiary System. Fundamental Rights.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, cumprindo um papel de redemocratização no país após a queda do regime ditatorial, trouxe em seu bojo um extenso rol de direitos fundamentais, sendo considerada popularmente como “Constituição Cidadã”.

Não obstante, mesmo após mais de 20 anos de sua promulgação, alguns desses direitos são violados continuamente, não sendo possível vislumbrar, na prática, um nível sequer satisfatório de efetividade.

Dentre as violações de direitos fundamentais no país, se destacam aquelas ocorridas de maneira massiva e generalizada no sistema penitenciário. Rotineiramente milhares de presos são submetidos a condições degradantes e cruéis enquanto cumprem a pena privativa de liberdade a eles imposta, ou aguardam julgamento presos provisoriamente.

Tais violações são de amplo conhecimento, todavia, os poderes executivo e legislativo insistem em prolongarem a sua inércia no enfrentamento da questão, o que pode ser motivado, entre outras coisas, pela impopularidade dos presos e sua falta de representação política direta.

Neste contexto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 reconheceu estar presente no sistema penitenciário brasileiro um Estado de Coisas Inconstitucional.

Tal reconhecimento se reveste de extrema importância, uma vez que, poderá repercutir de diversas formas no mundo jurídico. A declaração do ECI pode consistir tanto no início da resolução da intensa crise do sistema

penitenciário que perdura há tanto tempo, como também, em sentido inverso, pode significar a criação de uma supremacia judicial, ensejando assim diversos riscos para uma democracia duramente reconquistada após longos 21 anos de ditadura militar no país.

Desta forma, a presente pesquisa objetiva investigar a possibilidade de utilização do Estado de Coisas Inconstitucional como tutela dos direitos fundamentais dos reclusos, que, hodiernamente, são alvo de constantes e massivas violações no cárcere.

Perquirindo tal intento a presente pesquisa, a princípio, analisará a técnica de decisão denominada Estado de Coisas Inconstitucional, bem como sua aplicação pela Corte Constitucional Colombiana.

Ato contínuo será exposta a atual realidade do sistema penitenciário brasileiro, sendo trazidos a presente os principais dados coletados pelo Departamento Penitenciário no último Levantamento de Informações Penitenciárias, de Dezembro de 2019, sendo abordados ainda os principais direitos fundamentais dos presos que são constantemente violados.

Posteriormente será analisada a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF 347/DF.

Por derradeiro, no caso de confirmação da hipótese acima estabelecida, se passará ao enfrentamento de outra questão a ser esclarecida sobre o tema, referente à forma da qual deverá o Estado de Coisas Inconstitucional se revestir, para se constituir como um meio legítimo de tutela dos direitos fundamentais dos reclusos, finalizando-se com as considerações finais a respeito do tema, sendo tecidas as devidas conclusões em relação à problemática que orienta a presente pesquisa.

No afã de possibilitar o desenvolvimento da presente pesquisa será realizada pesquisa bibliográfica, com a análise de doutrinas colombianas e brasileiras que versam sobre o tema objeto da presente, utilizando-se ainda a metodologia dialética, com a comparação de argumentos favoráveis e contrários a aplicação do Estado de Coisas Inconstitucional, até que se

chegue a uma conclusão a respeito da possibilidade ou não de sua utilização no Brasil.

ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

O Estado de Coisas Inconstitucional surgiu na Corte Constitucional Colombiana em 1997, através da *Sentencia de Unificación (SU) 559*, não obstante, a essa época a Corte já era conhecida pela sua postura ativista.

A demanda que originou a aplicação do ECI pela primeira vez na Colômbia objetivava tutelar direitos previdenciários e de saúde de 45 professores que laboravam nos municípios colombianos Maria La Baja e Zambrano.

Em breve síntese, os professores contribuía, de forma obrigatória, com 5% de seus subsídios para um Fundo de Prestação Social, que em contrapartida deveria fornecer aos contribuintes a cobertura de saúde e seguridade social, o que, no entanto, não ocorria. Os agentes municipais alegaram escassez de recursos, e diante dessa justificativa recusaram a filiação dos professores ao fundo social, para recebimento de tais benefícios.

A Corte Constitucional ao analisar a questão foi além da tutela subjetiva dos direitos fundamentais dos demandantes, e procurou conhecer a causa da violação de direitos. Com isso, obteve a informação de que essa realidade não era exclusiva dos autores da ação, pois também afetava cerca de 80% dos professores municipais colombianos. (CAMPOS, 2019, p. 80).

A violação dos direitos fundamentais no caso foi apontada como decorrente de uma falha estrutural, que afetava a distribuição de recursos educacionais aos municípios colombianos, realizada de maneira altamente desigual.

Nesse contexto, a Corte Constitucional Colombiana, na *Sentencia SU-559 de 1997*, reconheceu, pela primeira vez, a existência de uma violação massiva e generalizada de direitos fundamentais, originada por uma falha

estrutural que afetava diversos órgãos, e, portanto, para ser resolvida necessitava da colaboração e da ação desses diversos órgãos.

Reconhecendo tal situação extrema de violação de direitos, foi declarado pela primeira vez o Estado de Coisas Inconstitucional.

Destarte, ao declarar o ECI, a Corte atuou não somente no afã de garantir a integridade da Constituição Colombiana, como também realizou uma tutela objetiva dos direitos fundamentais discutidos na demanda, ao invés de se limitar tão somente à realização da usual tutela subjetiva.

Após a primeira declaração, a Corte Constitucional Colombiana reconheceu a existência de um Estado de Coisas Inconstitucional ao analisar e julgar outras demandas.

A segunda declaração do ECI foi realizada por intermédio da *Sentencia T-068, de 1988*, que tratava sobre a mora da Caixa Nacional de Previdência em responder cerca de 45.000 petições de aposentados e pensionistas, que visavam o recálculo de suas verbas previdenciárias e o pagamento das diferenças apuradas.

Posteriormente, na *Sentencia T-153, de 1998*, a Corte Constitucional Colombiana declarou o ECI em razão das massivas e constantes violações de direitos fundamentais ocorridas nas penitenciárias nacionais de Bogotá e Bellavista de Medellín.

Impende ressaltar que devido à falta de efetividade da *Sentencia T-153*, esse foi considerado o pior caso de declaração do ECI pela Corte Constitucional Colombiana. A doutrina majoritária aponta como a principal causa de inefetividade, a falta de monitoramento da decisão pela Corte, que, em razão da persistência da realidade inconstitucional, foi levada a proferir a *Sentencia T-388*, em 2013, e a *Sentencia T-762*, em 2015, com a formulação de novas providências no afã de superar o ECI presente no sistema penitenciário.

Ainda no ano de 1998 a Corte Constitucional apreciou uma demanda que tratava sobre a ausência de realização de concurso público para a

contratação de notários, prevista na própria Constituição Colombiana. Dessa forma, através da *Sentencia SU-250* foi declarado novamente o ECI.

Outrossim, a *Sentencia T-590*, de 1998, declarou o ECI em razão da ausência de proteção por parte do Estado aos defensores de direitos humanos, ao apreciar a demanda proposta por Esteban Cancelado Gómez, um ativista de direitos humanos que à época cumpria pena pela suposta prática do delito de rebelião, e sofria com constantes ameaças à sua vida e integridade física por presos em cumprimento de pena no mesmo local, que haviam sido por ele denunciados.

Em 1999, chegou à Corte uma ação sobre a violação de direitos fundamentais de aposentados e pensionistas ocasionada pelo Departamento de Bolívar, que estava em atraso com o pagamento de diversas verbas de aposentadorias e pensões, o que levou a Corte Colombiana a declarar novamente o ECI na *Sentencia T-525*.

Por derradeiro, o último caso de declaração do ECI que se tem notícia foi também o mais ovacionado pela doutrina internacional, isto porque, através da *Sentencia T-025*, de 2004, a Corte Constitucional analisou 108 pedidos de 1.150 famílias que sofriam com constantes violações de seus direitos fundamentais em razão de terem sido afetadas pela necessidade de deslocamento interno forçado, em decorrência da violência que afeta o país.

Além de tratar sobre um grave problema existente na Colômbia, a declaração do ECI e as providências formuladas a partir disso se revestiram de ampla efetividade, e resultou em significativa melhora na situação real das famílias, o que consagrou esse caso como paradigmático na aplicação do ECI.

Importante mencionar neste ponto que a ampla eficácia social atribuída ao caso decorreu, principalmente, da existência de monitoramento da decisão realizado pela Corte Constitucional Colombiana, com amplo acesso da comunidade, através da realização de audiências públicas para debater o tema.

A partir dessa breve contextualização do surgimento e da aplicação do ECI pela Corte Constitucional Colombiana, é possível proceder a sua conceituação. Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2019, p. 193-194), em seu livro *Estado de Coisas Inconstitucional*, conceitua o ECI como

a técnica de decisão por meio da qual cortes e juízes constitucionais, quando rigorosamente identificam um quadro de violação massiva e sistemática de direitos fundamentais decorrente de falhas estruturais do Estado, declaram a absoluta contradição entre os comandos normativos constitucionais e a realidade social, e expedem ordens estruturais dirigidas a instar um amplo conjunto de órgãos e autoridades a formularem e implementarem políticas públicas voltadas à superação dessa realidade inconstitucional.

Em uma análise rápida e superficial, pode-se chegar à equivocada conclusão que o ECI constitui um tipo de ação judicial, quando, na verdade, trata-se de uma ferramenta processual utilizada por uma Corte Constitucional, para que se declare uma realidade inconstitucional, ou seja, um plano fático que não corresponde aos valores positivados na correspondente Constituição, e com isso, se proferir uma sentença estrutural, com a formulação de comandos a serem executados por diversos órgãos para a superação dessa realidade contrária à Constituição.

O ECI é uma forma extrema de ativismo, mas que visa a combater uma situação extrema da realidade. Tal técnica de decisão é utilizada em casos pontuais e específicos, quando há o correspondente preenchimento de todos os seus pressupostos para ser declarado. Utilizando-o da forma correta não há riscos de arbitrariedades ou da criação de uma “supremacia judicial”, como temem alguns doutrinadores.

Como é cediço hodiernamente, muitas vezes somente a previsão constitucional de direitos fundamentais não é suficiente para garantir-lhes o mínimo de efetividade, razão pela qual, instrumentos como o ECI são de grande valia na perseguição dos fins constitucionais, através de uma tutela objetiva e efetiva dos direitos fundamentais.

Por último, vale ainda transcrever mais uma consideração feita pelo jurista Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2019, p. 102), que acerca do conceito do Estado de Coisas Inconstitucional aduz que “Trata-se de decisão que busca conduzir o Estado a observar a dignidade da pessoa humana e as garantias dos direitos fundamentais uma vez que esteja em curso graves violações a esses direitos por omissão dos poderes públicos”.

A ATUAL REALIDADE INCONSTITUCIONAL DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

“Infernos dantescos”. Essa foi a expressão utilizada pelo PSOL (Partido Socialismo e Liberdade) para se referir às penitenciárias brasileiras na ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental) 347/DF, protocolada no Supremo Tribunal Federal na data de 27 de maio de 2015.

“Masmorras medievais” é outra expressão utilizada na ADPF 347/DF para tratar sobre a situação das penitenciárias brasileiras. A expressão foi utilizada no julgamento da medida cautelar da referida ação constitucional, pelo Relator Ministro Marco Aurélio Mello (2015, p. 22), que a mencionou como a forma de comparação utilizada pelo Ministro da Justiça, José Eduardo Cardozo, e ainda aduziu que “A analogia não poderia ser melhor”.

Essa representação do sistema penitenciário brasileiro não pode ser considerada como exagerada nos dias atuais, isso porque, é fato evidente e de amplo conhecimento que os presos, no Brasil, são submetidos a situações desumanas e degradantes no cumprimento de penas privativas de liberdade.

Tal fato, apesar de ser manifesto, não enseja a formulação de políticas públicas pelo poder executivo e nem medidas legislativas aptas a superar tal realidade, pelo poder legislativo. Uma justificativa para a inércia dos poderes executivo e legislativo ante a atual situação dos presídios é a impopularidade dos presos, que não só carecem de representação política direta, por terem seus direitos políticos suspensos durante o cumprimento da pena, como também, não despertam o interesse e a atenção da sociedade, que, muitas

vezes, até mesmo legítima as condições cruéis em que se dá o cumprimento das penas, como mais uma forma de punição para os criminosos.

A análise dos dados do último levantamento do INFOPEN não deixa dúvidas sobre a situação precária em que se encontram os presídios do país.

Em dezembro de 2019 a população prisional brasileira era composta por 748.009 presos, o que torna o Brasil o 3º país com a maior população prisional do mundo, sendo precedido apenas pelos EUA e pela China, e sucedido pela Rússia, que ocupa a 4ª posição.

Malgrado, o dado que mais causa espanto não é o número total de presos, e sim o déficit de vagas no sistema prisional, que chega a 312.925, quase metade do número de presos que ocupam as penitenciárias brasileiras.

Outro dado que merece destaque é a quantidade de presos provisórios, que chega a 30,43%. Esses presos provisórios na maioria das vezes aguardam julgamento no mesmo ambiente que presos definitivos, e que inclusive, foram condenados por crimes graves, o que propicia que, até mesmo aqueles presos provisórios que sejam absolvidos ao final do julgamento, ingressem no “mundo do crime” por intermédio dos contatos que tiveram durante o período de cumprimento da prisão provisória, muitas vezes, inclusive, esse ingresso se dá através das facções criminosas, com o recrutamento dentro dos próprios presídios.

O perfil da população prisional, por sua vez, evidencia a seletividade do sistema penal. A maioria dos presos é constituída por jovens negros, com baixa ou nenhuma escolaridade.

Como bem observado pelo Ministro Edson Fachin (2015, p. 56), na medida cautelar da ADPF 347/DF:

Os estabelecimentos prisionais funcionam como instituições segregacionistas de grupos em situação de vulnerabilidade social. Encontram-se separados da sociedade os negros, as pessoas com deficiência, os analfabetos. E não há mostras de que essa segregação objetiva – um dia – reintegrá-los à sociedade, mas sim, mantê-los indefinidamente apartados, a

partir da contribuição que a precariedade dos estabelecimentos oferece à reincidência.

O tipo de crime cometido pela maioria dos detentos é compatível com esse perfil, isso porque, a maioria dos crimes cometidos são referentes à Lei de Antidrogas e contra o patrimônio, crimes esses que geralmente têm como autores pessoas de baixa renda.

Os crimes contra o patrimônio representam 50,96% das condenações ou julgamentos em andamento, enquanto os crimes referentes à Lei nº 13.343/2016, conhecida popularmente como Lei Antidrogas representam 20,28% das condenações ou julgamentos em andamento daqueles que se encontram, atualmente, presos no Brasil.

Em suma, o retrato do sistema penitenciário brasileiro como cruel e desumano não pode ser considerado exorbitante à luz das informações aqui trazidas e das situações de violações de direitos fundamentais enfrentadas cotidianamente pelos milhares de presos.

A realidade existente atrás dos muros das penitenciárias do país, que destoam do texto Constitucional, clama por mudanças, e se o poder legislativo e o poder executivo insistem em quedarem-se inertes, é dever do poder judiciário enfrentar a questão e garantir o cumprimento dos preceitos contidos na Magna Carta.

A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS DOS RECLUSOS PELO SISTEMA PENITENCIÁRIO

A Constituição Federal de 1988, sendo uma constituição prolixa trouxe diversos direitos fundamentais em seu texto, e logo no “*caput*” de seu artigo 5º é possível se deparar com alguns direitos fundamentais que são violados pelo sistema penitenciário brasileiro.

O teor do “*caput*” do art. 5º da CF/88 garante a todos, sem distinção, a inviolabilidade dos direitos à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Não é necessário grande esforço para perceber nitidamente que, a atual forma de cumprimento de pena privativa de liberdade viola não somente o direito à vida, que é exposta não só ao perigo da violência, altamente presente nas penitenciárias, como também pelo grande número de doenças que se proliferam no cárcere e levam, não raras vezes, ao óbito de presos, como também viola manifestamente o direito à segurança.

Para concluir sobre a existência dessa violação, basta se lembrar de todos os casos de massacres que ocorreram em penitenciárias brasileiras, e pela própria violência que ocorre dentro dos presídios.

Partindo-se para a análise dos incisos do art. 5º, CF/88, logo no inciso III, é possível se deparar com mais um direito violado, isso porque preceitua o supracitado inciso que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”.

A partir da descrição da atual situação dos presídios brasileiros realizada alhures, torna-se evidente que a atual estrutura, ou melhor, falta de estrutura dos presídios do país, torna o cumprimento da pena algo não só desumano e degradante, como também cruel, o que também constitui violação de mais um direito fundamental, o da vedação de penas cruéis, esculpido no inciso XLVII, alínea “e” do art. 5º, CF/88.

Não obstante, o inciso XLVIII que discorre sobre a individualização da pena conforme a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado, também é manifestamente desrespeitado, isto porque atualmente presos provisórios são segregacionados juntamente com presos definitivos, não há separação por estabelecimentos de acordo com a natureza do delito, sendo que, presos de alta periculosidade e que cometeram crimes graves ficam, não raras vezes, em constante contato com presos condenados por crimes considerados mais brandos.

Ademais, as próprias mulheres, que deveriam cumprir pena em estabelecimentos próprios para o seu gênero, são aprisionadas muitas vezes em estabelecimentos mistos ou mesmo em penitenciárias masculinas, sendo

separadas dos presos homens apenas por uma ala a elas destinadas, o que, infelizmente, não inibe a ocorrência de violência por parte dos presos homens contra elas, principalmente, violência sexual.

O inciso XLIX, por sua vez, procura garantir a integridade física e moral do preso, que na realidade, é constantemente violada, até mesmo pela própria estrutura dos presídios. A superlotação, que é evidente no país, é uma das principais causas da violação da integridade física dos presos, mas não é a única. A alimentação precária, o surgimento e proliferação de diversas doenças, a falta de água para consumo e higiene, a violência, a falta de atendimento médico e de remédios, e diversas outras situações enfrentadas diariamente pelos presos violam diretamente o direito fundamental ao respeito à integridade física e moral.

As mulheres encarceradas ainda são sujeitas à violação ao direito fundamental insculpido no inciso L do art. 5º, CF/88, que garante que “às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação”. Isso porque, nem todos os presídios possuem estrutura para garantir tal direito¹, o que faz com que, filhos sejam separados de suas mães, ainda nos primeiros meses de vida, somente pelo fato de que essas se encontram presas, em total desrespeito ao mandamento constitucional, ou ainda sejam obrigados a viver sem o mínimo de condições para atender as suas peculiares necessidades, sobretudo no que se refere à primeira infância, constituindo assim um verdadeiro encarceramento da infância.

As violações existentes no sistema penitenciário brasileiro ocorrem não somente em relação aos direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal, como também afetam dispositivos legais infraconstitucionais como a

¹ Conforme último Levantamento de Informações Penitenciárias (INFOPEN), de dezembro de 2019, apenas 55 dos estabelecimentos prisionais para mulheres em todo o país possui berçário ou centro de referência materno-infantil, com capacidade para apenas 598 bebês, e apenas 13 creches, sendo que, no mesmo período foi constatada a existência de 1.446 filhos de mulheres presas vivendo em estabelecimentos prisionais, sendo 820 crianças de 0 a 3 anos, e havendo ainda 276 gestantes ou parturientes aprisionadas.

Lei de Execução Penal, bem como, atingem disposições de Tratados Internacionais dos quais o Brasil é signatário.

A título de exemplo, é possível citar logo o artigo 3º da Lei 7.210 de 1984, conhecida como Lei de Execução Penal (LEP), que dispõe que “ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei”. Diante de todo o exposto sobre a atual situação do sistema penitenciário brasileiro, fica claro que tal dispositivo é diariamente violado dentro dos presídios.

Os artigos 10 e 11 da LEP também asseguram, para fins de ressocialização e retorno ao convívio social, que seja prestada assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa aos presos. Sabe-se, no entanto, que atualmente não são todas as unidades prisionais que garantem tal assistência, mesmo em relação à assistência à saúde, que é direito básico de todo ser humano.

Ao dissertar sobre as condições ideais dos estabelecimentos penais, a Lei de Execução Penal também traz disposições que não se coadunam com a atual realidade enfrentada pelos presos brasileiros. Disposições que chamam atenção por serem claramente descumpridas, sem exclusão de outras, são as constantes do art. 84, que dispõe sobre a separação do preso provisório dos presos definitivos e o art. 85, que estabelece que a lotação dos estabelecimentos penais deve ser compatível com sua estrutura e finalidade, o que também não é observado, levando em conta que um dos maiores problemas hodiernamente enfrentados nos estabelecimentos penais é justamente a superlotação.

Conforme já citado, também há violações de disposições de tratados internacionais dos quais o Brasil é parte signatária, pelas condições dos presídios brasileiros. Entre os tratados violados podem ser citados as “Regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras”, também conhecido como “Regras de Bangkok”, as “Regras mínimas das Nações Unidas para tratamento

de reclusos”, também conhecido como “Regras de Mandela”, e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Político.

A extensa lista de violações de dispositivos constitucionais, infraconstitucionais e tratados internacionais não se limitam ao exposto no presente capítulo, que constitui apenas uma exemplificação da intensa e vasta violação de direitos que assola o sistema penitenciário brasileiro.

O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de um Estado de Coisas Inconstitucional no sistema penitenciário brasileiro por intermédio do julgamento da medida cautelar da ADPF nº 347/DF, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, protocolada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) em 27 de maio de 2015.

O PSOL ajuizou a ação constitucional tendo por base a atual situação de precariedade em que se encontram os presídios brasileiros, e a constante violação de direitos fundamentais que advém dessa situação.

A peça exordial da ação requereu que fosse reconhecido o Estado de Coisas Inconstitucional presente no sistema penitenciário brasileiro, e a partir disso, que fossem adotadas uma série de providências pelo STF com vistas a superar tal realidade.

Em breve síntese, o partido político, após demonstrar mediante fatos e dados a situação deletéria em que vivem os milhares de presos do país, requereu em sede de medida cautelar:

(I) Que a Suprema Corte determinasse aos juízes e tribunais que em caso de decretação ou manutenção da prisão provisória, motivassem expressamente as razões da não aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319, CPP; (II) Que fosse reconhecida a aplicabilidade imediata dos arts. 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, determinando que juízes e tribunais iniciassem a realização de audiências de custódia no prazo de

90 dias, com o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas, contados da prisão; (III) Que fosse determinado aos juízes e tribunais que considerassem o atual quadro fático do sistema penitenciário na concessão de cautelares, na aplicação da pena e durante a execução penal; (IV) Que se reconhecesse que a pena efetivamente aplicada é cumprida em condições mais severas daquelas previstas pela legislação penal, e que diante de tal fato, os juízes deveriam aplicar penas alternativas à prisão, sempre que viável; (V) Que se afirmasse o poder-dever do juiz da execução de abrandar os limites temporais fixados para a concessão de benefícios como livramento condicional, suspensão condicional da pena e progressão de regime, em razão do cumprimento efetivo da pena se dar de forma mais gravosa que o previsto pela legislação e pela sentença condenatória; (VI) Que com base nos fundamentos da medida pleiteada anteriormente, se reconhecesse que o juiz da execução tem o poder-dever de abater tempo da prisão da pena a ser cumprida; (VII) Que se determinasse que o CNJ realizasse mutirões carcerários, com vistas à revisão de todos os processos de execução em curso no país, de modo a adequá-los as medidas anteriormente pleiteadas; (VIII) Que fosse imposto o descontingenciamento das verbas existentes no Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN, e vedado novos contingenciamentos pela União, até a superação do quadro de inconstitucionalidade do sistema penitenciário.

Ademais, no mérito, o partido pleiteou:

(I) A declaração do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro; (II) A confirmação das medidas cautelares; (III) A determinação ao Governo Federal que no prazo de 3 meses elaborasse plano nacional para superar a realidade inconstitucional em até 3 anos; (IV) Que se submetesse tal plano à análise do CNJ, da PGR, da DGU, do Conselho Federal da OAB, do CNMP, e outros órgãos e instituições que queiram se manifestar, bem como que fosse ouvida a sociedade civil, por intermédio da realização de audiências públicas; (V) Que houvesse deliberação sobre o plano nacional, e sua homologação ou eventuais adequações entendidas como necessárias pelo STF; (VI) Que a Corte requeresse a elaboração, no prazo de 3 meses, pelos Estados e pelo Distrito Federal, de plano estadual e distrital, em consonância com o plano nacional, com vistas à superação da realidade inconstitucional no prazo de 2 anos; (VII) Que os planos regionais e distrital fossem submetidos à análise do CNJ, PGR, Ministério Público da respectiva unidade federativa, DGU,

Defensoria Pública da respectiva unidade federativa, Conselho Seccional da OAB da respectiva unidade federativa, além de outros órgãos e instituições que queiram se manifestar, bem como que fosse ouvida a sociedade civil, com realização de audiências públicas na sede dos respectivos Estados e do Distrito Federal; (VIII) Que houvesse deliberação sobre os planos estaduais e distrital, e sua homologação ou adequação pelo STF; (IV) Que seja feita a monitoração do cumprimento e efetividade dos planos nacionais, estaduais e distrital.

A ADPF ainda aguarda a análise do mérito pelos Ministros do STF, no entanto, no ano de 2015 foi julgada a medida cautelar, e por maioria de votos, foi deferida a cautelar que requeria que houvesse a determinação aos juízes e tribunais que em consonância com os arts. 9.3 do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizassem, em até 90 dias, audiências de custódia para viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão, bem como foi deferida a cautelar que requeria o descontingenciamento do saldo acumulado do FUNPEN e a vedação de novos contingenciamentos pela União. As demais cautelares foram indeferidas por maioria dos votos dos Ministros da Suprema Corte.

Outrossim, foi reconhecido de forma expressa, no julgamento da medida cautelar, pela maioria dos Ministros, que há no sistema penitenciário brasileiro a configuração de um Estado de Coisas Inconstitucional.

Os Ministros ressaltaram em seus votos a situação degradante na qual se encontra o sistema penitenciário brasileiro, valendo destacar o posicionamento do Relator da ADPF, Ministro Marco Aurélio Mello (2015, p.25), que preceituou: “As penas privativas de liberdade aplicadas em nossos presídios convertem-se em penas cruéis e desumanas. Os presos tornam-se “lixo digno do pior tratamento possível”, sendo-lhes negado todo e qualquer direito à existência minimamente segura e salubre”.

A situação precária das penitenciárias não pode ser considerada como exceção, pois está presente na maioria dos presídios. Dessa forma, o PSOL enxergou a oportunidade de buscar a reforma do sistema, através do requerimento de declaração do Estado de Coisas Inconstitucional, por intermédio da referida ADPF.

A declaração do Estado de Coisas Inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF 347/DF gerou intensa repercussão no mundo jurídico, dividindo as opiniões de diversos doutrinadores. A discussão a respeito da possibilidade da utilização do ECI como uma forma de tutela de direitos fundamentais ganhou ainda mais relevância prática, mas tal utilização somente pode ser considerada legítima se alguns pontos forem observados, conforme será exposto no capítulo seguinte.

A LEGITIMIDADE DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL COMO ATIVISMO JUDICIAL ESTRUTURAL DIALÓGICO NA TUTELA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS RECLUSOS

A Corte Constitucional Colombiana foi aperfeiçoando o instituto, conforme o declarava ao longo dos anos. No último caso de declaração, qual seja, o do deslocamento forçado de pessoas, a Corte chegou a um total de seis pressupostos necessários para que o ECI fosse declarado, conforme trecho da ementa da *Sentencia T-025*, de 2004, transcrito a seguir.

(i) La vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas; (ii) la prolongada omisión de las autoridades em el cumplimiento de sus obligaciones para garantir los derechos; (iii) la adopción de prácticas inconstitucionales, como la incorporación de la acción de tutela como parte del procedimiento para garantir el derecho conculcado; (iv) la no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos; (v) la existência de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo

presupuestal adicional importante; (vi) si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial.²

Assim, para que seja declarado o Estado de Coisas Inconstitucional, segundo a Corte Constitucional Colombiana, basicamente é necessário que: haja uma massiva e generalizada violação de direitos fundamentais que atinja um número significativo de pessoas; haja omissão prolongada das autoridades no cumprimento das obrigações para garantir tais direitos; seja necessária uma ação para que se possa garantir o direito violado; inexistem medidas legislativas, administrativas ou orçamentárias para evitar a violação dos direitos; haja uma falha estrutural, que atinja várias entidades, e que para ser superada, requeira a adoção de um conjunto coordenado de medidas; e haja possibilidade de sobrecarregar o poder judiciário com as demandas de todas as pessoas que tiveram seus direitos violados, caso essas ingressem com ações.

Como se percebe, a Corte sistematizou seis pressupostos para que a declaração do ECI possa ocorrer de forma legítima, tal sistematização é necessária uma vez que o ECI se trata de uma forma de ativismo judicial que somente deverá ser tomada em casos excepcionais. A exigência de todos os pressupostos evita a banalização do instituto, e, portanto, sua utilização incorreta.

² (I) A violação massiva e generalizada de vários direitos constitucionais que afeta um número significativo de pessoas; (II) a omissão prolongada das autoridades no cumprimento de suas obrigações para garantir os direitos; (III) a adoção de práticas inconstitucionais, como a incorporação da ação de tutela como parte do procedimento para garantir o direito violado; (IV) a não expedição de medidas legislativas, administrativas ou orçamentárias necessárias para evitar a violação de direitos; (V) a existência de um problema social cuja solução comprometa a intervenção de várias entidades, requer a adoção de um conjunto complexo e coordenado de ações e exija um nível de recursos que exija um esforço orçamentário adicional significativo; (VI) se todas as pessoas afetadas pelo mesmo problema recorrerem à ação de tutela para obter a proteção de seus direitos, haveria um maior congestionamento judicial.

Malgrado, não é incomum encontrar na doutrina brasileira que trata sobre o tema, uma variação da quantidade e do conteúdo dos pressupostos exigidos pela Corte Constitucional Colombiana.

Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2019, p.186-192) discorre sobre a necessidade do preenchimento de quatro pressupostos para que seja declarado o ECI, basicamente esses pressupostos consistem na existência de violação massiva e contínua de direitos fundamentais, afetando um amplo número de pessoas; omissão reiterada e persistente de autoridades públicas na defesa e promoção dos direitos violados; necessidade de adoção de medidas por parte de um conjunto de órgãos, para superação do ECI; e possibilidade de um elevado número de pessoas transformarem a violação de direitos em demandas judiciais, que poderia gerar o congestionamento da máquina judiciária.

Em relação ao último pressuposto, Campos (2015, p. 191) faz uma ressalva em relação a sua aplicação no Brasil.

Em contextos como o brasileiro, no qual a Constituição criou obstáculos aprofundados pelo próprio Supremo para o acesso de organizações e movimentos de defesa de direitos fundamentais à jurisdição constitucional concentrada, erigir esse dado quantitativo à categoria de pressuposto serviria como mais um fator de manutenção do status quo.

No julgamento da medida cautelar da ADPF 347/DF, o Ministro Edson Fachin, ao discorrer sobre os pressupostos necessários para a declaração do Estado de Coisas Inconstitucional, citou o jurista Carlos Alexandre de Azevedo Campos, no entanto, somente mencionou os três primeiros pressupostos de acordo com o doutrinador, deixando de mencionar o quarto, que conforme exposto acima, possui uma ressalva em relação à desnecessidade de sua aplicação no Brasil. Esse também é o posicionamento de outros doutrinadores, como Luciano Meneguetti Pereira (2017, p.178-179).

A sistematização realizada pelo jurista Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2015, p.191) parece expressar com eficiência a finalidade do Estado de Coisas Inconstitucional. Até mesmo sua ressalva em relação ao quarto requisito por ele mencionado, qual seja, “a potencialidade de um número elevado de afetados transformarem a violação de direitos em demandas judiciais, que se somaria as já existentes, produzindo grave congestionamento da máquina judiciária”, se revela pertinente, uma vez que, embora tal pressuposto possa ser útil na Colômbia, onde o acesso à Corte Constitucional é mais amplo, no Brasil, tal pressuposto se mostra desnecessário, ante ao número reduzido de pessoas que detêm legitimidade para propor ações constitucionais perante o STF, ademais, a possibilidade de se evitar um maior número de ações em torno do mesmo tema, é mais uma decorrência lógica da declaração do ECI e das medidas tomadas para sua superação, do que, de fato, um pressuposto necessário para que haja sua declaração.

Exposto os pressupostos necessários para a caracterização de um Estado de Coisas Inconstitucional, impende demonstrar quais os efeitos que são produzidos com sua declaração.

Segundo César Rodriguez Garavito e Diana Rodriguez Franco (2010, p.24-25), os efeitos causados por uma sentença que declara o ECI podem se dividir em diretos e indiretos, e ainda em instrumentais e simbólicos.

Os efeitos diretos correspondem às próprias medidas de política pública formuladas na sentença, que afetam as partes envolvidas no processo. Os efeitos indiretos, por sua vez, não são formulados na sentença, mas derivam dela, e atingem pessoas estranhas ao processo, isso ocorreria, por exemplo, quando outras pessoas passassem a se envolver com o tema julgado na sentença.

Os efeitos instrumentais correspondem a uma mudança na conduta dos indivíduos em relação ao tema tratado como violador de direitos fundamentais, e os simbólicos se constituiriam na transformação da percepção das pessoas a respeito da urgência e gravidade do problema

enfrentado, que muitas vezes não existia antes do enfrentamento da questão pela Corte.

Conforme os autores, esses efeitos podem ainda ser objeto de combinações, assim, a declaração do ECI pode causar efeitos instrumentais diretos, efeitos instrumentais indiretos, efeitos simbólicos diretos e efeitos simbólicos indiretos.

Diante do exposto, pode-se dizer que, de forma sucinta, quando uma Corte profere uma sentença declarando o Estado de Coisas Inconstitucional, além dos efeitos diretos e instrumentais causados pela formulação de políticas públicas e pela tomada de providências, com vistas a superar a realidade inconstitucional, há ainda outros efeitos, como o efeito direto simbólico que implica em definir o problema como uma violação massiva e constante de direitos fundamentais.

Ademais, a sentença possui ainda efeitos indiretos, que não são explicitados na decisão, mas derivam dela, esses efeitos indiretos podem ser instrumentais como a formação e organização de grupos sociais atuantes na implementação das políticas públicas realizadas e até mesmo na forma como a mídia realiza a cobertura do problema, e simbólicos, como a transformação da opinião pública acerca do tema, quando a sociedade passa a perceber a gravidade e a urgência do tema tratado, o que antes, não era percebido, ou ao menos se percebia apenas em menor escala. (CAMPOS, 2015, p.213).

Todos esses efeitos produzidos pela declaração do ECI auxiliam na sua superação e na transformação de uma realidade inconstitucional em uma realidade que se coaduna com a Constituição.

Não obstante, para que se possa falar na correta e legítima aplicação do Estado de Coisas Inconstitucional, não basta tão somente o preenchimento de seus pressupostos no caso concreto, isso porque, o ECI como tutela de direitos fundamentais só será legítimo se for utilizado como um ativismo judicial estrutural dialógico.

A questão de o ECI ser uma forma de ativismo judicial é um ponto incontroverso, em razão de se tratar manifestamente de uma postura proativa do poder judiciário, resultando em uma intervenção judicial intensa.

Outrossim, as violações a direitos fundamentais enfrentadas cotidianamente no cárcere exigem claramente a prolação de uma sentença estrutural, que amplie a discussão subjetiva a respeito de determinado caso concreto, para abarcar, de forma objetiva, a situação vivenciada por milhares de presos. Além disso, trata-se de um problema complexo e policêntrico, que demanda a adoção de diversas medidas, por diversos órgãos envolvidos para que a violação possa ser realmente sanada.

O caráter dialógico desse ativismo judicial é imprescindível para garantir sua legitimidade. O ativismo judicial dialógico diminui os riscos da hipertrofia do poder judiciário em detrimento dos demais, em razão de possibilitar o diálogo e cooperação entre os três poderes, bem como, de deixar certa margem de decisão para os poderes executivo e legislativo, não havendo, portanto, uma decisão solipsista do judiciário na formulação das medidas e políticas públicas a serem executadas.

Não obstante, para que a decisão alcance seus escopos, é indispensável o monitoramento do cumprimento das medidas decisórias pelo poder judiciário, que poderá se dar, inclusive, de forma pública, com a participação da sociedade, o que será capaz de tornar tal medida ainda mais legítima.

Não se defende no presente trabalho que o ECI se aplique a qualquer situação, mas tão somente quando seus pressupostos sejam inteiramente preenchidos e haja a real necessidade de uma intervenção dessa magnitude. O doutrinador Campos (2019, p. 254) preleciona que “embora o ativismo judicial produza riscos para a democracia, a intervenção judicial ativista será justificada se verificado, como ocorre no caso do ECI, padrão elevado de inércia ou omissão política ante a situação de violação massiva de direitos fundamentais”.

Em uma situação ideal essa postura extrema não seria necessária, uma vez que, os direitos fundamentais seriam não somente positivados, como efetivamente implementados e protegidos. No entanto, tanto nas situações que ensejaram a declaração do ECI pela Corte Constitucional Colombiana, como na situação caótica aqui discutida sobre o sistema penitenciário brasileiro, não se verifica um nível ideal de efetividade de direitos fundamentais, pois, ao contrário, a realidade demonstra que sequer os direitos mais básicos dos reclusos, considerados como o mínimo existencial necessário, são assegurados.

A inércia dos poderes executivo e legislativo a respeito do atual contexto do sistema penitenciário brasileiro oblitera grande parte das críticas feitas ao ativismo judicial ou, de forma específica, ao ECI.

Isto porque, em contraponto ao argumento da falta de legitimidade do poder judiciário, por não ter seus membros eleitos por votação popular, há a falta de representatividade das minorias, que não conseguem eleger representantes dos seus interesses para o poder executivo ou legislativo justamente em razão de se constituírem como uma minoria, não só em termos de desigualdade, mas também em números. Nesse sentido, o STF possui elevada importância na atuação contramajoritária, defendendo o interesse de minorias sem representação, como é, evidentemente, o caso dos reclusos do sistema penitenciário brasileiro.

Ademais, não se pode olvidar que o Brasil, há anos, enfrenta uma grave crise de representatividade política, e isso aliado à inércia total dos demais poderes na questão do sistema prisional, não só legitima a utilização do ECI, como a torna imprescindível, em razão da inexistência de outros meios aptos a resolverem a exacerbada violação de direitos fundamentais que atualmente ocorre nos presídios.

Na declaração do ECI feita pelo STF em sede de medida cautelar na ADPF 347/DF, os Ministros, ao entenderem pelo preenchimento dos pressupostos e a necessidade de se utilizar a técnica decisória do Estado de

Coisas Inconstitucional, não agiram de forma a criar direitos não previstos na legislação, atuando assim em uma função tipicamente legisladora. O que se pretendeu com a declaração do ECI foi justamente cumprir o ordenamento jurídico pátrio, que malgrado existente, não se reveste de efetividade.

Não se trata de uma questão meramente política, mas acima de tudo, constitucional, pois trata sobre a real efetividade das normas criadas pelo próprio Poder Constituinte Originário, e que após mais de 20 anos de sua promulgação ainda não atingiram um nível satisfatório, ou mesmo mínimo de eficácia social.

Dessa forma, para que se possa falar na correta e legítima aplicação do Estado de Coisas Inconstitucional, é primordial que se observe não somente o preenchimento correto dos seus pressupostos, como também o caráter dialógico desse ativismo judicial extremo, de forma a se estabelecer uma comunicação e uma cooperação entre os poderes legislativo, executivo e judiciário, na busca conjunta de uma solução para os graves problemas enfrentados.

Por fim, vale ressaltar que a adoção do Estado de Coisas Inconstitucional, ou mesmo de qualquer outra forma de ativismo, somente poderá ser considerada legítima se não se desviar dos fins e princípios constitucionais.

Jamais poderá se falar na aplicação do ECI como um ativismo judicial antidialógico, que conforme Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2019, p. 233) é a única forma de ativismo judicial que pode ser considerada, aprioristicamente, sem exame detalhado das peculiaridades do caso concreto, como ilegítimo, pois consagra a Corte Suprema que o esteja adotando como a única apta a interpretar a Constituição, resultando na hipertrofia do poder judiciário e criando assim uma supremacia judicial, o que não pode ser admitido em um estado democrático de direito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho, após a realização de pesquisa bibliográfica na área, e adotando a metodologia dialética, demonstrou a possibilidade, bem como a legitimidade da utilização do Estado de Coisas Inconstitucional, pelo Supremo Tribunal Federal, com vistas a tutelar os direitos fundamentais dos reclusos, confirmando-se com isso a hipótese pré-estabelecida.

Para se chegar a tal conclusão, foi demonstrada a hodierna situação caótica na qual se encontra o sistema penitenciário brasileiro, que viola, cotidianamente, de forma intensa os direitos fundamentais de milhares de reclusos, caracterizando com isso uma realidade cabalmente destoante das normas constitucionais, sobretudo aquelas que consagram os direitos fundamentais.

Demonstrou-se ainda que a situação de violação massiva e generalizada de direitos fundamentais dos reclusos ensejou a propositura da ADPF 347 pelo PSOL, visando à declaração do Estado de Coisas Inconstitucional relativo ao sistema penitenciário brasileiro, bem como a adoção de diversas medidas idôneas a superar tal realidade.

Até a finalização da presente pesquisa o julgamento de mérito da referida ação constitucional ainda se encontrava pendente, no entanto, conforme exposto, no julgamento da medida cautelar, o STF, em acertada decisão prolatada, declarou estar presente no sistema penitenciário brasileiro um Estado de Coisas Inconstitucional.

Essa declaração possibilita que, futuramente, no julgamento do mérito da ação constitucional, o Supremo possa proferir uma sentença estrutural, tomando as providências cabíveis para realizar a tutela dos direitos fundamentais dos reclusos que, hodiernamente, são constantemente violados.

Durante a realização da pesquisa não foi ignorado que, por ser uma forma de ativismo judicial extremo, o Estado de Coisas Inconstitucional

poderia resultar em riscos para a democracia, devido a possibilidade de causar a hipertrofia do poder judiciário em detrimento dos demais poderes, ferindo com isso o princípio da separação dos poderes.

Não obstante, constatado o torpor dos poderes legislativo e executivo na resolução das violações enfrentadas rotineiramente no sistema penitenciário nacional, o poder judiciário assume relevante papel na tutela dos direitos fundamentais dos reclusos, papel esse que pode ser desempenhado inicialmente através da utilização da técnica de decisão denominada Estado de Coisas Inconstitucional.

Notoriamente uma situação de tamanha magnitude e gravidade como é a crise que assola o sistema prisional brasileiro há tanto tempo, e que frustra a eficácia social das próprias normas constitucionais, exigirá árduos esforços por parte dos três poderes da República Federativa, para que possa ser realmente sanada. A declaração do Estado de Coisas Inconstitucional se constitui somente como o primeiro passo dado pelo Supremo Tribunal Federal para viabilizar a alteração do quadro fático caótico existente.

Neste sentido, inferiu-se que para o Estado de Coisas Inconstitucional ser considerado legítimo, é imprescindível que seja utilizado em uma dimensão dialógica, estabelecendo-se com isso, cooperação e diálogo entre os poderes executivo, legislativo e judiciário no enfrentamento do quadro de inefetividade dos direitos fundamentais dos reclusos.

Sendo assim, ao prolatar a sentença estrutural que consagrará o julgamento de mérito da ADPF 347/DF, o STF deve proferir decisões flexíveis, possibilitando que os poderes executivo e legislativo atuem definindo as minúcias das matérias de sua competência, evitando-se com isso, que haja uma atuação solitária do judiciário na resolução das falhas estruturais encontradas.

No entanto, vale ressaltar que a atuação do Supremo Tribunal Federal não irá se encerrar com a prolação de uma decisão, uma vez que, conforme exposto no decorrer do presente, o monitoramento e a fiscalização da

execução das medidas propostas pelo poder judiciário é de suma importância para que a decisão alcance o nível esperado de efetividade.

Realizando o acompanhamento da execução das medidas formuladas, o Supremo Tribunal Federal manterá sua jurisdição sob o caso, e poderá, conforme demandar o caso concreto, prolatar novas decisões, para a correção de eventuais falhas ou visando atender a novas necessidade que porventura surjam.

Destarte, diante de todo o exposto na presente pesquisa, conclui-se pela possibilidade da utilização do Estado de Coisas Inconstitucional, pelo Supremo Tribunal Federal, como primeiro passo a propiciar o exercício de um ativismo judicial estrutural dialógico no enfrentamento da realidade inconstitucional existente no sistema penitenciário brasileiro.

Desde que a dimensão dialógica do ativismo judicial seja devidamente respeitada, e desde que seja afastada e repudiada qualquer forma de atuação solipsista do judiciário, a reforma do sistema penitenciário poderá ser, finalmente, iniciada através da declaração do Estado de Coisas Inconstitucional, e com isso, será possível garantir maior efetividade aos direitos fundamentais dos reclusos, o que, indubitavelmente se coaduna com os fins almejados pela Constituição Federal de 1988.

REFERÊNCIAS

ARANHA, Marina Domingues de Castro Camargo; FILHO, Adalberto José Queiróz Telles de Camargo Aranha. A legitimidade constitucional do ativismo judicial. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 86, p. 307-325, 2014.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **(SYN)THESIS**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1. 2012. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433>> Acesso em: 20 abr 2020.

BASTOS, Douglas de Assis; KRELL, Andreas Joachim. O Estado de Coisas Inconstitucional como ativismo dialógico-estrutural para concretização de direitos fundamentais: limites para o controle judicial de políticas penitenciárias. **Revista Jurídica Direito & Paz**, São Paulo, v. 9, n. 37, p. 293-308, 2017. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/6FC8363C9E2E490CE050A8C0DD017248> Acesso em 20 abr 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 347**. REQTE.(S) PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE – PSOL 27/05/2015. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>>. Acesso em 23 mar 2020.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Estado de coisas inconstitucional**. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

COLÔMBIA. **Constitución Política de Colombia**. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>>. Acesso em: 12 fev. 2020.

CRUZ, Gabriel Dias Marques; LEMOS, Amanda Nunes Lopes Espiñeira. Análise do Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347 e seu papel como instrumento na efetivação da política pública carcerária. **Revista de Direitos Sociais e Políticas Públicas**, São Luís, v. 3, n. 2, p. 18-40, 2017.

FONTELES, Samuel Sales. O inconstitucional estado de coisas: ficção e realidade. **Revista de Processo Comparado**, v. 7, p. 253-279, 2018.

LAZARI, Rafael de; PIRES, Hugo. Estado de Coisas Inconstitucional: um dilema judiciário da contemporaneidade. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 100, p. 103-116, 2017.

GARAVITO, César Rodríguez; FRANCO, Diana Rodríguez. **Cortes y cambio social: como la Corte Constitucional transformó el desplazamiento forzado en Colombia**. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2010.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 20. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

LEVANTAMENTO NACIONAL DE INFORMAÇÕES PENITENCIÁRIAS. **INFOPEN**. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública, DEPEN, 2019. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrjoiMmU4ODAwNTA%Y2lyMS00OWJiLWE3ZTgtZGNjY2ZhNTYzZDIiIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>> Acesso em: 18 set. 2020.

PEREIRA, Luciano Meneguetti. O Estado de Coisas Inconstitucional e a violação dos direitos humanos no sistema prisional brasileiro. **Revista Interdisciplinar de Direitos Humanos**, Bauru, v. 5, n. 1, p. 178-179, 2017. Disponível em: <<https://www3.faac.unesp.br/ridh/index.php/ridh/article/view/472>> Acesso em: 21 abr. 2020.

SOUZA, Marcio Scarpim de. Estado de Coisas Inconstitucional: da experiência colombiana à aplicação pelo STF na ADPF 347. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 111, p. 117-147. Jan/Fev 2018. Disponível em: <<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc500000172e3f07c81aac64179&docguid=104ea02c0130511e9a967010000000000&hitguid=104ea02c0130511e9a967010000000000&spos=1&epos=1&td=12&context=167&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>> Acesso em: 16 fev 2020.

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

Título

Dois diagnósticos sobre a democracia

Autor

Felipe Ziotti Narita

Ano de publicação

2020

Referência

NARITA, Felipe Ziotti. Dois diagnósticos sobre a democracia. **Transições**,
Ribeirão Preto, v. 1, n. 2, 2020.

DOIS DIAGNÓSTICOS SOBRE A DEMOCRACIA

TWO DIAGNOSES ON DEMOCRACY

Felipe Ziotti Narita*

Resumo: O atual debate acadêmico sobre a democracia tem mobilizado teóricos políticos e sociais a reconsiderações sobre a estabilidade democrática à luz das transformações socioculturais e econômicas do mundo contemporâneo. O artigo avalia as recentes intervenções de Adam Przeworski (originalmente publicada em 2019) e de Charles Taylor (publicada em 2020) como dois esforços que abrem perspectivas teóricas para o entendimento dos impasses das democracias liberais a partir de considerações sobre a crise de confiança e a representação política.

Palavras-chave: Democracia. Teoria social. Conflito. Globalização.

Abstract: The current academic debate on democracy has been mobilizing the contribution of many political theorists and appraisals on the long-term stability of democracy in light of the sociocultural and economic transformations of contemporary society. This article considers the recent books of Charles Taylor (which appeared in 2019) and Adam Przeworski (published in 2020) as two intellectual efforts that open up theoretical perspectives to discuss the impasses of liberal democracies intertwined with the crisis of political trust and political representation.

Keywords: Democracy. Social theory. Political conflict. Globalization.

Especialmente a partir dos anos 2010, quando os efeitos da crise de 2008 convergiram com um novo arranjo sociotécnico das redes digitais para mobilização cidadã (NARITA, 2019), a dinâmica participativa nos sistemas democráticos liberais tem convivido com um mal-estar. Ainda que atributos básicos dos modelos representativos – nucleados em

* Realizou pós-doutorado na USP e na UFSCar e doutorado na UNESP. Professor da graduação e da pós-graduação na UNESP, Centro Universitário Barão de Mauá e FFCL-Ituverava. Pesquisador associado da Fapesp. Membro do Historiar (CNPq) e do Lepinje (USP).

eleições competitivas, direitos de expressão civil, associação política, Estado de direito e liberdades individuais – permaneçam estruturantes nas principais democracias do planeta, diversos diagnósticos sobre a “desconsolidação democrática” (DIAMOND, 2020; SHIN, 2020; GERSCHEWSKI, 2020; MORELOCK; NARITA, 2019b) expõem os sinais de uma crise de representação junto ao *establishment* institucional (incluindo os partidos tradicionais e as dinâmicas institucionais envolvendo os poderes), indicando efeitos da elitização dos sistemas democráticos a partir da maior ressonância política obtida pela mobilização do ressentimento popular (ROSANVALLON, 2019; KEANE, 2020) e pela desconfiança em relação à efetividade da participação mediada pelos procedimentos democráticos (MERKEL; KNELP, 2018).

As fontes da confiança na legitimidade democrática têm a ver com corrupção, transparência de procedimentos, performance econômica, perspectivas de ascensão social e socialização (segurança pública, educação, etc.) (MEER, 2017), ou seja, elementos associados à configuração dos regimes liberais a partir de 1945 (MISHLER; ROSE, 1997; MILLER, 1974). Crises de confiança podem ou não causar uma deterioração da legitimidade democrática: antes, invertendo a relação causal, elas definem muito mais os sinais de uma desconsolidação já presente (NORRIS, 2011).

Se a crise de confiança afeta a qualidade da democracia, tendo em vista a consistência da coesão social (fraturada pela polarização e pela crescente percepção das desigualdades) e o conteúdo das instituições de *accountability* (CROISSANT, 2020), o debate institucional pode se beneficiar quando pensado também a partir de diagnósticos de época mais amplos, articulando as variáveis socioculturais e as mudanças econômicas em um quadro de compreensão. As recentes propostas do cientista político Adam Przeworski (2020) e de Charles Taylor, Patrizia Nanz e Madeleine Beaubien Taylor (2020) podem sugerir passos

frutíferos nessa direção.¹ O presente artigo propõe tópicos teóricos para a discussão atual sobre a democracia tendo em vista uma avaliação das duas propostas mencionadas.

DA DEFINIÇÃO MINIMALISTA ÀS VARIÁVEIS SOCIOECONÔMICAS

Uma das grandes contribuições das pesquisas de Adam Przeworski consiste na consideração de dinâmicas socioeconômicas para o entendimento da consolidação e das crises da democracia. Em vez de um institucionalismo fechado sobre as considerações normativas e estruturais do funcionamento da representação, a perspectiva articula os efeitos socioeconômicos, balizados por incrementos produtivos, giros modernizadores, níveis de renda e emprego, aos horizontes históricos nos quais estão imersos os sistemas políticos. Trata-se, nesse sentido, de uma discussão direta com a teoria de Seymour Lipset (1981), que entendia processos rápidos de modernização – via incremento produtivo e salto técnico – como favorecedores de descontinuidades e desestabilização da democracia, favorecendo a mobilização ideológica extremista (como o fascismo ou o bolchevismo). Subjacente à tese de Lipset há uma teoria da modernização que realça a diferenciação e a especialização das estruturas socioeconômicas e políticas impactadas pela industrialização, urbanização, educação, meios de comunicação, representação e consumo. A noção de um processo desenvolvimentista (cumulativo), nesse sentido, implica a correlação imediata entre crescimento econômico e desestabilização democrática.

A aposta de Przeworski realça justamente o contrário: conjunturas de crise socioeconômico possuem impactos muito mais comprometedores sobre a estabilidade dos regimes políticos do que processos de rápido

¹ Utilizo as versões e-book (Kobo) dos citados livros, de modo que elas não contam com paginação fixa. A posição do texto nas páginas depende das configurações de cada aparelho, variando conforme o tamanho da fonte, as margens e demais opções de personalização de leitura. Por essa razão, a paginação não será indicada nas citações diretas.

crescimento. Na esteira de diversas pesquisas dedicadas à correlação entre crises socioeconômicas e estabilidade dos sistemas (notadamente Juan Linz e Philippe Schmitter), Przeworski (1991) desfaz os esquemas deterministas – e largamente influentes – das teorias da modernização. Além de não ser necessariamente produto do desenvolvimento econômico (como se o processo histórico fosse estruturado em etapas, cada qual com conexões necessárias entre dinâmica socioeconômica e instituição política), a democracia também não é uma consequência do capitalismo.

Przeworski (2020) advoga uma definição minimalista e eleitoral de democracia: "democracia é um arranjo político no qual as pessoas escolhem governos por meio de eleições e têm uma razoável possibilidade de remover governos de que não gostem". Trata-se, sobretudo, de uma concepção de democracia entendida como procedimentos para processamento de conflitos, de modo que a competição política implica que os atores circunscrevam a disputa junto à legitimidade de procedimentos capazes de impedir a manipulação de normas e a extrapolação das jurisdições institucionais pela disputa político-ideológica. Nesse sentido,

Instituições políticas administram conflitos de modo ordeiro estruturando a forma como antagonismos sociais são organizados politicamente, absorvendo quaisquer distúrbios que possam ameaçar a ordem pública e regulando-os de acordo com certas regras. Uma ordem institucional prevalece se apenas as forças políticas que constituíram acesso formalmente ao sistema representativo se envolverem em atividades políticas, e se essas organizações tiverem incentivos para buscar seus interesses através das instituições e incentivos para tolerarem resultados desfavoráveis por algum tempo. Conflitos são ordeiros se todas as forças políticas esperarem poder alcançar alguma coisa, no presente ou pelo menos num futuro não muito distante, processando seus interesses no âmbito institucional e vendo que há pouca coisa a ganhar com ações fora desse domínio.

Consequentemente, a democracia funciona bem quando qualquer conflito que surja na sociedade é conduzido e processado dentro do âmbito institucional, sobretudo através de eleições, mas também de sistemas coletivos de negociação, cortes e burocracias públicas, sem impedir quem quer que seja de ter acesso a essas instituições só por causa da substância de suas demandas. Em resumo, a democracia funciona quando conflitos políticos são processados em liberdade e paz civil (PRZEWORSKI, 2020).

A consideração acima oferece um ponto de fuga para diversos temas paralelos. O primeiro é referente ao significado dos conflitos sociais e políticos nos sistemas democráticos, tendo em vista seu processamento conforme procedimentos institucionalmente delimitados. Os sistemas de governo contemporâneos, herdeiros da noção de soberania popular de 1789 e das transformações constitucionais do século XIX, foram construídos para evitar que as massas – figura política por excelência da modernidade – ocupassem papéis de decisão nas políticas. Irracionais, pobres, despreparadas e apaixonadas são qualificativos que alimentaram diversas teorias psicossociais e políticas para caracterizá-las. Especialmente no pós-1945, a ampliação da participação e os avanços nos direitos civis e sociais, além da gramática desenvolvida nos anos 1970 e 1980 com as democratizações na América Latina e no antigo leste europeu, alteraram sensivelmente esse quadro com a abrangência do discurso da cidadania.

As formas peculiares de nossas instituições democráticas foram projetadas para proteger o status quo — fosse ele qual fosse, mas principalmente as relações de propriedade contra maiorias passageiras. O bicameralismo e o poder de veto presidencial significavam que o status quo só poderia ser alterado por supermaiorias. Restrições ao direito de voto, o voto aberto e as eleições indiretas protegiam a influência política das elites. Essas trincheiras que resguardavam a propriedade foram vencidas aos poucos: o voto se tornou universal, a votação secreta, as eleições diretas, os Legislativos mais

frequentemente unicamerais. Mas elas foram substituídas por novos mecanismos antimajoritários: revisão judicial, delegação da política monetária a bancos centrais não eleitos e órgãos reguladores independentes (PRZEWORKSI, 2020).

A despeito das mudanças, especialmente na esteira da crise financeira de 2008 e da maior disponibilidade de informação sobre os desalinhos do sistema (corrupção, maior autonomia na investigação de denúncias nos sistemas democráticos, etc.), as retóricas anti-establishment e anti-política ganharam força nos anos 2010. A rejeição das elites estabelecidas cedeu espaço a um tipo de conflito encampado pela lógica populista, que reduz a complexidade do sistema social a uma dicotomia povo/elite. Esses movimentos “afirmam que as instituições representativas tradicionais abafam a voz do ‘povo’ e pedem uma nova forma de democracia que implemente melhor a ‘soberania popular’ e traga os governos para mais perto do povo” (PRZEWORKSI, 2020). A rigor, o populismo não opera propriamente como uma ideologia (corpo doutrinário) consistente, como o fascismo ou o socialismo. Antes, ele corta o campo político como uma lógica de polarização moral (povo/elite) e pode ser desdobrada conforme conteúdos bastante diversos, tanto à direita quanto à esquerda. Se “a imagem populista da política está associada à rejeição da democracia representativa” (PRZEWORKSI, 2020), convém considerar que o alvo da mobilização populista não é exatamente a democracia, mas a democracia *liberal* (ou seja, o campo normativo de independência institucional e, especialmente no caso do discurso populista da extrema direita, a lógica multicultural encampado pelo liberalismo político a partir dos anos 1980 e 1990). O desdobramento lógico dessa dinâmica, então, sinaliza que o populismo não é essencialmente antidemocrático (embora possa assumir essa forma, principalmente em movimentos extremistas), mas

resistente à institucionalização do formato das democracias liberais das últimas quatro décadas.

De todo modo, a reconsideração do problema do populismo assinala a grave crise de representação política em curso. Crise certamente decorrente de um processo de elitização. Norberto Bobbio (1989), por exemplo, diferenciava formas autoritárias e democráticas de seleção de elites como uma bifurcação entre um modelo em que as elites se *propõem* e outro em que as elites se *impõem*. A percepção de entrincheiramento de um sistema distante do mundo da vida, em relação ao qual os cidadãos se sentem alienados (MORELOCK; NARITA, 2018), é preocupante. Freios e contrapesos podem ser violados pelo monopólio de um mesmo partido ou desmoralizados quando líderes mobilizam o ressentimento popular contra as elites corruptas ou a burocracia ineficaz. Fenômeno novo a ser observado é em que medida lideranças eleitas por meio dos procedimentos das democracias liberais podem trabalhar para minar as instituições *por dentro*, seja deslegitimando o processo eleitoral (com acusações sem comprovação de fraude), pressionando a autonomia institucional (via desmoralização pública das instituições) ou mesmo corroendo as liberdades individuais e a afirmação das diferenças socioculturais. Esse tipo de “deterioração sub-reptícia” (PRZEWORSKI, 2020) nas democracias consolidadas parece muito mais preocupante do que qualquer outra imposição unilateral de lei e ordem ou de desprezo constitucional. Nesse sentido,

A primeira lição que aprendemos com experiências recentes é que as democracias não dispõem de mecanismos institucionais que impedem que elas sejam subvertidas por governos devidamente eleitos segundo normas constitucionais: a desconsolidação democrática não precisa envolver violações de constitucionalidade [...] Tribunais, sejam constitucionais ou comuns, podem ser configurados segundo interesses partidários, intimidados ou contornados. Mudanças constitucionais indiscriminadas, emendas ou referendos podem superar por meios

legítimos obstáculos antes vindos da própria Constituição. Órgãos públicos, incluindo agências de segurança, podem ser instrumentalizados para atender a objetivos partidários (PRZEWORSKI, 2020).

Um dos fatores associados à percepção de elitização dos sistemas democráticos está também na crescente desigualdade socioeconômica. Entre os anos 1950 e 1970, o gradativo abandono da via revolucionária do conflito social de esquerda – encampada por partidos e sindicatos – e a viabilidade de regulação de relações de mercado por partidos de direita (por exemplo, o mercado de trabalho) reforçou a adesão a estruturas de bem-estar social e ao papel de políticas redistributivas, constituindo uma matriz de desenvolvimento socioeconômico como marco normativo para as democracias liberais. O arranjo capital/trabalho, assim, amorteceu o apelo de conflitos de classe engendrados pela sociedade industrial. Mas o projeto político de tributação, garantia de renda e políticas públicas de bem-estar, bases do sucesso da esquerda socialdemocrata, começou a ficar comprometido com a crise fordista dos anos 1970.

As políticas de austeridade, responsabilidade fiscal, flexibilização do mercado de trabalho e mercados não sujeitos a restrições, nos anos 1980 e 1990, implicaram a liberalização dos sistemas de controles de capitais nas sociedades industriais avançadas, desfazendo as medidas mais restritivas da era de Bretton Woods (HELLEINER, 1996). A expansão da dinâmica de mercado sobre as políticas sociais encampadas pelos Estados produziu desequilíbrios ao forçar disciplina fiscal e evitar políticas econômicas anticíclicas, justamente esvaziando a ação estatal em uma tarefa que lhe deveria ser cara, ou seja, operar como fiadora de políticas públicas de redistribuição. Se o mercado pode ter sido útil para racionalizar os meios de produção e conferir eficiência à manipulação de recursos escassos, sua autonomização apenas aprofunda um sistema de troca (compra/venda) entre classes crescentemente desiguais

(POLANYI, 2001 p. 74-76). No limite, esses processos tendem a comprometer a coesão social e a própria confiança nos padrões de vida prometidos pelas democracias.

Além disso, o aprofundamento da financeirização do capitalismo, combinando a propriedade privada dos meios de produção e a distribuição de recursos via mercado (incapaz de corrigir as desigualdades geradas), tornou as classes trabalhadoras mais vulneráveis aos efeitos de precarização das crises (tendo em vistas as flutuações cíclicas), seja com a corrosão da renda, a insegurança no trabalho ou a pressão inflacionária. Lidando com relatório da OCDE e com dados do Comparative Political Data Set, Przeworski (2020) pondera a disparada do coeficiente de Gini médio de rendas pré-tributação na União Europeia, Japão, Austrália e Nova Zelândia a partir do fim dos anos 2000, o declínio das taxas de crescimento dos membros da OCDE (caindo para menos de 2% nos anos 2010) e o aumento da desigualdade de renda entre indivíduos e famílias. Além disso, o declínio do fator trabalho na indústria e a queda de empregos na indústria, com a ascensão do setor de serviços, tem contado sobretudo com empregos de baixos salários no setor, impactando a massa salarial e a crescente desregulamentação das relações de mercado à luz da *gig economy* e da flexibilização das relações trabalhistas, especialmente como resposta à crise de acumulação aberta em 2008 (WOODCOCK; GRAHAM, 2020).

Em registro mais amplo, talvez esses sejam sinais de uma crise na crença na mobilidade intergeracional e no imaginário da ascensão em massa da sociedade do trabalho (MILANOVIC, 2016, p. 214-217), a última “grande narrativa” das sociedades industriais do pós-guerra. À luz do horizonte de expectativas cinzento aberto pela pandemia de covid-19, esse cenário é ainda mais problemático – desmanchando cadeias de produção e afetando a renda de então tradicionais postos de trabalho destinados às classes médias, já em vias de proletarização (COHEN, 2018; STANDING, 2011). Além disso, as gerações situadas entre as grandes crises

– o quase-crash de 2008, o choque das commodities de 2011-2012 nos países periféricos e o efeito *hors concours* da crise de reprodução social da covid-19 (NARITA, 2020) – contam com expectativas frustradas em relação aos antigos padrões de ascensão e projetos de vida das gerações de 1968 e dos anos 1970 (RENDUELES, 2020; CANTÓ, 2019).

O peso dessas variáveis sobre a desafeição em relação ao sistema democrático certamente é considerável. Przeworski, contudo, evita uma resposta determinista: não há uma conexão causal necessária entre crises econômicas e crises democráticas, já que muitas experiências históricas de crises econômicas – como o Canadá nos anos 1930, a Venezuela no início dos anos 1980 e o Uruguai na esteira do *crash* argentino de 2001 – não implicaram grandes abalos democráticos. Contudo, conjunturas de crise ou de recuperação econômica lenta podem interferir diretamente na qualidade da democracia: este é o caso das situações contemporâneas, por exemplo, do Brasil e dos Estados Unidos, além de exemplos históricos como a fragilidade da experiência alemã de Weimar (com a hiperinflação de 1923 e o colapso de 1929) e o fracasso do reformismo de Salvador Allende no Chile dos anos 1970.

Os sistemas sociais modernos lidam com uma complexa sobreposição que constitui a estima social, de modo que o status é relacionado ao *prestígio obtido* (ou seja, o reconhecimento por uma posição) e aos *recursos desigualmente distribuídos* (aferidos pelo trabalho e/ou posição). Em relações de classes totalmente vulneráveis às crises, há uma equação entre interesses e valores conflitantes, já que as classes e os indivíduos possuem diferentes expectativas normativas de estima nas sociedades modernas: “os pobres ficam insatisfeitos quando sua renda congela, os ricos prezam sua riqueza e seu poder, enquanto outros, sejam pobres ou ricos, talvez se preocupem com a desigualdade política e econômica” (PRZEWORSKI, 2020). O fenômeno de desclassificação é um dos motores fundamentais do ressentimento popular diante das promessas irrealizadas de cidadania, via consumo,

vinculadas ao campo normativo da democracia liberal (MORELOCK; NARITA, 2021a).

Em outras palavras, convém uma ponderação referente aos efeitos socioeconômicos sobre a estabilidade da democracia liberal: em vez de “choques exógenos”, como se a quebra das expectativas socioeconômicas – e da estima – corresse a dinâmica política por fora (ou seja, uma lógica alheia aos fatores institucionais), os sinais de precarização socioeconômica estão imbricados nas próprias promessas de cidadania das democracias liberais. A desconsolidação e a crise de legitimação do sistema político, nesse sentido, expressam também as expectativas sociais bloqueadas. A lenta deterioração do campo democrático abre margem a discursos de ordem que prometem ou o retorno a um passado idealizado ou a miragem de uma estabilidade que prescindem da liberdade moderna (individual) e do pluralismo. No limite, as pressões de quatro décadas de globalização, que promoveram um *bouleversement* sociocultural nas comunidades nacionais, ocupam um espaço central nessa reflexão.

PRESSÕES SOCIOCULTURAIS DA GLOBALIZAÇÃO

Há uma dificuldade de os partidos absorverem as novas demandas do sistema social, minando a percepção de eficácia da cidadania junto à representação política. O tempo dos sistemas políticos parece fora de sincronia com o imediatismo das deliberações e opiniões circulantes no tempo das redes (AGRE, 2002; BENNETT; PFETSCH, 2018). Além disso, se a alienação dos indivíduos em relação ao sistema socioeconômico é um dos efeitos da elitização das democracias liberais, a recente intervenção de Charles Taylor, assinada com Patrizia Nanz e Madeleine Taylor (2020), sublinha um aspecto complementar: a dinâmica das “destruições criativas” da modernização capitalista, desfazendo estruturas produtivas por meio de giros tecnológicos acentuados (automação e inteligência

artificial) e da desterritorialização dos antigos conglomerados industriais, dissolve a coesão de comunidades inteiras, como o debate sobre a desindustrialização e a crise que assola regiões dependes das estruturas industriais no ABC paulista (OLMOS, 2019), em Lausitz (HAAS, 2020) ou nas cidades industriais do *rust belt* nos Estados Unidos.

Uma definição estrita da globalização tende a associá-la à crescente interdependência e à competição socioeconômica mediadas pelo mercado (com a exposição de setores produtivos nacionais à competição global) e reforçadas pelas cadeias produtivas. Essa acepção precisa ser complementada com os impactos socioculturais derivados do processo material. Em outras palavras, além da crescente mobilidade populacional, diversificando as populações em muitos países, os modos de vida locais e a aparente estabilidade de valores (costumes) são confrontados com as pressões da heterogeneidade de costumes e do consumo global por meio da comunicação em massa e das novas mídias (TAYLOR, 1998). As respostas a essa dinâmica podem encontrar eco em medidas anti-imigração ou mesmo na estigmatização de grupos, apresentando cenários de crise, como os recentes debates sobre refugiados na União Europeia e as políticas contra migrantes mexicanos e da América Central nos Estados Unidos.

A ação das mídias sociais e o volume de informação, ao passo que difundiram a produção de conteúdos e mecanismos de vigilância sobre o sistema político, incorporaram na gramática da cidadania uma crescente demanda por transparência (TAYLOR, 2017). Paralelamente ao reforço das instituições e políticas de *accountability*, o senso de participação cidadã é mediado pela reestruturação de uma opinião pública empoderada pelas redes. Seja para a política de dados ou para a fiscalização da gestão pública, a superexposição da época das redes (MORELOCK; NARITA, 2021b), encontrando a demanda moral da cidadania pelo uso dos recursos públicos e pela boa gestão (reforçada pela atuação do Judiciário), implica a necessidade de maior abertura

comunicacional visando não apenas a publicidade de dados, mas a efetividade das políticas públicas. A opacidade do sistema político é reforçada na medida em que demora a responder a essa pressão.

Os movimentos multitudinários de rua dos anos 2010, não à toa totalmente impulsionados pela lógica das redes, expressaram também o sentimento de indignação moral e de alheamento em relação a um sistema distante. Nesse sentido, um importante impasse político pode ser considerado:

Esses movimentos são poderosos, mas falham ao efetivar suas reivindicações na medida em que lhes falta coordenação com o sistema representativo, os partidos políticos, os legisladores e os governos. Essa falta é motivada pelo menosprezo dos protestantes em relação aos políticos, vistos por eles como movidos apenas pelo interesse próprio, o que é respondido pelos políticos com uma atitude igualmente soberba, acusando os manifestantes de ingenuidade e voluntarismo juvenil (TAYLOR; NANZ; TAYLOR, 2020, tradução minha).

Uma questão, no entanto, deve ser ponderada: e se esses novos movimentos sociais forem construídos justamente *para não contar* com uma liderança central ou um lugar no sistema político-partidário? As categorias tradicionais para o entendimento dos movimentos sociais, especialmente sua dinâmica de organização, precisariam ser repensadas à luz de protestos cada vez mais dispersos e desorganizados, de modo que justamente essa marca de “não-movimento” (BAYAT, 2013), em vez de bloquear, alimenta a mobilização. Sem dúvida há uma dificuldade de efetivação das pautas, já que a desconexão com o sistema partidário da democracia inviabiliza a tradução dos problemas em políticas públicas. Observando as novas dinâmicas de protestos cidadãos – das ruas do início dos anos 2010 aos *gilets jaunes* e aos protestos chilenos do fim da década –, a heterogeneidade das demandas (mesclando desafeição ao sistema estabelecido e um sem-

número de críticas à piora das condições de vida das classes médias e à desigualdade) e os recursos de mobilização tornam rarefeitos, embora persistentes (vide a multiplicidade de ciclos de protestos de rua da última década), os sinais de uma insatisfação estrutural com o sistema, implicando atenção às condições de alinhamento entre partidos, movimentos sociais e organizações comunitárias (TAYLOR; NANZ; TAYLOR, 2020) para a confiança na democracia.

Taylor traça uma relação mutuamente dependente entre democracia e liberalismo político, realçando o papel das liberdades individuais e do Estado de direito (TAYLOR, 2017). A individualidade requerida, antes de uma defesa da “liberdade dos modernos”, seja à la Benjamin Constant ou como uma defesa da lógica individualista das teorias multiculturais, dialoga com a reconstrução de um sentido de vida pública para além do atomismo social (TAYLOR, 1997) favorecido pelos vertiginosos processos de individuação do mundo contemporâneo. Se os *common goals* de uma comunidade política pressupõem a legitimidade de esferas anteriores ao interesse utilitário puramente individual, o senso de comunidade deve agrupar valores que não reduzam as relações sociais a fins instrumentais. Por isso, a proposta de Taylor (2017) tem sido deslocada para a reflexão sobre a natureza dos vínculos socioculturais entre cidadãos em contextos qualificados como democráticos. Retomando uma preocupação central para toda a tradição cívica humanista emergente do iluminismo,

[...] qualquer regime livre (não-despótico) requer um forte senso de identificação entre os cidadãos (o que Montesquieu chamou de *vertu*). Os cidadãos precisam aceitar disciplina e mesmo sacrifícios [...] Eles devem pagar impostos, estar sujeitos às leis e manter coesão quando a comunidade política é ameaçada por dentro ou por fora. Se eles não são coagidos a isso – pois aí o regime deixaria de ser livre –, eles precisam querer isso, de modo que essa atitude necessita de um forte senso de pertença à comunidade política.

A identificação entre cidadão e comunidade política, portanto, implica o favorecimento de engajamentos razoáveis, ou seja, a reconstrução de uma esfera comum para o público, contornando o senso de fragmentação sociocultural e mesmo polarização. Embora o político – ou seja, o campo em que se define o conteúdo da soberania – seja necessariamente uma dinâmica de conflito, novamente o tema do processamento dos conflitos nas democracias liberais ganha destaque, mas a partir do senso de desvinculação e de erosão das pertencças comunitárias profundamente afetadas pela modernização. Em registro abrangente, uma dupla transformação historicamente parece reforçar essa tendência da modernidade: por um lado, à luz da constitucionalização dos regimes políticos no século XIX, a dissociação entre sociedade civil e Estado rompeu os parâmetros antigos de eticidade, que vinculavam a liberdade do cidadão aos lastros morais e institucionais (via religião, costumes, etc.) de dever com uma comunidade política; por outro lado, a ascensão da sociedade de massas e a impessoalidade do mundo burguês desmancharam a estabilidade dos valores tradicionais *pari passu* à afirmação de uma racionalidade socioeconômica em que a multiplicação dos interesses utilitários privados torna consensos públicos muito mais precários.

O público, como instância de integração de interesses divergentes suficientemente tangível para substituir as antigas formas de associação fiadas pela religião ou pelos costumes (ARENDETT, 1958, p. 29-30), torna-se problemático na medida em que é incapaz de estabelecer uma gramática moral que processe satisfatoriamente a desafeição institucional e as assimetrias socioeconômicas. A instituição do mundo comum na democracia, nesse sentido, legitima os *common goals* e a coesão social na medida em que, a despeito das diferenças de posição, o auto-interesse individual é torcido aos fins sociais das ações (ARENDETT, 1958, p. 36). Por isso, o caráter problemático da democracia nas sociedades de

massas diz menos respeito ao número de indivíduos abrangidos pelo pacto político do que à natureza fragmentária de vínculos cada vez mais precários na manutenção de relações sociais substantivas. Indissociável da expansão dos meios instrumentais de interação, a primazia do econômico define a socialização moderna, prometendo a autonomia do indivíduo via propriedade, consumo e trabalho em relação à subordinação aos fins comuns da vida pública (DUMONT, 1978), ou seja, uma relação social cada vez mais mediada por coisas (BATAILLE, 2011).

O fato de a identidade operar como uma categoria central nos conflitos sociais e políticos do nosso tempo é sintomático dessa fragmentação do campo público. Nesse ponto, as pressões da globalização e a qualidade dos vínculos socioculturais democráticos convergem em um mosaico tensionado pelas fraturas do campo da cidadania nas democracias liberais. A tensão entre narrativas nacionais homogeneizantes ou essencialistas (típicas dos nacionalismos dos séculos XIX e XX) e a demanda por reconhecimento da diversidade no mundo pós-colonial, especialmente à luz da globalização, é um dos fatores dos novos campos de conflito. Além disso, subjacente às promessas de igualdade formal, a própria força política e crítica das “minorias”, por exemplo, refere-se menos à quantidade (grupos negros não são propriamente minorias quantitativas em muitas cidades) do que às assimetrias pressupostas na sujeição e na representação política de grupos (MANNONI, 1950; BALANDIER, 1951; WIRTH, 1945), implodindo as miragens de unidade nacional em conflitos cada vez mais difusos.

Os diagnósticos aqui teoricamente contrapostos, das variáveis socioeconômicas para estabilidade dos regimes democráticos até as pressões socioculturais, articulam o debate acadêmico em torno do problema da desconsolidação democrática. As nuances indicam impasses estruturais da democracia liberal, oscilando entre os horizontes de maior participação cidadã e as promessas abaladas, sobretudo, em tempos de sucessivas crises e disrupções sociotécnicas.

REFERÊNCIAS

- AGRE, Philip. Real-time politics. **The Information Society**, v. 18, n. 5, 2002.
- ARENDT, Hannah. **The human condition**. Chicago: University of Chicago Press, 1958.
- BALANDIER, Georges. La situation coloniale. **Cahiers Internationaux de Sociologie**, v. 11, 1951.
- BATAILLE, Georges. **La part maudite**. Paris: Minuit, 2011.
- BAYAT, Asef. **Life as politics**: how ordinary people change the Middle East. Palo Alto: Stanford University Press, 2013.
- BENNETT, Lance; PFETSCH, Barbara. Rethinking political communication in a time of disrupted public spheres. **Journal of Communication**, v. 68, n. 2, 2018.
- BOBBIO, Norberto. **Democracy and dictatorship**: the nature and limits of state power. Minneapolis: University of Minnesota Press, 1989.
- CANTÓ, Olga. España: crecen los ocupados que viven en hogares pobres. **The Conversation**, 3 jun. 2019.
- COHEN, Daniel. **Il faut dire que les temps ont changé**. Paris: Albin Michel, 2018.
- CROISSANT, Aurel. Democracies with preexisting conditions and the coronavirus in the Indo-Pacific region. **The Asan Forum**, v. 8, n. 6, 2020.
- DIAMOND, Larry. Democratic regression in comparative perspective: scope, methods, and causes. **Democratization**, v. 28, n. 4, 2020.
- DUMONT, Louis. **Homo aequalis I**. Paris: Gallimard, 1978.
- GERSCHEWSKI, Johannes. Erosion or decay? Conceptualizing causes and mechanisms of democratic regression. **Democratization**, v. 28, n. 4, 2020.
- HAAS, Tobias. Die Lausitz im Strukturwandel. **Prokla**, v. 50, n. 19, 2020.
- HELLEINER, Eric. **States and the reemergence of global finance**: from Bretton Woods to the 1990s. Ithaca: Cornell University Press, 1996.
- KEANE, John. Por que a história importa para a democracia. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 1, n. 1, 2020. (trad. Felipe Ziotti Narita)

LIPSET, Seymour. **Political man: the social bases of politics**. Baltimore: Johns Hopkins University Press, 1981.

MANNONI, Octave. **Psychologie de la colonisation**. Paris: Seuil, 1950.

MEER, Tom. Political trust and the crisis of democracy. In: **Oxford Research Encyclopedia of Politics**. Oxford: University of Oxford Press, 2017.

MERKEL, Wolfgang; KNELP, Sascha (Ed.). **Democracy and crisis: challenges in turbulent times**. Londres: Springer, 2018.

MILANOVIC, Branko. **Global inequality**. Cambridge: Harvard University Press, 2016.

MILLER, Arthur. Political issues and trust in government: 1964–1970. **American Political Science Review**, v. 68, p. 951-972, 1974.

MISHLER, William; ROSE, Richard. Trust, distrust and skepticism: popular evaluations of civil and political institutions in post-communist societies. **The Journal of Politics**, v. 59, n. 2, p. 418-451, 1997.

MORELOCK, Jeremiah; NARITA, Felipe Ziotti. A dialectical constellation of authoritarian populism in the United States and Brazil. In: MORELOCK, Jeremiah. **How to critique authoritarian populism**. Leiden: Brill, 2021a.

MORELOCK, Jeremiah; NARITA, Felipe Ziotti. **O problema do populismo: teoria, política e mobilização**. São Paulo: UNESP, Paco, 2019.

MORELOCK, Jeremiah; NARITA, Felipe Ziotti. Public sphere and world-system: theorizing populism at the margins. In: MORELOCK, Jeremiah. **Critical theory and authoritarian populism**. Londres: University of Westminster Press, 2018.

MORELOCK, Jeremiah; NARITA, Felipe Ziotti. Populism and political agitation in late capitalism: research notes. In: MENDES, Alexandre Marques. **III Seminário Internacional de Pesquisa em Políticas Públicas e Desenvolvimento Social**. Franca: UNESP, 2019b.

MORELOCK, Jeremiah; NARITA, Felipe Ziotti. **The society of the selfie: social media and the crisis of liberal democracy**. Londres: University of Westminster Press, 2021b. (no prelo)

NARITA, Felipe Ziotti. Espectros da multidão. **Revista USP**, São Paulo, n. 122, 2019.

NARITA, Felipe Ziotti. Pandemia e politiche pubbliche in Brasile. **Scienza e Pace (Università di Pisa)**, Pisa, 23 abr. 2020.

NORRIS, Pippa. **Democratic deficit**: Critical citizens revisited. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

OLMOS, Marli. ABC encolhe e pode virar região símbolo da desindustrialização no país. **Valor**, São Paulo, 25 mar. 2019.

POLANYI, Karl. **The great transformation**. Boston: Beacon, 2001.

PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia**. Trad. Berilo Vargas. Rio de Janeiro: Zahar, 2020.

PRZEWORSKI, Adam. **Democracy and the market**: political and economic reforms in Eastern Europe and Latin America. Nova York: Cambridge University Press, 1991.

RENDUELES, Cesar. **Contra la igualdad de oportunidades**. Madri: Seix Barral, 2020.

ROSANVALLON, Pierre. **Le siècle du populisme**: histoire, théorie, critique. Paris: Seuil, 2019.

SHIN, Doh. Democratic deconsolidation in East Asia. **Democratization**, v. 28, n. 4, 2020.

STANDING, Guy. **The precariat**. Londres: Bloomsbury, 2011.

TAYLOR, Charles. Globalization and the future of Canada. **Queen's Quarterly**, v. 105, n. 3, 1998.

TAYLOR, Charles. **La liberté des modernes**. Paris: PUF, 1997.

TAYLOR, Charles. Some conditions of a viable democracy. **Institut für Wissenschaften vom Menschen**, Viena, 14 ago. 2017.

TAYLOR, Charles; NANZ, Patrizia; TAYLOR, Madeleine Beaubien. **Reconstructing democracy**. Cambridge: Harvard University Press, 2020.

WIRTH, Louis. The problem of minority groups. In: LINTON, R. (org.). **The science of man in the world crisis**. Nova York: Columbia University Press, 1945.

WOODCOCK, Jamie; GRAHAM, Mark. **The gig economy**. Londres: Wiley, 2020.

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

Título

Responsabilidade ambiental (civil, administrativa e penal) e sua complexidade normativa e jurisprudencial: dano moral ambiental

Autor

Gabriel Benedetti Marques Rodrigues
Jaqueline da Costa Silva
Lucas de Souza Lehfeld
Marcela Helena Marcolino

Ano de publicação

2020

Referência

RODRIGUES, Gabriel Benedetti; SILVA, Jaqueline da Costa; LEHFELD, Lucas; MARCOLINO, Marcela Helena. Responsabilidade ambiental (civil, administrativa e penal) e sua complexidade normativa e jurisprudencial: dano moral ambiental. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 1, n. 2, 2020.

RESPONSABILIDADE AMBIENTAL (CIVIL, ADMINISTRATIVA E PENAL) E SUA COMPLEXIDADE NORMATIVA E JURISPRUDENCIAL. DANO MORAL AMBIENTAL

ENVIRONMENTAL RESPONSIBILITY AND ITS NORMATIVE AND JURISPRUDENTIAL COMPLEXITY: ENVIRONMENTAL MORAL DAMAGE

Gabriel Benedetti Marques Rodrigues*

Jaqueline da Costa Silva**

Lucas de Souza Lehfeld***

Marcela Helena Marcolino****

Resumo: Este trabalho trata da responsabilidade ambiental nas esferas civil, administrativa e penal, bem como sua complexidade normativa e jurisprudencial junto ao dano moral ambiental. O objetivo é responder ao questionamento acerca do motivo da existência de uma responsabilidade ambiental, visto as especificidades que o dano ao meio ambiente apresenta. O método utilizado foi o hipotético-dedutivo, elaborado por procedimentos bibliográficos e documentais, respectivamente, por meio das doutrinas consagradas e artigos científicos, e da jurisprudência, da legislação brasileira, de notícias e textos que orientam sobre o assunto.

Palavras-chave: Responsabilidade Ambiental. Dano Moral Ambiental. Meio Ambiente.

* Mestrando em Direitos Coletivos pelo pela Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP). Bolsista CAPES.

** Mestranda em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP).

*** Realizou pós-doutorado em Direito na Universidade de Coimbra (Portugal). Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC). Docente da Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP) e do Centro Universitário Barão de Mauá. Contato: lucasl@baraodemaua.br

**** Mestranda em Direitos Coletivos e Cidadania pela Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP).

Abstract: This work deals with environmental responsibility in the civil, administrative and penal spheres. It also take into account its normative and jurisprudential complexity *pari passu* with the environmental moral damage. The objective is to answer the question concerning the reason for the existence of an environmental responsibility, given the specificities that the damage to the environment presents. The method is based on the hypothetical-deductive process, elaborated by bibliographic and documentary procedures, respectively, by means of the consecrated doctrines and scientific articles, and the jurisprudence, the Brazilian legislation, news and texts that guide on the subject.

Keywords: Environmental Responsibility. Environmental Moral Damage. Environment.

INTRODUÇÃO

O Ordenamento Jurídico Brasileiro, por meio do § 3º do art. 225 da CF/88, com a finalidade de garantir a conservação dos meios ecológicos, estabeleceu a tríplice responsabilidade: civil, penal e administrativa. Suas diferenças estão no órgão que vai aplicá-las, isto é, no campo da competência.

O que chama a atenção para a pesquisa é a complexidade normativa e jurisprudencial que gira em torno do dano ambiental, devido suas características peculiares. Assim sendo, o presente artigo trata dessas responsabilidades com foco no dano moral ambiental, objetivando compreender as tutelas existentes para socorrer o meio ambiente danificado e punir seu degradador.

Adianta-se que as formas de se tutelar o meio ambiente são: a preventiva, como meio de prevenção e precaução; a repressiva, através da responsabilização administrativa e penal; e a reparação, por meio da responsabilidade civil, sendo que as últimas são formas tuteláveis após a ocorrência do dano ambiental.

Outro ponto referente em relação às responsabilidades é o *bis in idem*, pois através do supramencionado § 3º é possível constatar a possibilidade de aplicação das três esferas de responsabilidades ao mesmo caso, ou seja, incidida uma das responsabilidades, não significa que estarão excluídas as possibilidades de emprego das demais.

Em virtude do exposto, o capítulo dois busca a compreensão da responsabilidade civil ambiental, elucidando suas formas de reparação, funções, natureza da responsabilidade e o cabimento das excludentes “caso fortuito” e “força maior”.

No terceiro capítulo será explanado sobre a responsabilidade penal, pretendendo esclarecer sobre a existência de previsões de crimes ambientais em determinadas leis antes do ano de 1988. Antecipa-se que a Lei de Crimes Ambientais surgiu para efetivar o art. 225, §3º, da Constituição Federal, com o objetivo de compilar os diversos crimes em um único texto, de forma a facilitar o seu conhecimento e consequente aplicação.

A Responsabilidade Administrativa será abordada no capítulo quatro, juntamente com seus pressupostos, competência e sanções, objetivando o aprendizado dessa esfera. Outrossim, será discorrido sobre a natureza da responsabilidade administrativa, buscando incitar o aprimoramento da sua questão quanto a subjetividade e objetividade.

Em último capítulo, mas não menos importante, serão apresentadas as peculiaridades do dano ambiental, sem intenção de esgotar o assunto, mas visando a elucidação sobre o motivo da sua existência. Simplificando, ele pode ser entendido como toda degradação ao meio ambiente (natural, cultural e artificial) condicionados à existência da vida em todas as suas formas (...) caracterizadora da violação do direito difuso e fundamental de todos”. (MIRRA *apud* LEMO, 2006)

Para compor a pesquisa, utilizamos o método hipotético-dedutivo, elaborado por procedimentos bibliográficos, através das doutrinas consagradas e artigos científicos; e, ainda, procedimentos documentais, por intermédio da legislação brasileira, jurisprudência, notícias e textos que tratam do tema.

RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL

Antes de tratar do assunto da responsabilidade civil ambiental, imprescindível é trazer ao enfoque o art. 14 da Lei nº 6.938 de 1981 (Política Nacional do Meio Ambiente) para a compreensão das responsabilidades civil e administrativa, sendo que esta será tratada em capítulo próprio.

Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores: § 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente (BRASIL, 1988).

Foi introduzido sobre a previsão da responsabilidade civil, constante do art. 927¹ do Código Civil, expondo que sua concepção clássica é instrumento de reparação do dano. Em matéria ambiental, essa reparação foi ampliada, estendendo-se a duas esferas, que é a

¹ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

reparação em si, quando estiver diante da lesão ao próprio ambiente; e, o dano reflexo, que é o dano ao particular.

Para melhor compreensão dessas formas de reparação, apontamos o entendimento de Sampaio (*apud* LEHFELD, CARVALHO, BALBIM, 2013, p. 18): “Não apenas a agressão deve ser objeto de reparação, mas a privação, imposta à coletividade, do equilíbrio ecológico, do bem-estar e da qualidade de vida que aquele recurso ambiental proporciona, em conjunto dos demais.”

Formas de reparação

A responsabilidade civil ambiental busca a reparabilidade do meio ambiente, que pode ocorrer de diversas formas, dentre elas vejamos as duas principais: (i) restauração *in situ* ou restauração natural; (ii) compensação ecológica *lato sensu*, que se subdivide em: a) *substituição por equivalente “in situ”*, b) *Substituição por equivalente em outro local*, c) *Indenização pecuniária*.

No que diz respeito à Restauração *In Situ* ou Restauração Natural, conforme exposto nos artigos 2º, VIII² e 4º, VI e VII³, da Lei nº 6.938/81, é, essencialmente, a forma de restauração do ambiente degradado tal como era antes da ocorrência do dano, sendo considerada de difícil ocorrência visto o custo elevado em restaurá-lo ao *status quo ante*. Vale salientar que é considerada a principal forma de reparação, visto a legislação trazer como primazia.

² Art. 2º A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios: (...) VIII - recuperação de áreas degradadas.

³ Art. 4º A Política Nacional do Meio Ambiente visará: (...) VI - à preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida; VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.

Acerca da Compensação Ecológica *Lato Sensu*, temos: a) *Substituição por equivalente "in situ"*: na qual após a verificação técnica da degradação ao meio ambiente, e não sendo possível restaurá-lo ao original, substitui-se por outro equivalente; b) *Substituição por equivalente em outro local*: depois de verificado tecnicamente a degradação ao meio ambiente e sua impossibilidade de restauração (tal como era), determina-se sua substituição em lugar diverso; c) *Indenização pecuniária*: é forma subsidiária de compensação, devendo ser revertida para o Fundo de Reparação de Bens Lesados ou Fundo de Defesa de Direitos Difusos, conforme o *caput* do art. 13 da Lei 7343/1985 *in verbis*:

Art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.

Ademais, embora tais meios de compensação sejam insuficientes para recuperar o meio ambiente ao seu *status quo ante*, são uma forma de compensar o dano.

Funções da responsabilidade civil

Quanto às funções da responsabilidade civil, conforme Leite e Pilati (2006, p. 48-49), temos: a função reparatória, que busca a reparação do dano; a prevenção e precaução, como maneira de evitá-lo; a internalização dos custos ambientais, por meio do qual o degradador possa suportar o custo da responsabilidade; a pedagógica, que pretende levar aprendizado à sociedade, visando impedir que o dano ocorra novamente.

Corroborando com esse entendimento, Machado (2013, p. 404) elucida que: "(...) não basta indenizar, mas fazer cessar a causa do mal,

pois um carrinho de dinheiro não substitui o sono recuperador, a saúde dos brônquios, ou a boa formação do feto.”

Natureza da responsabilidade civil ambiental

A discussão sobre a natureza da responsabilidade civil ser objetiva ou subjetiva, talvez seja a parte mais importante. No entanto, quando se trata desta responsabilidade em matéria ambiental, não há muito debate, visto que o § 1º⁴ do artigo 14 da Lei nº 6.938/81, traz que a natureza da responsabilidade civil ambiental é objetiva, fundada na teoria do risco criada pelo exercício de atividade lícita (LEHFELD; CARVALHO; BALBIM, 2013, p. 21). E os elementos que a configuram são: o ato, o dano e o nexo causal.

Importante mencionar que, embora esteja pacificado sua natureza objetiva, não exprime a falta de complexidade quanto a verificação do nexo de causalidade, haja vista que a conduta pode ser lícita. Quando se fala em conduta lícita, significa dizer que o ato, que venha ocasionar a degradação ao meio ambiente, possa estar amparado por regramentos administrativos, como exemplo, o licenciamento ambiental. No entanto, na ocorrência de dano, mesmo apoiado por tais regramentos, deverá arcar com a responsabilidade, que será objetiva.

Nesses casos, a responsabilidade civil pode ser solidária, onde a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável direta

⁴ Art. 14, § 1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

ou indiretamente, responde solidariamente pela degradação ambiental, conforme o exposto no art. 3º, IV⁵, da Lei nº 6.938/1981.

Em outras palavras, quando pensamos no amparo administrativo para determinada atividade que veio a causar o dano, entra em discussão a responsabilidade civil e objetiva do Estado, visto sua autorização a atividade causadora do dano ambiental. Dessa forma, é possível solidariamente imputar a responsabilidade ao Ente Federativo.

O fato do referido artigo 14, § 1º ser anterior à Constituição atual, houve a necessidade de juízo de verificação de compatibilidade com a Lei Maior, e foi, portanto, recepcionado pelo § 3º do art. 225 da CF/88, já que tal dispositivo não estabeleceu qualquer elemento vinculado a culpa como determinante para o dever de reparar o dano causado ao meio ambiente (FIORILLO, 2013, p. 61).

Cabimento das excludentes “caso fortuito” e “força maior” com sob análise das teorias do risco administrativo e do risco integral

Outras questões fundamentais da responsabilidade objetiva ambiental é o cabimento das excludentes “caso fortuito” ou “força maior”, e o questionamento com relação a essa responsabilidade se fundamentar na teoria do risco administrativo ou do risco integral. Vale ressaltar que a teoria do risco administrativo é aquela em que a responsabilidade é objetiva, porém, se verificada a concorrência da vítima ou sua culpa no dano, a responsabilidade do Estado será excluída.

Dois exemplos foram expostos para responder tal questionamento, ressaltando, contudo, e conforme entendimento da

⁵ Art. 3º Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: (...) IV - poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental.

⁶ Art. 225, § 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

doutrina, que sempre será preciso analisar o caso concreto para verificação da existência (ou não) de responsabilidade objetiva.

Conforme o exemplos dados por Machado (2013, p. 422-423): caso a) Usina Nuclear atingida por um terremoto, passando a ocasionar o vazamento radioativo e irradiação, lesando e matando pessoas e o meio ambiente próximo; e, caso b) Proprietário Agrícola que deposita produtos agrotóxicos em local sujeito a inundações das águas de rio vizinho. Em ambas as situações, o autor sugere que não sejam excluídas as responsabilidades de forma imediata, mas que, primordialmente, se verifique a existência de prévio estudo acerca das peculiaridades dos casos, seja da instalação da usina naquele local, seja da análise do lugar de inundação do rio, para assim obter uma resposta.

RESPONSABILIDADE PENAL

A priori esclarecemos sobre a incompreensão no sentido de que antes do ano de 1988 não existiam previsões para crimes ambientais, sendo que, na verdade, já eram previsto em determinadas leis, como exemplo: o art. 27 da Lei nº 5.197/67 (Proteção à Fauna), que inicialmente previa contravenções, depois sofreu alteração e passou a prever crimes, como, a caça profissional e comércio de animal silvestre; o art. 2º da Lei nº 7.643/87, que proibia a pesca de cetáceos; as contravenções do art. 26 da Lei nº 4.762 de 1965 (Antigo Código Florestal). Ademais, existiam previsões dentro do próprio Código Penal, que eram aplicadas na esfera ambiental.

Lei nº 9.605/98 – Lei de Crimes Ambientais

A Constituição de 1988, em seu artigo 225, *caput*⁷ e §3º, que além de elevar o meio ambiente ecologicamente equilibrado à qualidade de direito fundamental, consagrou, de forma expressa, a necessidade de uma tutela penal eficiente, estendendo, inclusive, para as pessoas jurídicas.

Após a promulgação da Constituição de 1988, a Lei nº 7.804/89 alterou substancialmente a redação do art. 15 da lei 6.938/81 (Política Nacional do Meio ambiente), passando a prever penalização para o poluidor.

A Lei nº 9.605/98 (Lei de Crimes Ambientais) surge para efetivar o dispositivo constitucional (art. 225 §3º). Salienta-se que, embora seja denominada Lei de Crimes Ambientais, tal nomenclatura, não prevê apenas esses tipos de crimes, mas também as infrações administrativas, tendo, inclusive, um capítulo reservado a cooperação internacional de preservação do meio ambiente.

O objetivo foi compilar os diversos crimes em um único texto, visando facilitar o conhecimento e, conseqüentemente, a aplicação. Ademais, reinventou o direito penal para possibilitar a responsabilização das pessoas jurídicas. A aplicação subsidiária é feita pelos códigos penal e processual penal, que são diplomas voltados à responsabilização de pessoas físicas.

Para tanto, evidencia-se o questionamento “por que tutelar o meio ambiente?”. A resposta pode ser encontrada na necessidade de um meio ambiente ecologicamente equilibrado para que as presentes e futuras gerações continuem existindo, não só os seres humanos, mas

⁷ Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

também todas as formas de vida, como a fauna e a flora. Por isso a necessidade de proteção, não apenas os bens individuais – bens patrimoniais, mas também ao bem ambiental, que é difuso, fundamental, indisponível e intergeracional.

A Lei de Crimes Ambientais é dividida em várias seções prevendo: crimes contra a fauna (art. 29 a 37); crimes contra a flora (art. 38 a 53); poluição e outros (art. 54 a 61); crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural (art. 62 a 65); e, crimes contra a Administração Ambiental (art. 66 a 69-A).

Ademais, em casos de ocorrência de infrações penais previstas na Lei nº 9.605/98, a ação penal cabível é pública incondicionada, conforme consta do seu art. 26.

Penas aplicáveis às pessoas físicas e responsabilização das pessoas jurídicas

As penas aplicáveis às pessoas físicas são: privativa de liberdade; restritiva de direitos (art. 8º); e, multa (art. 18).

E a novidade da Lei nº 9.605/98 é a questão da regulamentação da responsabilização das pessoas jurídicas. Anteriormente, havia o consenso de que a empresa não responderia por crime – *societas delinquere non popest*. Mas através da autorização dada pelo constituinte por meio do § 3º do art. 225 da CF/88, e com a regulamentação do art. 3º da Lei nº 9.605/98:

Art. 3º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade (BRASIL, 1988).

O parágrafo único do artigo 3º do mesmo dispositivo legal traz que: “A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato.”

Como requisitos para se responsabilizar uma pessoa jurídica tem-se que, a conduta violadora, decorra de decisão do representante legal/contratual ou órgão colegiado, de forma que representa e fala e o nome empresa; e, ainda, que a infração se dê no interesse ou benefício – direto ou indireto – da pessoa jurídica.

Dessa maneira, a aferição do elemento subjetivo do tipo (dolo/culpa) e da culpabilidade recai sobre a pessoa física. Com relação a esse ponto foi muito questionado se essa questão poderia ofender o princípio da individualização da pena, e o STJ entendeu que não, portanto, hoje, essa questão já está pacificada.

Esse entendimento pode ser obtido da Lei de Crimes Ambientais, que prevê penas específicas tanto para as pessoas físicas quanto para as pessoas jurídicas. E uma vez responsabilizadas (pessoa física ou jurídica) receberão penas distintas, que serão individualizadas na medida de sua culpa.

Não há ofensa ao princípio constitucional de que nenhuma pena passará da pessoa do condenado..., pois é incontroversa a existência de duas pessoas distintas: uma física – que de qualquer forma contribui para a prática do delito – e uma jurídica, cada qual recebendo a punição de forma individualizada, decorrente de sua atividade lesiva (STJ 5ª turma, REsp 564.960/SC, relator Ministro Gilson Dipp, DJ 13/06/2005).

A título de curiosidade, a Lei de Crimes Ambientais é de 1998, e a primeira sentença condenando uma pessoa jurídica penalmente na América Latina foi proferida em abril de 2002 em Santa Catarina.

A dupla imputação

Questiona-se sobre a necessidade de haver dupla imputação, pelo fato do entendimento adotado pelo STJ, que para se responsabilizar uma pessoa jurídica, obrigatoriamente, era preciso responsabilizar uma pessoa física. Sendo assim, caso uma denúncia fosse promovida em face da pessoa jurídica, a mesmo deveria ser, juntamente, promovida em face de pessoa física, do contrário, a denúncia com relação a pessoa jurídica não seria sequer recebida. (STJ, 5ª Turma, RMS 20.601/SP, relator Ministro Felix Fischer, DJ 14-8-2006.)

Todavia, em 2013 a 1ª Turma do STF julgou o RE 548181/PR (Rel. Min. Rosa Weber, DJ 06/08/2013), que se tratava de Ação Penal contra a Petrobrás, seu Presidente e o Superintendente, pelo derramamento de 4 milhões de litros de óleo nos rios Barigui, Iguaçu e áreas ribeirinhas.

No ano de 2005 a 2ª Turma do STF concedeu *Habeas Corpus* (HC) para o trancamento da ação penal ao presidente da Petrobrás. A 6ª Turma do STJ: concedeu HC de ofício ao superintendente. Por consequência, determinou o trancamento da ação penal contra a Petrobrás. O Ministério Público Federal, não concordando com essa decisão, interpôs RE 548181/PR.

O julgamento resultou no entendimento, do STF, da não necessidade de realizar a dupla imputação. Um dos argumentos utilizados foi que o entendimento do STJ afronta o art. 225, § 3º, da Constituição Federal, já que neste dispositivo não se encontram condicionantes exprimindo que uma pessoa jurídica será responsabilizada somente nos casos em que seja, reciprocamente, uma pessoa física.

Outro argumento usado foi no sentido de que, se houvesse a necessidade de fazer esse condicionamento, acarretaria impunidades, pelo fato de que há situações nas quais é impossível a delimitação do

indivíduo tomador da decisão, isto é, não há possibilidade de fragmentação. Neste caso, portanto, a pessoa jurídica é quem deve ser responsabilizada.

No ano de 2015, a 5ª Turma do STJ, corroborou com o entendimento do STF através do RMS 39.173/BA, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJ e 13/08/2015. Em síntese do caso: tratou-se de Ação Penal contra a Petrobrás e do Gerente-Geral de Sergipe e Alagoas pela prática do crime de poluição (art. 54 da Lei nº 9.605/98); sendo que o Gerente-Geral foi absolvido sumariamente pela 2ª Vara Criminal de Seção Judiciária da Bahia; motivo que levou a Petrobrás a impetrar Mandado de Segurança (MS) fundando na necessidade de dupla imputação. Porém, a 2ª Seção do TRF da 1ª Região denegou o MS; insatisfeita com tal decisão, a empresa interpôs o recurso ordinário, cujo julgamento acarretou a mudança de entendimento, não tendo, portanto, êxito.

Penas aplicáveis às pessoas jurídicas

A Lei nº 9.605/98, em seus artigos 21 a 24 regulamentam a questão das penas às pessoas jurídicas.

No artigo 21 tem-se que: “As penas aplicáveis isolada, cumulativa ou alternativamente às pessoas jurídicas, de acordo com o disposto no art. 3º, são: I - multa; II - restritivas de direitos; III - prestação de serviços à comunidade.”

Em relação as penas “restritiva de direitos”, conforme os incisos do art. 22, podem ser: suspensão parcial ou total de atividades; interdição temporária do estabelecimento, obra ou atividade; proibição de contratar ou receber doações/subsídios do Poder Público.

O art. 23 discorre sobre a prestação de serviços à comunidade, que consistirá em: custeio de programas/projetos ambientais; execução

de obras de recuperação; manutenção de espaços públicos; e, contribuições às entidades ambientais/culturais públicas.

Quanto ao art. 24, vai tratar das penas de liquidação forçada, *in verbis*:

Art. 24. A pessoa jurídica constituída ou utilizada, preponderantemente, com o fim de permitir, facilitar ou ocultar a prática de crime definido nesta Lei terá decretada sua liquidação forçada, seu patrimônio será considerado instrumento do crime e como tal perdido em favor do Fundo Penitenciário Nacional.

RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA

Os fundamentos da responsabilidade administrativas estão no art. 70 da Lei nº 9.605/98 e art. 14 da Lei nº 6.938/81.

Para configuração de responsabilidade administrativa é necessário a violação de normas ambientais, por ação ou omissão; seja pessoa física ou jurídica; não dependendo da ocorrência de dano; estando ligada ao exercício do Poder de Polícia da Administração pública. Vale expor que o objetivo desse Poder é a defesa a preservação do meio ambiente para as atuais e futuras gerações.

Importa aos órgãos ligados aos SISNAMA e Agentes das Capitâneas dos Portos do Ministério da Marinha, o dever de apurar a ocorrência de infração ambiental, conforme art. 70, § 1º da Lei nº 9.605/98. Em observância ao princípio da legalidade, essa apuração necessita de um processo administrativo. Para que se possa imputar a prática de uma infração administrativa ela deve estar prevista em lei, tanto no Decreto nº 6.514/08, que regulamenta as infrações administrativas, quanto no comando genérico do art. 70, *caput*, da Lei 9.605/98, e em demais leis esparsas que preveem infrações administrativas.

Competência administrativa

A competência para poder de polícia ambiental é comum (art. 23 da CF/88), ou seja, todos os entes federativos têm Poder de Polícia Ambiental, podendo aplicar sanções com fundamento em atos normativos de quaisquer níveis.

Há uma discussão acerca do *bis in idem*, onde: de um lado, a preponderância do interesse (local, regional, nacional), feita através de análise para saber a quem pertence a competência; de outro lado, a Lei Complementar 140/2011, que fragmentou as competências criando uma cooperação entre os entes federativos para o exercício dessa competência comum.

Importante destacar que tramita, no STF, a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4757, proposta pela Associação Nacional Dos Servidores Da Carreira De Especialista Em Meio Ambiente E PECMA – ASIBAMA, contra a supramencionada Lei Complementar. Um dos argumentos utilizados, se baseia no fato de acreditarem que, por meio desse dispositivo legal:

O Meio Ambiente ficou menos protegido com o estabelecimento de competências ambientais privativas para estados, DF e municípios, uma vez que a maioria deles não está preparada para tais ações, e a União estaria impedida de agir, pois teria perdido essas atribuições com a promulgação da lei. (STF, 2012, n.p.)

Vale mencionar que a ADI nº 4757, conclusa ao Relato em 03/12/2018, encontra-se em andamento.

Sanções

As sanções estão previstas no art. 72 da Lei nº 9.605/98 e art. 3º do Decreto nº 6.514/08. São elas:

- a) Advertência: quando das infrações de menor lesividade (Art. 5º, § 1º do Decreto nº 6.514/08);
- b) Multa simples: aplicada sempre que o agente, por negligência ou dolo, mantiver as irregularidades das quais já tenha sido advertido, ou, ainda, opor obstáculo à fiscalização dos órgãos ambientais (Lei nº 9.605/98, art. 72, § 3º, I e II). Essa Multa pode ser convertida (§ 4º) para serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental;
- c) Multa diária: aplicável às infrações permanentes (§ 5º do art. 72 da Lei nº 9.605/98);
- d) Apreensão dos animais, produtos ou subprodutos da fauna e flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração. Os animais são recolocados no *habitat* natural, zoológico ou equiparados, conforme § 1º do art. 25 da Lei nº 9.605/98. Os instrumentos são vendidos, conforme § 5º do art. 25 da Lei nº 9.605/98;
- e) Destruição ou inutilização do produto. Tais produtos são doados para as instituições científicas, penais, hospitalares, dentre outras, conforme § 3º do art. 25 da Lei nº 9.605/98;
- f) Suspensão de venda e fabricação do produto;
- g) Embargo de obra ou atividade;
- h) Demolição de obra;
- i) Suspensão parcial das atividades;
- j) Restritivas de direitos, conforme § 8º do art. 72 da Lei nº 9.605/98.

Nas hipóteses de ocorrência simultânea de mais de uma infração, as sanções podem ser aplicadas de forma cumulativa (§ 1º do art. 72 da Lei nº 9.605/98).

No que diz respeito às multas, o valor arrecadado é destinado ao Fundo Nacional do Meio Ambiente, Fundo Naval, Fundos Estaduais ou Municipais (art. 73 da Lei n.º 9.605/98).

Natureza: objetiva ou subjetiva

A discussão sobre a natureza da responsabilidade administrativa ser objetiva ou subjetiva se dá pelo fato do art. 72, § 3º, da Lei n.º 9.605/98 estabelecer que a multa simples será aplicada sempre que o agente, por negligência ou dolo, incidir nas hipóteses do inciso I ou II; em contrapartida, o art. 70 do mesmo dispositivo legal, traz que considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole, não fala aborda a questão de negligência ou dolo.

Antes do ano de 2019 a regra era uma responsabilidade administrativa objetiva, e a exceção, conforme tratava a doutrina, era a hipótese constante do art. 72, § 3º. Em maio de 2019, conforme notícia no portal do STJ, a 1ª Seção havia consolidado que essa responsabilidade era subjetiva. Já a 1ª Turma do STJ entendia pelos dois sentidos. E, a 2ª Turma do STJ, assentava pela subjetividade.

O REsp nº 1.318.051 tratou da anulação de Auto de Infração municipal pelo derramamento de óleo, solicitada pela Ipiranga. O motivo do desastre foi o descarrilamento de vagões na Ferrovia Centro Atlântica. Contextualizando: o 1º grau anulou o Auto de Infração; o 2º grau reformou essa decisão no sentido de responsabilizar objetivamente a Ipiranga; a 1ª Turma do STJ manteve esse entendimento, isto é, a reforma; porém a 1ª Seção entendeu que a Ipiranga não teve a intenção de ocasionar o derramamento de óleo, portanto, considerou a responsabilidade de forma subjetiva.

Em vista do exposto, os argumentos de Marcelo Abelha trazem que a fundamentação desses acórdãos não era a culpabilidade, mas a ausência de nexo causal. E, para ilustrar seu entendimento acerca do

caso exposto, se utilizou de uma analogia com a questão da infração de trânsito:

Ora, assim como o condutor de veículo (e não necessariamente o proprietário) é que deve ser sancionado ao avançar o semáforo vermelho (fato objetivo), pouco se importando se agiu com dolo ou culpa ao transgredir a regra, o mesmo se diga ao transportador do óleo que falhou no transporte e deixou que o produto escorresse para a baía de Guanabara. Regra geral, por opção do legislador, a penalidade administrativa decorre do fato objetivo, puro e simples, a ser imposta ao infrator (transgressor) (ABELHA, 2019)

Sob tal perspectiva, a Ipiranga, de fato, não deveria ser responsabilizada, mas, visto de outra forma, não se trata de um debate envolvendo o dolo ou a culpa, e, sim, a questão da não existência de nexos causal, visto que a conduta ocasionadora do derramamento de óleo se efetivou devido ao descarrilamento, conseqüentemente, não há motivação para responsabilizar a empresa Ipiranga.

DANOS MORAIS AMBIENTAIS

Damos início ao último capítulo com o seguinte questionamento: “por que uma responsabilidade ambiental?”. E a resposta se baseia nas especificidades que o dano ao meio ambiente apresenta, devido às suas características próprias. Dentre elas, podemos citar quatro apontadas pelos autores Leuzinger e Cureau (2018, p. 143): prejuízo a uma pluralidade difusa de vítimas; grande dificuldade ou impossibilidade de reparação; produção de efeitos que se prolongam no tempo; difícil valoração do dano.

Buscando evidenciar a complexidade do assunto, explanamos o conceito de dano ambiental, conforme Mirra (*apud* LEMO, 2006):

Toda degradação do meio ambiente, incluindo os aspectos naturais, culturais e artificiais que permitem e condicionam a vida, visto como bem unitário imaterial, coletivo e indivisível, e dos bens ambientais e seus elementos corpóreos e incorpóreos específicos que o compõem, caracterizadora da violação do direito difuso e fundamental de todos à sadia qualidade de vida em um ambiente são e ecologicamente equilibrado. (MIRRA *apud* LEMO, 2006, p. 26)

Mesmo sendo, as questões envolvendo o dano ambiental, tão complexas, suas características peculiares têm uma função primordial, que é garantir a conservação dos bens ecológicos protegidos. (BÜHRING e TONINELLO, 2018, P. 68).

Na última década foi possível observar uma grande mudança no entendimento acerca da possibilidade de se reconhecer o dano moral ambiental. Isso, pois, tradicionalmente falando, o dano moral do Código Civil, tem caráter personalíssimo, estando restrito a esfera individual. E, o direito ambiental, na maioria das vezes, se apresenta como direito difuso – coletivo. Por isso a problemática de se reconhecer o dano moral ambiental.

A partir do entendimento de Leal, Bioen e Lunelli (2016, p. 254) de que “a personalidade ambiental tem uma abrangência maior, fazendo com que os reflexos de determinado dano, reflita na sociedade que o rodeia”, a jurisprudência começou a entender pela aplicação dos danos morais ambientais.

Importante esclarecer que, embora tenha ocorrido essa mudança na jurisprudência apenas nessa última década, a Lei nº 7.347/1985 (Ação Civil Pública), em seu artigo 1º, já reconhecia a possibilidade de dano moral em decorrência de danos causados ao meio ambiente. Menciona-se que esse dano tem como objetivo a reparação da área degradada buscando torná-la o mais próximo possível do estágio anterior ao da degradação (LEAL; BIOEN; LUNELLI, 2016, p. 259).

Persiste, ainda, um problema em relação à quantificação do dano moral, tanto no direito civil quanto no direito ambiental. Porém, uma questão interessante em favor do dano em matéria ambiental é que, no direito civil, em muitos casos, o demandado pode alegar enriquecimento ilícito (ou qualquer outra vantagem financeira) em desfavor do réu. Já no direito ambiental, esse argumento não pode ser utilizado, pois o valor pecuniário não será destinado a uma pessoa específica, mas, sim, ao Fundo, como já visto anteriormente nesse trabalho.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Foi possível constatar a complexidade quando se trata de questões que envolvem as responsabilidades ambientais, essencialmente, em relação ao dano moral ambiental.

O questionamento do motivo da existência de uma responsabilidade na seara ambiental se esclarece devido a necessidade de se garantir a conservação do meio ambiente equilibrado para a manutenção da vida, em todas as suas formas, das presentes e futuras gerações, motivo que levou o nosso Ordenamento Jurídico a estabelecer a tríplice responsabilidade (civil, penal e administrativa).

A responsabilidade civil ambiental busca a reparabilidade do meio ambiente para que, na ocorrência de degradação, seja restaurado tal como era, ou, constando essa impossibilidade, seja substituído por outro equivalente; ou, ainda, através da forma subsidiária de compensação, que será revertida ao Fundo de Reparação de Bens Lesados.

Além de elevar o meio ambiente ecologicamente equilibrado a *status* de direito fundamental, a nossa Constituição consagrou expressamente a necessidade de uma tutela penal eficiente,

estendendo, inclusive, para as pessoas jurídicas. Surgiu, ainda, a Lei de Crimes Ambientais, prevendo crimes contra a fauna, a flora, o ordenamento urbano, o patrimônio, e a Administração Ambiental.

Quanto à responsabilidade administrativa, para sua configuração, é necessário a violação de normas ambientais, tanto por ação quanto por omissão, seja pessoa física ou jurídica, sem depender da ocorrência de dano, já que está ligada ao exercício do Poder de Polícia da Administração pública, cujo o objetivo é defender e preservar o meio ambiente para as gerações atuais e futuras.

REFERENCIAS

LEHFELD, Lucas de Souza; CARVALHO, Nathan Castelo Branco de; BALBIM, Leonardo Isper Nassif. **Código florestal comentado e anotado (artigo por artigo)**. Rio de Janeiro: Método, 2013.

LEMOS, Patrícia Faga Iglesias. Responsabilidade civil e dano ao meio ambiente: novos rumos. **Acta Científica: Ciências Humanas**, v. 2, n. 11, p.24-31, 9 out. 2006.

LEUZINGER, Márcia Dieguez; CUREAU, Sandra. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 13. Ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Direito Ambiental Esquemático**. 3 Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. O STJ e a responsabilidade administrativa ambiental subjetiva: notas para uma reflexão. **Migalhas**, São Paulo, 20 maio 2019. Disponível em: <<https://migalhas.uol.com.br/depeso/302576/o-stj-e-a-responsabilidade-administrativa-ambiental-subjetiva--notas-para-uma-reflexao>>. Acesso em: 29 set. 2020.

STF. Associação questiona lei que altera competência para proteção do Meio Ambiente. **Notícias STF**, Brasília, 4 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=2>

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

Título

Fotografia móvel e na rua, uma experiência pós-fotográfica: a prática em uma nova ecologia dos meios midiáticos na rua (*street photography*)

Autor

Jefferson Alves de Barcellos

Ano de publicação

2020

Referência

BARCELLOS, Jefferson Alves. Fotografia móvel e na rua, uma experiência pós-fotográfica: a prática em uma nova ecologia dos meios midiáticos na rua (*street photography*). **Transições**, Ribeirão Preto, v. 1, n. 2, 2020.

Recebimento: 21/09/2020

Aprovação: 10/11/2020

FOTOGRAFIA MÓVEL E NA RUA, UMA EXPERIÊNCIA PÓS-FOTOGRAFICA: A PRÁTICA EM UMA NOVA ECOLOGIA DOS MEIOS MUDIÁTICOS NA RUA (*STREET PHOTOGRAPHY*)

MOBILE AND STREET PHOTOGRAPHY, A POST-PHOTOGRAPHIC EXPERIENCE: THE PRACTICE IN A NEW ECOLOGY OF MEDIA ON THE STREET

Jefferson Alves de Barcellos*

Resumo: Durante mais de um século a fotografia de base argêntica sustentou toda o pensamento contemporâneo e também o campo das teorias que abordaram tanto essa linguagem como seus pesquisadores e artistas. Além dos aspectos clássicos que envolviam as discussões que norteavam as escolas que estudavam os fenômenos da imagem, a indústria fotográfica calçou toda sua produção em técnicas e práticas que se originaram no século XIX. Parecia claro que a fotografia como uma expressão artística e um labor, fosse manter sua origem com o avanço das novas tecnologias e sustentaria também suas práxis nos formatos seminais já colocados no transcorrer da metade do século XIX. Assim como as teorias tendem a ser adequadas ou refutadas, com o advento do avanço desenfreado dos sistemas de processos digitais, a cada nova inovação neste universo um novo significado foi se dando e uma nova fotografia foi tomando assento e protagonismo. Esse artigo discute a consolidação de uma nova fotografia, classificada e nomeada por alguns teóricos como pós-

* Doutor em Mídia e Tecnologia, pela Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho" (UNESP). Membro do Grupo de Estudos sobre a Nova Ecologia dos Meios da UNESP. Atua como jornalista e é docente do Centro Universitário Barão de Mauá. Contato: jefferson.alves@baraodemaua.br

fotografia (BARCELLOS, 2020; FONTCUBERTA, 2016) bem como suas aplicabilidades no mundo das redes de sociabilidade como apontam estudiosos debruçados sobre o tema (MANOVITCH, 2017) e sua inserção nos registros de rua.

Palavras-chave: Fotografia. Nova ecologia dos meios. Pós-fotografia. Fotografia de rua. Comunicação.

Abstract: For more than a century, photography with an argenic basis has sustained all contemporary thought and also the field of theories that approached this language as well as its researchers and artists. In addition to the classic aspects that involved the discussions that guided schools that studied the phenomena of image, the photographic industry based its entire production on techniques and practices that originated in the 19th century. It seemed clear that photography as an artistic expression and a job, would keep its origin with the advancement of new technologies and would also support its praxis in the seminal formats already placed in the middle of the 19th century. Just as theories tend to be adequate or refuted, with the advent of the unbridled advancement of digital process systems, with each new innovation in this universe a new meaning was taking place and a new photograph was taking its place and leading the way. This article discusses the consolidation of a new photograph, classified and named by some theorists as post-photography (BARCELLOS, 2020; FONTCUBERTA, 2016) as well as its applicability in the world of sociability networks, as pointed out by researchers working on the subject (MANOVITCH, 2017) and their insertion in street records.

Keywords: Photography. New media ecology. Post-photography. Street photography. Communication

INTRODUÇÃO

Na rua, construindo uma linguagem fotográfica

A seminal fotografia que somava aspectos arquitetônicos e um ser humano, onde se dá início aspectos importantes discutidos neste artigo ficou conhecida como *Boulevard du temple*. Um dos marcos significativos da fotografia de rua está vinculado, historicamente, a um dos seus primeiros

autores. Louis Daguerre, em suas observações e testes no princípio da fotografia, realizou um registro que hoje é considerado a primeira imagem com a presença de uma pessoa fotografada. Nesse registro, as questões da arquitetura e a interação do ser humano com o espaço público torna-se evidente. É perceptível a preocupação do registro e também a inserção dos primeiros aspectos de uma fotografia de rua, o que veio a se consolidar com o tempo gestando uma linguagem.

Na fotografia de Daguerre é possível visualizar, próximo ao lado esquerdo da imagem, dois personagens comuns e importantes presentes na maioria de qualquer centro urbano de uma boa parte do século XIX e XX. Um engraxate e seu respectivo cliente, surgem nessa imagem por uma questão técnica aplicada na fotografia de bastante simplicidade: o tempo em que o registro foi realizado. É importante considerar que o tempo de obturação¹ nesse período histórico era longo. Entende-se um obturador de uma câmera fotográfica como um dispositivo que controla o tempo em que a luz (via refração ao atravessar a objetiva) irá atingir o suporte utilizado (metal, no caso desse registro fotográfico) para que a imagem se realize por completo. Esse princípio foi fundamental para toda a técnica fotográfica desenvolvida nos períodos subsequentes (TRIGO, 2001; ADAMS, 1999; BUSSELE, 1986).

As origens e autores fundamentais

Alfred Stieglitz (Photo Secession): Fotógrafo estadunidense, iniciou seu trabalho no século XIX se aproximando dos Pictorialistas (pintores), mas seu desejo por uma fotografia que demonstrasse sua ligação com a cidade e também com os aspectos climáticos, e características da luz de cada cena

¹ Obturador também é conhecido no jargão fotográfico como *shutter*, termo em inglês utilizado também na captura de imagens em movimento no cinema e no vídeo.

que escolhia, o levaram na escolha de um caminho que deu início ao seu encantamento com a rua, propriamente dita. Stieglitz formou a galeria 291, nos Estados Unidos da América, e teve como experiências as primeiras exposições com fotos consideradas imagens de rua, pelas características do tema que envolveu a captura dessas fotografias, bem como a maneira como elas foram processadas e, por conseguinte, expostas em sua galeria (FREUND, 2015). Por possuir uma galeria, algo bastante novo para o período, o aproximou de outros artistas que também desenvolviam trabalhos parecidos e tinham na rua uma temática constante. Ainda aqui, é importante lembrar que adentramos o século XX e o processo de industrialização das cidades se dava em velocidade bastante alta mudando o modo dos seus cidadãos se relacionarem com a mesma. Surgindo novas inter-relações entre pessoas e as cidades.

Paul Strand: Através da galeria do Photo Secession um grande artista passa a ter onde expor suas obras, também estadunidense Paul Strand inicia o século XX produzindo fotografia de rua, com bastante intensidade e já com traços profundos de uma linguagem imagética com acento e identificável. *Strand* destacou-se como um teórico das imagens produzidas na rua, existem uma série de artigos publicados por ele, sendo a revista *Camera Work* uma publicação importante naquele momento, transformando-se no fim do século XIX e início do século XX uma referência tanto para fotógrafos como para apreciadores deste ofício/arte.

Ainda que fortemente influenciado pelo Cubismo, Strand propôs uma objetividade naquilo que se pensava fotografar e utilizar a forma e a geometria das cenas para construir uma fotografia capaz de cancelar toda sua experiência de fotógrafo de rua.

Jean-Eugène-Auguste Atget: Conhecido como Atget, no mesmo período esse artista flanou pelas ruas de Paris, na França a registrar cada espaço diferente, cada novo canto, cada nova galeria. Mergulhou em uma

cidade as vezes vazia mas carregada de humanidade. Foi um dos fotógrafos mais reconhecidos no período a voltar seus olhos para a rua e também é considerado seminal na fomentação de uma linguagem fotográfica que vislumbrava a rua como uma paleta de possibilidades para a sua percepção. Atget deu espaço para o invisível. Observou sombras e geometrias, as sujeiras produzidas pela população da metrópole, suas diferenças sociais, tudo foi passível de registro pelo artista que acabou produzindo um importante documento do período que ainda hoje é apreciado e serve como referência em se tratando de narrativas imagéticas. Para percebermos a importância da fotografia de rua e seus desdobramentos, cabe uma reflexão em uma figura alegórica identificada e sugerida por Walter Benjamin, em seus estudos sobre fotografia e cinema:

Com seu passo lento e sem direção, ele atravessa a cidade como alguém que contempla um panorama, observando calmamente os tipos e os lugares que cruza em seu caminho. Com esse seu jeito de passear, como se recolhesse espécies para uma verdadeira tipologia urbana, ele está “a fazer botânica no asfalto”. Ele faz “um inventário das coisas”: o trabalho de classificação característico da época. (BENJAMIN, 1991, p. 83)

Benjamin aponta aqui o *flaneur* e sua *flanerie*, como um personagem que transita pela cidade(s) e se dispõem a observar os detalhes, realizar uma imersão em grandes centros urbanos sendo influenciado pelo esquecido, pelo inusitado, por aquilo que não é percebido no dia-a-dia. Esse andar sempre aponta uma cidade que depende da figura humana e essa figura, ainda que ausente se impõe nas coisas ora feitas por ela, ora dispensadas, ora em construção.

Um ponto técnico importante a ser salientado agora é o desenvolvimento do ferramental fotográfico e de suas mudanças de suporte, no desenrolar do século XX a possibilidade de flunar pelas cidades

foi se consolidando com o surgimento de novas técnicas e novos produtos para se realizar fotografia. Com um equipamento mais leve, foi possível se misturar muito mais na multidão e dela se registrar imagens bem como também aproveitar essa oportunidade passando quase sempre despercebido.

PÓS-FOTOGRAFIA: NOVOS ATORES, NOVAS ECOLOGIAS E NOVOS ECÓLOGOS

A justificativa do resgate histórico acima se dá quando pensamos na consolidação da fotografia digital nos processos industriais do campo das imagens comerciais, bem como suas múltiplas possibilidades de inserção no campo amador, no cotidiano das pessoas em seus afazeres mais simples e mais sofisticados. O surgimento de aparelhos telefônicos portáteis e suas propiciaram a possibilidade da fotografia sair dos equipamentos exclusivos para seu manuseio e captura e começaram a estar a disposição no bolso das pessoas. Tal possibilidade fez com que fosse possível ter um equipamento que é quase uma extensão corpórea (BARCELLOS, 2020) como preconizava Marshall McLuhan (1964) em seu clássico trabalho *Understanding Media*. Vale ressaltar que essas novas possibilidades servem como imbricação entre o que se produzia no final do século XIX e no início do século XX no campo da fotografia de rua. Esse mix de possibilidades aparece na descoberta de uma nova maneira de produzir imagens e de retornar a rua agora amparado por equipamentos compactos de comunicação, a figura do smartphone ganha em importância e estabelece uma discussão estética que ora flerta com a origem de uma práxis/linguagem ora rompe e apresenta novas possibilidades. Nessa aparente contradição se dá a gestão de uma linguagem que se afasta dos suportes históricos ao mesmo tempo que se aproxima.

Talvez uma das mais significativas contribuições e também inovação se dá no campo de se transmitir uma imagem em tempo real, de ponta a ponta, nota-se que esse tipo de prática talvez tenha sido um dos grandes desafios contemporâneos que envolveram a prática fotográfica do século XX.

Ainda no século XX, a ideia de transferir uma imagem de um local ao outro envolvia sofisticadas técnicas que eram pouco acessíveis a uma comunidade que não estivesse ligada às práticas profissionais. Fontcuberta (2017) em seu livro, *La Furia de las imágenes* narra a luta para se transmitir a fotografia em 1997 onde um pai decide fotografar o nascimento de sua filha e já postar o retrato da mesma para sua rede de amigos.²

Primeiro, ele tiraria o retrato do bebê com a câmera digital e depois baixaria para seu laptop. Como não tinha conexão sem fio (ainda não existia wi-fi), ele usou o sinal do celular para enviar a foto do laptop para o computador que tinha em casa, que estava sempre conectado à internet. Assim que a fotografia chegou ao seu PC, ela foi encaminhada por correio para seus contatos em tempo real. Naquele dia, Sophie Kahn e a comunicação visual instantânea nasceram em uníssono (FONTCUBERTA, 2017, p. 20, tradução nossa).

Há que se considerar que uma operação simples como transmitir uma imagem de um ponto ao outro ainda no fim dos anos de 1990 representava uma operação que demandava inúmeros caminhos, o que se pode afirmar hoje é que as distâncias desapareceram em vários segmentos, inclusive com a presença da Web 2.0 e por conseguinte todos os desdobramentos que podemos acompanhar na contemporaneidade registrar algo e por

² "Primeiro tomaria el retrato del bebé con la cámara digital y luego lo descargaría en su portátil. Al no disponer conexión inalámbrica (aún no existía wifi) utilizó la señal de su móvil para enviar la fotografía del portátil al ordenador que tenía en casa y que permanecía siempre conectado a internet. Una vez la fotografía llegó a su PC, se reenvió por correo a sus contactos en tiempo real. Ese día nacieron al unísono Sophie Kahn y la comunicación visual instantánea" (FONTCUBERTA, 2017, p. 20).

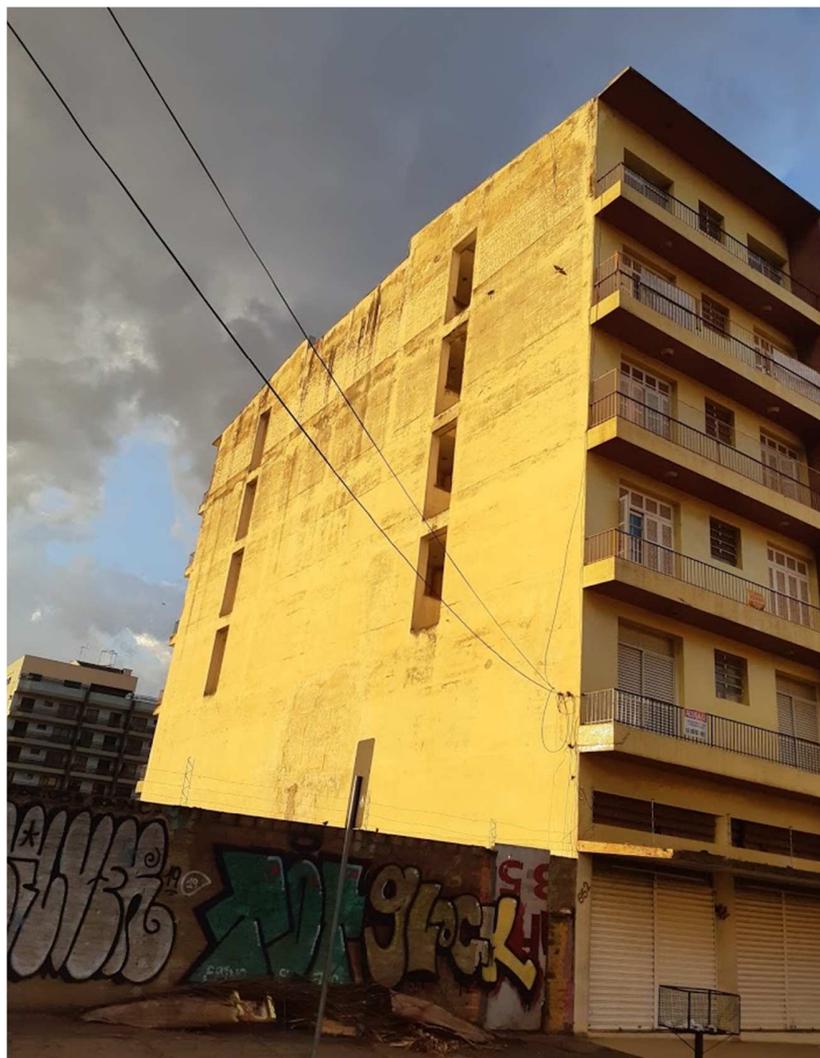
consequente envia-lo para um grupo de pessoas ou mesmo para redes de sociabilidade tornou-se extremamente simples e em alguns casos automático.

Em que momento podemos afirmar que isso incorporou novos ecólogos, onde os meios midiáticos foram absorvidos e começaram a fazer parte da ideia de que há uma nova linguagem em gestação e efetivamente sendo construída? Autores importantes das teorias comunicacionais devotam-se a estudar fenômenos de mídia como um sistema ecológico, como organismos vivos, a partir de algumas ideias e pesquisadores podemos entender a fotografia feita por esses novos aparelhos se coloca como uma possibilidade de intercâmbio com os autores e também como uma possibilidade de intersecções tão presentes em teóricos como Renó (2017) e Scollari (2015) que buscam através da pluralidade das imagens e seus diálogos com os meios possíveis de interações de mídia. A possibilidade da imagem assumir o primeiro plano com o uso desses novos aparelhos e operadores (FLUSSER, 2007) carrega até em sua forma primitiva os avanços de uma teoria que dialogará e terá embasada nos trâmites de possíveis novos conceitos midiáticos. Seus ecólogos trazem para o primeiro plano imbricações, questões transmidiáticas pouco ou quase despercebidas dentro do universo dos estudos das mídias e dos seus sistemas comunicacionais.

Abaixo, quatro imagens produzidas pelo autor do artigo que propõe a ideia de uma nova ecologia midiática, todas foram tomadas utilizando um smartphone e tiveram não apenas seu processamento como também a transmissão, bem como a publicação em redes de sociabilidade e podem ser consideradas expressões pós-fotográficas, pois assim tudo o que envolveu sua realização se deu com a utilização de apenas um aparelho, e

seu processamento³. Salienta-se que as fotografias ou pós-fotografias dialogam com uma linguagem de fotografia de rua estabelecida e também em transformação.

Figura 1: Pós-fotografia em novas ecologias midiáticas utilizando a fotografia de rua



Fonte: Acervo de Jefferson Barcellos

³ Pontuo aqui que o processamento e também a edição e respectivo tratamento da imagem se deu exclusivamente utilizando aplicativos gratuitos instalados no smartphone do autor e a fotografia se deu de forma exclusiva no ambiente do gadget sem o auxílio de nenhum outro subterfúgio. Da captura a transmissão/ publicação tudo girou em torno de uma única fonte.

Figura 2: Outro exemplo de pós-fotografia tendo como referência a fotografia de rua



Fonte: Acervo de Jefferson Barcellos

Figura 3: Novamente a fotografia de rua e a pós-fotografia como uma imbricação clássica



Fonte: Acervo de Jefferson Barcellos

Figura 4: Fotografia de rua e pós-fotografia o passado através do veículo encontra o contemporâneo



Fonte: Acervo de Jefferson Barcellos

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O smartphone tornou-se um dispositivo muito além do que se imaginaria e sua aplicabilidade em nosso cotidiano transcendeu qualquer estimativa inicial, para um profissional da área da comunicação que teve em função do trabalho contato com essa tecnologia logo em sua implantação no país em um primeiro momento a imediatez do seu uso e a possibilidade de contato imediato em trânsito representava uma enorme vantagem e agilidade no cotidiano da prática profissional. Porém na medida que o tempo foi passando o que era apenas a possibilidade de troca de áudio, e comunicação em tempo real independente da localidade que se estivesse passou a também carregar inovações como

troca de texto, acesso a rádios e foi em pouco tempo tornando-se uma multiplataforma.

O smartphone é hoje uma ferramenta com múltiplas funções e dentre elas a fotografia surge como uma das mais significativas e importantes, além da função de vídeo, todos têm no bolso uma câmera em que se pode registrar tudo e o tempo todo. Baseado nisso é possível retomar com muito mais intensidade a fotografia de rua em seus moldes mais tradicionais e também colaborar com a transformação dessa linguagem. Se fotografar há tempos não tão distantes demandava uma série de pós processamentos, hoje de uma maneira pós-fotográfica é possível ao realizar o click e tomar a foto já ter junto da imagem capturada toda a sorte de ajustes, filtrações e processos de tratamento e escolha da imagem de maneira automática. Uma outra questão a ser colocada é a possibilidade de utilizar uma rede de sociabilidade, o Instagram por exemplo, como uma possibilidade de publicação da imagem e também um espaço para divulgação de um trabalho fotográfico ou mesmo de uma publicação da fotografia como signo informativo. Portanto fica claro que em tempos contemporâneos, a utilização desse gadget dá um significado novo a fotografia de rua, apontando para uma prática mais fluida e líquida como proposto por Bauman (2003) a colocando como uma atividade pós-fotográfica em diálogo com tempos em que o território pode ser a tela de um dispositivo que cabe no bolso.

REFERÊNCIAS

- ADAMS, A. **A câmera**. São Paulo: Senac São Paulo, 2001a.
- _____. **A cópia**. São Paulo: Senac São Paulo, 2001b.
- _____. **O negativo**. São Paulo: Senac São Paulo, 2001c.

ADORNO, T. W. Adorno. **Coleção Grandes Cientistas Sociais**. São Paulo: Ática, 1986.

BAUMAN, Z. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BARCELLOS, J. A. **Quando a película encontra o pixel**: novas intersecções na construção de imagens ancoradas em novos sistemas midiáticos. Tese (Doutorado em Mídia e Tecnologia) – Faculdade de Arquitetura, Artes e Comunicação, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Bauru, 2020.

BARTHES, Roland. **A câmara clara**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1984.

BENJAMIN, Walter. **Coleção Grandes Cientistas Sociais**. São Paulo: Ática, 1985.

_____. **Magia e técnica, arte e política**. São Paulo: Brasiliense, 1993. (Obras escolhidas 1).

BERMAN, Marshall. **Tudo que é sólido desmancha no ar**. São Paulo: Companhia das Letras, 1986.

BUSSELE, M. **Tudo sobre fotografia**. São Paulo: Círculo do Livro, 1986.

FONTCUBERTA, J. **La furia de las imágenes**: notas sobre la postfotografía. Barcelona: Galaxia Gutenberg, 2016.

_____. **A caixa de pandora**. Barcelona: Galaxia Gutenberg, 2014.

FREUND, G. **La Fotografía como documento social**. Madri: Gustavo Gilli, 2015.

HALL, S. **Identidade cultural na pós-modernidade**. São Paulo: DPA, 1999.

JENKINS, H. **A cultura da convergência**. São Paulo: Aleph, 2008.

LANDOW, G. **Hipertexto 3.0**. Madri: Paidós Ibérica, 2009.

MANOVICH, L. **Instagram and the contemporary image**. Nova Iorque: CUNY, 2017.

MCLUHAN, M. **Os meios de comunicação como extensões do homem (understanding media)**. 18. ed. São Paulo: Cultrix, 2005.

- PÁDUA, E. M. M. **Metodologia da pesquisa**. 9. ed. Campinas: Papirus, 2003.
- SCHISLER, M. W. L. **Revelação em preto-e-branco**: a imagem com qualidade. São Paulo: Martins Fontes/ Senac São Paulo, 1995.
- SONTAG, S. **Sobre Fotografia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.
- SOUGEZ, M. L. **Historia de la fotografia**. Madrid: Catedra, 1994.
- SOUSA, Jorge Pedro. **Uma história crítica do fotojornalismo ocidental**. Florianópolis: Grifos, 2000.
- SZARKOWSKI, John. **Modos de Olhar, Museu de Arte Moderna de São Paulo**, São Paulo, 1999.
- RENÓ, Denis. **Cinema documental interativo e linguagens audiovisuais participativas**: como produzir. Tenerife: Editorial ULL, 2011.
- RENÓ, Denis; FLORES, Jesús. **Periodismo transmedia**. Madri: Fragua, 2012.
- RENÓ, D. **Pesquisa aplicada em comunicação**: uma tendência necessária. Revista Comunicação & Sociedade, Piracicaba, v. 36, n. 1, 2014.
- SCOLARI, Carlos Alberto. **Las leyes de la interfaz**: diseño, evolución, tecnología. Barcelona: Gedisa, 2018.
- TRIGO, T. (2007). **Medida da qualidade de imagens de câmeras digitais usando entropia informacional**. São Paulo: T.W Trigo Júnior.
- YIN, R. K. **Estudo de caso**: planejamento e métodos. 4. ed. Porto Alegre: Bookman, 2010.

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

Título

Museus e ciência: revisão dos estudos históricos e das instituições na Espanha

Autor

Belisa Figueiró

Ano de publicação

2020

Referência

FIGUEIRÓ, Belisa. Museus e Ciência: revisão dos estudos históricos e das instituições na Espanha. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 1, n. 2, 2020.

MUSEUS E CIÊNCIA: REVISÃO DOS ESTUDOS HISTÓRICOS E DAS INSTITUIÇÕES NA ESPANHA

MUSEUMS AND SCIENCE: A REVIEW ON INSTITUTIONS AND HISTORICAL STUDIES IN SPAIN

Belisa Figueiró*

Resumo: Este artigo propõe uma análise dos estudos históricos de pesquisadores espanhóis sobre a criação dos museus científicos na Espanha. Como método, aplica a revisão bibliográfica dos trabalhos publicados pela revista *Arbor*, os quais examinam o papel da ciência e da tecnologia não apenas no propósito de instauração das próprias instituições, mas também na restauração de obras e peças museológicas, com especial atenção ao Museu de Ciência e Tecnologia de Madri e ao Instituto San Isidro. Da mesma forma, este texto aborda a interação entre o público e os museus espanhóis, reconhecendo a perspectiva da museologia crítica como uma possibilidade de aproximação entre as escolas, os visitantes e os museus.

Palavras-chave: Museus científicos. Museologia crítica. Espanha. Restauração. História.

Abstract: This article analyzes the historical studies of Spanish researchers on the creation of science museums in Spain. As a method, it applies the bibliographic review of the works published by *Arbor* scientific journal, which examine the role of science and technology not only in the purpose of establishing this kind of institutions, but also in the restoration of works and museum pieces, with special attention on the National Museum of Science and Technology (Madrid) and San Isidro Institute. Likewise, this text talks about the interaction between the museums and

* Docente do Centro Universitário Barão de Mauá. Mestre em Imagem e Som pela Universidade Federal de São Carlos (UFSCar) e doutoranda em Ciência, Tecnologia e Sociedade pela UFSCar. Autora de *Coprodução de Cinema com a França: Mercado e Internacionalização* (Senac, 2018). Contato: belisa.figueiro@baraodemaua.br

its audience, recognizing the critical museology perspective as a possibility of bringing schools, visitors and museums together.

Keywords: Science museums. Critical museology. Spain. Restoration. History.

INTRODUÇÃO

A construção de museus de ciência e tecnologia não ocorre da mesma forma que os museus de arte, embora se assemelhe ao surgimento de museus históricos. A própria percepção da necessidade de se conceber instituições ligadas ao progresso, preservação e difusão das ciências foi muito mais tardia se compararmos aos demais tipos de museus existentes desde o século XVIII. Na Europa, foi somente no final do século XIX e começo do século XX que os museus científicos começaram a ser pensados como uma extensão das universidades.

Para este trabalho, serão analisadas as especificidades dos museus científicos da Espanha a partir de estudos históricos realizados por autores espanhóis, os quais demonstram que a existência dessas coleções tem impactos diretos no desenvolvimento das pesquisas científicas e na formação de novos cientistas nacionais. A extensão das investigações para os museus científicos inclusive potencializa a internacionalização dos estudos e dos pesquisadores, uma vez que a circulação dos trabalhos e o acesso dos mais diversos públicos (nacionais e estrangeiros) são amplificados significativamente. E isso ocorre não apenas nos museus físicos, nos quais é possível ter um contato direto com as peças, mas principalmente por meio dos museus virtuais, acessíveis pela internet, de qualquer país do mundo.

Ao mesmo tempo em que a formação dos museus científicos se mostra fundamental, os pesquisadores também se debruçam sobre a narrativa empregada na apresentação das obras lá expostas. Tal questionamento vai ao encontro do que se entende pelo próprio

conceito de museu e a aplicação da museologia como um fluxo de ideias para se compreender a linha histórica que os trouxe até aqui, e qual é o futuro que se deseja para a ciência, a tecnologia, e os museus. Nesse sentido, a função dos museus não é apenas a preservação e a difusão, mas a reinterpretação desse desenvolvimento de maneira constante e crítica.

As entidades espanholas aqui abordadas são especialmente o Museu de Ciência e Tecnologia de Madri e o Instituto San Isidro, além do Museu Arqueológico Nacional e o Museu Nacional do Prado. Essas instituições foram objeto de estudo dos pesquisadores cujos trabalhos serão examinados neste texto por meio da técnica de pesquisa da revisão bibliográfica. Tais investigações espanholas foram publicadas na revista Arbor.

Por meio dessa revisão bibliográfica, foi possível extrair elementos muito representativos do desenvolvimento científico e tecnológico de uma sociedade em particular, mas que está inserida dentro de um contexto europeu mais abrangente. A linha histórica evidencia essas características e posiciona os museus no epicentro de uma análise específica, embora possa ser replicada em outros objetos de estudo para a compreensão do processo evolutivo da ciência e da tecnologia, nos mais diversos campos.

MUSEU DE CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE MADRI

O Museu Nacional de Ciência e Tecnologia de Madri começou a ser criado apenas no final da década de 1980 e a sua inauguração se deu no outono de 1997, isto é, 17 anos depois (SEBASTIÁN, 1999, p. 446, 455). Essa longa preparação foi marcada por diferentes equipes de gestão, mas cujo início pode ser considerado como um desejo conjunto de integrar a Espanha não apenas ao circuito europeu de instituições análogas, mas também à realização de novas pesquisas baseadas em

referências nacionais, recuperando a história da ciência feita em laboratórios espanhóis nos séculos anteriores.

Pelo estudo de Amparo Sebastián (1999, p. 446), verificamos que, desde os anos 1960, a Europa demonstrava “um despertar do interesse pelos Museus de Ciência e Técnica”, e, da mesma forma, “pela didática dessas matérias, assim como o sonho de se criar condições para que os cidadãos de qualquer nível cultural pudessem se aproximar da compreensão desse mundo tecnificado”. A autora destaca que em países como Inglaterra, Alemanha e Estados Unidos já havia um impulso nesse sentido, como “parte de uma sistemática política científica e tecnológica muito inteligente”.

Na Espanha dos anos 1980, a percepção do “velho patronato” do Museu Nacional de Ciência e Tecnologia era de que o país deveria ter seguido esse caminho 20 anos antes, e que essa atitude poderia ter tido resultados no desenvolvimento da pesquisa acadêmica (SEBASTIÁN, 1999, p. 446). Entretanto, a falta de formação da equipe pode ter sido um complicador e uma das hipóteses para a lenta implementação da instituição.

De acordo com Sebastián (1999, p. 452), entre os funcionários designados para a criação do órgão, “quase ninguém sabia o que era realmente o trabalho em um museu, e só um dos funcionários estava familiarizado com a história da ciência e da tecnologia”. Foi somente depois de um “período de introdução e de aproximação com uma bibliografia que em geral quase todos desconheciam, principalmente os físicos”, que essa realidade começou a mudar. Em outras palavras, o museu investiu na formação de sua equipe, aproximando-os de “publicações especializadas sobre o patrimônio científico”, incentivando a participação em congressos e a realização de teses de doutorado.

Para conceber um museu dessa magnitude, portanto, não bastava incorporar objetos e colocá-los à disposição do público. Era necessário

que os trabalhadores dedicados ao órgão entendessem, de fato, do que estavam tratando e qual impacto queriam alcançar. Essa percepção pode até nos parecer óbvia na contemporaneidade, mas não são raros os casos de museus brasileiros (se quisermos fazer uma breve comparação) das mais diversas vocações que são administrados por pessoas que desconhecem completamente a missão de suas instituições e o próprio acervo que dispõem.

A compreensão plena e inequívoca do papel do museu científico igualmente extrapola os seus escritórios administrativos e as suas salas de exibição, e demanda um respaldo do Estado, especialmente por meio de políticas públicas que possam garantir a aquisição de seu patrimônio. No caso do museu de Madri, a incorporação de peças históricas no momento da sua criação também foi possível graças aos documentos oficiais que impugnavam a exportação de determinados objetos. Segundo o relato de Sebastián (1999, p. 449), até mesmo automóveis antigos que poderiam sair da Espanha foram declarados como “inexportáveis” e adquiridos pelo Estado, sendo direcionados para o acervo do museu logo em seguida, atestando esse compromisso com a ciência e a preservação da História.

Dois anos após a inauguração do Museu de Ciência e Tecnologia de Madri, o patrimônio da instituição já contabilizava mais de 10 mil objetos históricos. Entretanto, apenas 230 deles estavam aptos para serem exibidos para o público. O levantamento foi realizado por María Josefa Jiménez Albarrán, funcionária do museu e autora de um artigo dedicado ao exame das coleções que lá se encontravam em 1999.

Ainda sobre a gênese do museu, Albarrán destaca que ele foi originado de um decreto-lei, amparado por um projeto e uma declaração de intenções, mas que naquele momento ainda não havia qualquer patrimônio garantido.

O museu é criado sem que exista nenhuma coleção, como costumeiramente aconteceu com outros museus com as nossas características, que surgiram a partir de antigas instituições que contavam com coleções vinculadas a elas. (ALBARRÁN, 1999, p. 461). [Tradução nossa]

O acervo foi sendo ampliado ao longo dos anos e a autora destaca em seu estudo as diferentes formas de aquisição dessas peças. Os mecanismos mais usuais são também aqueles empregados em outros tipos de museus, em todo o mundo, como as compras propriamente ditas, os próprios bens de pessoas físicas ligadas à instituição, as doações diretas, ou ainda a obtenção por meio de leilões públicos. O diferencial do Museu de Ciência e Tecnologia de Madri, de acordo com a autora, estaria atrelado ao apoio do Estado nesse processo, o qual prevê a modalidade da permuta de adscrição.

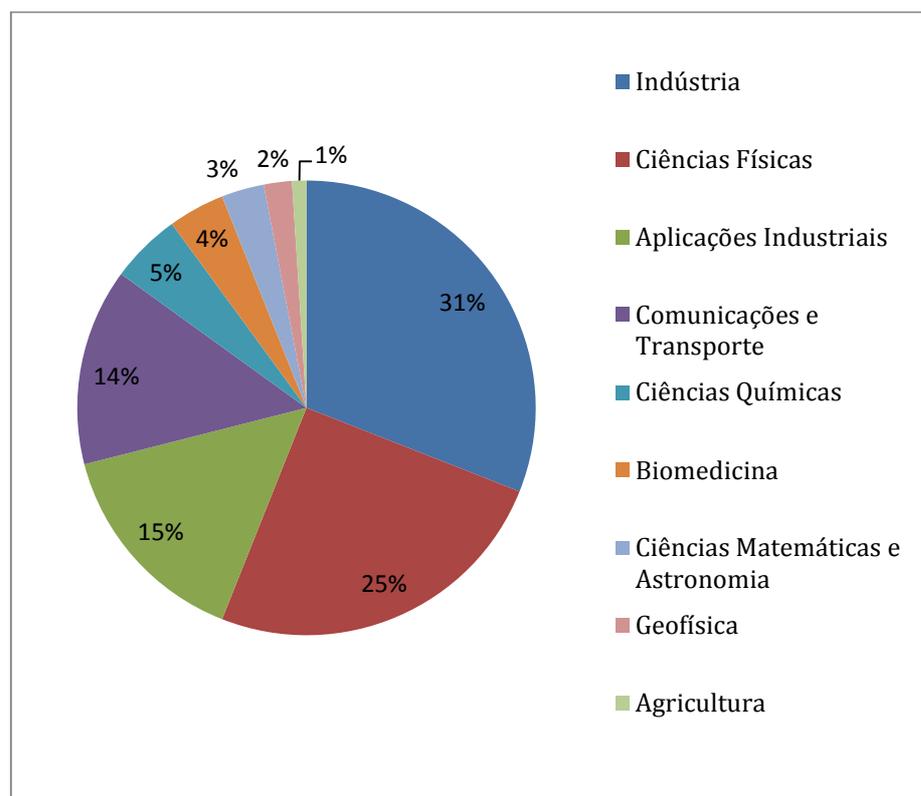
Pela explicação de Albarrán (1999, p. 462-463), compreendemos que a permuta de adscrição é um mecanismo que possibilita a um órgão da administração pública, como um ministério ou autarquia, ceder uma propriedade inventariada por ele a uma outra instituição, e essa passa a compor o patrimônio de um museu, por exemplo. Com isso, é possível formar uma “coleção estável, mantendo a titularidade estatal que já se possuía, mas agora como parte de seu patrimônio histórico”.

Graças a esse sistema, chegaram ao nosso museu equipamentos de investigação que um dia foram considerados de ponta, e que pertenceram a diferentes centros do C.S.I.C., como o Centro de Biología Molecular, o Jardim Botânico, o Instituto Eduardo Torroja, etc., ou instrumentos que pertenceram à Casa da Moeda, ao Ministério da Defesa, etc. (ALBARRÁN, 1999, p. 462-463). [Tradução nossa]

O estudo de Albarrán igualmente aponta que as coleções mais antigas do museu estão relacionadas com os departamentos de Física,

Geofísica, Ciências Matemáticas e Astronomia. Isso engloba instrumentos científicos que eram usados por professores em sala de aula, em épocas distintas, inclusive de séculos passados. (ALBARRÁN, 1999, p. 464). Até o final dos anos 1990, o museu dispunha de peças novas e antigas das mais diversas áreas e a autora apresenta um gráfico bastante elucidativo para entendermos como a ciência e a tecnologia ainda estão representadas nestes diferentes campos de estudo: Indústria, Ciências Físicas, Aplicações Industriais, Comunicações e Transporte, Ciências Químicas, Biomedicina, Ciências Matemáticas e Astronomia, Geofísica, Agricultura.

Figura 1 – Coleções do Museu de Ciência e Tecnologia de Madri (1999)



Fonte: Adaptação de ALBARRÁN, 1999, p. 487.

INSTITUTO SAN ISIDRO

Outra instituição científica abordada pelos estudos espanhóis é o Instituto San Isidro, também localizado em Madri. Trata-se de um colégio fundado no século XVII e considerado “o mais antigo da capital” espanhola, cujos instrumentos científicos e técnicos eram utilizados em sala de aula por professores e alunos (LASTRA, 2011, p. 561-562). Uma parte desse patrimônio foi transferida para o Museu Nacional de Ciência e Tecnologia, em 1985, procedimento que confirma a modalidade de permuta de adscrição mencionada acima.

O acervo conserva peças antigas e atuais, cujas coleções foram utilizadas para o ensino das disciplinas de Física e Química desde o século XIX. Ou seja, além de preservar objetos históricos e instrumentos tecnológicos, o órgão também se propõe a apresentar o desenvolvimento científico atrelado aos acontecimentos políticos e educativos que marcaram não apenas a Espanha, mas vários países da Europa.

Pela pesquisa histórica de Leonor González de la Lastra (2011, p. 564), depreendemos o interesse que a instituição já tinha desde o século XIX em “adquirir as últimas novidades tecnológicas” da época. Nesse sentido, ela destaca a presença do “exemplar nº 21 do primeiro modelo de fonógrafo comercializado por Edison, ou de objetos como câmeras fotográficas estereoscópicas e de microfotografia”.

Além dos instrumentos, materiais, aparelhos e substâncias que eram adquiridos para o uso dos alunos, a autora destaca a importância dos manuais espanhóis na prática educativa para comprovar que existe uma relação direta entre o desenvolvimento do Instituto e o desenvolvimento das pesquisas na Espanha. Foi somente na segunda metade do século XX, de acordo com ela, que os autores espanhóis foram substituindo paulatinamente os franceses, dominantes nas obras utilizadas até aquele momento na Espanha. (LASTRA, 2011, p. 564).

Ao fazer um levantamento minucioso sobre as peças remanescentes no Instituto San Isidro, Lastra também demonstra que é possível estabelecer uma linha histórica de desenvolvimento da produção espanhola. Ao analisar a assinatura de cada equipamento lá inventariado, a autora verifica a procedência estrangeira, inicialmente, até alcançar os instrumentos com marcas nacionais a partir do século XX. Com isso, ela comprova a importância fundamental dos museus de Ciência e Tecnologia não apenas no resguardo desse patrimônio, mas também nos estudos de desenvolvimento epistemológico. Neste trecho, observamos como se iniciou essa transição:

Se analisarmos os instrumentos assinados que constituem a coleção do Instituto San Isidro (considerando tanto os que ficaram no centro quanto os que foram trasladados para o Museu Nacional de Ciência e Tecnologia), observa-se que uma grande parte das peças foi adquirida no exterior, variando a sua origem em função de cada época. Assim como no século XVIII, como vimos, os instrumentos procedem da Inglaterra ou das oficinas de Diego e Celedonio Rostriga. Durante grande parte do século XIX, se destaca a presença da França. (LASTRA, 2011, p. 565).

A autora ainda destaca que, no século XIX, foram observadas duas etapas distintas. Na primeira delas, até a década de 1870, o domínio é plenamente francês, com total escassez de industrialização espanhola. A partir do final do século XIX e na primeira metade do século XX, entretanto, se percebe uma maior diversidade de países produtores. Ainda que encabeçados pela Alemanha, encontram-se instrumentos provenientes da Inglaterra e da França. À medida que o século XX avança, a pesquisadora começa a perceber a presença de produtores espanhóis nas coleções (LASTRA, 2011, p. 565).

CIÊNCIA E RESTAURAÇÃO NOS MUSEUS

A ciência também é investigada na sua aplicação para a restauração das obras nos museus espanhóis em pesquisas voltadas para o tema. Dois dos museus mais tradicionais da Espanha – o Museu Arqueológico Nacional e o Museu Nacional do Prado – foram estudados por María Antonia Moreno Cifuentes e Pilar Sedano, as quais se debruçaram sobre as oficinas e os laboratórios próprios dessas instituições para a recuperação das peças.

Assim como Albarrán, essas autoras destacam a importância dos funcionários terem domínio dos objetos com os quais lidam diariamente. Para tanto, elas apontam duas funções museológicas fundamentais: a documentação e a investigação.

Ambas nos permitem conhecer os objetos desde a origem, sua evolução dentro do museu e creditar as diferentes restaurações que foram realizadas, incluindo as mais antigas; estas nos ajudam no estudo dos fundos museográficos de uma maneira integral, a evolução dos critérios de intervenção, e são uma grande aprendizagem para discernir os produtos empregados, suas alterações e degradação devido à passagem do tempo. (CIFUENTES; SEDANO, 2006, p. 87). [Tradução nossa]

A passagem do tempo está intimamente ligada com a degradação das obras originais e é por meio da ciência e da tecnologia que os especialistas poderão reconstituir o trabalho original com o mínimo de intervenção possível. Dito de outro modo, à medida que essas técnicas evoluem e são aplicadas às peças, menores serão as modificações ou alterações nas telas, nas esculturas, nos documentos e demais objetos autênticos. Para isso, entretanto, também é basilar que as pessoas encarregadas conheçam a procedência e a magnitude desses modelos, assim como o contexto em que foram produzidos e por qual razão foram incorporadas ao acervo.

Nesse sentido, as autoras atestam que os museus carecem de uma “faculdade para desenvolver projetos de investigação por si mesmos” e por isso acabam se associando a outros centros de pesquisa, como universidades, conselhos superiores de investigação científica, entre outros. Mesmo assim, elas indicam que os “departamentos de conservação e laboratórios de restauração devem contar com meios científicos para análises físicas, químicas, biológicas, etc. dentro e fora do museu” (CIFUENTES; SEDANO, 2006, p. 87).

Nessa inter-relação entre a ciência e a conservação, uma importante linha histórica é traçada pelas autoras e nos interessa na compreensão de como se desenvolveram os museus científicos da Espanha. Assim como os demais autores analisados para este artigo, elas demonstram que foi a partir do século XX que essa etapa de restauração foi implementada nas instituições.

Os primeiros laboratórios técnicos de pesquisa associada à física e à química foram incorporados ao estudo do Patrimônio Histórico no começo do século XX. Alguns deles se dedicaram à análise do estado de conservação, causas de alteração, diagnóstico e, por conseguinte, realizar os tratamentos de restauração “mais idôneos”. De acordo com as autoras, em 1961, foi criado o Instituto Central de Restauração e Conservação de Obras e Objetos de Arte, Arqueologia e Etnologia, o qual foi rebatizado depois como Instituto de Patrimônio Histórico Espanhol. Essa instauração foi considerada “um grande avanço para a pesquisa aplicada à conservação” porque, a partir daqueles anos, os laboratórios de restauração começaram a receber equipamentos e profissionais qualificados. No começo do século XX, também foi criado o cargo de “restaurador dos museus arqueológicos”, e a “Oficina de Restauração do Museu do Prado”. Apenas no final do século, em 1990, o Museu Nacional de Arte Reina Sofia inaugurou o seu Laboratório de Química dentro do Departamento de Restauração. (CIFUENTES; SEDANO, 2006, p. 87-88).

Especificamente sobre a tecnologia empregada nesses laboratórios, as autoras exploram as diversas possibilidades de recuperação das peças, analisando a evolução das técnicas que foram aplicadas. Para além do trabalho de restauração, é curioso notar que igualmente se trata de uma missão arqueológica, descobrindo novas características desconhecidas até então, e que podem inclusive mudar completamente os rumos da pesquisa científica sobre determinados períodos históricos por meio da análise desses objetos. Desta feita, vale mencionar o seguinte trecho:

Para examinar e descobrir desenhos subjacentes, inscrições ocultas debaixo das várias camadas de sujeira e vernizes escurecidos, o Laboratório do Museu Arqueológico Nacional tem um equipamento de "Reflectografia" de Infravermelho, câmeras, filtros e monitor. Essa técnica analítica se baseia na radiação refletida em um objeto frente a uma lâmpada incandescente, detectada por um sistema sensível à radiação infravermelha e a imagem obtida se observa no monitor. Para estudos de pintura sobre tela da época medieval, no Museu Arqueológico Nacional, foi aplicado um método de reconhecimento de traços mascarados sob vernizes ou lascas em objetos de cerâmica. (CIFUENTES; SEDANO, 2006, p. 90). [Tradução nossa]

MUSEOLOGIA CRÍTICA E ATIVIDADES DIDÁTICAS

Para além da criação dos museus científicos e as suas implicações no desenvolvimento da pesquisa espanhola, os estudos dos pesquisadores também sinalizam a importância de integrar essas instituições às atividades didáticas escolares. Essa aproximação também passa pela própria discussão sobre o conceito dos museus (físicos e virtuais), a construção narrativa que se quer transmitir, e como essa inter-relação se dará no futuro.

O principal estudo sobre esse tema é o de Miguel Somoza Rodríguez (2011, p. 573), no qual ele já começa lembrando que “a dimensão educativa da museologia” não deixou de crescer nos últimos anos, visto que “todos os museus incorporaram ou ampliaram seu departamento de didática e as atividades educativas”, levando em consideração “as características diferenciadas dos visitantes e usuários” para se aproximar do público e do entorno aonde o museu se situa. Entretanto, o autor também revela que ainda existe um descompasso entre o crescimento desses museus e a iniciativa das instituições de ensino secundário da Espanha (equivalente ao Ensino Médio no Brasil) para criarem atividades ligadas a eles.

Na opinião de Rodríguez (2011, p. 573-574), foram os museus de ciências naturais os principais responsáveis por estimular o trabalho educativo dos museus, especialmente devido à “abordagem museológica inovadora, com ações orientadas para a interação dos visitantes com os conteúdos através da apresentação de problemas e realização de experimentos”.

No entanto, não se pode dizer o mesmo do inverso. As instituições educativas de ensino não acompanharam esse ritmo nem utilizaram práticas de tipo museológica como recurso didático e educativo habitual e sistemático, para além das tradicionais visitas ocasionais a um museu. Só muito recentemente essas concepções começaram a mudar. Na medida em que a museologia foi cobrando uma inusitada força expansiva e a conservação do patrimônio cultural, tanto material como imaterial, adquiriu uma crescente importância nas políticas públicas e no discurso cidadão, as instituições escolares começaram a considerar as práticas museológicas e museográficas como um recurso didático valioso (RODRÍGUEZ, 2011, p. 573-574). [Tradução nossa]

Essa iniciação das práticas didáticas museológicas, portanto, ainda se encontra em processo inicial de desenvolvimento, tateando possibilidades que vislumbrem um aprendizado mais voltado inclusive para as metodologias ativas, nas quais os alunos participam mais

diretamente do processo e não são apenas meros receptores das informações transmitidas pelos professores. Nesse contexto tão atual do século XXI, em que as atividades são elaboradas para que os estudantes construam o seu próprio pensamento a partir das ferramentas disponibilizadas pela escola – e cada vez mais por instituições como os museus científicos –, também vale refletir sobre a teoria da “museologia crítica” apresentada pelo mesmo autor.

Essa vertente integra o que Rodríguez (2011, p. 575) denomina como a “nova museologia”, a qual “questiona as narrativas do museu atual, sublinhando o caráter interpretativo ou hermenêutico dos discursos museológicos”. Ou seja, se os museus estão se tornando espaços de aprendizagem direta – ou uma extensão da própria escola –, é preciso que eles reflitam periodicamente sobre o que o patrimônio lá exposto, afinal, tem a dizer para a sociedade.

O museu é entendido, por esta corrente, como um lugar de dúvida, de reflexão, de pergunta, de controvérsia cultural, cujos objetivos são gerar leituras que ofereçam questionamentos das representações sociais naturalizadas ou tópicas, das interpretações divergentes que podem ter diferentes sujeitos ou agentes sociais acerca dos objetos ou processos culturais. O objetivo é fazer o espectador refletir sobre como os contextos operam na construção do conhecimento e como o conhecimento que é gerado é mais um processo de fluxo do que de resultado. (RODRÍGUEZ, 2011, p. 575). [Tradução nossa]

Ao recomendar que os museus se coloquem em um lugar que oferece fluxos de conhecimento ao invés de resultados prontos, o autor já estabelece, de antemão, uma metodologia que desconstrói a já obsoleta missão de apenas preservar, restaurar e difundir o seu acervo ao grande público para uma instituição que visa reinterpretar não apenas a própria história desse acervo, mas principalmente a história que foi contada anteriormente sobre essa sociedade, nos mais diferentes períodos históricos.

Para esse diálogo constante com o público, Rodríguez (2011, p. 575) sublinha que as práticas museológicas devem ser reconsideradas “em torno da narrativa, da interpretação e da representação, sem evitar situações de conflito ou controvérsia que o desenvolvimento de uma exposição ou tema possa conter”. Ou seja, a seu ver, “a controvérsia é parte inseparável da organização social humana” e os museus e as exposições precisam fazer parte desse processo e espaço de aprendizagem, de forma dialógica.

Rodríguez (2011, p. 575-576) também propõe uma associação direta e expressa com as atividades didáticas das escolas, outorgando voz e poder de decisão aos públicos visitantes dos museus, com o objetivo de firmar essa construção em conjunto, diversificando os “olhares que são introduzidos no museu”. Sendo assim, diz ele, o trabalho do museu e dos departamentos educativos deve se transformar, passando do modelo comunicativo e de acesso para um “um modelo crítico que interprete a construção social do significado e o modo em que as culturas são definidas e apresentadas nos museus”. Somente assim, ele conclui, será possível reelaborar o papel social do museu e da cultura.

Na grande maioria dos museus pedagógicos, a linha narrativa está tradicionalmente estancada na perspectiva unidirecional, isto é, escolhida e apresentada sem a participação do público. Rodríguez (2011, p. 575-576) define esse modelo predominante como o de “museus de autor”, que são “pensados e organizados a partir do olhar do especialista”, sem que haja espaço para “outros olhares”. Ao mesmo tempo, ele esclarece que não se trata de desqualificar o trabalho desses especialistas ou profissionais. A sua crítica recai sobre o fato de que os museus e as suas exposições expressam “uma interpretação habitualmente bastante uniforme, linear, estruturada e sistematizada a partir dos objetos originais acumulados”. Ao invés disso, deveriam “utilizar os objetos originais junto com as reproduções não originais

(físicas ou virtuais)” e, para isso, “apresentar um cenário sobre a história da educação mais próximo dos processos sociais e culturais em que se desenvolvem os fenômenos históricos”. Ainda pela perspectiva do autor:

Com isso, queremos dizer que por trás de toda a intenção de “conservar, expor, difundir”, está presente um relato ou uma narração explicativa, expressa ou tácita, que articula todos os outros elementos que intervêm na elaboração de um empreendimento museológico e na organização da coleção. Os museus, segundo esta concepção, são representações para serem lidas e interpretadas e devem, portanto, dar espaço e presença à multiplicidade de vozes que compõem o agonístico mundo da vida. (RODRÍGUEZ, 2011, p. 575-576). [Tradução nossa]

É essa “multiplicidade de vozes”, por conseguinte, que caracteriza a moderna e efetiva relação que os museus precisam estabelecer com os seus mais diversos públicos na contemporaneidade. Como proposta de ampliação dessa missão, Rodríguez ainda discorre longamente sobre a definição e o papel dos museus virtuais, os quais também pressupõem uma “multiplicidade de suportes e formatos comunicativos e interatividade com os usuários” (RODRÍGUEZ, 2011, p.577).

Para este trabalho, não adentraremos na dicotomia refletida por ele sobre as diferenças entre os museus físicos e virtuais, nem sobre as vantagens e desvantagens de um e de outro, embora seja uma abordagem extremamente válida para os estudos dos museus científicos. Por outro lado, nos interessa a sua conceituação de “museu” propriamente dita. Aos olhos de Rodríguez (2011, p. 577), em última análise, para se considerar um centro documental como um museu é necessário que haja um “discurso textual, uma narração, que organiza, justifica, seleciona, classifica e explica”. Ou seja, que “constrói um relato historiográfico sujeito às pautas e procedimentos do trabalho científico”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao perpassarmos pela trajetória espanhola de criação dos seus principais museus científicos, foi possível verificar como o desenvolvimento dessas instituições ocorreu de maneira tardia quando comparado a outros países europeus, citados pelos autores aqui analisados. Se em países como Alemanha e Inglaterra a preocupação em aliar a ciência aos museus passou a ser debatida ainda nos anos 1960, foi somente em 1980 que a Espanha começou a vislumbrar um caminho efetivo que levaria à criação do seu Museu Nacional de Ciência e Tecnologia, inaugurado apenas em 1997.

Por outro lado, esse percurso não se deu de maneira aleatória. A partir do momento em que o projeto do museu entrou em discussão, houve uma capacitação da equipe e um apoio direto para que os funcionários pudessem participar de eventos acadêmicos e desenvolvessem as suas próprias pesquisas. A formação e a ampliação do acervo foram amparadas por políticas de Estado que garantiram a compra ou a transferência de instrumentos e objetos, ao longo dos anos, até que se chegasse às 10 mil peças contabilizadas em 1999.

Os estudos examinados igualmente demonstraram uma relação substancial entre a ciência e a restauração de obras do Museu Arqueológico Nacional e do Museu Nacional do Prado. Em laboratórios próprios, o trabalho de cientistas nessa recuperação cada vez mais tecnológica permite a reconstituição das peças originais com o mínimo de intervenção possível, além da possibilidade constante de se encontrar novas evidências escondidas e mudar os rumos de pesquisas científicas futuras.

Pela museologia crítica, associada inclusive aos museus científicos, buscamos examinar a argumentação do pesquisador Miguel Somoza Rodríguez sobre as práticas didáticas das instituições, e

também percebemos o quanto as escolas ainda estão distantes dessa realidade na Espanha. A possibilidade de oferecer diálogos com os diferentes públicos das instituições museológicas igualmente se mostra como uma tentativa mais eficaz de aproximar jovens estudantes ao universo da pesquisa científica.

Em meio a tantos processos de reestruturação do ensino e das novas habilidades e competências que surgem a partir do próprio acesso mais facilitado à tecnologia, é necessário que as velhas práticas de interação e absorção desse conhecimento sejam repensadas para que os museus se mantenham atraentes e altamente relevantes, até porque dependem de recursos públicos para continuarem existindo.

REFERÊNCIAS

ALBARRÁN, María Josefa Jiménez. Las colecciones del Museo Nacional de Ciencia y Tecnología de Madrid. **Arbor**: Ciencia, Pensamiento y Cultura, Madri, novembro-dezembro, 1999.

CIFUENTES, María Antonia Moreno. SEDANO, Pilar. La investigación en los laboratorios de restauración de museos históricos. **Arbor**: Ciencia, Pensamiento y Cultura, Madri, janeiro-fevereiro, 2006.

LASTRA, Leonor González de la. Instrumentos científicos antiguos en el Instituto San Isidro: Recuperación y contextualización. **Arbor**: Ciencia, Pensamiento y Cultura, Madri, vol. 187-749, maio-junho, 2011.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos da metodologia científica**. São Paulo: Editora Atlas, 2003.

PALACIOS, Eduardo Marino García., et al. **Ciencia, tecnología y sociedad**: una aproximación conceptual. Madrid: Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura (OEI), 2001.

RODRÍGUEZ, Miguel Somoza. Musealización del patrimonio educativo de los institutos históricos de Madrid: Propuestas para un museo virtual. **Arbor**: Ciencia, Pensamiento y Cultura, Madri, vol. 187-749, maio-junho, 2011.

SEBASTIÁN, Amparo. El Museo Nacional de Ciencia y Tecnología de Madrid: una realidad con un gran futuro. **Arbor**: Ciencia, Pensamiento y Cultura, Madrid, novembro-dezembro, 1999.