

ANTÔNIO AUGUSTO CANÇADO TRINDADE
CÉSAR BARROS LEAL

Coordenadores

OS DIREITOS HUMANOS DOS VULNERÁVEIS, MARGINALIZADOS E EXCLUÍDOS

VIII

Curso Brasileiro Interdisciplinar
em Direitos Humanos



Antônio Augusto Cançado Trindade e César Barros Leal
Coordenadores

**OS DIREITOS HUMANOS
DOS VULNERÁVEIS,
MARGINALIZADOS E
EXCLUÍDOS**

Fortaleza-CE
Expressão Gráfica
2022

COMISSÃO EDITORIAL

Antônio Augusto Cançado Trindade
César Barros Leal
Bleine Queiroz Caúla
Catherine Maria
Juana María Ibañez Rivas
Julieta Morales Sánchez
Martonio Mont'Alverne Barreto Lima
Renato Zerbini Ribeiro Leão
Sílvia Maria da Silva Loureiro
Valter Moura do Carmo

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com ISBD

Os direitos Humanos dos Vulneráveis, Marginalizados e Excluídos /
Coordenadores
Antônio Augusto Cançado Trindade e César Barros Leal. – Fortaleza:
Expressão Gráfica e Editora, 2022.

519 p. il.

ISBN: 978-65-5556-525-6

1. Direitos econômicos. 2. Direitos sociais. 3. Direitos culturais.
I. Trindade, Antônio Augusto Cançado. II. Leal, César Barros. III. Título

SUMÁRIO

PREFÁCIO	7
EXCLUSÃO E INCLUSÃO SOCIAL NAS SOCIEDADES MODERNAS: UM OLHAR SOBRE A SITUAÇÃO EM PORTUGAL E NA UNIÃO EUROPEIA Andreilcy Alvino-Borba e Herlander Mata-Lima.....	9
A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DE PESSOAS EM SITUAÇÕES DE VULNERABILIDADE Antônio Augusto Cançado Trindade	33
PARA AMPLIAR O CÂNONE DO RECONHECIMENTO, DA DIFERENÇA E DA IGUALDADE Boaventura de Sousa Santos e João Arriscado Nunes.....	53
VULNERABILIDADE LEGISLATIVA DE GRUPOS MINORITÁRIOS Carlos Eduardo Artiaga Paula, Ana Paula da Silva e Cléria Maria Lôbo Bittar	97
FRONTEIRAS DO REFÚGIO: O DIREITO DOS REFUGIADOS NO CONTEXTO DA PANDEMIA DA COVID-19 Carolina Alves de Souza Lima e Lícia Christynne Ribeiro Porfírio ..	113
REVISITANDO O MODELO DAS REGRAS DE MANDELA E DAS REGRAS DE BANGKOK: UM ESTUDO SOBRE OS VULNERÁVEIS PRIVADOS DE LIBERDADE César Barros Leal.....	141
ENTORNOS DOS CONCEITOS DE GRUPOS MINORITÁRIOS E GRUPOS VULNERÁVEIS NO CONTEXTO BRASILEIRO E SUAS RELAÇÕES NO INTERIOR DA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA Cláudio Márcio do Carmo	155

ACOLHIMENTO PSICOLÓGICO COM SUJEITOS MARGINALIZADOS: TENSÕES ENTRE O TRADICIONAL E O INSTITUINTE

Érico Douglas Vieira e Roberta Carvalho Romagnoli 187

CRIMINALIZAÇÃO DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES POBRES: REFLEXO DA OMISSÃO ESTATAL NA GARANTIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Felipe Gomes Cabral e Rafaela Dotti Chioquetta 211

EXCLUSÃO SOCIAL E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: QUE RELAÇÃO?

Isabel Dias 223

SEM CIDADANIA: AS PESSOAS SEM REGISTRO CIVIL NO BRASIL

Juliana Melo Tsuruda e Fernando Gentil Gizzi de Almeida Pedroso 243

DIREITOS HUMANOS, MIGRAÇÃO E SAÚDE: DISCUTINDO O ACESSO DE MIGRANTES E REFUGIADOS AOS SERVIÇOS DE SAÚDE NO BRASIL

Lara Abreu Cruz 269

SOB O PRETEXTO DA SEGURANÇA NACIONAL: COMO AS MEDIDAS APÓS O 11 DE SETEMBRO DESAMPARAM OS DIREITOS DAS MINORIAS

Miriam Cohen 299

FILHAS ÓRFÃS DE PAIS VIVOS: O DIREITO FUNDAMENTAL À CONVIVÊNCIA FAMILIAR NO PROCESSO SOCIOEDUCATIVO EM MEIO FECHADO

Nikaelly Lopes de Freitas e Andreza Feitosa de Moura 317

QUILOMBOLAS E O AUMENTO DA VULNERABILIDADE NA PANDEMIA E OS RESULTADOS REFLETIDOS A PARTIR DA EDUCAÇÃO. O CASO DA ESCOLA QUILOMBOLA JOSÉ RAIMUNDO DA COSTA DE AQUIRAZ-CE

Racquel Valério Martins 337

SOCIEDADE CIVIL: UM ATOR CHAVE PARA A AFIRMAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS EM PROL DOS DIREITOS HUMANOS DOS VULNERÁVEIS, MARGINALIZADOS E EXCLUÍDOS

Renato Zerbini Ribeiro Leão 355

OS DIREITOS BIOCULTURAIS COMO GARANTIA CONTRA A VULNERABILIDADE DOS POVOS INDÍGENAS E TRIBAIS: DA TEORIA À PRÁTICA NOS TRIBUNAIS

Sílvia Maria da Silveira Loureiro e Marcela Pacífico Michiles 379

CONCEITOS DE VULNERABILIDADE HUMANA E INTEGRIDADE INDIVIDUAL PARA A BIOÉTICA

Talita Cavalcante Arruda de Moraes e Pedro Sadi Monteiro 421

O DIREITO À SAÚDE DOS VULNERÁVEIS

Valdir Macieira da Costa Filho 439

ANEXOS

CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E SEU PROTOCOLO FACULTATIVO 449

REGRAS DE BRASÍLIA SOBRE ACESSO À JUSTIÇA DAS PESSOAS EM CONDIÇÃO DE VULNERABILIDADE..... 495

PREFÁCIO

Por força da pandemia não tivemos o Curso Brasileiro Interdisciplinar em Direitos Humanos em 2021. Mais eis que este ressurgiu com toda a sua pujança no corrente ano, a se realizar no período de 15 a 26 de agosto de 2022, tendo como temática central *Os Direitos Humanos dos Vulneráveis, Marginalizados e Excluídos*. Será o oitavo, na mesma cidade, Fortaleza, Ceará, e no mesmo hotel (Praia Centro, Fábrica de Negócios), com idêntico formato (de imersão), durante duas semanas, com uma diferença, porém, em relação às anteriores: será híbrido, contando com a participação virtual de alunos de diferentes estados e países, o que torna ainda maior o repto que assumimos em 2012 de replicar, com alguns ajustes, a cada dois anos, a atividade acadêmica que há mais de três décadas é oferecida exitosamente pelo Instituto Interamericano de Direitos Humanos, com sede em San José, Costa Rica.

Os livros temáticos da presente coleção, que trazem também o selo do Centro Universitário Farias Brito FB UNI, nosso principal parceiro (e que nos garantirá igualmente a transmissão on line das exposições do VIII Curso), são escritos em português, espanhol, francês e inglês, e serão distribuídos gratuitamente a seus alunos e observadores presenciais, assim como a revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos (revista. ibdh.org.br), agora em seu 22º número.

Muitos dos autores que comparecem nessas obras têm contribuído regularmente com nossas publicações e/ou ministrado palestras em edições anteriores do evento. Os artigos selecionados, entre dezenas que nos foram remetidos, analisam com percuciência, sob múltiplos enfoques, a questão da vulnerabilidade, da marginalização e da exclusão de vastos segmentos populacionais, a qual, em diversas latitudes, em maior ou menor dimensão, tem desafiado aqueles que possuem a capacidade de operar mudanças. Este é o sentido maior de nosso projeto, que não se limita apenas a estimular a reflexão e o debate, senão também a apresentar propostas concretas, ao nível federal, estadual e municipal, encaminhadas, após a conclusão de cada curso, aos setores pertinentes.

Tomamos a liberdade, aliás, de sugerir a leitura de dois documentos, incluídos nesta coletânea, a saber: Regras de Brasília sobre Acesso à Justi-

ça das Pessoas em Condição de Vulnerabilidade e Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, além de uma pletera de sentenças proferidas, em casos de enorme repercussão nacional e internacional (bem como dos votos apartados de seus respectivos juízes) da Corte Interamericana de Direitos Humanos, Corte Europeia de Direitos Humanos e Cortes Constitucionais (entre elas, a modo de exemplo, as da Colômbia e Costa Rica), que versaram direta ou transversalmente sobre os temas do VIII Curso.

Colhemos a chance para agradecer a quem, de modo solidário, têm indicado textos de excelência e intermediado o contato com autores de várias nacionalidades, com vistas a assegurar sua colaboração. Entre essas pessoas mencionamos, uma vez mais, a professora Juana María Ibañez Rivas, advogada peruana, com larga experiência em direito internacional e direitos humanos, a quem rendemos nosso preito de gratidão.

Ao leitor fica o convite para ler este e outros títulos, sobre temas universais, em sede de direitos humanos, publicados pelo IBDH e acessíveis em seu site (ibdh.org.br), sendo possível fazer, sem nenhum ônus, o *download* de qualquer um de seus artigos. Trata-se de um acervo bastante rico, cuja consulta se recomenda a estudiosos de todas as idades e áreas de atuação.

Boa leitura!

Antônio Augusto Cançado Trindade e César Barros Leal
The Hague/Fortaleza, julho de 2022

EXCLUSÃO E INCLUSÃO SOCIAL NAS SOCIEDADES MODERNAS: UM OLHAR SOBRE A SITUAÇÃO EM PORTUGAL E NA UNIÃO EUROPEIA

Andreilcy Alvino-Borba

Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Estudos Regionais e Locais do Centro de Ciências Sociais da Universidade da Madeira; Funchal, Portugal; Graduada e Especializada em Geografia pela Universidade Federal do Ceará, Brasil.

Herlander Mata-Lima

Doutor em Ciências pela Universidade Técnica de Lisboa; Mestre em Gestão e Políticas Ambientais pela Universidade Nova de Lisboa; Investigador do CERENA — Instituto Superior Técnico da Universidade Técnica de Lisboa; Professor da Universidade da Madeira, Portugal.

1. INTRODUÇÃO

Os fenômenos de exclusão social têm merecido grande atenção dos investigadores, sendo que alguns (e.g. Hunter, 2000; Kowarick, 2003; Lesbaupin, 2000; Proença, 2005; Sen, 2000) consideram a exclusão social um conceito recente, introduzido por René Lenoir em 1974, que abranje grande variedade de problemas socioeconómicos. Lesbaupin (2000, pp. 30-1) acrescenta que o termo deriva da teoria da marginalidade dos anos 1960, cujo fenómeno compreendia a mão de obra marginalizada na América Latina. Para o mesmo autor o conceito de exclusão está presente em todos os países, independentemente do seu nível de desenvolvimento, tendo em comum a questão social.

O afastamento da sociedade contemporânea das propostas políticas de bem-estar proporciona situações de vulnerabilidade social que fragilizam a sociedade. Este tipo de vulnerabilidade provoca a exclusão social (Castells, 1998; Lopes, 2006; Proença, 2005). Kowarick (2003, p. 69) defende que o combate às situações de vulnerabilidade é uma função essencial do Estado, sendo os programas de intervenções intitulados de inclusão social.

O estudo da exclusão e inclusão social pressupõe o conhecimento prévio do conceito, sendo esta a razão pela qual se apresenta uma síntese das definições no Quadro 1.

A concepção de exclusão e inclusão social evolui conforme a época e situação caracterizando-se por uma definição aberta e flexível (Lopes, 2006; Wixey *et al.*, 2005). Há uma convergência conceitual de exclusão social relacionada com a abordagem holística da internacionalização da economia neoliberal que ultrapassa o controlo do indivíduo, além do carácter multidimensional que se manifesta com as privações de direitos e uma distinção conceitual de pobreza (Lopes, 2006; Barry, 1998; Hunter, 2000; Kowarick, 2003; Lesbaupin, 2000; Mazza, 2005; Proença, 2005; Sen, 2000; Silver, 2005).

Quadro 1

Compilação de definições de exclusão e inclusão social
(Fonte: elaboração própria)

Exclusão Social	Fonte
É um processo através do qual certos indivíduos são empurrados para a margem da sociedade e impedidos de nela participarem plenamente em virtude da sua pobreza ou da falta de competências básicas e de oportunidades de aprendizagem ao longo da vida, ou ainda em resultado de discriminação.	COM, 2003, p. 9
Exclusão social é uma violação das exigências da justiça social manifestada através de conflitos de oportunidades e associada à incapacidade de participar efetivamente na política. É um fenómeno distinto da pobreza e da desigualdade económica.	Barry, 1998, p. 1
Exclusão social pode ser definida como múltiplas privações resultantes da falta de oportunidades pessoais, sociais, políticas ou financeiras. A noção de exclusão social visa à participação social inadequada, à falta de integração social e à falta de energia.	Hunter, 2000, pp. 2-3
No século XIV, a palavra esteve associada à ideia de não ser admitido, repellido ou de ser mandado embora. Posteriormente, seu significado passa a designar alguém que se encontra desprovido de direitos.	Kowarick, 2003, p. 74
Marginalização de indivíduos ou grupos sociais em relação àquele que produzem, consomem, convivem e são competentes.	Proença, 2005, p. 21

A exclusão social de um grupo, ou dos indivíduos que pertencem a esse grupo é, antes de tudo, uma negação de respeito, reconhecimento e direitos.	Silver, 2005, p. 138
Exclusão social não é um conceito, é uma nova questão social. Esta situação está sendo produzida pela conjunção das transformações no processo produtivo, com as políticas neoliberais e com a globalização.	Lesbaupin, 2005, p. 36
É um processo dinâmico, multidimensional, por meio do qual se nega aos indivíduos – por motivos de raça, etnia, gênero e outras características que os definem – o acesso a oportunidades e serviços de qualidade que lhes permitam viver produtivamente fora da pobreza.	Mazza, 2005, p. 183
Costuma ser relacionada a um plano de causalidade complexo e multidimensional, diferenciando-se da concepção de pobreza.	Lopes, 2006, p. 13
Exclusão social significa grupos socialmente excluídos. Portanto, são aqueles que estão em situação de pobreza, desemprego e carências múltiplas associadas e que são privados de seus direitos como cidadãos, ou cujos laços sociais estão danificados ou quebrados.	Sheppard, 2006, p. 10

Inclusão Social	Fonte
Processo que garante que as pessoas em risco de pobreza e exclusão social acessem às oportunidades e aos recursos necessários para participarem plenamente nas esferas econômica, social e cultural e beneficiem de um nível de vida e bem-estar considerado normal na sociedade em que vivem.	COM, 2003, p. 9
São as políticas sociais contemporâneas que priorizam equivocadamente, atingir os excluídos que estão no limite das privações através de programas focalizados que sustentam rótulos de “inclusão social”.	Lopes, 2006, p. 22
Processo que visa promover a inclusão dos segmentos em vulnerabilidade social, destacando a cidade, a escola, o emprego e a proteção social.	Kowarick, 2003, p. 75
Refere-se à solidariedade social que é um processo diferente da exclusão social, pois reflete companheirismo.	Barry, 1998, p. 17

A inclusão social de grupos não é meramente simbólica, já que também contém implicações econômicas.	Silver, 2005, p. 138
É uma questão de abertura e de gestão: abertura, entendida como sensibilidade para identificar e recolher as manifestações de insatisfação e dissensos sociais, para reconhecer a “diversidade” social e cultural; gestão, entendida como crença no caráter quantificável, operacionalizável, de tais demandas e questionamentos, administráveis por meio de técnicas gerenciais e da alocação de recursos em projetos e programas (as políticas públicas).	Laclau, 2006, p. 28
Processo pelo qual a exclusão social é amenizada. Caracteriza-se pela busca da desigualdade através de objetos estabelecidos que contribuam para o aumento da renda e do emprego.	Wixey <i>et al.</i> , 2005, p. 16
A inclusão social era relacionada com a procura de estabilidade social através da cidadania social, ou seja, todos os cidadãos têm os mesmos direitos na sociedade. A cidadania social preocupa-se com a implementação do bem-estar das pessoas como cidadãos.	Sheppard, 2006, p. 22

Observa-se, na síntese apresentada no quadro, que há uma convergência entre as definições apresentadas pelos diferentes autores. Cumpre ressaltar que a pesquisa bibliográfica revelou ainda que existe maior profusão de trabalhos sobre a exclusão social relativamente à inclusão social, facto que sugere que a exclusão social é um forte factor de preocupação da sociedade contemporânea e que, infelizmente, as políticas de inclusão não têm sido suficientes para fazer face aos imperativos sociais.

Quadro 2

Fatores de exclusão e inclusão social (Fonte: elaboração própria)

	Fatores	Fonte
Exclusão social	Caracteriza-se por um conjunto de fenômenos que se configuram no campo alargado das relações sociais contemporâneas: o desemprego estrutural, a precarização do trabalho, a desqualificação social, a desagregação identitária, a desumanização do outro, a anulação da alteridade, a população de rua, a fome, a violência, a falta de acesso a bens e serviços, à segurança, à justiça e à cidadania, entre outras.	Lopes, 2006, p. 13
	Pobreza, fome, desigualdade educacional, violação da justiça social e solidariedade social.	Barry, 1998, p. 11
	Pobreza e privação de capacidades (e. g. fome, desabrigo, desempregado e perda de liberdade) e exclusão no processo de governação.	Sen, 2000, p. 40
	Inacessibilidade ao mercado de trabalho – a incapacidade de gerar uma renda familiar de subsistência, a desvalorização ou falta de reconhecimento do trabalho diário do indivíduo, a discriminação e a ausência de proteções legais básicas do trabalho. Esses efeitos incluem a segregação física em comunidades marginais, o estigma social associado à baixa qualidade dos empregos, condições de trabalho inseguras e o abandono prematuro da escola.	Mazza, 2005, p. 183
	Desemprego, pobreza, grupos associados a carências múltiplas que são privados de seus direitos como cidadãos.	Lesbaupin, 2000, p. 10
	Pobreza, desemprego e carências múltiplas associadas e privação de direitos.	Sheppard, 2006, p. 10

Inclusão social	Programas institucionais de encontro à exclusão social.	Lopes, 2006, p. 22
	Justiça social e solidariedade social.	Barry, 1998, p. 17
	Segurança, proteção, segurança social, direitos democráticos e oportunidades comuns de participação política.	Sen, 2000, pp. 36 e 40
	A melhoria de capital humano por meio da educação, do treinamento e de empregos de melhor qualidade pode contribuir significativamente para o aumento da inclusão social.	Mazza, 2005, p. 183
	(Re)inserção no mercado de trabalho, solidariedade social.	Lesbaupin, 2000, pp. 7 e 9
	Valorização das pessoas e grupos independentes de religião, etnia, gênero ou diferença de idade; estruturas que possibilite possibilidades de escolhas; envolvimento nas decisões que afetam a si em qualquer escala; disponibilidade de oportunidades e recursos necessários para que todos possam participar plenamente na sociedade.	Wixey <i>et al.</i> , 2005, p. 17

No âmbito da inclusão social destaca-se a abordagem da solidariedade social com o envolvimento de todos os segmentos da sociedade. Entretanto, todas as ações de inclusão social requerem uma gestão econômica, mais concretamente, uma política social. Nesse contexto, alguns autores (Glennerster, 2000; Laclau, 2006; Lopes, 2006; Kowarick, 2003; Silver, 2005) responsabilizam o Estado pela implementação de programas de inclusão social.

2. FATORES DE EXCLUSÃO E INCLUSÃO SOCIAL

A identificação dos fatores de exclusão e inclusão social está associada à vulnerabilidade social, o que significa um processo multidimensional de indicadores que exibem assimetria no que respeita à variabilidade espaciotemporal. Percebe-se, no entanto, que alguns dos fatores clássicos de exclusão (e.g. fome, pobreza e desemprego) e inclusão (e.g. emprego e justiça social), apesar de antigos, permanecem ainda em evidência na sociedade contemporânea (*vide* Quadro 2). Por outro lado, os novos

cenários de alterações climáticas (e.g. apontam globalmente para verões mais quentes, invernos mais rigorosos, diminuição da pluviosidade total anual e aumento da frequência e intensidade de eventos curtos de pluviosidade extrema, conforme o relatório do IPCC, 2007) suscitados pelo crescimento demográfico (resulta do efeito combinado do aumento da concentração da população com o crescimento industrial) e pela própria variabilidade natural do clima implicam impactos significativos nas condições bioclimáticas (do espaço urbano e rural) e no ambiente em geral, incluindo condicionamentos na exploração de recursos naturais e no planeamento regional e urbano do território (*vide*, e.g., United Nations, 2008, Warner *et al.*, 2010), no planeamento das atividades socioeconômicas (*vide* Massey *et al.*, 2007), entre outros. Por conseguinte, fica claro que a nova realidade imposta pelas alterações climáticas irá recrudescer a situação da população vulnerável, agravando, por inerência, os factores de exclusão social.

Diante das condicionantes sociais referenciadas no Quadro 3, constata-se que os fatores de exclusão social são estabelecidos pela negação, a certos indivíduos ou grupos, da possibilidade de igualdade de oportunidades (Almeida, 1993; Wixey *et al.*, 2005). Por conseguinte, os fatores associados à inclusão social prezam pela equidade social. Verifica-se, ainda, uma padronização de influências externas associadas essencialmente à economia e cultura, conforme ilustrado na Figura 1.





Fonte: Elaboração própria.

O fenômeno de exclusão social é um processo que abrange a todos com condições e níveis diferenciados. Tal processo sugere que a sociedade é suscetível à exclusão social. Além dos recursos financeiros e materiais, a exclusão social engloba aqueles que são limitados por uma causa ou uma diversidade de obstáculos, tais como: a discriminação, a falta de oportunidades de emprego local, baixas qualificações, doença crônica, medo do crime e isolamento geográfico (Barry, 1998; Rodrigues *et al.*, 1999; Wixey *et al.*, 2005).

Tsugumi (2006, p. 21) considera o processo de exclusão social perverso, pois condiciona os excluídos a criarem situações que garantam a sua própria sobrevivência através do mercado de trabalho informal ou da ilegalidade.

As diversas representações de exclusões sociais conectam-se umas com as outras gerando um efeito acumulativo, e.g., o desemprego vincula-se à perda da liberdade e à pobreza (Wixey *et al.*, 2005, p. 16). Assim, o processo de inclusão parte do mesmo entendimento que quando aplicado liga-se à outras variantes, ampliando o seu raio de ação (Sen, 2000, p. 41). Uma das preocupações constantes do Serviço Social (SS) é promover e estimular a inclusão social, como afirma Sheppard (2006, p. 6).

3. PRINCIPAIS MEDIDAS DE MINIMIZAÇÃO DA EXCLUSÃO SOCIAL

Relativamente aos conceitos apresentados anteriormente sobre a exclusão social, salienta-se o seu carácter multidimensional. Assim sendo, a minimização dos seus efeitos parte do amplo conhecimento de todos os fatores envolvidos, bem como do reconhecimento da sua natureza conforme refere Sen (2000, p. 30). Na verdade, é essencial uma análise holística de todos os problemas sociais para se definir eventuais medidas de combate à exclusão social.

Assim, a amplitude multidimensional da exclusão social impulsiona uma nova dinâmica de problemas sociais incrementando a complexidade e tornando imperativa uma abordagem holística, visto que, como salientam Bulla *et al.* (2004, p. 13), “novos problemas exigem soluções novas”. A transformação social requer uma dinâmica mais criativa de intervenção social na medida em que não existe um padrão de resposta, ou seja, nem sempre uma intervenção aplicada a uma questão social de determinado lugar servirá para outro.

É importante prestar atenção às diferentes formas de exclusão social para, posteriormente, seguir com a aplicação de políticas públicas com maior nível de sucesso. É particularmente importante adotar-se uma abordagem adequada no âmbito da identificação do problema que viabilize uma investigação completa e detalhada.

A exclusão social é, geralmente, combatida por programas assistencialistas que têm como foco manter os mais vulneráveis com determinado nível de satisfação, evitando, assim, a rebeldia e os riscos políticos (Tsugumi, 2006, p. 21). O equívoco não está no crescimento das prestações sociais, mas nas políticas que viabilizem a sua sustentação (Carreira, 1996, p. 369).

Após a identificação dos fatores de exclusão social, considera-se que devem ser desenvolvidas medidas de minimização da exclusão social através da abordagem holística (i.e. abordagem integrada que considera todas as dimensões do problema de modo a contribuir para sustentabilidade social) dos fatores imposta pela interdependência que os caracteriza, em detrimento da resolução pontual de cada problema.

Na secção seguinte analisam-se algumas medidas de minimização dos fatores que contribuem para o incremento das vulnerabilidades sociais, tais como: desemprego, pobreza, educação, saúde e população idosa.

3.1. POBREZA

A pobreza, a ausência de recursos ou de rendimentos é um dos fatores determinantes da exclusão social que afeta os mais fragilizados pelas suas condições financeiras (Almeida, 1993, p. 832; Rodrigues, 2000, p. 176), sendo a característica económica fundamental para definir a pobreza (Lopes, 2006, p. 13). Proença (2005, p. 12) acrescenta que a pobreza está relacionada com os juízos de valores sobre os padrões de vida e as normas sociais numa perspectiva espaciotemporal. Apesar de a variável financeira ser um instrumento significativo para a pobreza, não é a única que a caracteriza. Assim, a pobreza deve ser abordada como uma privação das capacidades social, económica, cultural e política (Alves, 2009, p. 125; Rodrigues *et al.*, 1999, p. 66; Sen, 2001, p. 87).

No entanto, a pobreza pode ser conceituada de diversas maneiras e com divisões em duas categorias: a pobreza relativa e a absoluta. Em 1995, na Cimeira Mundial sobre Desenvolvimento Social, em Copenhaga, designou-se que a pobreza absoluta ou extrema é uma grave privação das necessidades humanas básicas, incluindo a alimentação, segurança, água potável, saneamento básico, saúde, moradia, educação e informação (Rodrigues *et al.*, 1999, p. 67). A pobreza relativa é quando os rendimentos e os recursos de uma pessoa ou comunidade são inadequados para ter um padrão de vida considerado aceitável na sociedade em que vivem (Eurostat, 2010, p. 6; Rodrigues *et al.*, 1999, p. 67). Esta condição pode desencadear várias situações desfavoráveis, tais como: desemprego, baixa renda, condições precárias de habitação, cuidados de saúde inadequados e barreiras na aprendizagem, cultura, desporto e lazer, conduzindo à exclusão e à marginalização dos envolvidos, privando-os de participar em atividades económicas, sociais e culturais (Alves, 2009, p. 127; COM, 2003, p. 9; Eurostat, 2010, p. 6; Silva, 2008, p. 5).

A erradicação da pobreza requer um planeamento da atual inserção social através de programas que permitam debelar as fragilidades sociais e, dessa forma, desenvolver a sociedade. No entanto, a dimensão desses pro-

gramas de inserção exige uma resolução a longo prazo através de reformas profundas (Tsugumi, 2006, p. 34). Em situação de fragilidade social, que agrupam a situação de pobreza e exclusão social, encontram-se as crianças pobres, idosos isolados, desempregados, os sem-abrigo, pessoas com deficiência física e/ou mental, migrantes, ex-reclusos, toxicodependentes e alcoólicos.

Fernández Enguita *et al.* (2004, p. 129) defendem que os grupos de riscos (*i.e.* jovens, idosos, imigrantes, sem-abrigo, deficientes, ex-reclusos, toxicodependentes, alcoólicos, prostitutas) são efeitos das transformações sociais e requerem acompanhamento dos serviços sociais. Relativamente aos ex-reclusos, Gomes *et al.* (2004, p. 27) recomendam um programa de educação e formação profissional, ainda no período de reclusão, considerando ser um contributo para a reinserção social.

Os planos de combate à pobreza são abrangentes e contribuem para a redução da exclusão social; assim, o carácter multidimensional da privação das necessidades básicas relaciona-se com os outros fatores da exclusão social. Desta forma, um desempregado que se encontre numa situação de privação financeira não tem condições e oportunidades de escolhas, sendo afetado ao nível psicossocial (baixa autoestima, perda de liberdade) e de precariedade nos serviços de alimentação, saúde, educação, habitação, cultura e lazer (Sen, 2000, p. 45; Hunter, 2000, p. 3).

É inviável combater a pobreza e a exclusão social sem fazer uma análise das desigualdades económicas e sociais. De assinalar que, nos programas políticos observa-se uma tendência em tentar resolver esse problema, tornando-o uma das prioridades em campanhas políticas. Este tema transformou-se numa questão social por excelência, tendo sido amplamente discutido nas campanhas presidenciais portuguesa e brasileira de 2011¹. Esta preocupação é mundial, tendo em consideração os níveis de pobreza de cada país.

Perante a relevância desse tema no contexto do espaço europeu, o Parlamento Europeu designou 2010 como o Ano Europeu de Combate

1. No discurso do candidato Cavaco Silva sobre as atribuições do presidente da República está presente o combate à pobreza (Disponível em: <cavacosilva.pt/?categoryId=151>. Acesso em: 16 jan. 2011). A campanha presidencial do candidato Manuel Alegre tem como um dos objetivos a superação da pobreza persistente, dinamizando o consumo das famílias e induzindo o crescimento económico (Disponível em: <www.manuelalegre.com/402000/1/index.htm>. Acesso em: 16 jan. 2011). O candidato independente Fernando Nobre sempre lutou contra a miséria e o desemprego (Disponível em: <www.fernandonobre2011.com/como-recomecar-portugal.aspx>. Acesso em: 16 jan. 2011) tendo criado, a 5 de dezembro de 1984, uma organização não governamental designada por AMI (Assistência Médica Internacional, <<http://www.ami.org.pt/>>)

à Pobreza e Exclusão Social (www.2010combatepobreza.pt), com ações que promoveram o reconhecimento dos direitos a todos e a coesão social (Eurostat, 2010, p. 5). Em março de 2000, o Conselho Europeu extraordinário de Lisboa² determinou que os Estados-membros e a Comissão deviam elaborar políticas concretas de erradicação da pobreza e exclusão social até 2010. Este compromisso foi reafirmado em 2003 através da elaboração dos Planos de Ação Nacionais para a Inclusão (PAN/Incl) que, conseqüentemente, culminou na apresentação do Relatório Conjunto sobre Inclusão Social (COM, 2003, p. 4).

3.2. DESEMPREGO

As medidas de transferências sociais monetárias reduzem o risco de pobreza, mas não o debela. A resolução das questões sociais combina as transferências monetárias com programas que abrangem a saúde, a educação e a habitação. Além disso, é preciso favorecer condições de estabilidade e qualidade no mercado de trabalho para homens e mulheres capazes de trabalhar, visto que o desemprego e o trabalho precário integram os problemas contemporâneos que conduzem à exclusão social (Alves, 2009; Rodrigues, 1999; Rodrigues *et al.*, 1999).

No âmbito de combate ao desemprego é primordial assegurar as condições para a plenitude do trabalho através de políticas fiscais e legislação laboral que estimulem os empregadores a promoverem investimentos que criem empregos.

2. http://europa.eu/legislation_summaries/education_training_youth/general_framework/c10241_pt.htm.

Quadro 3

Ações da UE-15: prioridade ou não?

Ações	Prioritária (%)	Não Prioritária (%)
Lutar contra o desemprego	90	6
Manter a paz e a segurança na UE	89	6
Lutar contra o crime organizado	88	8
Lutar contra a pobreza e a exclusão social	87	8
Proteger o ambiente	83	12
Garantir os direitos do indivíduo e o respeito dos principais democráticos na UE	80	12
Proteger os consumidores e garantir a qualidade dos produtos	80	14
Aproximar-se dos cidadãos europeus, por exemplo dando mais informações sobre a UE	70	80
Implementar com êxito a moeda única europeia, o euro	60	31
Reformar as instituições da UE e o seu funcionamento	51	33
Afirmar a importância política e diplomática da UE no mundo	50	37
Acolher novos Estados-membros	28	59

Fonte: Comissão Europeia (2001, p. 35).

A inclusão social através do trabalho gera maior envolvimento participativo do indivíduo na sociedade, visto que o emprego possibilita a capacidade de decisão, de escolhas relativamente à utilização dos recursos sociais e de pleno exercício da cidadania. Por outro lado, o desemprego, sobretudo de longa duração, causa danos psicossociais, tais como a perda de competência e autoestima (COM, 2003, p. 24; Silva, 2008, p. 5).

O primeiro relatório do PAN/Incl identificou oito desafios a serem cumpridos pelos Estados-membros. O primeiro destina-se à garantia e ao desenvolvimento do emprego como forma de combate à exclusão social, desenvolvendo um plano direcionado aos mais desfavorecidos com dificuldades de aceder ao mercado laboral. Nestas condições encontram-se

os imigrantes, ex-reclusos, toxicodependentes, alcoólicos, deficientes, sem-abrigo e jovens desempregados (COM, 2003, pp. 34 35).

De acordo com os dados do Quadro 3, pesquisa feita em 1999 pela Comissão Europeia (Eurobarômetro), observa-se que os inquiridos elegeram o desemprego como fator prioritário da política de inclusão social na UE. Verifica-se que a luta contra a pobreza e a exclusão social representa a quarta prioridade com 87%. O destaque à luta contra o desemprego mostra uma ansiedade pela urgência na solução desse problema, bem como a associação entre desemprego e exclusão social.

Neste mesmo documento da Comissão Europeia (2001, p. 45), os inquiridos designaram que as principais causas do desemprego são: i) redução dos efetivos e reestruturação das empresas — 78%; ii) falta de formação e qualificação adequadas — 64%; iii) políticas de emprego do governo — 56%; iv) globalização — 53%; v) salários excessivamente elevados — 39%; vi) política da UE em geral — 33%; vii) mercado único — 28% e, viii) a moeda única, o euro com 17%. Diante destes dados, é importante considerar que o crescimento das pequenas e médias empresas é acompanhado pelo aumento da taxa de empregabilidade. Por isso, é importante adoptar políticas que estimulem e facilitem a criação de novas empresas. É primordial contribuir para a igualdade de oportunidades e de género através de desenvolvimento de programa de formação profissional para jovens e adultos.

3.3. EDUCAÇÃO

Os baixos índices de escolaridade e analfabetismo são muitas vezes os obstáculos ao emprego e aperfeiçoamento profissional (Eurostat, 2010, p. 71). Geralmente, os níveis mais elevados de sucesso escolar reduzem o risco de desemprego, enquanto os baixos níveis de habilitação escolar e qualificação profissional conduzem à situação de exclusão.

A implementação de projetos com a participação de empresas e da sociedade civil, em geral, é uma opção para contribuir para a qualidade do ensino e estímulo à aprendizagem, proporcionando oportunidades de aprendizagem contínua ao longo da vida (COM, 2003, p. 24).

3.4. SAÚDE

O resultado de uma pessoa saudável está relacionado com fatores associados ao estilo de vida e ao acesso aos cuidados de saúde. A exclusão social pode ser desencadeada por problemas de saúde, assim como pode também agravá-los (Eurostat, 2010, p. 76).

Quadro 4
Despesas com o Serviço Nacional de Saúde

Anos	Porcentagem do PIB	Anos	Porcentagem do PIB
1960	0.9	1985	3.9
1965	1.2	1990	4.1
1970	1.7	1991	4.4
1975	3.1	1992	4.6
1980	3.8		

Fonte: Carreira (1996, p. 418).

As dificuldades de acesso aos cuidados de saúde representam um grande obstáculo para os mais vulneráveis. O PAN/Incl constatou que os principais problemas encontrados nos Estados-membros são (COM, 2003): i) lista de espera; ii) custo demasiado elevado dos cuidados e dos tratamentos a cargo dos doentes com recursos modestos; iii) dificuldades administrativas, culturais ou geográficas no acesso aos cuidados; e iv) insuficiências em matéria de rastreio, vacinação e sensibilização.

Importa referir, conforme os dados disponíveis no Quadro 4, que as despesas com o Serviço Nacional de Saúde (SNS) se agravaram nas últimas décadas. Os custos representam uma importante variável que deve ser correlacionada com a promoção da saúde.

A resolução dos problemas com os serviços de promoção da saúde implica um estudo pormenorizado das necessidades e riscos identificados, bem como atenção aos custos. A existência de programas de saúde da família e campanhas preventivas são fundamentais nos cuidados primários à saúde, proporcionando um avanço da qualidade dos serviços e a garantia do direito constitucional de acesso universal e gratuito à saúde. Essas ações de dimensão regional possibilitam o desenvolvimento

das especificidades internas da região (Carneiro Júnior e Silveira, 2003, p. 1828).

O programa de apoio às famílias, situado em postos de saúde próximos das comunidades e com visitas domiciliares, é de extrema importância para as famílias que não têm facilidades de mobilidade. Wixey *et al.* (2005, p. 17) constatou através de um estudo da Omnibus Survey (<http://www.esds.ac.uk/government/omnibus/>) que as dificuldades de acesso às unidades de saúde (hospitais, postos e consultórios) representam um dos fatores de exclusão social, pois dificultam a igualdade no acesso à saúde, gerando uma desistência ao atendimento médico, sobretudo aos cuidados primários.

Carreira (1996, p. 421) advoga que os atuais e futuros problemas da saúde se enquadram na possibilidade de políticas alternativas mais viáveis financeiramente e que primem pela qualidade e melhoria das prestações de saúde.

Importa sublinhar a importância de gerir alternativas que viabilizem a promoção da saúde, sobretudo aos mais vulneráveis que pertencem à categoria de excluídos socialmente. Dessa maneira, os cuidados à saúde implicam também a valorização da vida, da saúde, da cidadania e da dignidade humana.

3.5. POPULAÇÃO IDOSA

O aumento da esperança de vida e a redução da taxa de natalidade contribuem diretamente para um aumento progressivo do envelhecimento populacional, e Gonçalves (2003, p. 43) defende que tais situações exigem medidas mitigadoras específicas. De acordo com os dados do Quadro 5, regista-se uma tendência de crescimento contínuo e significativo no percentual da população idosa (*i.e.*, cidadãos acima de 65 anos) enquanto que decresce o percentual de jovens com menos de quinze anos. É manifesta a necessidade de um plano de gestão apropriado, integrando todas as dimensões da inclusão social, ao segmento da população idosa.

Importa ressaltar que iniciativas de inserção social promovidas pelos atores sociais contribuem para a qualidade de vida dos idosos. Estas iniciativas incluem atividades físicas, de lazer, entretenimento (incluindo universidade sénior) e desporto, tais como: caminhada, exercícios físicos

nos jardins monitorizados por voluntários na área do desporto (alunos e profissionais de educação física); sessões de teatro e cinema com redução nas tarifas, estimulando o interesse pela cultura.

Quadro 5

População residente segundo os censos: total e por grandes grupos etários

Tempo	Grandes grupos etários						
	Total geral	0-14		15-64		65+	
		Total	(%)	Total	(%)	Total	(%)
1960	8 889 392	2 591 955	29,16	5 588 868	62,87	708 569	7,97
1970	8 611 125	2 451 850	28,47	5 326 515	61,86	832 760	9,67
1981	9 833 014	2 508 673	25,51	6 198 883	63,04	1 125 458	11,45
1991	9 867 147	1 972 403	19,99	6 552 000	66,40	1 342 744	13,61
2001	10 356 117	1 656 602	16,00	7 006 022	67,65	1 693 493	16,35

Fonte: Pordata(<http://www.pordata.pt/>).

O crescimento da população idosa ocasiona situações de fragilidade social nas sociedades contemporâneas. Um dos maiores problemas a ser banido é a solidão ou o abandono dos idosos, facto que tem vindo a ser manifestamente comprovado, por exemplo, com a descoberta de idosos mortos em sua residência.³ Numa mesma semana foram descobertos mais cinco idosos mortos em suas residências.⁴ Tal situação evidencia a urgência de intervenção sobre o envelhecimento demográfico.

O sociólogo António Barreto⁵ defende que o combate para a solidão e o abandono exige da população apoio às instituições de solidariedade existentes, uma vez que o Estado (ministério) não tem sensibilidade para tratar desses assuntos. O problema não é só a velhice, agrega-se também a dependência. Destaca-se, ainda, a rotura dos laços de vizinhança nas sociedades contemporâneas, contribuindo para a solidão.

3. *DN Portugal*, "Caso de idosa encontrada morta em casa mostra "urgência" no combate ao envelhecimento demográfico", Disponível em: <http://www.dn.pt/inicio/portugal/interior.aspx?content_id=1780024&seccao=Sul>. Acesso em: 12 jan. 2011.

4. *RTP Notícias*, Disponível em: <<http://www.rtp.pt/noticias/index.php?Tres-casos-de-idosos-encontrados-mortos-em-casa-numa-semana.rtp&headline=20&visual=9&article=415825&tm=8>>. Acesso em: 12 fev. 2011.

5. *Jornal da Noite Sic*, edição de 10/02/2011, "Envelhecimento e solidão em Portugal", Disponível em: <<http://sic.sapo.pt/online/video/informacao/Jornal+da+Noite/2011/2/edicao-de-10-02-2011-1-parte-mocao-de-censura-ao-governo-envelhecimento-e-solidao-em-portugal-greve-.htm>>. Acesso em: 12 fev. 2011.

O mesmo autor acrescenta que as autarquias deviam ser mais coercivas nas edificações para idosos, sobretudo nas grandes cidades de Lisboa e Porto, onde o percentual de idosos solitários é maior. O atual planeamento urbano exclui os idosos. Cabe um planeamento que possibilite organizar funções para os idosos viverem de forma menos cruel. É essencial o apoio direto, a humanização não de forma vazia, mas na tentativa de encontrar dispositivo de apoio ao voluntariado.

As medidas de minimização ao combate à exclusão não são inovadoras, mas continuam sendo urgentes. A efetivação e o acompanhamento de todos os planos inclusivos não devem permanecer apenas em relatório. Apresenta-se no Quadro 6 uma síntese de algumas medidas que visam contribuir para inclusão social.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A participação de todos os indivíduos em atividades sociais, culturais e de lazer assume um papel crucial no âmbito da coesão social, como realça Wixey *et al.* (2005, p. 18), e contribui para a melhoria da saúde, emprego, educação, bem como a redução da criminalidade, proporcionando uma melhoria da qualidade de vida da população em geral.

Apresenta-se a seguir uma síntese das principais medidas de minimização da exclusão social preconizadas pela Comissão Europeia (COM, 2001, 2003) para os diferentes fatores considerados:

Promoção do Emprego

Apoio e incentivos fiscais para integração de jovens no primeiro emprego; cursos de capacitação profissional para os desempregados; percentual estabelecido para contratação de funcionários com deficiência; obrigatoriedade de um programa de Cursos Profissionais nas empresas com o objetivo de assegurar a empregabilidade; serviços de infantários e creches; medidas fiscais e sociais mais flexíveis para as empresas.

Promoção da Educação

Participação de empresas e da sociedade civil em prestações de serviços voluntários para complementar a educação; apoio financeiro às famílias mais desfavorecidas com filhos na escola; ofertas de formação diversificada como medidas de reinserção para reduzir a evasão escolar; cursos profissionalizantes aos jovens.

Promoção da Saúde

Programas de apoio à família com visitas médicas em domicílio; campanhas preventivas com a participação de todos (sociedade, escolas, entidades públicas, privadas e sem fins lucrativos) em temas mais relevantes para a região (e.g. tabagismo, alcoolismo, obesidade e gravidez na adolescência); fixação de tempo de espera para as consultas (generalistas e especialista) e as intervenções cirúrgicas. Melhoria nos serviços de urgência primando a qualidade e a redução do tempo de espera, iniciando-se com uma triagem mais ágil e rigorosa e uma modernização nos serviços de urgência.

Proteção de Idosos

Programas de saúde com visitas domiciliárias; atividades físicas, culturais, desportivas e de lazer com a participação de todos os atores sociais. Incentivo ao voluntariado; apoio as instituições existentes de solidariedade social.

Por conseguinte, o combate à exclusão social requer a concepção e a implementação de planos estratégicos intersetoriais, integrando transversalmente as dimensões social, económica (incluindo a tecnologia) e ambiental, com o intuito de garantir a sustentabilidade social e o desenvolvimento. No que respeita ao ambiente, é imperativo debruçar sobre os novos desafios impostos pelos impactes das alterações climáticas sobre

os grupos vulneráveis, designadamente no que concerne à migração forçada (*vide* Warner et al., 2010; ISDR, 2010), extinção de certas atividades económicas (*e.g.* pesca, agricultura e pecuária), fundamentais para subsistência de pequenas comunidades rurais, entre outros aspectos (*vide, e.g.*, Heger et al., 2008).

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, João Ferreira, *Integração Social e exclusão social: algumas questões*. Análise Social, Lisboa, v. XXVIII, n. 123 124, pp. 829-834, 1993.

ALVES, Nuno. Novos factos sobre a pobreza em Portugal. *Boletim Económico*. Banco de Portugal, pp. 125-154, 2009.

BARRY, Brian. *Social exclusion, social isolation and the distribution of income*. Centre for Analysis of Social Exclusion — Case, Londres, pp. 1-24, 1998.

BULLA, Leonia Capaverde; MENDES, Jussara Maria Rosa; PRATES, Jane Cruz (Orgs.). *As múltiplas formas de exclusão social*. Rio Grande do Sul: Edipucrs, 2004.

CARNEIRO JÚNIOR, Nivaldo; SILVEIRA, Cássio. Organização das práticas de atenção primária em saúde no contexto dos processos de exclusão/inclusão social. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, n. 19, pp. 1827-1835, 2003.

CARREIRA, H. Medina, As políticas sociais em Portugal. In: BARRETO, António (Org.). *A situação social em Portugal, 1960-1995*. Lisboa: Instituto de Ciências Sociais, 1996.

CASTELLS, Manuel. El capitalismo de la información y la exclusión social. Discurso pronunciado en la Conferencia de UNRISD sobre Tecnologías de Información y Desarrollo Social, 1998. Disponível em: <<http://www.unrisd.org/espindex/publ/news/19esp/castnews.htm>>. Acesso em: 15 nov. 2010.

COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS. Relatório conjunto sobre a inclusão social, que sintetiza os resultados da análise dos planos de acção nacionais para a inclusão social (2003 05), Bruxelas, 12/12/2003, COM (2003) 773 Final, 2003.

COMISSION DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS. Proyecto de Informe Conjunto Sobre la Integración Social, Bruxelas, 10/10/2001, COM (2001) 0565 Final, 2001.

COMISSÃO EUROPEIA. Como os europeus se vêem a si próprios — sondagens de opinião — um espelho da realidade. Documentação europeia, Luxemburgo: Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, 2001.

EUROSTAT — European Distributors of Statistical Software — Statistical books. Combating poverty and social exclusion: a statistical portrait of the European Union 2010. Luxemburgo: European Union, 2010.

FERNÁNDEZ ENGUITA, Mariano et al. Riesgos de exclusión y recursos para la acción social en el municipio de Valladolid. *Informes de Investigación*. Universidad de Salamanca, Salamanca: Departamento de Sociología y Comunicación, 2004.

GLENNERSTER, Howard. *US poverty studies and poverty measurement: the past twenty five years*. Londres: Case Paper, Centre for Analysis of Social Exclusion, n. 42, 2000. Disponível em: <<http://sticerd.lse.ac.uk/dps/case/CP/CASEpaper42.pdf>>. Acesso em: 15 nov. 2010.

GOMES, Conceição; DUARTE, Madalena; ALMEIDA, Jorge, Crimes, penas e reinserção social: um olhar sobre o caso português. In Congresso Português de Sociologia, 5. *Actas dos ateliers. Sociedades contemporâneas: reflexividade e acção*, pp. 27-34, 2004.

GONÇALVES, Cristina, As pessoas idosas nas famílias institucionais segundo os censos, *Revista de estudos Demográficos*, Lisboa, n. 34, pp. 41-60, 2003.

HEGER, M.; JULCA, A.; PADDISON, O. *Analysing the impact of natural disasters in small economies: the Caribbean case*. UNU WIDER research paper, Helsinki: n. 2008/25, 2008.

HUNTER, B. H. *Social exclusion, social capital, and indigenous australians: measuring the social costs of unemployment*, Centre for Aboriginal Economic Policy Research. Discussion Paper, n. 204, pp. 1-41, 2000.

IPCC. *Climate Change 2007: The Physical Science Basis, Contribution of Working Group I to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*. Cambridge and Nova York: Cambridge University Press, 2007.

ISDR. *Natural hazards, unnatural disasters: the economics of effective prevention, International Strategy for Disaster Reduction* (ISDR). United Nations, 2010. Disponível em: <<http://unisdr.org/publications/v.phd?id=15136>>. Acesso em: 2 fev. 2011.

KOWARICK, Lúcio. Sobre a vulnerabilidade socioeconômica e civil — Estados Unidos, França e Brasil, *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 18, n. 51, pp. 61-85, 2003.

LACLAU, Ernesto. Inclusão, exclusão e a construção de identidades. In AMARAL JR, Aécio; BURITY, Joanildo (Orgs.). *Inclusão social, identidade e diferença: perspectiva pós estruturalista de análise social*. São Paulo: Annablume, 2006.

LESBAUPIN, Ivo. *Poder local x exclusão social: a experiência das prefeituras democráticas no Brasil*. Petrópolis: Vozes, 2000.

LOPES, José Rogério. “Exclusão social” e controle social: estratégias contemporâneas de redução da sujeitidade. *Psicologia & Sociedade*. Florianópolis, v. 18, n. 2, pp. 13-24, 2006.

MASSEY, DS., AXINN, W. G.; GHIMIRE, D. J. *Environmental change and out-migration: evidence from Nepal, 2007*. Disponível em: <<http://www.psc.isr.umich.edu/pubs/pdf/rr07-615.pdf>>. Acesso em: 2 fev. 2010.

MAZZA, Jacqueline. Inclusão social, mercados de trabalho e capital humano na América Latina. In BUVINIC, M.; MAZZA, J.; DEUTSCH, R. (Orgs.). *Inclusão social e desenvolvimento econômico*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

PROENÇA, Carlos Sangreman. *A exclusão social em cabo verde: uma abordagem preliminar*. Lisboa, ACEP — Associação para a Cooperação entre Povos, Centros de Estudo do Instituto Superior de Economia e Gestão da Universidade Técnica de Lisboa, 2005. p. 173.

RODRIGUES, Eduardo Vítor. *O Estado providência e os processos de exclusão social: considerações teóricas e estatísticas em torno do caso português*. Sociologia, Porto, n. 10, pp. 173-200, 2000.

_____ et al. *A pobreza e a exclusão social: teorias, conceitos e políticas sociais em Portugal*. Sociologia, Porto, n. 9, pp. 63-101, 1999.

RODRIGUES, Fernanda. *Assistência social e políticas sociais em Portugal*. Lisboa: ISSS — Dep. Editorial; CPIHTS — Centro Português de História e Investigação em Trabalho Social, 1999.

SEN, Amartya. Social exclusion: concept, application, and scrutiny. *Social Development Papers*, Office of Environment and Social Development Asian Development Bank, n. 1, 2000.

SEN, Amartya. *Development as freedom*. Oxford: Oxford University Press, 2001.

SHEPPARD, Michael. *Social work and social exclusion: the idea of practice*. Aldershot: Ashgate, 2006.

SILVA, Natalina. *Fatores de pobreza e exclusão social — categorias sociais vulneráveis*. Pretextos, Lisboa, n. 29, pp. 5-8, 2008.

SILVER, Hilary. Políticas dos países europeus para promover a inclusão social. In BUVINIC, M.; MAZZA, J.; DEUTSCH, R. (Orgs.). *Inclusão social e desenvolvimento econômico*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

TSUGUMI, Neide Yoko, *Inclusão social no mercado de trabalho e hospitalidade*. Dissertação (Mestrado) — Universidade Anhembi Morumbi, São Paulo, 2006.

UNITED NATIONS. *World economic and social survey 2008: overcoming economic insecurity*. Sales no E.08.II.C.I. United Nations, 2008.

WARNER, K. et al. *Climate change, environmental degradation and migration*. *Natural Hazards*, v. 55, n. 3, pp. 689-715, 2010. doi: 10.1007/s11069-009-9419-7.

WIXEY, Sarah et al., *Measuring Accessibility as Experienced by Different Socially Disadvantaged Groups*, funded by the EPSRC FIT Programme — Transport Studies Group — Universidade de Westminster, 2005.

A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DE PESSOAS EM SITUAÇÕES DE VULNERABILIDADE

Antônio Augusto Cançado Trindade

Juiz da Corte Internacional de Justiça; ex-Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos; Professor Emérito de Direito Internacional da Universidade de Brasília; Doutor *Honoris Causa* em diversas Universidades da América Latina, Europa e Ásia; Membro do *Curatorium* da Academia de Direito Internacional da Haia, e Vice-Presidente do *Institut de Droit International*.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

É para mim uma grata satisfação retornar à Universidade de Lisboa para aqui ministrar nova conferência, no dia de hoje, 06.03.2020. Guardo a recordação inesquecível de minha conferência anterior proferida também aqui nesta Universidade, em 14.11.2017, pouco após minha reeleição como Juiz da Corte Internacional de Justiça (CIJ) na Organização das Nações Unidas em Nova York. Ao retornar à Haia, fiz a escala em Lisboa, para ministrar minha palestra e receber o reconhecimento e a consideração inesquecíveis dos acadêmicos da Universidade de Lisboa por minha reeleição à CIJ.

Naquela ocasião, assim como na data de hoje, de regresso à mesma, desfruto da alegria de aqui me reencontrar com amigos do mundo acadêmico de Lisboa, como o Professor Pedro Calafate. Neste novo evento aqui na Universidade, permito-me retomar a temática humanitária, com base em minha própria experiência, de modo a identificar as iniciativas tomadas para prover respostas aos desafios contemporâneos à realização da justiça, e a ressaltar a importância desta na construção de um mundo melhor.

Neste propósito, permito-me de início recordar-me de duas experiências históricas da maior relevância até nossos dias. Faço-o em um momento em que nos aproximamos de quase três décadas da realização da II Conferência Mundial das Nações Unidas de Direitos Humanos (Viena, 1993), – da qual tão gratas memórias guardo¹, – e no momento em

1. Cf. A.A. Cançado Trindade, *A Proteção dos Vulneráveis como Legado da II Conferência Mundial de Direitos Humanos* (1993-2013), Fortaleza/Brasil, IBDH/IIDH/SLADI, 2014, pp. 13-356; e cf., anteriormente, A.A. Cançado Trindade, "Memória da Conferência Mundial de Direitos Humanos (Viena, 1993)", 87/90 *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional* (1993-1994) pp. 9-57; A.A. Cançado Trindade, "A Conferência Mundial de Direitos Humanos: Lições de Viena", 10 *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul* (1994) pp. 232-237.

que já se passaram mais de três décadas e meia desde a adoção da Declaração de Cartagena sobre Refugiados (1984), seguida das Conferências do ACNUR em San José da Costa Rica em 1994, no México em 2004, e em Brasília em 2014, das quais preservo igualmente gratas memórias² (*cf. infra*).

Com efeito, ambos exercícios memoráveis, nos planos global e regional, deram expressão ao entendimento de que a promoção do ideal da realização da justiça requer o compartilhamento de responsabilidades por parte de todos, – indivíduos, grupos de indivíduos e entidades da sociedade civil, assim como Estados. Em um horizonte mais amplo, há que manter em mente que a experiência histórica nos ensina que civilização e barbárie se contrapõem, como duas faces de uma mesma moeda. Ainda que sejam antônimos, não se autoexcluem. Há uma tensão entre uma e outra, assim como o chiaroscuro do contínuo passar do tempo, e assim como a tensão entre a vida e a morte.

As duras experiências acumuladas nas últimas décadas têm alertado os seres humanos aos perigos dos avanços na ciência e tecnologia desacompanhados dos valores, ao mito do progresso, à erosão da cultura em meio ao redimensionamento da informação como mercadoria, às manipulações em meio ao poder crescentemente destrutivo do ser humano. Chegamos a este ponto após longa involução do pensamento humano, durante a qual os cultores de distintas áreas do saber passaram a considerar os valores como externos aos seus domínios de conhecimento, o que infelizmente continua ocorrendo em nossos dias.

2. A TENSÃO ENTRE CIVILIZAÇÃO E BARBÁRIE: PANORAMA GERAL

O uso do conhecimento científico veio a ser reiteradamente utilizado, até o presente, – por grupos e pelos próprios Estados, – em operações da assim-chamada “limpeza” (política ou social), em bombardeios de ci-

2. A.A. Cançado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, 2ª. ed. rev., Belo Horizonte/Brasil, Edit. Del Rey, 2015, cap. XII, pp. 281-352; A.A. Cançado Trindade, “Aproximações y Convergencias Revisitadas: Diez Años de Interacción entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el Derecho Internacional de los Refugiados, y el Derecho Internacional Humanitario (De Cartagena/1984 a San José C.R./1994 y México/2004)”, in *Memoria del Vigésimo Aniversario de la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados (1984-2004)*, San José de Costa Rica/México, ACNUR, 2005, pp. 139-191 (1ª. ed.), e in: ACNUR, *La Protección Internacional de los Refugiados en las Américas*, Quito, ACNUR, 2011, pp. 229-310 (2ª. ed.); A.A. Cançado Trindade, “El Largo Camino de la Humanización del Derecho Internacional: Una Nueva Década de Consultas del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) (De México 2004 a Brasília 2014)”, in *Memorias del Trigésimo Aniversario de la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados (Cartagena+30)*, Quito, ACNUR, 2015, pp. 18-34; A.A. Cançado Trindade, “O Longo Caminho da Humanização do Direito Internacional: Uma Nova Década de Consultas do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR) (Do México 2004 a Brasília 2014)”, in *Memorias do Trigésimo Aniversário da Declaração de Cartagena sobre Refugiados (Cartagena+30)*, Quito, ACNUR, 2015, pp. 18-34.

dades inteiras e suas populações civis, na produção de armas de destruição em massa, – e paradoxalmente na destruição do próprio conhecimento humano. Ou seja, fez-se uso do conhecimento científico e tecnológico para efetuar a destruição em massa da vida humana e de tudo o que lhe dava sentido. Tais atos de extrema crueldade se fizeram acompanhar de apologias do voluntarismo, inclusive o estatal.

Não obstante, já há um século atrás, Max Scheler alertava precisamente para a necessidade de *valores*, muito mais importantes do que a vontade. Como de costume, as vozes mais lúcidas não foram ouvidas; somente se deu atenção aos chamados à violência, mediante o uso mal-intencionado da linguagem. A civilização, hoje mais do que nunca, se mostra inseparável da barbárie, em meio à crise de valores em que vivemos.

Todos os regimes opressores e inclusive criminosos têm inventado sua própria semântica, seu linguajar e seus eufemismos nefastos, para proceder à perpetração de suas atrocidades, deixando indefesos segmentos inteiros das populações, que antes acreditavam na razão humana. Neste último século, até nossos dias, têm emergido fanatismos os mais diversos, levando à descomposição do meio social. Os conflitos modernos, marcados por sua perversidade em massa, têm sido muito mais devastadores para as populações civis do que para os próprios combatentes. A civilização descomposta tem permanecido mais acoplada do que nunca à barbárie.

E não há como eludir as responsabilidades pelas atrocidades, não só por parte de indivíduos e grupos, mas também e sobretudo por parte dos próprios Estados. As repetidas atrocidades maciças, os extermínios de segmentos da população, têm contado com planos frios e calculadamente pré-concebidos, com a maquinaria do poder público estatal, com sua burocracia, com seus “recursos” (materiais e humanos) a serviço do mal, com o uso de eufemismos no processo de desumanização das vítimas, sem qualquer juízo moral e frequentemente sem reparação alguma aos familiares das vítimas fatais. Eu próprio pude constatar tal processo de desumanização das vítimas, na adjudicação internacional dos casos de massacres pela Corte Interamericana de Direitos Humanos³.

3. A.A. Cançado Trindade, *La Responsabilidad del Estado en Casos de Masacres - Dificultades y Avances Contemporáneos en la Justicia Internacional*, México, Edit. Porrúa/Escuela Libre de Derecho, 2018, pp.1-104; A.A. Cançado Trindade, *State Responsibility in Cases of Massacres: Contemporary Advances in International Justice*, Utrecht, Universiteit Utrecht, 2011, pp. 1-71; A.A. Cançado Trindade, *The Access of Individuals to International Justice*, Oxford, Oxford University Press, 2011, cap. X, pp. 179-191.

Um historiador contemporâneo, falecido há poucos anos, – Eric Hobsbawn, – em sua retrospectiva do século XX, advertiu que as maiores crueldades de nossa época foram “as crueldades impessoais decididas à distância”, como “lamentáveis necessidades operacionais”, sendo a “catástrofe humana desencadeada pela II guerra mundial é quase certamente a maior na história humana”, na qual “a humanidade aprendeu a viver num mundo em que a matança, a tortura e o exílio em massa se tornaram experiências do dia-a-dia que não mais notamos”⁴. Ao observar que, no século XX, mais seres humanos foram “mortos ou abandonados à morte por decisão humana que jamais antes na história”, E. Hobsbawn agregou que as crueldades do século XX revelam que a história é, *inter alia*, “o registro dos crimes e loucuras da humanidade”⁵, e o ocorrido no século XX reflete o “mais dilatado processo de avanço da barbárie”⁶.

Onde estão os países civilizados? Crítico ferrenho do relativismo e do positivismo⁷ (em todas as suas formas), Karl Popper vislumbrava a emancipação humana pelo conhecimento⁸, a proteger todos contra os fanatismos. Ao se opor à “calamidade” das armas nucleares, K. Popper afirmou que “os princípios éticos constituem a base da ciência”, e destacou a importância da consciência humana⁹. Para outro grande pensador do século XX, Isaiah Berlin, “a história é um deserto árido com poucos oásis”, sendo muito raros os momentos em que os seres humanos “se elevaram a sua plena estatura” e criaram civilizações de que puderam se orgulhar¹⁰.

Em seus escritos ao longo dos anos, I. Berlin, sempre atento à história das ideias¹¹, alertou para os perigos da *raison d'État*, e ressaltou a importância dos valores, da busca do conhecimento, das culturas e da *recta ratio*¹²; registrou, ademais, a contribuição do jusnaturalismo na história do pensamento humano¹³. I. Berlin ponderou, ademais, ao final da vida, que, tendo vivido “ao longo de todo o século”, estava certo de que se

4. E. Hobsbawn, *Era dos Extremos - O Breve Século XX (1914-1991)*, São Paulo, Companhia das Letras, 1996, pp. 57-58.

5. *Ibid.*, pp. 21 e 561, e cf. também p. 122 (sobre a combinação da tecnologia com o “lunático conjunto de crenças” do fascismo), p. 98 (sobre o “corrosivo mal” do desemprego em massa), pp. 554-55 (sobre o mal da concentração da riqueza nas mãos de poucos), e p. 562 (sobre a inviabilidade do atual avanço do capitalismo, pondo o mundo em “risco de explosão e implosão”).

6. E. J. Hobsbawn, *Guerra y Paz en el Siglo XXI*, Barcelona, Ed. Crítica, 2013 [reed.], p. 185.

7. K. Popper, *En Busca de un Mundo Mejor*, 3ª. reimpr., Barcelona, Paidós, 1996, pp. 20-21, 121, 123-125, 244-245 e 261.

8. *Ibid.*, pp. 168, 182, 190, 195 e 261.

9. *Ibid.*, pp. 48, 255, 270 e 273.

10. I. Berlin, *Against the Current - Essays in the History of Ideas*, N.Y., Viking Press, 1980 (reprint), p. 89.

11. Cf. I. Berlin, *El Sentido de la Realidad - Sobre las Ideas y Su Historia* (coord. H. Hardy), Madrid, Taurus, 2000, pp. 25-378.

12. I. Berlin, *The Proper Study of Mankind*, N.Y., Farrar & Straus & Giroux, 2000 (reed.), pp. 135, 155, 217, 242, 247, 311 e 334.

13. *Ibid.*, pp. 78 e 235-236.

tratava do “pior século” de que se teve notícia. Em suas próprias palavras: – “Nada tem sido mais horrível para nossa civilização. Durante minha vida, ocorreram mais coisas terríveis do que em qualquer outra época na história”¹⁴.

3. A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DE PESSOAS VULNERÁVEIS E INDEFESAS

Estas reflexões, de alguns sábios do século passado, acerca da tensão entre civilização e barbárie, abrem o caminho para os esforços em prol da proteção internacional de pessoas vulneráveis e indefesas na atualidade. Neste propósito, procedo de início a selecionar dois pontos centrais, a saber, o legado da II Conferência Mundial de Direitos Humanos (Viena, 1993), e as convergências da proteção dos direitos da pessoa humana (Direitos Humanos, Direito Internacional Humanitário e Direito dos Refugiados). Uma vez identificados estes pontos prévios, passarei à consideração dos pontos seguintes que pretendo examinar em minhas reflexões de hoje, aqui na Universidade de Lisboa.

3.1. O LEGADO DA II CONFERÊNCIA MUNDIAL DE DIREITOS HUMANOS (VIENA, 1993).

No âmbito universal (Nações Unidas), a II Conferência Mundial de Direitos Humanos de Viena de 1993 se inseriu no *ciclo das Conferências Mundiais das Nações Unidas*, ao longo da década de noventa e do início do século XXI (Conferências Mundiais sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Rio de Janeiro, 1992; sobre Direitos Humanos, Viena, 1993; sobre População e Desenvolvimento, Cairo, 1994; sobre Desenvolvimento Social, Copenhagen, 1995; sobre Direitos da Mulher, Beijing, 1995; sobre Assentamentos Humanos - Habitat-II, Istanbul, 1996; e Conferência Mundial contra o Racismo, Durban/África do Sul, 2001).

Neste período, alguns avanços se lograram, à luz da Declaração e Programa de Ação de Viena (documento final da II Conferência Mundial de Direitos Humanos, de cuja redação participei), no âmbito, e.g., dos direitos econômicos, sociais e culturais, da vindicação dos direitos da mulher, e da racionalização dos sistema de relatorias das Nações Unidas. Ainda

14. I. Berlin, “Return of the Volksgeist: Nationalism, Good and Bad”, in *At Century’s End* (ed. N.P. Gardels), San Diego/Cal., Alt Publ., 1995, p. 94.

resta, no entanto, um longo caminho a percorrer. Significativamente, o referido ciclo de Conferências mundiais apresentou um denominador comum, conferindo coesão aos documentos finais por elas adotados.

Tal como o percebe, reside ele no reconhecimento da legitimidade da preocupação da comunidade internacional como um todo com as *condições de vida* da população em toda parte¹⁵. Daí resulta ser a realização da justiça uma responsabilidade compartilhada por todos, inclusive no tocante às interrelações dos novos problemas encontrados. Cada um dos novos contextos de proteção revela uma dimensão própria, ademais de aptidão para análise em distintas áreas, interrelacionadas, do conhecimento humano. O que há que se manter em mente é que o legado precioso da II Conferência Mundial de Direitos Humanos (Viena, 1993) reside na proteção dos vulneráveis e indefesos¹⁶.

3.2. AS CONVERGÊNCIAS DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS DA PESSOA HUMANA (DIREITOS HUMANOS, DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO E DIREITO DOS REFUGIADOS).

No tocante a estes últimos, cabe manter em mente que, no âmbito regional (América Latina e Caribe), da Declaração de Cartagena (1984) às de San José de Costa Rica (1994), do México (2004), e de Brasília (2014), a ação de assistência e proteção, e seu quadro normativo, têm gradualmente se expandido, de modo a abarcar não somente os refugiados, como também os deslocados internos, os migrantes (documentados e indocumentados), e outras pessoas em distintas situações carentes de proteção. As atenções têm consistentemente se voltado aos mais vulneráveis. Subjacente a este processo encontra-se o reconhecimento de que a assistência e proteção dos indefesos constituem um imperativo de justiça, que, por sua vez, pressupõe a conscientização de responsabilidades compartilhadas por todos, – indivíduos, grupos sociais e Estados.

15. Cf. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. I, 2ª. ed., Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 2003, caps. III-VII, pp. 165-338; e cf. A.A. Cançado Trindade, "Sustainable Human Development and Conditions of Life as a Matter of Legitimate International Concern: The Legacy of the U.N. World Conferences", in *Japan and International Law - Past, Present and Future* (Symposium of the Centennial of the Japanese Association of International Law), The Hague, Kluwer, 1999, pp. 285-309; e cf. também: CJJ, Parecer sobre a *Declaração de Independência do Kosovo* (de 22.07.2010), Voto Arrazoado do Juiz A.A. Cançado Trindade, pars. 138-240.

16. Cf., nesse sentido, A.A. Cançado Trindade, *A Proteção dos Vulneráveis como Legado da II Conferência Mundial de Direitos Humanos (1993-2013)*, Fortaleza/Brasil, IBDH/IIDH/SLADI, 2014, pp. 13-356; A.A. Cançado Trindade, "The International Law of Human Rights Two Decades after the II World Conference on Human Rights in Vienna in 1993", in *The Realisation of Human Rights: When Theory Meets Practice - Studies in Honour of Leo Zwaak* (eds. Y. Haeck et alii), Cambridge/Antwerp/Portland, Intersentia, 2013, pp. 15-39.

E não poderia ser de outro modo, como o testemunham os avanços logrados nos últimos anos. Como assinala um estudo do ACNUR, 15 países da região procederam a ampliar o quadro normativo para estender a proteção dos refugiados nos mais distintos contextos, inclusive em relação a violações maciças de direitos humanos. Novas legislações têm sido adotadas, em alguns países, para combater o tráfico de pessoas, autorizando o visto ou permanência temporária por razões humanitárias; a atuação nesta área de assistência e proteção é efetivamente uma responsabilidade compartilhada por todos (sociedade civil e órgãos públicos), – como o reconhece o referido estudo¹⁷.

Há os países que têm se empenhado na regularização da situação de migrantes, inclusive os que não se qualificam como refugiados; entre os novos desafios identificados, figuram ademais a prevenção e redução da apatridia, e as chamadas migrações internacionais mistas, com migrantes de distintas procedências. Aqui, novamente, as atenções se voltam aos mais vulneráveis, em necessidade premente de proteção¹⁸, inclusive em novas situações requerendo a salvaguarda de seus direitos.

Outra novidade tem consistido no programa de reassentamento humano de refugiados, com ênfase na solidariedade regional; e um elemento constante nos esforços nos últimos anos tem sido a busca de soluções duráveis¹⁹, em circunstâncias factuais distintas. Neste âmbito de ação humanitária se verificam, como em décadas anteriores, as aproximações ou convergências (nos planos normativo, hermenêutico e operativo), entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos, o Direito Internacional dos Refugiados, e o Direito Internacional Humanitário²⁰.

17. UNHCR, *The Mexico Plan of Action to Strengthen International Protection of Refugees in Latin America - Main Achievements and Challenges During the Period 2005-2010*, Geneva, UNHCR, [2013], pp. 2-5, 7, 9 e 24.

18. Cf. *ibid.*, pp. 8 e 10-14.

19. Cf. *ibid.*, pp. 16, 20 e 24.

20. Cf., a respeito, e.g., A.A. Cançado Trindade, "El Largo Camino de la Humanización del Derecho Internacional: Una Nueva Década de Consultas...", *op. cit. supra n. (2)*, pp. 18-34; A.A. Cançado Trindade, "O Longo Caminho da Humanização do Direito Internacional: Uma Nova Década de Consultas...", *op. cit. supra n. (2)*, pp. 18-34; e cf., anteriormente, A.A. Cançado Trindade, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Derecho Internacional de los Refugiados y Derecho Internacional Humanitario - Aproximaciones y Convergencias*, Ginebra, CICV, [2000], pp. 1-66; A.A. Cançado Trindade, G. Peytrignet e J. Ruiz de Santiago, *Las Tres Vertientes de la Protección Internacional de los Derechos de la Persona Humana*, México, Ed. Porrúa/Univ. Iberoamericana, 2003, pp. 1-169; A.A. Cançado Trindade, *Elementos para un Enfoque de Derechos Humanos del Fenómeno de los Flujos Migratorios Forzados*, Guatemala, OIM/IIIDH, 2001, pp. 1-26.

4. INTERAÇÃO ENTRE OS ORDENAMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONAL E INTERNO EM MATÉRIA DE PROTEÇÃO DA PESSOA HUMANA

Outra importante dimensão a manter em mente na atualidade é a da *interação* dos ordenamentos jurídicos internacional e interno em matéria de proteção dos direitos da pessoa humana²¹. Não é certo, como se presume (sem meditar) em alguns círculos jurídicos, que a jurisdição internacional para a proteção dos direitos da pessoa humana é tão só “subsidiária” da jurisdição nacional, ou “autônoma” em relação à mesma. Em se tratando da salvaguarda dos direitos da pessoa humana, há efetivamente uma *interação* entre os ordenamentos jurídicos internacional e interno, como venho sustentando há muitos anos.

Em casos de ruptura do Estado de Direito em uma sociedade democrática e de imposição de um regime despótico ou repressivo, a jurisdição internacional tem revelado sua importância, inclusive como esperança última dos vitimados na justiça humana. Como tenho ressaltado em escritos recentes²², em relação a situações-limite, como as ditaduras de mais de quatro décadas atrás em nossa região, objeto das Comissões da Verdade, a jurisdição internacional tem inclusive *precedido* a jurisdição nacional na proteção dos direitos dos vitimados e nas reparações a eles devidas.

Em algumas ocasiões, no exercício da função judicial na Corte Interamericana de Direitos Humanos (CtIADH), anexei às Sentenças que adotamos meus extensos Votos Arrazoados, em que desenvolvi minhas reflexões sobre a matéria. Efetivamente, a contrário do que ainda se supõe em nossos círculos jurídicos, as jurisdições internacional e nacional, em matéria de proteção dos direitos da pessoa humana, não são concorrentes ou conflitivas, mas sim *complementares*, em constante *interação* na proteção dos direitos da pessoa humana e na luta contra a impunidade dos violadores de tais direitos (Estados e indivíduos).

Neste domínio de proteção, a jurisdição internacional afigura-se como co-partícipe da nacional, tendo inclusive a precedido em situações-limite, como as aqui recordadas. Tudo isto continua a passar despercebido de nossos círculos jurídicos, introvertidos e dogmáticos, e pouco

21. A.A. Cançado Trindade, *Reflexiones sobre la Interacción entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno en la Protección de los Derechos Humanos*, Guatemala, Ed. del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala, 1995, pp. 3-41.

22. Cf., e.g., A.A. Cançado Trindade, *Os Tribunais Internacionais e a Realização da Justiça*, 3ª. ed. rev., Belo Horizonte/Brasil, Edit. Del Rey, 2019, pp. 3-514; A.A. Cançado Trindade, *Los Tribunales Internacionales Contemporáneos y la Humanización del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 2013, pp. 7-185.

instruídos. É importante manter em mente que, significativamente, o exercício da jurisdição internacional tem precedido outras vias, o que retém a maior relevância.

Em uma ampla dimensão, a concepção humanista do ordenamento jurídico internacional requer a promoção contínua da cultura dos direitos humanos no seio das sociedades nacionais, inclusive para superar as resistências e incompreensões nestas presentes e recorrentes, e buscar evitar os abusos do passado. Há, ademais, que buscar capacitar os círculos jurídicos nos mais diversos países, sobretudo face à pouca familiaridade com o direito internacional, demonstrada notoriamente por muitos Judiciários nacionais. Tenho sempre em mente as interações entre os ordenamentos jurídicos internacional e nacional no presente domínio de proteção da pessoa humana.

Neste particular, considero-me gratificado por ter podido, na segunda metade da década de oitenta, como então Consultor Jurídico do Itamaraty, formular a fundamentação jurídica que serviu de base para a decisão do Brasil de tornar-se Parte nos tratados gerais de direitos humanos (Convenção Americana sobre Direitos Humanos, Pacto das Nações Unidas de Direitos Civis e Políticos, e Pacto das Nações Unidas de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais)²³, e gradualmente se inserir, assim, nos sistemas de proteção internacional dos direitos humanos, que requerem uma interação constante com o ordenamento jurídico nacional, em benefício das pessoas protegidas.

5. A ERA DOS TRIBUNAIS INTERNACIONAIS

Há que enfrentar os desafios presentes da busca da realização da justiça sem perder de vista os avanços logrados até hoje. A evolução da realização da justiça no plano internacional pode, a meu ver, ser adequadamente analisada a partir da identificação de uma conjunção de fatores que, ao longo das quatro últimas décadas, têm emergido e marcado presença no cenário internacional. Pode-se, em primeiro lugar, identificar, como um dos fenômenos de nossa era, o da *jurisdicionalização* da própria ordem jurídica internacional, evidenciado pela criação e coexistência

23. Cf. Pareceres dos Consultores Jurídicos do Itamaraty (1985-1990 - Pareceres de A.A. Cançado Trindade), vol. VIII (org. A.P. Cachapuz de Medeiros), Brasília, Ministério das Relações Exteriores/Senado Federal, 2004, pp. 7-679, esp. pp. 57-105 e 542-616 (1a. ed. esgotada). Para um relato histórico detalhado, cf. A.A. Cançado Trindade, Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos, vol. III, Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 2003, Addendum III, pp. 597-643.

de múltiplos tribunais internacionais contemporâneos²⁴. Distintamente de vários de meus predecessores na Corte da Haia, considero este fenômeno particularmente alentador, porquanto amplia e assegura o *acesso à justiça* no plano internacional a um número crescente de *justiciáveis*, que não a encontraram no plano nacional²⁵.

Em segundo lugar, em nada surpreende que o tema do Estado de Direito (*rule of law / prééminence du droit*), nos planos tanto nacional como internacional, tenha ultimamente logrado constituir-se em um dos itens da própria Assembleia Geral das Nações Unidas (de 2006 em diante), que vem atraindo crescente atenção até o presente²⁶. Em terceiro lugar, com a eclosão, nas quatro últimas décadas, de sucessivos conflitos, sobretudo no interior de vários países (no plano *intra-estatal*), têm surgido, a par de novas experiências de reconciliação pós-conflito, numerosas Comissões da Verdade²⁷, cada uma com características próprias.

Enfim, e ainda nas quatro últimas décadas, tem surgido um novo fenômeno, a saber, o das *apologias*, nos planos tanto *intra-estatal* como *interestatal*²⁸. Tão notável tem sido a emergência deste fenômeno que há os que têm caracterizado nossa época como a era das *apologias*²⁹; no entanto, não podem as apologias ser dissociadas da própria realização da

24. Cf., e.g., Société Française pour le Droit International (SFDI), *La juridictionnalisation du droit international (Colloque de Lille de 2002)*, Paris, Pédone, 2003, pp. 3-545; A.A. Cançado Trindade, "The Merits of Coordination of International Courts on Human Rights", 2 *Journal of International Criminal Justice* - Oxford (2004) pp. 309-312; A.A. Cançado Trindade, "Le développement du Droit international des droits de l'homme à travers l'activité et la jurisprudence des Cours européenne et interaméricaine des droits de l'homme", 16 *Revue universelle des droits de l'homme* (2004) pp. 177-180

25. Cf., a respeito, A.A. Cançado Trindade, *El Derecho de Acceso a la Justicia en Su Amplia Dimensión*, Santiago de Chile, CECOHLibrotecnia, 2008, pp. 61-407; A.A. Cançado Trindade, *Los Tribunales Internacionales Contemporáneos y la Humanización del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Edit. Ad-Hoc, 2013, pp. 15-185.

26. Cf., sobre o item "The Rule of Law at the National and International Levels", as seguintes resoluções da Assembleia Geral das Nações Unidas: resoluções A/RES/61/39, de 04.12.2006; A/RES/62/70, de 06.12.2007; A/RES/63/128, de 11.12.2008; A/RES/64/116, de 16.12.2009; A/RES/65/32, de 06.12.2010; e cf. também Corte Internacional de Justiça (CIJ), caso referente a *Questões Relativas à Obrigação de Processar ou Extraditar* (Bélgica versus Senegal, Ordonnance de 28.05.2009), Voto Dissidente do Juiz A.A. Cançado Trindade, parágrafos 55 e 101. Para um exame recente desta questão, à luz da maioria das supracitadas resoluções da Assembleia Geral das Nações Unidas, cf. A.A. Cançado Trindade, *Direito das Organizações Internacionais*, 5ª. ed., Belo Horizonte, Edit. Del Rey, 2012, pp. 584-587 e 645-651.

27. Cf., inter alia, e.g., P.B. Hayner, *Unspeakable Truths - Transitional Justice and the Challenge of Truth Commissions*, 2a. ed., N.Y./London, Routledge, 2011, pp. 1-337; T. Godwin Phelps, *Shattered Voices - Language, Violence and the Work of Truth Commissions*, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 2004, pp. 1-161; V. Sanford, *Buried Secrets - Truth and Human Rights in Guatemala*, N.Y., Palgrave, 2003, pp. 1-307.

28. A.A. Cançado Trindade, "Responsabilidad, Perdón y Justicia como Manifestaciones de la Conciencia Jurídica Universal", 8 *Revista de Estudios Socio-Jurídicos - Universidad del Rosario/Bogotá* (2006) pp. 15-36; e, para um estudo geral, cf. Ch. L. Griswold, *Forgiveness - A Philosophical Exploration*, Cambridge, University Press, 2007, pp. 1-214. E, sobre as tensões entre as apologias e a luta contra a impunidade, cf. P. Ricoeur, *La mémoire, l'histoire, l'oubli*, Paris, Éd. du Seuil, 2000, pp. 423, 434, 609, 615 e 620; E. Barkan, *The Guilt of Nations - Restitution and Negotiating Historical Injustices*, N.Y./London, W.W. Norton & Co., 2000, pp. 3-388; R. Vaneigem, *Ni pardon ni talion - La question de l'impunité dans les crimes contre l'humanité*, Paris, Ed. La Découverte, 2009, pp. 7-108.

29. Cf. M. Gibney et alii (eds.), *The Age of Apology - Facing up to the Past*, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 2008, pp. 1-327; J. Lind, *Sorry States - Apologies in International Politics*, Ithaca/London, Cornell University Press, 2008, pp. 1-198.

justiça, o que traz à tona o que caracterizo como a *centralidade* das vítimas na expansão da jurisdição internacional. Justiça e paz interagem, e ambas contam com a verdade. O quadro geral nos revela que a promoção da realização da justiça é efetivamente uma responsabilidade de todos, fomentando uma conscientização generalizada (*cf. infra*) neste propósito.

Com efeito, estes fatores vêm sendo estudados, nos últimos anos, em distintos países, não só por juristas, mas também por *scholars* das relações internacionais, sociólogos, e, no caso das apologias, também por historiadores e teólogos. Tendo feito questão de contar, em meus anos como Presidente da CtIADH (1999-2004), com os depoimentos de testemunhas e peritos – nas audiências públicas perante a Corte – de formação distinta, tais como psicólogos e antropólogos³⁰, entre outros, – entendo que sua contribuição pode ser melhor apreciada a partir de uma ótica interdisciplinar. Ao contrário dos juspositivistas, não considero o Direito autossuficiente; temos todos o que aprender uns com os outros, em qualquer domínio do conhecimento humano em que estejamos atuando.

6. A RELEVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO

Os princípios gerais do direito, constantes do artigo 38 do Estatuto da CIJ, continuam a requerer a mais cuidadosa atenção pela doutrina jurídica contemporânea. Com efeito, há princípios gerais do direito comuns a todos os sistemas jurídicos nacionais, e que se encontram inelutavelmente ligados aos próprios fundamentos do Direito; os princípios gerais do direito abarcam igualmente os princípios do próprio direito internacional. Em meu entender, tais princípios informam e conformam as normas e regras do direito internacional, e são uma manifestação da consciência jurídica universal.

Os referidos princípios gerais do direito têm sempre marcado presença na busca da justiça, não obstante as distintas percepções desta última em distintos países. Têm sido reiteradamente reafirmados, ao longo do tempo, e retêm plena validade em nossos dias. O positivismo jurídico tem sempre tentado, em vão, minimizar o papel destes princípios, mas a verdade é que, sem eles, não há sistema jurídico algum, seja nacional ou internacional. Eles dão expressão à ideia de uma justiça objetiva, abrindo

30. Cf., recentemente, A.A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional - Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 3ª. ed., Belo Horizonte/Brasil, Edit. Del Rey, 2013, pp. 133-138.

caminho à aplicação do direito internacional universal, o novo *jus gentium* de nossos tempos, tal como o conceito³¹.

Considero da maior relevância o papel dos princípios gerais, tal como o assinei, por exemplo, em meu Voto Concordante no paradigmático Parecer Consultivo n. 18 (de 17.09.2003) da CtIADH sobre a *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*:

Todo sistema jurídico tem princípios fundamentais, que inspiram, informam e conformam suas normas. São os princípios (derivados etimologicamente do latim *principium*) que, evocando as causas primeiras, fontes ou origens das normas e regras, conferem coesão, coerência e legitimidade às normas jurídicas e ao sistema jurídico como um todo. São os princípios gerais do direito (*prima principia*) que conferem ao ordenamento jurídico (tanto nacional como internacional) sua ineludível dimensão axiológica; são eles que revelam os valores que inspiram todo o ordenamento jurídico e que, em última análise, provêm seus próprios fundamentos. (...)

Dos *prima principia* emanam as normas e regras, que neles encontram seu sentido. Os princípios encontram-se assim presentes nas origens do próprio Direito. Os princípios nos mostram os fins legítimos a buscar: o bem comum (de todos os seres humanos, e não de uma coletividade abstrata), a realização da justiça (nos planos tanto nacional como internacional), o necessário primado do direito sobre a força, a preservação da paz. A contrário dos tentam – a meu ver em vão – minimizá-los, entendo que, se não há princípios, tampouco há verdadeiramente um sistema jurídico. Sem os princípios, a ‘ordem jurídica’ simplesmente não se realiza, e deixa de existir como tal³².

31. A.A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind - Towards a New Jus Gentium*, 3a. ed. rev., Leiden/The Hague, Nijhoff/The Hague Academy of International Law, 2020, pp. 1-738.

32. A.A. Cançado Trindade, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos - Esencia y Trascendencia otos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 1991-2006), México, Edit. Porrúa/Universidad Iberoamericana, 2007, pp. 68-69, pars. 44 e 46.

Dois anos depois deste histórico Parecer da CtIADH, em meu *Curso Geral de Direito Internacional Público* ministrado na Academia de Direito Internacional da Haia, originalmente em julho-agosto de 2005, sustentei meu entendimento, sedimentado ao longo dos anos, no sentido de que os princípios gerais do direito formam o *substratum* do próprio ordenamento jurídico, mostrando-se indispensáveis (o *jus necessarium*, distinto e bem mais além do mero *jus voluntarium*), e expressando a ideia de uma “*justiça objetiva*” (própria do jusnaturalismo), de alcance universal. São os princípios gerais do direito que inspiram a interpretação e aplicação não só das normas jurídicas, como também o próprio processo legiferante de sua elaboração³³.

Os princípios fundamentais são os alicerces da própria justiça; ao longo dos séculos, o pensamento jusnaturalista sempre ressaltou sua relevância. O *jus necessarium* assim se configura por se tratar de leis justas, emanadas da *recta ratio*, e que precisamente por isso requerem o dever de consciência de seu cumprimento³⁴. Em meu entender, os princípios gerais do direito, que assim se revestem da maior importância na interpretação e aplicação do direito internacional e em seu desenvolvimento progressivo, foram ao longo dos séculos captados pela consciência humana, no âmbito tanto dos sistemas jurídicos nacionais como do direito das gentes. Quanto aos primeiros, cabe ter presente, por exemplo, que a intangibilidade das garantias judiciais e do devido processo legal encontra-se inelutavelmente ligada ao primado do Estado de Direito em uma sociedade democrática.

Tive ocasião de ressaltar este ponto em um memorável Seminário sobre a matéria realizado em Hong Kong, China, no qual me permiti advertir que, independentemente de que tenhamos em mente os elementos componentes do direito a um processo justo (*fair trial*), como desenvolvidos nos países de *common law*, ou então os derivados das garantias fundamentais (*garanties fondamentales*), como desenvolvidos nos países de *droit civil*, o certo é que no presente domínio estamos ante princípios gerais do Direito, universalmente reconhecidos, e podemos conceitualizar como “Estados civilizados” todos os que, em última análise, respeitam

33. A.A. Cançado Trindade, “International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium - General Course on Public International Law - Part I”, 316 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye* (2005) pp. 90-92.

34. Cf., e.g., B. Hamilton, *Political Thought in Sixteenth-Century Spain (A Study of the Political Ideas of Vitoria, De Soto, Suárez and Molina)*, Oxford, Clarendon Press, 1963, pp. 20, 28, 50-52, 56, 106 e 170.

plenamente os direitos humanos (na medida e enquanto os respeitam) e asseguram a todas as pessoas sob suas respectivas jurisdições o livre e pleno exercício daqueles direitos (na medida e enquanto o asseguram)³⁵.

O respeito aos direitos humanos constitui, em última análise e em suma, a melhor medida do grau de “civilização”³⁶. E o reconhecimento dos “princípios gerais do direito” (constantes do artigo 38 do Estatuto da CIJ), se reveste da maior relevância, e requer maior atenção por parte da doutrina jurídica contemporânea. O acréscimo, àquela categoria, do qualificativo “reconhecidos pelas nações civilizadas”, foi, na minha percepção, inadvertido, feito sem reflexão e sem o menor espírito crítico, pois em 1920, em 1945, e em 2020, é impossível determinar quais sejam as “nações civilizadas”. Só podemos identificar as que se comportam de modo “civilizado” por algum tempo, e na medida em que assim se comportarem.

A nenhum país é dado considerar-se como essencialmente “civilizado”. A meu ver, referido qualificativo foi acrescido aos “princípios gerais do direito” no artigo 38 do Estatuto da CPJI em 1920 por letargia mental, e foi mantido no Estatuto da CIJ em 1945, no qual permanece até o presente (em 2020), por inércia mental, e sem espírito crítico. Devemos todos ter um pouco mais de coragem e humildade em relação à nossa condição humana, dada a notória propensão à maldade ilimitada. Dos antigos gregos aos contemporâneos, a existência humana tem estado sempre envolta em tragédia. Definitivamente, não existem nações ou países “civilizados” *per se*, mas tão só os que se comportam de modo civilizado por algum tempo, e na medida em que desse modo se comportarem.

Assim sendo, devemos permanecer atentos, e envidar todos os esforços, para tentar prevenir ou evitar a irrupção recorrente da barbárie. Este posicionamento se torna ainda mais imperioso em uma época como a atual, em que cada vez menos se lê e menos se pensa, e se deixa de extrair as lições do passado. Em suma, deve-se ter sempre em mente que, efetivamente, não há nações que sejam por sua natureza civilizadas. Há, precisamente, nações que por algum tempo se comportam de modo civilizado, enquanto e na medida em que atuam em conformidade com o direito internacional, e com o devido respeito aos direitos da pessoa humana. E a

35. A.A. Cançado Trindade, “The Right to a Fair Trial under the American Convention on Human Rights”, in *The Right to Fair Trial in International and Comparative Perspective* (ed. A. Byrnes), Hong Kong, Ed. University of Hong Kong, 1997, pp. 4-11.

36. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. II, Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 2003, p. 344.

fonte *material* última do direito internacional, como de todo o Direito, é, como venho há anos assinalando³⁷, a *consciência humana*, a consciência jurídica universal.

7. A CONSCIÊNCIA JURÍDICA UNIVERSAL, FONTE MATERIAL ÚLTIMA DO DIREITO INTERNACIONAL

Permito-me, em seguida, referir-me à fonte *material* por excelência do Direito Internacional dos Direitos Humanos, assim como de todo o direito internacional, que identifico na *consciência jurídica universal*, e não na mera vontade dos Estados, articulada no direito positivo, por eles acordado consoante suas relações de poder e de interesse estatal. Esta concepção se encontra por mim desenvolvida em vários de meus escritos em distintos países, assim como em meus Votos, tanto na CtIADH como na CIJ (*cf. infra*). No âmbito da CtIADH, permito-me recordar, *inter alia*, a passagem de meu Voto Concordante no histórico Parecer Consultivo n. 18 sobre *A Condição Jurídica e os Direitos dos Migrantes Indocumentados* (de 17.09.2003), na qual situo a continuada presença da cláusula Martens em sucessivos instrumentos do Direito Internacional Humanitário, por mais de um século, precisamente no plano da fonte material por excelência de todo o direito das gentes³⁸, dando expressão à *razão de humanidade* e impondo limites à *razão de Estado*³⁹.

Outras ponderações congêneres encontram-se em meu Voto Arrazoadado (pars. 63 e 68) no caso da *Comunidade Indígena Sawhoyamaxa versus Paraguai* (Sentença de 29.03.2006), e no meu Voto Arrazoadado (par. 28) no caso *Almonacid Arellano versus Chile* (Sentença de 26.09.2006), entre outros. No âmbito da Corte da Haia, permito-me referir-me, e.g., ao importante caso das *Imunidades Jurisdicionais do Estado* (em relação ao recente contencioso nos tribunais nacionais – na Itália, Alemanha e Grécia – atinente à imposição de trabalho forçado, dentre outras atrocidades, na Alemanha nazista, no período de 1943-1945). Na decisão da CIJ, de 06.07.2010, de rechaçar a demanda reconvenicional da

37. Cf., *inter alia*, A.A. Cançado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, 2ª. ed. rev., Belo Horizonte/Brasil, Edit. Del Rey, 2015, pp. 3-789; A.A. Cançado Trindade, *Le Droit international pour la personne humaine*, Paris, Pédone, 2012, pp. 45-368; A.A. Cançado Trindade, "El Desarraigo como Problema de Derechos Humanos frente a la Conciencia Jurídica Universal", in *Forum Deusto - Movimientos de Personas e Ideas y Multiculturalidad* (ed. J. Elzo), Bilbao, Universidad de Deusto, 2003, pp. 65-120; A.A. Cançado Trindade, "La Recta Ratio dans les Fondements du Jus Gentium comme Droit International de l'Humanité", 10 *Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos* (2010) pp. 11-26.

38. Parágrafos 23-25 e 28-30, esp. par. 29, de meu referido Voto Concordante.

39. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. II, op. cit. *supra* n. (36), pp. 497-509.

Itália, emiti um longo Voto Dissidente no qual ponderei, *inter alia*, que a condenação do trabalho forçado já encontrava arraigada na consciência jurídica universal muito antes das atrocidades do III Reich na II guerra mundial⁴⁰.

Da concepção que sustentei neste caso (assim como em outros) emanam várias consequências, como, de início, o reconhecimento de que os seres humanos não são meros *objetos* de regulamentação do direito internacional, mas sim *sujeitos* de direitos que deste emanam diretamente. No mesmo Voto Dissidente no paradigmático caso da *Alemanha versus Itália*, afirmei:

O despertar gradual da consciência humana levou à evolução da conceitualização dos delicta *juris gentium* à das violações do direito internacional humanitário (...) – o legado de Nuremberg. (...) Com o gradual despertar da consciência humana, do mesmo modo, os seres humanos deixaram de ser *objetos* de proteção e passaram a ser reconhecidos como *sujeitos* de direitos, a começar pelo direito fundamental à vida, abarcando o *direito de viver* em condições dignas. Os seres humanos foram reconhecidos como *sujeitos* de direitos em todas as circunstâncias, em tempos de paz assim como de conflito armado. (...) ⁴¹.

A referida fonte *material* do direito – a par das fontes “formais” – se coaduna com a concepção humanista, que sustento, do próprio Direito Internacional⁴², o direito das gentes (*droit des gens*) (para. 179 do mesmo Voto Dissidente), conducente a um *ordre public* internacional humanizado (na linha do pensamento jusnaturalista), tal como assinalei em meu Voto Arrazoado na CtIADH, no caso da *Prisão de Castro-Castro versus Peru* (Sentença de 02.08.2008)⁴³.

Do anteriormente exposto, resulta, ademais, como consequência ineludível, o reconhecimento de que os direitos humanos se sobrepõem

40. CIJ, caso das *Imunidades Jurisdicionais do Estado* (Alemanha versus Itália), *Ordonnance* de 06.07.2010, Voto Dissidente do Juiz A.A. Cançado Trindade, par. 125.

41. *Ibid.*, Voto Dissidente do Juiz A.A. Cançado Trindade, pars. 145-46.

42. A.A. Cançado Trindade, *A Visão Humanista do Direito Internacional*, Belo Horizonte, Edit. Del Rey, 2013, pp. 1-55.

43. CtIADH, caso da *Prisão de Castro-Castro versus Peru*, Sentença de 02.08.2008, Série C, n. 181, Voto Arrazoado do Juiz A.A. Cançado Trindade, par. 155.

aos interesses e conveniências dos Estados, são anteriores e superiores aos Estados. Nesse entendimento enfatizei, em meu supracitado Voto Dissidente no caso *Alemanha versus Itália* na CIJ, a inalienabilidade dos direitos inerentes ao ser humano⁴⁴. E retomei esta mesma linha de reflexão em outros casos na Corte da Haia, a saber: a) em meu Voto Dissidente no caso *Bélgica versus Senegal*⁴⁵; b) em meu extenso Voto Arrazoado no Parecer Consultivo sobre a *Declaração de Independência de Kosovo*⁴⁶; e c) em meu contundente Voto Dissidente no recente caso *Geórgia versus Rússia*, sobre os conflitos armados na Ossétia do Sul e em Abkhazia⁴⁷ (no qual sustento a necessidade da interpretação da cláusula compromissória em questão, consoante o objeto e fim da Convenção das Nações Unidas sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial).

8. A CENTRALIDADE DAS VÍTIMAS EM BUSCA DE JUSTIÇA.

Um dos pontos que assinalai, nestes três Votos recentes que emiti na CIJ na Haia, é precisamente o da *centralidade* das vítimas e das condições de vida da população no ordenamento jurídico internacional contemporâneo. Tal centralidade das vítimas tem-se feito presente inclusive em casos de violação sistemática de seus direitos fundamentais, em meio a circunstâncias particularmente *agravantes*, tal como ilustrado dramaticamente pela adjudicação, ao longo da década passada, do ciclo de casos de massacres, pela CtIADH⁴⁸. Nos últimos anos – agora na Haia – tenho voltado minhas reflexões à complexa temática da responsabilidade internacional dos *Estados* em meio a circunstâncias *agravantes*, que se encontra em grande parte aberta na doutrina jusinternacionalista contemporânea.

44. CIJ, caso das *Imunidades Jurisdicionais do Estado (Alemanha versus Itália)*, *Ordonnance* de 06.07.2010, Voto Dissidente do Juiz A.A. Cançado Trindade, par. 124. Anteriormente, no seio da CtIADH, fiz questão de ressaltar a centralidade das vítimas (mesmo nas condições da mais completa vulnerabilidade), como sujeitos do Direito Internacional dos Direitos Humanos, em meu Voto Arrazoado, entre outros, no caso da *Comunidade Indígena Sawhoyamaya versus Paraguai* (2006) (par. 35).

45. CIJ, caso *Bélgica versus Senegal*, *Ordonnance* de 28.05.2009, Voto Dissidente do Juiz A.A. Cançado Trindade, par. 48 (permiti-me aqui recordar, *inter alia*, as reflexões penetrantes de Jean Améry sobre a virtual irreparabilidade da tortura, como violação grave dos direitos humanos e do Direito Internacional Humanitário).

46. CIJ, Parecer Consultivo sobre a *Declaração de Independência de Kosovo* (de 22.07.2010), Voto Arrazoado do Juiz A.A. Cançado Trindade, pars. 161-168.

47. CIJ, caso relativo à *Aplicação da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (Geórgia versus Federação Russa)*, Sentença de 01.04.2011, Voto Dissidente do Juiz A.A. Cançado Trindade, pars. 1-214.

48. Cf., sobre este ponto específico, A.A. Cançado Trindade, *La Responsabilidad del Estado en Casos de Masacres - Dificultades y Avances Contemporáneos en la Justicia Internacional*, op. cit. supra n. (3), pp.1-104; A.A. Cançado Trindade, *State Responsibility in Cases of Massacres: Contemporary Advances in International Justice*, op. cit. supra n. (3), pp. 1-71; A.A. Cançado Trindade, *The Access of Individuals to International Justice*, Oxford, Oxford University Press, 2011, cap. X, pp. 179-191.

À adjudicação internacional nos últimos anos de casos de massacres, em que tenho tido o privilégio, ademais da enorme responsabilidade, de participar anteriormente como magistrado da CtIADH, se somam hoje casos congêneres, adjudicados pela CIJ. Esta sucessão de casos do gênero, decididos nos últimos anos pela CtIADH e pela CIJ (*supra*), nos põe em contato com o que há de mais sombrio na natureza humana, – que, no entanto, tenho insistido em examinar a partir do que visualizo como o advento do novo *jus gentium* de nossos tempos, o Direito Internacional para a pessoa humana, e, em última análise, para a humanidade⁴⁹. É altamente significativo que tenhamos alcançado um grau de evolução em que casos como estes alcançam em nossos dias os tribunais internacionais, – o que seria impensável algumas décadas atrás.

Não há que passar despercebido que, no caso *A.S. Diallo (Guiné versus R.D. Congo*, Sentença de 30.11.2010), a CIJ, pela primeira vez em toda a sua história, estabeleceu violações de dois tratados de direitos humanos, o Pacto das Nações Unidas de Direitos Civis e Políticos, e a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, em decorrência das detenções arbitrárias de A.S. Diallo no Congo seguidas de sua expulsão do país. Tal como assinalei em meu Voto Arrazoadado (pars. 1-245) naquele caso, a Corte da Haia, movendo-se da dimensão *interestatal* à *intra-estatal*, igualmente pela primeira vez em toda a sua história procedeu a um reconhecimento explícito da contribuição, à matéria em apreço, da jurisprudência de dois tribunais internacionais de direitos humanos, as Cortes Interamericana e Européia de Direitos Humanos, além da prática da Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos (precursora da posteriormente estabelecida Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos). Isto teria sido impensável há poucos anos atrás na Corte da Haia.

No mesmo Voto Arrazoadado no caso *A.S. Diallo*, destaquei a relevância da nova posição assumida pela CIJ, e invoquei o princípio da humanidade (que a meu ver transcende o Direito Internacional Humanitário convencional e se estende ao próprio direito internacional geral) assim como o princípio *pro persona humana*, no âmbito da jurisprudência – agora realmente em evolução – da CIJ, no combate à arbitrariedade.

49. Para minha própria concepção, cf. A.A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind - Towards a New Jus Gentium*, 3a. ed. rev., The Hague/Leiden, The Hague Academy of International Law/M. Nijhoff, 2020, pp. 1-738.

Ademais, endosse as conclusões da CIJ e sua determinação adicional da violação do direito individual à informação sobre assistência consular (artigo 36(1)(b) da Convenção de Viena sobre Relações Consulares), mas o fiz com base no enfoque pioneiro e inovador avançado pela CtIADH em seu Parecer Consultivo n. 16 sobre o *Direito à Informação sobre Assistência Consular no Âmbito das Garantias do Devido Processo Legal* (1999), testemunhando o processo histórico em curso da *humanização* do direito consular em particular, e do Direito Internacional em geral⁵⁰. No mesmo Voto no caso *A.S. Diallo*, dediquei enfim atenção à necessidade de decidir a questão das reparações, em casos do gênero, da perspectiva das próprias *vítimas*, os seres humanos (e não de seus Estados respectivos).

9. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em definitivo, não há como fazer abstração dos seres humanos, destinatários últimos das normas do direito das gentes, titulares de direitos emanados diretamente do direito internacional. São efetivamente *sujeitos* do Direito Internacional, dotados de personalidade jurídica internacional, como hoje o reconhece inequivocamente a própria CIJ. Não há como eludir a posição dos indivíduos como *sujeitos* do Direito Internacional, nem sequer no contencioso interestatal clássico, próprio da Corte da Haia. Este desenvolvimento, ademais de alentador na busca da *realização da justiça* nos planos, a um tempo, nacional e internacional, parece-me, ademais, irreversível, dado o despertar da consciência humana para sua necessidade.

Voltando os olhos a meus anos de experiência em duas jurisdições internacionais, – a CtIADH e a CIJ, – creio poder dizer que a justiça internacional tem logrado alguns avanços, embora ainda haja um longo caminho a percorrer. Não há que desanimar, pois o empenho na realização da justiça é realmente uma luta sem fim, como no mito do Sísifo, sendo ademais uma responsabilidade experimentada por todos. Ao compartilhar estas reflexões com os doutorandos aqui presentes neste frutuoso

50. No seio da CtIADH, ao longo dos anos, insisti na relevância deste processo histórico da *humanização* do Direito Internacional, e.g., em meus Votos Concordeantes nos Pareceres Consultivos n. 16 (supracitado, de 1999, par. 35 do Voto), n. 17 (sobre os direitos da criança, de 2002, pars. 48, 67 e 71 do Voto), e n. 18 (sobre os direitos dos migrantes indocumentados, de 2003, pars. 25, 27-28 e 88 do Voto); assim como em meus Votos Arrazoados nos casos de *Castillo Petruzzi versus Peru* (exceções preliminares, de 1998, pars. 6-7 do Voto), e de *Ximenes Lopes versus Brasil* (de 2006, par. 27 do Voto), e em meu Voto Dissidente no caso da *Comunidade Yakye Axa versus Paraguai* (de 2006, pars. 9 e 12-13 do Voto), além de em outros Votos, em Medidas Provisórias de Proteção (de 2000-2006). Para um estudo geral sobre este ponto, cf. A.A. Cançado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, 2ª. ed., Belo Horizonte/Brasil, Edit. Del Rey, 2015, pp. 3-789.

encontro inter-generacional, é construtivo constatar a cuidadosa atenção com os grandes temas do mundo contemporâneo, como o da conscientização do imperativo da realização da justiça. São estas as considerações que me permito hoje agregar, nesta cerimônia gratificante aqui na Universidade de Lisboa.

PARA AMPLIAR O CÂNONE DO RECONHECIMENTO, DA DIFERENÇA E DA IGUALDADE

Boaventura de Sousa Santos

Professor Catedrático da Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra.

João Arriscado Nunes

Professor Catedrático de Sociologia da Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra.

1. INTRODUÇÃO

Multiculturalismo, justiça multicultural, direitos colectivos, cidadanias plurais são hoje alguns dos termos que procuram jogar com as tensões entre a diferença e a igualdade, entre a exigência de reconhecimento da diferença e de redistribuição que permita a realização da igualdade. Essas tensões estão no centro das lutas de movimentos e iniciativas emancipatórias que, contra as reduções eurocêtricas dos termos matriciais (cultura, justiça, direitos, cidadania), procuram propor noções mais inclusivas e, simultaneamente, respeitadoras da diferença de concepções alternativas da dignidade humana. Como é possível, ao mesmo tempo, exigir que seja reconhecida a diferença, tal como ela se constituiu através da história, e exigir que os “outros” nos olhem como iguais e nos reconheçam os mesmos direitos de que são titulares? Como compatibilizar a reivindicação de uma diferença enquanto colectivo e, ao mesmo tempo, combater as relações de desigualdade e de opressão que se constituíram acompanhando essa diferença? Como compatibilizar os direitos colectivos e os direitos individuais? Como reinventar as cidadanias que sejam capazes, ao mesmo tempo, de ser cosmopolitas e de ser locais? Que experiências existem neste campo e o que nos ensinam elas sobre as possibilidades e as dificuldades de construção de novas cidadanias e do multiculturalismo emancipatório?

As contribuições incluídas neste volume procuram, em contextos distintos e a partir de lutas colectivas em diferentes escalas, envolvendo uma diversidade de actores e em torno de uma pluralidade de temas, ajudar a identificar as condições em que o multiculturalismo, as diferentes concepções de justiça e de direitos e novas formas de cidadania têm sido

postos à prova. Importa sublinhar, contudo, que os próprios termos que usamos para descrever estas lutas e iniciativas colectivas são problemáticos, podendo encerrar pressupostos eurocêntricos e revelar-se inadequados para lidar com estas situações. Por outro lado, e na medida em que estes termos têm sido mobilizados, no Norte e não só, para a promoção de causas emancipatórias e da solidariedade com as vítimas de opressão e com os povos do Sul, o seu uso estratégico é, sem dúvida, um importante recurso para construção de novas formas de solidariedade. Faz sentido, por isso, começar por uma desconstrução crítica desses conceitos, antes de passar a examinar as formas como os estudos de caso incluídos neste volume sugerem formas de reconstrução de um vocabulário e de instrumentos emancipatórios para a invenção de novas cidadanias, assentes no recurso a uma *sociologia das ausências*, capaz de identificar os silêncios e as ignorâncias que definem as incompletudes das culturas, das experiências e dos saberes, e de uma *teoria da tradução*, que permita criar inteligibilidades mútuas e articular diferenças e equivalências entre experiências, culturas, formas de opressão e de resistência.¹

2. A POSSIBILIDADE DE MULTICULTURALISMOS EMANCIPATÓRIOS

2.1. MULTICULTURALISMO: UM CONCEITO CONTESTADO

A expressão *multiculturalismo* designa, originalmente, a coexistência de formas culturais ou de grupos caracterizados por culturas diferentes no seio de sociedades “modernas”. Rapidamente, contudo, o termo se tornou um modo de descrever as diferenças culturais num contexto transnacional e global. Existem diferentes noções de multiculturalismo, nem todas de sentido emancipatório. O termo apresenta as mesmas dificuldades e potencialidades do conceito de “cultura”, um conceito central das humanidades e das ciências sociais e que, nas últimas décadas, se tornou um terreno explícito de lutas políticas.

A ideia de cultura, num dos seus usos mais comuns, está associada a um dos domínios do saber institucionalizados no Ocidente, as humanidades. Definida como repositório do que de melhor foi pensado e produzido pela humanidade, a cultura, neste sentido, assenta em critérios

1. Sobre a sociologia das ausências e a teoria da tradução ver Santos, 2000; 2001a, 2001b.

de valor, estéticos, morais ou cognitivos que, definindo-se a si próprios como universais, elidem a diferença cultural ou a especificidade histórica dos objectos que classificam. O cânone é a expressão por excelência desta concepção de cultura, estabelecendo os critérios de selecção e as listas de objectos especialmente valorizados como património cultural universal, em domínios como a literatura, as artes, a música, a filosofia, a religião ou as ciências (Santos, 1998).

Uma outra concepção, que coexiste com a anterior, reconhece a pluralidade de culturas, definindo-as como totalidades complexas que se confundem com as sociedades, permitindo caracterizar modos de vida assentes em condições materiais e simbólicas. Esta definição leva a estabelecer distinções entre culturas que podem ser consideradas seja como diferentes e incomensuráveis, e julgadas segundo padrões relativistas, seja como exemplares de estádios numa escala evolutiva que conduz do “elementar” ou “simples” ao “complexo” e do “primitivo” ao “civilizado”. A antropologia, como disciplina, adoptou, até meados do século XX, diferentes variantes desta concepção. A sua expressão por excelência é a *coleção* – seja sob a forma da etnografia, seja sob a forma do espólio museológico –, que permite reunir, classificar e “nomear” uma cultura, garantindo uma autenticidade de que as instituições culturais ocidentais ou as instituições organizadas segundo concepções eurocêntricas nos países do Sul ou do Oriente seriam os guardiães (Clifford, 1988).

Estes dois modos de definir a cultura permitiam estabelecer uma distinção entre as sociedades modernas, as sociedades coincidentes com espaços nacionais e com os territórios sob a autoridade de um Estado, estruturalmente diferenciadas que “têm” cultura e as “outras” sociedades “pré-modernas” ou “orientais” que “são” culturas. Eles foram consagrados e reproduzidos através de instituições típicas da modernidade ocidental como as universidades, o ensino obrigatório, os museus e outras organizações, e exportados para os territórios coloniais ou para os novos países emergentes dos processos de descolonização, reproduzindo nesses contextos concepções eurocêntricas de universalidade e de diversidade.

No período pós-colonial e no quadro dos processos de globalização das últimas décadas do século XX, com o alargamento e aprofundamento das desigualdades tanto no Norte como no Sul, a mobilidade crescente

das populações do Sul, especialmente em direcção ao Norte, e a diversificação étnica crescente das populações residentes nos países do Norte, a distinção entre os dois tipos de sociedades tornou-se cada vez mais difícil de manter. A partir da década de 1980, sobretudo, as abordagens das humanidades e das ciências sociais convergiram no domínio transdisciplinar dos estudos culturais para pensar a cultura como um fenómeno associado a reportórios de sentido ou de significado partilhados pelos membros de uma sociedade, mas também à diferenciação e hierarquização, no quadro de sociedades nacionais, de contextos locais ou de espaços transnacionais. A cultura tornou-se, assim, um conceito estratégico central para a definição de identidades e de alteridades no mundo contemporâneo, um recurso para a afirmação da diferença e da exigência do seu reconhecimento (Spivak, 1999) e um campo de lutas e de contradições.

O conceito de multiculturalismo é, também ele, controverso e atravessado por tensões. Ele aponta simultaneamente ou alternativamente para uma *descrição* e para um *projecto* (Stam, 1997). Enquanto descrição, pode referir-se a:

1. a existência de uma multiplicidade de culturas no mundo;
2. a co-existência de culturas diversas no espaço de um mesmo Estado-nação;
3. a existência de culturas que se interinfluenciam tanto dentro como para além do Estado-nação.

É na medida em que o multiculturalismo como descrição das diferenças culturais e dos modos da sua interrelação se sobrepõe ao multiculturalismo como projecto político de celebração ou reconhecimento dessas diferenças que ele tem suscitado críticas e controvérsias, vindas tanto de sectores conservadores como de diferentes correntes progressistas e de esquerda. As críticas conservadoras têm encontrado expressão e eco, sobretudo, nos Estados Unidos da América, como resposta às transformações na composição étnica da população americana, à presença crescente de imigrantes e, sobretudo, de um forte contingente de imigrantes ilegais com origem na América Latina, aos programas sociais de discriminação positiva dirigidos a grupos excluídos ou marginalizados, como os

afro-americanos ou os hispânicos, ao desenvolvimento, no meio académico, de programas de estudos culturais e de estudos sobre as mulheres e às transformações no *curriculum* de áreas tradicionais como a literatura, destinadas a conferir visibilidade e voz às mulheres e às minorias, a algumas políticas públicas de apoio à criação cultural de minorias e, finalmente, ao surgimento, no espaço público, de movimentos defendendo políticas de identidade, baseadas no reconhecimento da sua diferença. Stam (1997) sintetiza essas críticas nos quatro aspectos seguintes:

- a) O multiculturalismo seria anti-europeu, procurando substituir os valores e realizações da civilização ocidental por uma promoção sem critério de realizações “inferiores”.
- b) O multiculturalismo promoveria a desunião e a divisão, fragmentando a sociedade e ameaçando a coesão e unidade de objectivos da nação.
- c) O multiculturalismo seria uma “terapia para minorias”, destinada a promover a autoestima destas face à sua manifesta incapacidade de desempenho adequado no sistema educativo e na sociedade.
- d) O multiculturalismo seria um “novo puritanismo”, apoiado num policiamento da linguagem e na imposição totalitária de uma linguagem “politicamente correcta”.

Algumas respostas progressistas a esta caracterização acentuam o carácter anti-eurocêntrico (e não anti-europeu) dos projectos multiculturais, assegurando o reconhecimento e visibilidade das culturas marginalizadas ou excluídas da modernidade Ocidental; o reconhecimento das diferenças culturais e de experiências históricas, do diálogo intercultural com vista a forjar alianças e coligações políticas para a promoção das culturas e grupos subalternos; a promoção de um “contraponto de perspectivas” históricas e culturais, de modo a produzir uma história relacional, que inclua os subalternos; a denúncia de que as manifestações de “correção política” ocorrem em todos os sectores e quadrantes da sociedade e do espectro político, mas só são atacadas quando estão associadas à defesa da igualdade ou do reconhecimento das diferenças.

Não é unívoca nem pacífica, contudo, a resposta dos sectores progressistas ao multiculturalismo. As razões para tal residem na diversida-

de de projectos culturais e políticos que se descrevem a si mesmos como multiculturais e nos diferentes âmbitos geopolíticos e espaciais em que eles se inscrevem (Norte ou Sul, local, nacional, global, etc.). As críticas principais podem ser agrupadas da seguinte forma:

a) O conceito de multiculturalismo é um conceito eurocêntrico, criado para descrever a diversidade cultural no quadro dos Estados-nação do hemisfério Norte e para lidar com a situação resultante do afluxo de imigrantes vindos do Sul num espaço Europeu sem fronteiras internas, da diversidade étnica e afirmação identitária das minorias nos EUA e dos problemas específicos de países como o Canadá, com comunidades linguísticas ou étnicas territorialmente diferenciadas. Trata-se de um conceito que o Norte procura impor aos países do Sul como modo de definir a condição histórica e identidade destes. Essa imposição implica a “exportação” ou “viagem” de conceitos ou quadros analíticos que continuam a ser veículos de uma dominação intelectual eurocêntrica. No Sul, o conceito é associado à retórica e agenda política dos Estados, muitas vezes com o objectivo ou o resultado de consagrar formas opressivas e exclusionárias de “comunitarismo”, por vezes associado a fundamentalismos religiosos (como na Índia). A multiplicação de adjectivações do multiculturalismo, descrito alternativamente como “liberal”, “autoritário”, “de empresa (*corporate*)”, “insurgente”, “de boutique”, “crítico”, “agregativo”, “universalista”, “essencialista”, “paradigmático”, “modular”, torna-o um conceito sem um conteúdo preciso, que não está necessariamente associado a perspectivas ou projectos emancipatórios (Bharucha, 2000: 10).

b) Para outros, o multiculturalismo seria a expressão por excelência da lógica cultural do capitalismo multinacional ou global (um capitalismo “sem pátria”, finalmente...) e uma nova forma de racismo:

a forma ideal de ideologia deste capitalismo global é o multiculturalismo, a atitude que, a partir de uma espécie de posição global vazia, trata *cada uma* das culturas locais do modo como o colonizador trata povos colonizados – como “nativos” cujos costumes devem ser cuidadosamente estudados e “respeitados”. [...] O multiculturalismo é um racismo que

esvazia a sua própria posição de qualquer conteúdo positivo (o multiculturalista não é um racista directo, ele não opõe ao Outro os valores *particulares* da sua própria cultura), mas não obstante conserva a sua posição enquanto ponto vazio privilegiado de universalidade a partir do qual se pode apreciar (e depreciar) de maneira adequada outras culturas em particular – o respeito multiculturalista pela especificidade do Outro é a forma ela própria de afirmar a própria superioridade (Zizek, 1997: 44).

c) O multiculturalismo tende a ser “descritivo” e “apolítico”, elidindo o problema das relações de poder, da exploração, das desigualdades e exclusões, (o modelo “United Colors of Benetton”). O recurso central à noção de “tolerância” não exige um envolvimento activo com os “outros” e reforça o sentimento de superioridade de quem fala de um autodesignado lugar de universalidade.

d) Nos casos em que ocorre, a “politização” dos projectos multiculturais tem lugar no quadro do Estado-nação, como “estatuto especial” atribuído a certas regiões ou povos, cuja existência colectiva e direitos colectivos são reconhecidos apenas enquanto subordinados à hegemonia da ordem constitucional do Estado-nação (e enquanto forem compatíveis com as noções de soberania, direitos e, em especial, direitos de propriedade, vigentes no quadro desta).

e) O conceito de multiculturalismo tende a ser tratado, no âmbito dos estudos culturais e dos estudos pós-coloniais e das ciências sociais, através de uma associação privilegiada à mobilidade e à migração, com ênfase na dos intelectuais, e no silenciamento das situações de mobilidade forçada ou subordinada (refugiados, trabalhadores migrantes, migrantes regressados) ou dos que, não sendo móveis, são sujeitos aos efeitos e consequências das dinâmicas culturais, económicas e políticas translocais. Essa associação verifica-se, quer na teorização pós-colonial da hibridação (Bhabha, 1994), quer no privilegiar do recurso à literatura e a outras formas “expressivas” de cultura que podem ser estudadas utilizando os recursos das disciplinas académicas eurocêntricas. A tendencial essencialização e universalização da “condição migrante” nega as histórias diferenciadas

das migrações e, além disso, ignora os “indivíduos e comunidades que resistem à ‘migrância’ na base de outras lealdades e laços com a família, tradição, comunidade, língua e religião que nem sempre são traduzíveis para as normas do individualismo liberal” (Bharucha, 2000: 7).²

f) Finalmente, é possível interrogar a própria pertinência de termos como “cultura” ou “multiculturalismo” para descrever e caracterizar contextos e experiências diferenciados, em que existem formas de visão e de divisão do mundo distintas, para as quais a noção de “cultura” ou a divisão entre o cultural, o económico, o social ou o político não é relevante. Esta crítica suscita o problema dos usos “estratégicos” de conceitos hegemónicos, que será desenvolvida na secção seguinte.³

Apesar das críticas acima enunciadas, o termo “multiculturalismo” generalizou-se como modo de designar as diferenças culturais num contexto transnacional e global. Isso não significa, contudo, que tenham sido superadas as contradições e tensões internas apontadas pelos críticos. De facto, a expressão pode continuar a ser associada a conteúdos e projectos emancipatórios e contra-hegemónicos ou a modos de regulação das diferenças no quadro do exercício da hegemonia nos Estados-nação ou à escala global. É importante, por isso, especificar as condições em que o multiculturalismo como projecto pode assumir um conteúdo e uma direcção emancipatórios.

2. Estas críticas têm sido dirigidas, no âmbito dos estudos pós-coloniais, a autores como Homi Bhabha (1994) e, mais limitadamente, a Edward Said e Gayatri Chakravorty Spivak. Alguns críticos, como Ahmad (1992), apoiam-se em discursos alternativos de origem ocidental e na mobilização de literaturas locais e nacionais em línguas minoritárias, tendendo, dessa forma, a reproduzir especularmente as abordagens que criticam. Uma outra linha de crítica refere-se ao privilegiar, nos estudos pós-coloniais, da experiência dos territórios e populações colonizados pela Inglaterra e pela França, e a relativa marginalização de experiências como a da América Latina ou das regiões africanas de colonização portuguesa (Santos, 2001a, 2001c; Fiddian, 2000; Mignolo, 2000). Apesar das limitações apontadas, veja-se o esforço de reflexão crítica sobre o campo dos estudos pós-coloniais de Spivak (1999).

3. Rustom Bharucha, um intelectual e encenador de teatro indiano formado nos Estados Unidos, que optou pela “relocalização” na Índia em lugar da condição de “intelectual metropolitano diaspórico”, como Bhabha ou Spivak, estabelece uma distinção entre as versões da cultura associadas à migração, à diáspora ou ao exílio e as versões associadas à “política da relocação”, ao regresso ou à permanência, também elas diferenciadas, forçadas ou voluntárias (Bharucha, 2000: 6-7). Propõe que se estabeleça uma distinção entre a *intraculturalidade* e a *interculturalidade*, enquanto estratégias para lidar com expressões diferentes da diversidade cultural. A *intraculturalidade* designa o modo de lidar com a heterogeneidade, a desigualdade e a diferença “dentro” de espaços nacionais, e como alternativa ao organicismo associado a certas versões do multiculturalismo. A sua vinculação ao político permite a emergência de formas emancipatórias, baseadas no princípio de “viver juntos e lutar juntos” (id.: 10). A interculturalidade corresponderia ao processo contingente de construção de ligações e associações, sem o imperativo da “inclusividade” (*comprehensiveness*) e do “temos de viver juntos”, permanentemente, em nome da paz e da justiça, do multiculturalismo; acentua o espaço “entre” (*in-between*, como lhe chama Bhabha, 1994), o espaço dos contactos, das ligações, mas também da discordância, dos conflitos, das negociações, e também o “direito de sair”. Este seria um processo de constituição de objectos, configurações e identidades emergentes, distintas das pré-existentes a esse processo, e por vezes mesmo contraditórias com estas.

As versões emancipatórias do multiculturalismo baseiam-se no reconhecimento da diferença e do direito à diferença e da coexistência ou construção de uma vida em comum para além de diferenças de vários tipos. Estas concepções de multiculturalismo estão ligadas, geralmente, e como notou Edward Said, a “espaços sobrepostos” e “histórias entrelaçadas”, produtos das dinâmicas imperialistas, coloniais e pós-coloniais que puseram em contacto metrópoles e territórios dominados, e que criaram as condições históricas de diásporas e outras formas de mobilidade (Said, 1994; Clifford, 1997). A ideia de movimento, de articulação de diferenças, de emergência de configurações culturais baseadas em contribuições de experiências e de histórias distintas tem levado a explorar as possibilidades emancipatórias do multiculturalismo, alimentando os debates e iniciativas sobre novas definições de direitos, de identidades, de justiça e de cidadania. Nem sempre, contudo, é explicitada a relação entre as condições que possibilitam essas formas de mobilidade e de hibridação e as dinâmicas do sistema-mundo capitalista, que produzem, reproduzem e ampliam desigualdades e a marginalização e exclusão de contingentes importantes da população mundial, tanto no Norte como no Sul. Para alguns dos proponentes de versões emancipatórias do multiculturalismo, a relevância da cultura reside no facto de ela ser, na era do capitalismo global, o espaço privilegiado de articulação da reprodução das relações sociais capitalistas e do antagonismo a elas (Lowe e Lloyd, 1997a: 23-24): “Se a tendência do capitalismo transnacional é a mercadorização de tudo e, conseqüentemente, o colapso do cultural no económico, é precisamente onde o trabalho, diferenciado e não ‘abstracto’ está a ser transformado em mercadoria que o cultural se torna, de novo, político” (Lowe e Lloyd, 1997a: 24), “o campo em que as contradições políticas e económicas são articuladas” (Lowe e Lloyd, 1997a: 32, nota 37).

É nesta relação entre o multiculturalismo e as dinâmicas económicas e políticas da globalização que focaremos a nossa atenção a seguir. A explicitação dessa relação passa pelo debate sobre a concepção de direitos humanos, sobre a sua eurocentricidade e sobre a possibilidade de esses direitos poderem ser concebidos em termos multiculturais, sobre novas concepções de cidadania, de uma cidadania cosmopolita assente no reconhecimento da diferença e na criação de políticas sociais dirigidas à

redução das desigualdades, à redistribuição de recursos e à inclusão. Essa nova cidadania requer a invenção de processos dialógicos e diatópicos de construção de novos modos de intervenção política.

2.2. MULTICULTURALISMO E EMANCIPAÇÃO

Lisa Lowe e David Lloyd (1997a) expressam, de maneira exemplar, as perplexidades e as contradições suscitadas, no quadro do pensamento crítico e emancipatório produzido no Norte, pela necessidade de pensar a articulação entre a luta pela redistribuição e a luta pelo reconhecimento no quadro da globalização hegemónica. Algumas das teorizações mais influentes da fase actual do capitalismo associam características deste, como a extensão à escala do globo de formas de acumulação flexível e de mercadorização generalizada, com uma tendencial homogeneização da cultura a partir do centro norte-americano. Daqui decorreria a radical redução das “possibilidades de criação de alternativas, confinando-as seja ao domínio da própria cultura mercadorizada, seja a espaços que, por razões de mera contingência histórica, pareciam não incorporados na globalização” (Lowe e Lloyd, 1997a: 1). A esta posição contrapõem a de que “o capitalismo transnacional ou *neocolonial*, como antes dele o capitalismo colonialista, continua a produzir lugares de contradição que são efeitos da sua sempre desigual expansão, mas que não podem ser subsumidos na própria lógica da mercadorização” (Lowe e Lloyd, 1997a). Nesta perspectiva, “a ‘cultura’ obtém uma força ‘política’ quando uma formação cultural entra em contradição com lógicas políticas ou económicas que tentam refuncionalizá-la para a exploração ou dominação” (Lowe e Lloyd, 1997a). A cultura será, assim, encarada não como “uma esfera num conjunto de esferas e práticas diferenciadas”, mas como “um terreno em que a política, a cultura e o económico formam uma dinâmica inseparável” (Lowe e Lloyd, 1997a). Daqui decorre uma crítica das “teorias culturais, políticas e jurídicas liberais que são o ‘correlativo social’ da economia capitalista” e o apelo a “um inventário afirmativo da sobrevivência de alternativas em muitas localizações por todo o mundo” (Lowe e Lloyd, 1997a: 1-2). O objectivo não é “a identificação do que está ‘fora’ do capitalismo, mas do que surge historicamente, em contestação e ‘em diferença’ em relação a ele” (Lowe e Lloyd, 1997a). Esta visão alternativa vai buscar ao marxismo

a ideia da importância das ligações internacionais das lutas no quadro do capitalismo como sistema global. Essas lutas, contudo, travam-se num contexto histórico em que, por um lado, deixou de ser possível atribuir a um actor colectivo por excelência, como o proletariado global, o protagonismo central de lutas dirigidas contra formas diferentes de opressão e de dominação, envolvendo a emergência de uma correspondente diversidade de sujeitos colectivos. Por outro lado, torna-se necessário reconceptualizar a escala espacial dessas lutas, que se travam nos espaços nacionais, supranacionais e subnacionais em que opera o capitalismo. É fundamental, por isso, uma compreensão “mais diferenciada” do que são processos e actividades políticas, incluindo o desafio à ideia de que o antagonismo de classe seria o lugar privilegiado das contradições do sistema. São os próprios processos característicos das dinâmicas diferenciadas e desiguais do capitalismo que geram contradições e lutas de diferentes tipos, que não são todas simplesmente integráveis ou subordináveis à luta de classes, e que não têm necessariamente o espaço nacional como espaço privilegiado. As lutas das mulheres, dos ambientalistas, dos movimentos anti-racistas ou pelo reconhecimento de identidades étnicas estão aí para nos recordar que tanto a dominação como a resistência se fazem ao longo de diversos eixos, e que estes não estão subordinados, de maneira definitiva, a uma “contradição principal”. Em diferentes situações irão emergir lutas diversas e actores colectivos distintos. Joga-se aqui, como diriam Laclau e Mouffe (2001), um processo de equivalências entre dinâmicas, lutas e posições de sujeitos diferentes, a partir das quais se torna possível a articulação de novas configurações contra-hegemónicas.

As implicações epistemológicas desta reflexão são importantes, tanto pelos caminhos que abrem como pelas limitações que revelam. O marxismo, nas suas diferentes versões, tendeu a definir os saberes, as experiências, as práticas e as lutas dos dominados do Norte e do Sul, dos subalternos e dos nativos do Sul e do “Oriente” como objectos a teorizar, e não como contribuições criativas e indispensáveis a lutas emancipatórias num quadro global. A resposta de Lowe e Lloyd a essa tendência consiste em propor o “curto-circuito” das tradições marxistas, através do estudo de casos que mostrem as relações entre teorias e práticas situadas e as traduções e transformações de teorias “importadas” numa diversidade de localizações, bem como as ligações entre essas localizações.

Esta visão apresenta, contudo, um conjunto importante de limitações. Se o marxismo e as correntes intelectuais e teóricas mencionadas constituem, nas suas diferentes articulações, o círculo de reciprocidade mais abrangente dentro da cultura ocidental, também é certo que elas não constituem uma crítica radical dos pressupostos eurocêntricos da história do mundo e do desenvolvimento, antes partilhando muitos dos pressupostos da filosofia liberal. De facto, tanto o liberalismo como o marxismo ocidental e outros discursos emancipatórios da modernidade partilham o que Benjamin chamou “historicismo”, isto é, a “concepção da história como a narrativa do desenvolvimento dos sujeitos e culturas modernos” (Lowe e Lloyd, 1997a: 3).⁴ Desta forma, define-se o “político” em função de uma sobreordenação que atira para o passado ou para a marginalidade outras formas de socialidade, contradição, oposição, resistência ou luta. O colonialismo consistiu, em boa medida, no alargamento desta lógica à escala global. Daqui decorre, por exemplo, o reconhecimento do nacionalismo como única forma “moderna” de resistência ao colonialismo. As novas perspectivas procuram tornar visíveis, em contrapartida, as formas de resistência, oposição e alternativa surgidas, em diferentes localizações, “com e em relação à própria modernidade” (Lowe e Lloyd, 1997a: 4).

As teorias feministas, pós-coloniais ou pós-estruturalistas e os “projectos subalternos” fornecem, certamente, recursos importantes para uma reconceptualização dessas lutas. Elas permitem opor às noções modernas de temporalidade e de subjectividade uma diversidade de temporalidades e de subjectividades, que seriam o resultado da intersecção entre as próprias dinâmicas da modernidade e os diferentes tipos de resistência ou de alternativa que elas suscitam, por um lado, e a singularidade histórica de experiências locais, por outro. Tanto a arqueologia dessas histórias, narrativas ou temporalidades alternativas como as suas aberturas e ligações a outros contextos e histórias seriam fundamentais para uma reconceptualização do “político” em termos distintos das tradições liberal e marxista, e também das narrativas nacionalistas da descolonização e da independência dos novos Estados, tributárias dessas tradições. É aqui que a referência à cultura se torna um recurso indispensável a este modo de pensar as alternativas. De facto, o “cultural” incorpora e dá forma a

4. Cf., no mesmo sentido, Santos, 2000: 23-41.

racionalidades alternativas, sem constituir sempre e em todo o lado um domínio diferenciado da vida social, como pretende a teoria liberal:

A diferença e incomensurabilidade da cultura subordinada com as operações económicas e políticas do poder colonial, juntamente com os hibridismos, danos e recalcitrâncias que são produzidas pela colonização, criam espaços para práticas alternativas, esferas públicas alternativas, contra-culturas não oficiais e a recomposição da sociedade civil oficial e das suas divisões (Lowe e Lloyd, 1997a: 6).

Estas variações em torno do “alternativo” têm o indiscutível mérito de chamar a atenção para a existência e a importância das formas desses “hibridismos, danos e recalcitrâncias” que, contudo, são sempre vistos como o resultado dos próprios processos de globalização capitalista ou da reacção a eles. E, sendo assim, estes acabam por conservar a sua condição de protagonistas principais da história e únicos protagonistas proactivos, mesmo se na condição de vilões. Assim como a periferia “reage” ao centro, também o “tradicional” reage ao moderno, o “não-estatal” ao Estado. A “feminização” e a “racialização” das lutas constituiriam, nesta linha, expressões “transfiguradas”, como diria Bourdieu, de contradições que continuam a ser, em última análise, contradições de classe.

Segundo esta lógica, as reivindicações de justiça, de reconhecimento da diferença ou de cidadania serão inteligíveis apenas na linguagem do Estado moderno e da cidadania moderna, independentemente dos sujeitos colectivos que as formulam. A resistência ou as alternativas terão possibilidades de sucesso apenas na medida em que sejam capazes de alcançar esse reconhecimento e essa legitimidade por parte do Estado:

Em grande medida, o Estado define os termos desses projectos e o que neles está em jogo: o alargamento e redefinição da democracia popular ou da cidadania e a promoção da cultura nacional; o antagonismo à regulação do trabalho ao serviço do capital nacional e internacional; a contestação da subordinação jurídica e social de populações racializadas e

de mulheres no contexto de um discurso sobre os “direitos” (Lowe e Lloyd, 1997a: 7-8).

Seja através de um confronto directo com o Estado, seja através de formas alternativas emergentes do próprio processo de modernização, estes movimentos vão confrontar “os limites das definições orientadas para o Estado” (Lowe e Lloyd, 1997a).

É neste processo que se irá revelar a incomensurabilidade entre as formas culturais locais e as formas políticas “importadas” que pretendem fundar os novos Estados-nação emergentes dos processos de descolonização. Segundo as teorias “importadas” da modernização, tratar-se-ia de uma lacuna que o desenvolvimento e a constituição de sociedades civis e sujeitos “modernos” permitiriam preencher.

Neste quadro, as potencialidades emancipatórias das alternativas sofrem irremediavelmente de dois tipos de limitações: o seu carácter *negativo e reactivo*, sem o qual as experiências locais são reduzidas ao “tradicional” e encerradas numa incomensurabilidade com as dinâmicas da modernidade; e o seu carácter *local*, que só pode ser ultrapassado pela mediação constituída pelo próprio sistema a que resistem.

Este tipo de reflexão vai na linha das apropriações do marxismo em diferentes contextos do Sul. Essas apropriações passam, em geral, pelo privilegiar de dois eixos: as formas emergentes de subjectividade política nas condições do capitalismo periférico ou semiperiférico e a importância de dimensões como a raça, a diferença sexual ou a cultura nas formas específicas que assumem, nesses contextos, a dominação e exploração capitalistas. Durante os processos de criação de relações de produção capitalistas na agricultura colonial, por exemplo, não eram reproduzidas apenas relações de classe, mas também relações hierárquicas de região, cultura, língua e, principalmente, de raça. Cabe perguntar, contudo, e sem pôr em causa a pertinência dessas abordagens, se, ainda que as variáveis não sejam necessariamente as mesmas em todos os contextos, não será esse o caso para todas as formas históricas de realização do capitalismo, e se não haverá na “invisibilização” dessas relações nos países do centro um efeito análogo ao da separação das esferas próprio das teorias liberais, que viam no capitalismo do centro um sistema mais “puro” e mais “classista”

do que o das periferias. É importante identificar configurações históricas particulares em cada contexto, que podem não obedecer necessariamente a essas diferenciações, mas apresentar outras formas de diferenciação associadas a modos de dominação e de resistência específicos. É o reconhecimento dessa diversidade que permite a emergência de novos espaços de resistência e de luta e de novas práticas políticas.

Estas reflexões apontam para a proposta de redefinição da política como política cultural (*cultural politics*): “o processo accionado quando conjuntos de actores sociais formados por, e incorporando, diferentes significados e práticas culturais entram em conflito entre si” (Álvarez *et al*, 1998a: 7). Esta definição pressupõe que esses significados e práticas, especialmente quando são teorizados como “marginais, oposicionais, minoritários, residuais, emergentes, alternativos, dissidentes”, etc., e todos concebidos em relação a uma ordem dominante, podem ser a fonte de “processos que têm de ser aceites como políticos” (Álvarez *et al*, 1998a). Neste sentido, os processos culturais são constitutivos das dinâmicas que, “implícita ou explicitamente”, procuram redefinir formas de poder social. Desta forma, o processo contribui para a transformação das culturas políticas e das definições daquilo que, num dado contexto, conta como “político”.

Nesta perspectiva, e por extensão, são concebíveis formas de “política multicultural”. Elas abrangem o conjunto das iniciativas e formas de mobilização e de luta que ocupam o espaço “entre a resistência e a mobilização” (Fox e Starn, 1997). É identificável, aqui, uma convergência com o conceito de “subpolítica”, proposto por Ulrich Beck e, em particular, com a ideia de uma subpolítica global e contra-hegemónica proposta por Boaventura de Sousa Santos (2001a: 190-193).⁵

A viabilidade de formas de política multicultural ou de subpolítica global pressupõe respostas adequadas a dois tipos de problemas que as transformações do capitalismo global levantam às lutas emancipatórias e à produção de conhecimento sobre elas, e que foram já evocados. Em primeiro lugar, a multidimensionalidade das formas de dominação e de opressão suscita, por sua vez, formas de resistência e de luta que mobilizam actores colectivos, vocabulários e recursos diferentes e nem sempre

5. Veja-se, sobre este tema, e para além dos estudos de caso incluídos nos vários volumes desta obra, Fox e Starn, 1997; Lloyd e Lowe, 1997b; Peet e Watts, 1996; Álvarez *et al*, 1998b.

mutuamente inteligíveis, o que pode pôr sérias limitações às tentativas de redefinição do campo do político. Em segundo lugar, tendo a maior parte dessas lutas uma origem local, a sua legitimação e a sua eficácia dependem da capacidade de actores colectivos e movimentos sociais de forjar alianças translocais e globais, que também elas pressupõem a inteligibilidade mútua. A resposta a estes dois tipos de problemas passa, como foi já referido, por uma teoria da tradução, capaz de permitir a articulação de lutas conduzidas a partir de experiências distintas e com recursos diferentes:

Diferentemente de uma teoria geral da acção transformadora, a teoria da tradução mantém intacta a autonomia das lutas em questão como condição para a tradução, dado que só o que é diferente pode ser traduzido. Tornar mutuamente inteligível significa identificar o que une e é comum a entidades que estão separadas pelas suas diferenças recíprocas. A teoria da tradução permite a identificação de um terreno comum numa luta indígena, numa luta feminista, numa luta ecológica, etc., sem fazer desaparecer em nenhuma delas a autonomia e a diferença que as sustentam (Santos, 2001a: 192).⁶

Mas a teoria da tradução é também fundamental para permitir a articulação entre recursos intelectuais e cognitivos diversos e de proveniência distinta que são articulados nos vários modos de produzir conhecimento sobre iniciativas e experiências contra-hegemónicas. No plano da produção do conhecimento sobre iniciativas e movimentos emancipatórios em torno da redistribuição e do reconhecimento, podemos, identificar dois grandes tipos de estratégias baseadas no duplo pilar de uma sociologia das ausências⁷ e de uma teoria da tradução.

As primeiras mobilizam preferencialmente, estrategicamente e de maneira transgressiva ou subversiva, conceitos que, originalmente, foram elaborados num contexto eurocêntrico. Outras denunciam explicitamente os vieses associados a esses conceitos e propõem conceitos alternativos na base de estratégias como a hermenêutica diatópica (Santos, este

6. Cf. também Santos, 2001b.

7. Sobre a sociologia das ausências, veja-se Santos, 2001b.

volume). A sua adequação a diferentes situações, experiências e lutas terá de ser avaliada pragmaticamente, e não é possível determinar uma superioridade “intrínseca” de uma ou de outra. No seu conjunto, essas respostas configuram uma constelação de versões críticas ou emancipatórias de projectos multiculturais, opostos ao apoliticismo dos multiculturalismos celebratórios.

Encontramo-las accionadas, de diferentes modos, nos estudos de caso incluídos neste volume. O primeiro tipo de estratégias propõe a construção de historiografias e de discursos emancipatórios “alternativos” ou “subalternos”, a partir da identificação de formas e de narrativas “nativas” de resistência ou de oposição à dominação colonial ou do capitalismo global. Essas narrativas são lidas a partir de quadros analíticos – transformados pela sua apropriação num contexto nacional ou local subalterno – baseados em correntes teóricas e discursos emancipatórios eurocêntricos na origem, mas que representam o “círculo mais amplo de reciprocidade” do pensamento social e político Ocidental, como algumas versões do marxismo – especialmente em versões de inspiração gramsciana (de onde provém, aliás, a expressão “subalterno” para designar os que ocupam posições dominadas num quadro de relações de poder), ou teorias pós-estruturalistas, feministas ou pós-coloniais. A constelação conhecida por *subaltern studies*, que teve origem na Índia e hoje se estende a outras regiões, como a América Latina, exemplifica este tipo de abordagens (Guha, 1997; Latin American Subaltern Studies Group, 1995; Chaturvedi, 2000; Rodriguez, 2001). Uma variante desta estratégia (Zizek, 1997) é a da “identificação com o sintoma”, com os marginalizados ou excluídos enquanto sintomas do capitalismo global e das suas contradições, como ponto de partida para um conhecimento reflexivo que não seja cúmplice do capitalismo global. Essa identificação é concebida basicamente como denúncia e resistência, continuando a ser tributária de discursos e de teorias que permitam “nomear o sistema”.

O segundo grande tipo de estratégia baseia-se num multiculturalismo “policêntrico”, na relativização mútua e recíproca, no reconhecimento de que todas as culturas devem perceber as limitações das suas próprias perspectivas, na igualdade fundamental de todos os povos em termos de estatuto, inteligência e direitos, na descolonização das repre-

sentações e das relações de poder desiguais entre povos e entre culturas (Shohat e Stam, 1994; Santos, este volume). A procura de preocupações e concepções isomórficas entre culturas constitui a âncora deste tipo de estratégia. Outras versões propõem a identificação de múltiplos “sistemas de significação” associados a constelações de práticas e a formas de luta que sirvam de base a novas definições do que significa a “cultura” (Bharucha, 2000: 12). Outras, ainda, problematizam os próprios conceitos de cultura ou multiculturalismo, procurando, antes, identificar as formas de visão e divisão do mundo e as “ecologias de práticas” que diferenciam os colectivos humanos, sem pressupor a pertinência da noção de cultura, e procurando construir concepções partilhadas através de um processo cosmopolítico, entendido como uma política do cosmos, de um mundo que integra as entidades que, no Ocidente, são divididas em “naturais” e “sociais” ou “culturais” (Stengers, 1997).

Os processos de hibridização ou de mestiçagem, que, a partir de recursos de origem diversa, local ou translocal, criam formas “autóctones” ou “nativas” de representação ou teorização de experiências, de horizontes e de práticas emancipatórios apontam vias possíveis, sempre ligadas a experiências históricas específicas, de articulação das duas estratégias. A “Nuestra América” de Martí e as suas reelaborações ou a “antropofagia” de Oswald de Andrade são expressões importantes dessa orientação (Santos, 2001a).

Tanto a sociologia das ausências como a teoria da tradução são recursos essenciais para evitar que a reconstrução de discursos e práticas emancipatórios caia na armadilha de reproduzir, de forma alargada, concepções e preocupações eurocêntricas. Tal como acontece na discussão sobre os direitos humanos, também aqui importa identificar as preocupações e concepções isomórficas daquelas que, no Ocidente, conferem um conteúdo emancipatório a noções como “cultura”, “multiculturalismo”, “direitos” ou “cidadania”. Essa é a condição para uma utilização estratégica e emancipatória desses conceitos tanto nas arenas nacionais como transnacionais enquanto parte de discursos que articulam as exigências do reconhecimento e da distribuição, de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza desigualdades. A teoria da tradução permite igualmente iden-

tificar as diferentes formas sociais que assumem as lutas emancipatórias e os diferentes vocabulários que elas mobilizam. A defesa da diferença cultural, da identidade colectiva, da autonomia ou da autodeterminação podem, assim, assumir a forma de luta pela igualdade de acesso a direitos ou a recursos, pelo reconhecimento e exercício efectivo de direitos de cidadania ou pela exigência de justiça. Ela pode tomar a forma de defesa e promoção de quadros normativos alternativos, locais ou costumeiros, de formas locais e comunais de resolução de conflitos ou de exigência de integração plena, como cidadãos, no espaço do Estado-nação e de acesso, sem discriminações, à justiça oficial, estatal. Ganha sentido mais preciso, assim, a ideia da “cidadania multicultural” como lugar privilegiado de lutas pela articulação e potenciação mútuas do reconhecimento e da redistribuição.⁸ Esse é o caminho para a proliferação de esferas públicas locais e, simultaneamente, capazes de se articular de modo translocal, umas vezes com, outras contra os Estados nacionais, como pontos nodais de formas de globalização contra-hegemónica, de subpolíticas globais de sentido emancipatório e de cidadanias genuinamente cosmopolitas.

3. OS ESTUDOS DE CASO

Os estudos de caso incluídos neste volume identificam e analisam diferentes experiências de construção de alternativas de política cultural. Neles são exploradas as potencialidades e os limites dessas experiências enquanto iniciativas emancipatórias e percursos para cidadanias activas. Estas procuram articular o reconhecimento da diferença e a luta pela igualdade e pela redistribuição, segundo princípios de justiça e constelações de direitos atentos à diversidade dos actores e dos contextos e à intersecção de diferentes escalas, local, nacional e global. Embora agrupados em quatro grandes áreas temáticas – direitos colectivos e sociedades multiculturais, movimentos sociais e justiça(s), diferenças e construções identitárias, soberania, cidadania e internacionalismo solidário –, os estudos de caso revelam múltiplas intersecções, articulações e sobreposições entre temas.

8. Will Kymlicka tem produzido obra importante sobre cidadania multicultural (por exemplo, Kymlicka, 1995), ainda que a sua conceptualização permaneça no âmbito do liberalismo ocidental. É de assinalar que Kymlicka amplia o liberalismo até ao seu máximo de consciência possível.

A primeira área temática examina a relação entre o conceito de direitos colectivos e a definição de sociedades como multiculturais. As três contribuições aqui incluídas incidem todas sobre a América Latina (Brasil e Colômbia) e sobre a questão específica dos direitos colectivos dos povos indígenas. Cada um dos autores aborda o tema a partir de uma perspectiva distinta, mas as suas abordagens são complementares.

O estudo de Carlos Marés, para a qual o autor convocou a sua experiência profissional enquanto encarregado dos assuntos dos povos indígenas por parte do Estado brasileiro e numa reflexão sobre essa prática, coloca-nos no centro da discussão sobre a compatibilidade entre o multiculturalismo entendido como o reconhecimento das diferenças que historicamente constituíram os povos indígenas (neste caso da América Latina) como colectivos inseparáveis de um território e de um modo de vida e as concepções de direitos e de justiça que a constituição dos Estados nacionais sancionou. O autor aponta, justamente, que os direitos dos povos não podem ser concebidos segundo a matriz individualista do direito e das teorias constitucionais liberais. Eles aparecem como direitos colectivos, e como condição de um efectivo reconhecimento da diversidade cultural e do carácter pluriétnico das sociedades nacionais da América Latina.

Através da análise de vários casos de luta pelo reconhecimento dos direitos colectivos dos povos indígenas e pela visibilidade institucional destes, Marés mostra como a causa emancipatória do reconhecimento do direito à existência colectiva dos povos indígenas passou por diferentes experiências de confrontação com o Estado, com graus de sucesso distintos, em boa medida enraizados em histórias anteriores dos processos de colonização e de ocupação do território. A territorialidade é, sem dúvida, uma dimensão fundamental da afirmação desses direitos colectivos, que choca com as concepções liberais de propriedade. É nela que reside a garantia do reconhecimento de uma identidade colectiva e dos direitos colectivos dos povos indígenas. A importância de um movimento indígena à escala de todo o Brasil e, a partir de 1988, a consagração constitucional dos direitos colectivos, constituem uma significativa ilustração da importância das utilizações estratégicas de conceitos que procuram, por um lado, mobilizar e, por outro, subverter princípios consagrados na ordem

constitucional de matriz liberal. Neste processo, as alianças com outros movimentos é fundamental. Marés realça, ainda, a importância de uma forte soberania nacional que garanta os direitos colectivos dos povos, e a armadilha que constitui o reconhecimento subordinado baseado na autodeterminação. Sublinha a importância do Estado e a necessidade da sua reinvenção segundo uma “lógica dos povos” oposta à “lógica do capital”.

Num capítulo que complementa e substancia o de Carlos Marés, Lino Neves explora as dinâmicas das lutas pela emancipação dos povos indígenas da Amazônia, as suas estratégias, formas de organização e de mobilização. Sendo no Estado brasileiro do Amazonas que se concentra a maior população indígena do país, com a maior diversidade étnica, o maior número de organizações e de terras indígenas, é esse o espaço em que o autor explora o processo de consolidação do movimento indígena e a actuação das suas organizações, tanto nas relações entre etnias como nas relações com o Estado brasileiro e com outros sectores da sociedade. Também aqui a abordagem resulta, em grande medida, da experiência de envolvimento pessoal do autor nas lutas dos povos indígenas na região. Há uma atenção maior às iniciativas de afirmação activa dos índios e dos seus movimentos e organizações como protagonistas do processo político, especialmente nas suas relações, frequentemente conflituais, com o Estado.

Partindo de um mapa das lutas indígenas desde os finais dos anos setenta, Lino Neves coloca-as no contexto das dinâmicas políticas da sociedade brasileira, e examina comparativamente as diferentes estratégias, os seus sucessos, derrotas e problemas encontrados ao longo de duas décadas de lutas. É conferida uma atenção especial a dois tipos de iniciativas: a “Marcha Indígena” a Porto Seguro, como parte das comemorações alternativas dos 500 anos da descoberta, com a realização, a seguir da “Conferência Indígena”; e as mobilizações locais em torno da demarcação das terras indígenas e da recuperação de controlo territorial. Lino Neves analisa as diferenças entre as práticas emancipatórias de “auto-demarcação” e as práticas subordinadas a uma lógica, conduzida pelo Estado e pelos seus agentes, de integração dos indígenas em processos de “demarcação participada”. São sublinhados os confrontos entre universos simbólicos, sistemas epistemológicos e conhecimentos rivais a que essas iniciativas

ção expressão, e através dos quais se articulam as práticas indígenas e as práticas de actores e instituições da sociedade envolvente. É a partir dessas experiências que o autor procura caracterizar as “subjectividades emergentes” e iniciativas de sentido emancipatório desses povos que representam os sectores mais marginalizados do mundo contemporâneo, o “Sul do Sul”, como lhes chamou Boaventura de Sousa Santos (1995: 325).

Luís Carlos Arenas apresenta-nos também uma situação em que a afirmação de direitos colectivos é indissociável do enraizamento num território e da defesa da integridade de um modo de vida associado a esse território. Arenas traça a luta que desde 1993 vêm travando os U’wa, uma pequena comunidade indígena do Nordeste da Colômbia, contra os planos de uma companhia petrolífera americana, a Occidental Petroleum Corporation (OPC). Na sequência da aquisição de direitos para explorar os recursos petrolíferos em parte do território dos U’wa em princípios dos anos 90, a OPC veio a encontrar forte resistência dos indígenas quando tentou iniciar as suas operações, em 1993. Mas foi, sobretudo, a partir de 1995, quando o recentemente criado Gabinete do Provedor na Colômbia apresentou no Supremo Tribunal do país uma queixa contra a empresa, que a luta dos U’wa ganhou visibilidade nacional. Progressivamente, essa visibilidade ultrapassou as fronteiras nacionais, gerando movimentos e iniciativas de solidariedade internacional. Ao longo dessa luta, as transformações jurídicas relacionadas com os direitos dos povos indígenas influenciaram decisivamente o processo. O estudo procura responder a um conjunto de perguntas que têm um alcance mais vasto do que o caso específico que estuda: como pode uma comunidade esquecida, isolada, pouco visível, tornar-se objecto de atenção mundial? Porquê a atracção de activistas e media pelo caso? Que lições tirar de um processo local que se tornou global? Como se tornou esta luta um símbolo da luta contra a globalização hegemónica?

Arenas chama a atenção para a necessidade de distinguir entre a acção das ONGs internacionais e a dos movimentos de base, e de examinar as suas interacções, em processos de luta que, tendo no início uma expressão local, se transformam em transnacionais. Se as ONGs são os actores mais visíveis e, certamente, são muito importantes, nem sempre são os mais importantes nesses processos. Esse papel cabe, muitas vezes, a

lutas conduzidas por actores colectivos locais, sendo certo que a translocalização das lutas – e a condição do seu sucesso – passa por alianças com ONGs internacionais, capazes de articular o local, o nacional e o global. Mas estas não podem assegurar a condição local e sustentada dessas lutas, nem estar presentes em todas elas. Existe sempre o risco, nos processos de transnacionalização das lutas, de usurpar o papel dos grupos locais ou de ignorar a importância das lutas locais. É nestas que deve permanecer o foco da acção, e é nos actores locais que deve permanecer a direcção do processo. Por outro lado, é fundamental que as relações de solidariedade sejam horizontais, quer entre Sul e Sul, quer entre Norte e Sul (ou entre Sul e Norte), evitando a emergência de hierarquias ou subordinações entre os que participam nessas lutas.

Entre as condições que permitiram a esta luta manter-se com sucesso, Arenas refere: a forte herança cultural dos U'wa; o seu orgulho, capacidade de falar por si e adaptar argumentação a diferentes situações; o uso de comunicados e cartas abertas; a existência de uma rede de contactos e apoios internacionais; a localização da sede da OCP nos Estados Unidos e o papel destes na Colômbia. É na interacção e articulação de dinâmicas e actores em diferentes escalas (local, regional nacional, global) que reside a grande força e visibilidade desta luta e o seu carácter exemplar.

Um segundo grupo de estudos de caso ocupa-se da relação entre movimentos sociais e concepções diferenciadas e alternativas de justiça. Se os movimentos examinados nos dois casos estudados (em Portugal e na Colômbia) se organizam em torno da relação entre o Estado nacional e as comunidades e identidades locais, elas fazem-no em torno de exigências de reconhecimento e de justiça que são distintas das que fundam a ordem constitucional liberal, mesmo quando a invocam como fundamento das suas pretensões. Também aqui a noção de justiça é inseparável de conceitos identitários, da exigência do reconhecimento a uma diferença que toma a comunidade e o local como fundamento mas que, ao mesmo tempo, se move numa teia de direitos diferenciados e conflituais.

José Manuel Mendes analisa a luta de uma população local, a de Canas de Senhorim, no Centro de Portugal pelo direito à restauração de um governo municipal (extinto em 1868) e pelo reconhecimento desse direito pelas instituições políticas nacionais (Presidente da República,

Governo, Parlamento), através da mobilização e reconstrução activas de uma memória do seu auto-governo, da denúncia do que consideram ser uma injustiça e de recursos emocionais – como a indignação –, cognitivos – como a evocação de uma tradição municipalista e das características específicas da comunidade –, e morais, transformados em recursos para a acção colectiva. Esta inclui formas pacíficas e legais de uso do direito de petição, de manifestação e de protesto, mas também formas não reconhecidas pela lei, que podem ir até à acção violenta ou ao boicote a eleições, e um activo processo de mediatização da luta.

A referência a um passado de lutas contra a opressão e as injustiças contribui para legitimar a radicalidade das acções. A identificação de objectivos e de alvos permite que a articulação dessas formas seja realizada de maneira estratégica. Um recurso fundamental da luta da população de Canas é o forte sentido de uma identidade local, cimentada na sua relação com laços forjados através do trabalho em comum e da família. A identidade local forja-se, ainda, em grande medida, contra as lógicas de divisão e de antagonismo associadas aos partidos políticos, ainda que as relações com estes sejam activamente mobilizadas, quer para a definição identitária pessoal, quer à escala nacional e no quadro do Parlamento. Essa identidade local é invocada como fundando a exigência de reconhecimento como cidadãos de pleno direito da República, nomeadamente no que se refere ao direito ao exercício do poder local. Como refere o autor, tanto os “narratemas” que “condensam ou metaforizam o testemunho e a vivência pessoal de uma experiência histórica” como as acções de protesto promovidas localmente são a expressão de tentativas de “reespecificar e de desconstruir, com base no populismo e num igualitarismo radical, os conceitos de liberdade, democracia e poder”, a busca de um “reconhecimento pessoal e colectivo”, consolidados numa “ideologia solidária, fraterna e familista”.

A caracterização dos objectivos políticos, das alianças, da liderança e dos modos de acção do movimento são susceptíveis de introduzir alguma perturbação que se espera fecunda nas tentativas de definição do que é a emancipação social, perante movimentos que põem em causa as divisões convencionais entre direita e esquerda e se organizam em torno da afirmação e reconstrução de uma identidade local, num processo que parece

apontar para a existência, no plano local, de um espaço para o exercício da democracia participativa, mas com um risco permanente de recuperação por parte de líderes locais associados aos partidos políticos tradicionais.

Francisco Gutiérrez e Ana Maria Jaramillo conduzem-nos, por sua vez, numa viagem através da sociedade colombiana e daquilo que designam por tradição “pactista”. Esta tem estado no centro das tentativas de resolver a tensão entre duas características dessa sociedade: a “estabilidade das formas macroinstitucionais” e “uma longa tradição de conflitos armados difusos, crónicos e dolorosos”. A solução dessa tensão passa por pactos que permitem manter uma dinâmica instável de guerras que geram acordos e de acordos que resultam em novas guerras, tudo isto num contexto institucional em que o poder, incluindo o poder das armas é “sujeito a múltiplas restrições”. Desta forma, o “pêndulo pacto/guerra” passa a ser o “atractor da dinâmica dos conflitos na sociedade colombiana”. No jogo entre a necessidade e a liberdade, este mundo social “governado” por um “atractor” oscila entre a articulação da resistência e do protesto social numa linguagem pendular e a possibilidade de uma gramática própria, definindo um espaço diferente para a cidadania. Contudo, considerando a experiência dos últimos 20 anos, se à escala nacional os pactos são indispensáveis, à escala local eles parecem indesejáveis. De facto, os pactos resultam em uma de três situações: a destruição física dos seus protagonistas, a ruptura do pacto ou a concentração antidemocrática de poder nas mãos de um ou vários protagonistas, sendo ainda possível a combinação de algumas destas situações. Esta dinâmica traz consigo a consequência perversa de este conjunto de opções definir um “horizonte mental e moral das alternativas” baseadas na articulação de “linguagens emancipatórias e de materiais não-emancipatórios”.

Dois casos, o das milícias de Medellín e o de Boyacá Ocidental, dominado pelos empresários ligados ao comércio de esmeraldas, ilustram esta situação. Os pactos conduzem à realização de acordos efectivos, mas com custos evidentes: os grupos armados podem continuar a fazer o que sempre fizeram, mas agora sob a aura de uma legalidade conferida pelo Estado, e os direitos democráticos dos cidadãos podem ser sacrificados em nome da preservação da comunidade e da paz. Isto dificulta as saídas emancipatórias, dado que estas “ditaduras territoriais” não são compatí-

veis com as afirmações do Estado de direito à escala nacional. As políticas dos grupos armados não conseguem ultrapassar, assim, o local. A relação com a globalização é circunstancial e oportunística, visa apenas a apropriação de recursos para o fechamento territorial baseado na tradição. A tensão entre formas estáveis macro-institucionais e dinâmicas de violência pode vir a tornar-se uma característica comum de países, especialmente do Sul, para os quais a importação da democracia formal é um dos modos de incorporação na globalização. Os autores sugerem que talvez a Colômbia aponte mais para o futuro do capitalismo global do que para a herança de um passado pré-moderno.

Em contraste com a questão indígena abordada nos capítulos da autoria de Carlos Marés e Lino Neves, este capítulo mostra o lado negro do reconhecimento das diferenças, incluindo as diferenças territoriais, a perversidade destrutiva a que ele pode conduzir sempre que entre as suas condições não figure o respeito mútuo pelos direitos colectivos das comunidades e pelos direitos humanos dos cidadãos que as constituem.

Os três capítulos seguintes centram-se na relação entre diferenças e identidades emergentes ou em construção. Em causa está o reconhecimento da multidimensionalidade das construções identitárias no seio de movimentos sociais e a construção de movimentos e iniciativas orientados para a constituição e o reconhecimento de novas identidades. A relação das “velhas” identidades colectivas ligadas aos movimentos sindicais ou de libertação ou aos partidos políticos da “velha” esquerda com o surgimento de diferenciações no seu seio na base de reivindicações específicas associadas à raça, à diferença sexual ou à orientação sexual suscita tensões e conflitos que podem comprometer as alianças e ligações indispensáveis a uma “política da equivalência” capaz, ao mesmo tempo, de reconhecer, respeitar e negociar as diferenças.

Shamim Meer interroga-se sobre as relações entre os movimentos sociais e cívicos dos sectores que, sob o *apartheid*, eram dominados na sociedade sul-africana e as transformações no Estado sul-africano no período pós-*apartheid*. A sorte dos que participaram activamente nesses movimentos foi muito diversa. No caso das mulheres, e após décadas de participação nas lutas pelo fim do *apartheid*, a sua situação parece ter melhorado, mas sobretudo para as mulheres brancas, que foram as prin-

cipais beneficiárias de medidas de capacitação dirigidas ao aumento da participação de mulheres nas instituições públicas e no sector privado. De fora ficaram as mulheres negras e as mulheres pobres de zonas rurais. Para a autora, a conjugação destes dois aspectos aponta para a manutenção, no período pós-*apartheid*, das principais clivagens e desigualdades que caracterizaram, durante muitas décadas, a sociedade sulafricana. A emergência de uma elite negra ligada ao Estado e às novas instituições políticas não significou a modificação da situação da maioria da população, especialmente a população pobre das zonas rurais e urbanas. Que papel estão a ter, nesta fase, os movimentos sociais que lutaram contra o *apartheid* e os participantes nesses movimentos?

O privilegiar da oposição ao racismo na luta democrática contra o *apartheid* parece não ter tido expressão adequada na promoção dos interesses da maioria negra da população. A passagem do ANC de movimento de libertação a partido maioritário na era pós-*apartheid* significou que muitas das reivindicações dos movimentos passaram a ser assumidas como aspectos a necessitar de legislação, incluindo os respeitantes aos direitos das mulheres. A presença de activistas de movimentos em cargos do Estado facilitou esse processo. Mas é também certo que o enquadramento dos problemas das mulheres e dos sectores mais pobres num quadro neoliberal e de democracia liberal conduziu à sua perspectivação como problemas a resolver por via legislativa, desse modo despolitizando-os e eliminando da discussão a referência às formas de poder que estão na sua origem. A tensão entre visões “despolitizadas” e “politizadas” atravessa, mesmo, os movimentos de mulheres. Enquanto as primeiras invocam a concepção liberal de “bem comum” para justificar as suas posições, as segundas invocam as relações de poder na sociedade e as desigualdades estruturais que elas provocam.

As primeiras criam o risco de cooptação, as segundas abrem espaços de discussão susceptíveis de desencadear respostas críticas ao discurso liberal dominante, nomeadamente aos modos como a subordinação associada à classe, raça e sexo é reproduzida e sustida nas instituições do Estado, em ONGs e no sector privado. Mas ao longo dos últimos anos têm surgido novas iniciativas, de base local e a partir dos sectores mais pobres e marginalizados, fora de movimentos organizados e em torno de exigên-

cias básicas de sobrevivência e de dignidade. Aqui reside, provavelmente, o futuro de mudanças num sentido emancipatório.

Ana Cristina Santos estuda a constituição dos movimentos de homossexuais em Portugal e do modo como se tem travado, neste país, a luta pela liberdade de orientação sexual e pelos direitos das minorias sexuais, enquanto expressão da tensão entre a reivindicação da diferença e a defesa da igualdade. Essa luta tornou-se possível pelo próprio desenvolvimento do capitalismo (ao reduzir a centralidade da família convencional na sociedade e ao tornar possível a emergência de preocupações para além da sobrevivência material) e pelo processo de globalização, através da circulação e trocas de informação e de experiências, um dos efeitos contraditórios do próprio desenvolvimento de processo associados ao capitalismo e à globalização hegemónica. Este tema tem, de facto, um alcance mais vasto se o tomarmos como um sintoma da resposta a uma resistência mais ampla, por parte de sectores conservadores da sociedade e de uma moral repressiva e excludente sustentada pela influência ideológica, social e política da Igreja Católica, que associa a homossexualidade ao pecado e à culpa e fomenta a homofobia. O estudo suscita uma interrogação fundamental: será um grupo minoritário oprimido necessariamente e em consequência dessa opressão uma força contrahegemónica? A pergunta faz sentido quando se considera a diversidade de formas de organização e de intervenção de diferentes movimentos em prol da liberdade de orientação sexual e dos direitos das minorias sexuais, mas especialmente quando se verifica a tendência de alguns desses movimentos para o reforço de uma espécie de versão “ortodoxa” ou hegemónica da homossexualidade.

No caso de Portugal, são detectáveis algumas especificidades, ligadas à condição semiperiférica do país e ao peso cultural e ideológico do catolicismo nas suas versões mais conservadoras: as transformações no plano legislativo que descriminalizaram muitas práticas antes consideradas como “imorais”, nomeadamente no domínio da sexualidade, mas que nem sempre têm correspondência nas práticas sociais e na aceitação social das diferenças baseadas na orientação sexual; o surgimento de movimentos e de associações de afirmação da identidade homossexual e dos direitos dos homossexuais; a existência de alianças entre activistas *gay*, lésbicas, bissexuais e transsexuais nos mesmos movimentos; finalmente, e para além

de iniciativas públicas destinadas especificamente a conferir visibilidade às causas “lesbigay” e a afirmar a sua presença no espaço público, uma vinculação explícita das lutas desses movimentos a lutas mais amplas e fortemente “politizadas” contra as discriminações de todos os tipos e pelo direito a uma diferença sem exclusão e uma participação política e social inclusiva. Esta característica aproxima o caso português do que ocorre em algumas sociedades do Sul, nomeadamente da América Latina, onde estas redes de movimentos são frequentes.

Maria José Arthur retoma o tema da relação entre as identidades associadas à diferença sexual e as identidades de classe num estudo das mulheres no movimento sindical moçambicano e, em particular, da relação entre as direcções dos sindicatos e os Comitês da Mulher. Estes foram criados em 1993, no seio de sindicatos e de centrais sindicais, como resultado da convergência entre o processo de democratização interna, e as pressões de confederações e organizações sindicais regionais e internacionais, e em resposta à liberalização económica e política. Durante os anos 90, os sindicatos passaram por um processo de debate interno e de reorientação da sua intervenção, e também de reorganização, com a cisão de vários sindicatos da Organização dos Trabalhadores Moçambicanos, central única, em 1992, e a fundação em 1997 de uma segunda central sindical. A partir de 1994, foi instituído o processo de concertação social tripartida, envolvendo empresas, sindicatos e o governo, que permitiu formular reivindicações sobre temas como o salário mínimo, os impostos sobre os salários, as carências de transportes públicos ou na saúde. Os “problemas das mulheres” ressurgem neste contexto, dada a sua visibilidade acrescida resultante dos processos de privatizações. A identidade das mulheres trabalhadoras, no âmbito dos sindicatos, está ligada estreitamente às funções de mãe, esposa e educadora, numa tradição radicada na própria luta de libertação, permitindo às direcções sindicais restringir a intervenção das mulheres nos sindicatos ao que é definido como “as questões específicas da mulher trabalhadora”.

Partindo da sua condição de militante feminista e da sua proximidade às reivindicações das mulheres trabalhadoras (esta designação é circunscrita às assalariadas, excluindo as domésticas ou camponesas, e abrange, por isso, uma fracção reduzida das mulheres), a autora centra a

sua análise no discurso das direcções sindicais sobre os Comités da Mulher, nos espaços de intervenção para as mulheres que esse discurso abre e nos constrangimentos que cria. Esses discursos continuam a fundar e justificar práticas discriminatórias baseadas na diferença sexual. A mobilização de uma diversidade de estratégias e de práticas por parte das mulheres para a contestação a esses discursos e aos constrangimentos que os acompanham aponta para formas específicas de articulação das identidades de mulher e de trabalhadora e do reconhecimento de ambas. Através das experiências e das histórias de vida de três mulheres sindicalistas, a autora procura identificar manifestações diversas das “múltiplas e complexas formas de resistência dos cidadãos perante o Estado e em face da crescente e autoritária liberalização da economia”, dando expressão, também, às tensões, conflitos e contradições que marcam a luta das mulheres sindicalistas em Moçambique.

Finalmente, os temas da soberania e da cidadania, já presentes em todas as contribuições anteriores, são explicitamente postos em relação com a interrogação sobre as condições de possibilidade e as experiências de construção de um novo tipo de internacionalismo solidário. Nos três capítulos desta parte, são desenvolvidas questões como os direitos humanos e os modos de os reconstruir de modo a ultrapassar a sua matriz eurocêntrica; as novas formas de pluralismo jurídico associadas à globalização, a sua relação com redefinições da soberania e a criação de espaços para intervenções capazes de afirmar o direito às diferenças; as referências, os recursos e as experiências de novas iniciativas solidárias no plano transnacional.

A centralidade crescente do discurso sobre os direitos humanos como novo vocabulário emancipatório da política progressista é objecto de uma interrogação crítica por Boaventura de Sousa Santos. A partir de uma discussão das tensões dialécticas da modernidade ocidental e da crise que as atravessa, o autor explora as condições em que os direitos humanos, uma das criações da modernidade ocidental, poderão ser apropriados para uma política de emancipação que tenha em conta o reconhecimento da diversidade cultural e, ao mesmo tempo, a afirmação comum da dignidade humana. Reencontramos, aqui, o tema da tensão entre igualdade e diferença, entre redistribuição e reconhecimento. Boaventura de Sousa

Santos retoma estes temas de modo a considerar as suas diferentes expressões em contextos culturais distintos, permitindo reinventar os direitos humanos como linguagem da emancipação. A política dos direitos humanos deve ser considerada como, basicamente, uma política cultural, e os direitos humanos como “sinal do regresso do cultural, e até mesmo do religioso, em finais do século”. Como “falar de cultura e de religião é falar de diferença, de fronteiras, de particularismos”, põe-se o problema de saber como será possível tornar os direitos humanos um recurso político ao mesmo tempo cultural e global. As condições para a transformação dos direitos humanos num projecto cosmopolita assentam na promoção de “diálogos interculturais sobre preocupações isomórficas” e “critérios políticos para distinguir política progressista de política conservadora, capacitação de desarme, emancipação de regulação”. Esses diálogos deverão apontar para a definição de valores ou exigências máximos e não por critérios mínimos da definição da dignidade humana e dos direitos, contra a tentativa de definir “direitos humanos de baixa intensidade” como “o outro lado da democracia de baixa intensidade”. É a partir destas condições que se abre o espaço para uma concepção dos direitos humanos que, em vez de postular um (falso) universalismo, assenta numa constelação de ideias distintas de dignidade humana, tornadas mutuamente inteligíveis e mutuamente capacitantes através de um diálogo intercultural. Boaventura de Sousa Santos designa este diálogo por hermenêutica diatópica. Trata-se de uma prática de interpretação e de tradução entre culturas do diálogo entre culturas através da qual se amplia a consciência da incompletude de cada cultura envolvida no diálogo e se cria a disponibilidade para a construção de formas híbridas de dignidade humana mais ricas e mais amplamente partilhadas. O conhecimento que daqui resulta será colectivo, interactivo, intersubjectivo e reticular.

Contudo, a hermenêutica diatópica tem lugar num quadro de histórias de trocas desiguais e de relações de poder assimétricas entre culturas, o que suscita problemas adicionais. A falta de atenção a este ponto poderá transformar o multiculturalismo numa nova manifestação de política reaccionária e de promoção das desigualdades e da opressão. A resposta reside na adopção de dois imperativos interculturais: “das diferentes versões de uma dada cultura, deve ser escolhida aquela que representa o cír-

culo mais amplo de reciprocidade dentro dessa cultura, a versão que vai mais longe no reconhecimento do outro”; “as pessoas e os grupos sociais têm o direito a ser iguais quando a diferença os inferioriza, e o direito a ser diferentes quando a igualdade os descaracteriza”. O autor ilustra este processo a partir de um possível diálogo entre três concepções da dignidade humana, baseada nos direitos humanos da cultura ocidental, do *dharma* na cultura hindu e da *umma* na cultura islâmica.

Shalini Randeria trata do papel de instituições internacionais, ONGs e movimentos sociais nas suas interações complexas com o Estado e na emergência de novas formas de pluralismo jurídico associadas à “soberania fracturada” dos Estados periféricos e semiperiféricos no contexto da globalização. A Índia é o terreno empírico em que se ancora o estudo de caso. Através deste, a autora examina o modo como o direito participa contraditoriamente na constituição da ordem neoliberal e na resistência (dissimulada ou explícita) a ela, mobilizado, quer pelo Estado indiano que a autora designa por “Estado ardiloso”, quer pelos movimentos sociais. Estes, por sua vez, ora se dirigem contra o Estado enquanto agente da globalização neoliberal e procuram o apoio de organizações internacionais contra políticas estatais, ora mobilizam sectores do Estado – como o poder judicial – para se oporem às políticas neoliberais.

Se os direitos nacionais, especialmente os de Estados pós-coloniais, foram sempre heterogêneos e neles sempre coexistiram diferentes ordens jurídicas, o que caracteriza as configurações de pluralismo jurídico actuais é, sobretudo, a importância crescente de regimes jurídicos supranacionais, decorrentes das intervenções de instituições multilaterais, de doadores internacionais e de ONGs transnacionais. Este aspecto é fundamental para compreender as distinções entre diferentes formas de pluralismo jurídico, em contextos históricos distintos. As próprias fronteiras entre o direito e outros meios de regulação e de produção de quadros normativos, assim como entre o direito privado e o direito público, entre o direito e as políticas públicas, são transformadas neste processo. A produção de direito torna-se, deste modo, um processo sempre em aberto, protagonizado por uma diversidade de actores e em espaços sem fronteiras definidas de uma vez por todas. O próprio Estado, apesar da insistência na sua erosão, continua a manter centralidade, mas esta decorre,

paradoxalmente, do seu “descentramento” e da sua transformação num campo conflitual de relações entre ordens estatais, infraestatais e supraestatais que competem entre si.

A ligação de ONGs a movimentos de base assume especial importância na mobilização de formas de conhecimento que permitem a formulação de leis e de políticas alternativas de base popular, a partir de diferentes fontes e recursos. Deste modo, ONGs e movimentos sociais aparecem como mediadores cruciais entre diferentes formas de direito e entre comunidades locais, o Estado nacional e as organizações internacionais. Estas dinâmicas são, contudo, ambivalentes. Se, por um lado, elas parecem dar expressão a formas emergentes de sociedade civil global, alargando as possibilidades de participação dos cidadãos para além dos limites do Estado nacional e em interacção directa com as instituições envolvidas na governação transnacional, por outro lado, e paradoxalmente, tendem a conferir uma legitimidade aos agentes institucionais da globalização hegemónica (OMC, FMI, Banco Mundial, por exemplo).

Conclui Shalini Randeria – na linha do que sugerem, a partir da experiência pactista colombiana, Gutierrez e Jaramillo – que, ironicamente, é possível que as antigas colónias, envolvidas nestas teias de pluralismo jurídico, prefigurem – invertendo a afirmação de Marx – o futuro jurídico da Europa. Os “Estados pós-soberanos” do presente apresentam flagrantes semelhanças com os Estados (pós)coloniais na sua necessidade de lidar com diferentes ordens jurídicas, e as suas interrelações, nacionais, infra-nacionais e supra-nacionais.

O capítulo de José Manuel Pureza analisa as condições que, no quadro de um mundo transformado pelos processos hegemónicos de globalização e pela emergência de respostas contra-hegemónicas, permitem o sucesso da acção colectiva em defesa da justiça e dos direitos humanos à escala global. O caso estudado é o da campanha contra a ocupação de Timor-Leste pela Indonésia e pela autodeterminação do povo timorense. Contra o predomínio de políticas “realistas” no âmbito das relações internacionais num espaço pós-Vestfaliano e pós-Guerra Fria, parecem desenhar-se outras concepções, mais solidárias, de como responder às violações dos direitos humanos e dos direitos à existência dos povos, mobilizando novos actores e novas formas de intervenção, tomando como

referência, neste caso, a ilegitimidade da ocupação indonésia de Timor-Leste e a legitimidade da exigência de autodeterminação do território assentes nos documentos e nas resoluções da ONU. Essas respostas apontam para uma reinvenção do internacionalismo solidário, na base de um *ethos* de democracia cosmopolita. A metáfora do “cidadão peregrino”, centrada na responsabilidade partilhada e numa noção de “ética do cuidado” (*stewardship ethics*), prevalecendo sobre uma “ética de princípios abstractos”, aparece como expressão exemplar do cidadão solidário num mundo globalizado.

A outra metáfora mobilizada por José Manuel Pureza é a do “Estado militante”, um Estado capaz de intervir activamente na cena global como “suporte de lutas emancipatórias fundamentais que têm lugar na sociedade civil global e que são conduzidas por redes de ONGs transnacionais”. O caso da campanha de solidariedade com Timor-Leste aparece como uma manifestação exemplar dessas novas concepções e das condições da sua realização efectiva. O autor examina, em particular, a articulação entre os diferentes vectores dessa campanha: a resistência timorense e a sua luta, as ONGs, a Igreja Católica no território timorense, a própria resistência à ditadura de Suharto na Indonésia, que contribuiu decisivamente para criar as condições para o processo de autodeterminação, e, finalmente, o Estado português que, apesar das hesitações e inflexões de orientação ao longo de quase um quarto-de-século, acabaria por desempenhar um papel significativo na acção diplomática a favor da causa timorense, nomeadamente através da articulação da sua actuação com actores colectivos, não governamentais, e com o Comité de Descolonização das Nações Unidas, e tirando partido da sua condição, a partir de 1986, de membro da Comunidade Europeia. Propõe o autor, a partir deste caso, uma reflexão alargada sobre as condições e os meios de um novo internacionalismo solidário e de um novo tipo de política global, baseados na mobilização de cidadãos em torno de temas como a defesa dos direitos humanos ou o direito dos povos à autodeterminação, na mediatização das causas contra o silêncio e invisibilidade impostos pelos opressores ou ocupantes. Uma dimensão central dessa nova política global é a exploração das tensões, no plano internacional, entre, por um lado, os princípios hegemónicos que invocam a eficácia, as condições geopolíticas e a eficiência e, por ou-

tro lado, os princípios contra-hegemónicos da legitimidade, legalidade e multilateralismo. Neste quadro, e como mostra o estudo de caso, pequenos Estados como Portugal podem actuar, na condição de “Estados militantes”, na base destes princípios e conseguir resultados numa arena internacional dominada pelas preocupações associadas à globalização hegemónica.

4. CINCO TESES SOBRE MULTICULTURALISMOS EMANCIPATÓRIOS E ESCALAS DE LUTA CONTRA A DOMINAÇÃO

Os estudos de caso reunidos neste volume permitem-nos propor um conjunto de teses que pretendem, tão só, contribuir para o debate que os próprios estudos suscitam. A nossa leitura e interpretação dos casos deve, assim, ser vista como uma intervenção num debate que, naturalmente, terá de ser alimentado e enriquecido com outras leituras e interpretações, complementares, suplementares ou críticas daquelas que a seguir se apresentam.

Tese 1. Diferentes colectivos humanos produzem formas diversas de ver e dividir o mundo, que não obedecem necessariamente às diferenciações eurocêntricas como por exemplo, a que divide as práticas sociais entre a economia, a sociedade, o Estado e a cultura, ou a que separa drasticamente a natureza da sociedade. Está em curso uma reavaliação das relações entre essas diferentes concepções do mundo e as suas repercussões no direito e na justiça.

O modo como os povos indígenas da América, Austrália, Nova Zelândia e Índia, bem como as populações rurais de África, concebem a comunidade, a relação com a natureza, o conhecimento, a experiência histórica, a memória, o tempo e o espaço configuram modos de vida que não são redutíveis às concepções e culturas eurocêntricas. Exemplo disso é a oposição entre a concepção eurocêntrica de “terras indígenas”, sujeitas ao direito de propriedade, e as concepções indígenas de “território”, que designam um espaço colectivo pertencente a um povo, aos que hoje o integram e aos seus antepassados. A definição de uma identidade como povo e dos direitos colectivos deste está estreitamente vinculada a uma noção de territorialidade, associada a responsabilidades em relação ao ter-

ritório, definido como um colectivo de espaços, de grupos humanos, de rios e de florestas, de animais e de plantas. As diferenças entre visões do mundo tornam-se explícitas e transformam-se em terreno de lutas nos momentos em que a integridade desses colectivos é posta em causa, através do accionamento de noções alternativas de relação com o território, como as que assentam no direito de propriedade, ou quando a diferenciação entre o respeito pela cultura e o imperativo do desenvolvimento é mobilizada para justificar a exploração de “recursos naturais” por forças exteriores, como na luta dos U’wa contra a multinacional petrolífera. As lutas dos camponeses indianos contra a apropriação pelas empresas multinacionais dos recursos biológicos dos territórios que habitam, ou pela defesa de um meio ambiente equilibrado e de um modo de vida que o respeita e conserva oferecem outros exemplos de como os enfrentamentos entre diferentes visões do mundo podem assumir a forma de conflitos jurídicos e normativos, travados em instâncias nacionais e internacionais.

A adopção de modelos políticos e jurídicos eurocêntricos, supostamente de validade universal, como a ordem económica neoliberal, a democracia representativa ou o primado do direito de raiz liberal, assenta, muitas vezes, como mostram os diferentes estudos de caso, em formas de dominação baseadas em diferenças de classe, étnicas, territoriais, raciais ou de sexo, e na negação de identidades e direitos colectivos, considerados incompatíveis com as definições eurocêntricas de uma ordem social moderna. Mas mesmo em quadros normativos eurocêntricos, como mostra Ana Cristina Santos a propósito dos movimentos pela liberdade de orientação sexual em Portugal, existem espaços para a afirmação do direito à diferença. Essa afirmação passa, também ela, pela produção de concepções da normalidade, da natureza e da moral alternativas às concepções dominantes.

Tese 2. *Diferentes formas de opressão ou de dominação geram formas de resistência, de mobilização, de subjectividade e de identidade colectivas também distintas, que invocam noções de justiça diferenciadas. Nestas resistências e suas articulações locais/globais reside o impulso da globalização contra-hegemónica.*

Foi na resistência à assimilação que os povos indígenas vieram a impor aos Estados latinoamericanos – como nos casos do Brasil e da Colômbia – o reconhecimento da sua identidade enquanto povos e dos seus direitos colectivos. As mulheres e os sectores mais pobres da população da África do Sul lutam contra a exclusão e desigualdade e pelo cumprimento das promessas de desenvolvimento e de participação. Em Moçambique, as mulheres sindicalistas travam uma luta em duas frentes, contra a dominação masculina nos sindicatos e contra as formas de exploração que as atingem duplamente, como mulheres e como trabalhadoras. Os homossexuais em Portugal lutam contra uma moral conservadora, a homofobia e a repressão sexual, pela liberdade de orientação sexual. A negação do direito a um poder local exercido pela própria população levou à mobilização popular em Canas de Senhorim. O povo de Timor-Leste levantou-se contra o invasor indonésio e contra a indiferença ou cumplicidade internacionais perante a invasão, pela sua autodeterminação. As populações rurais de várias regiões da Índia lutam contra as multinacionais, contra as organizações internacionais, contra o próprio Estado pelo direito ao ambiente, aos seus modos de vida, aos seus recursos naturais. Os activistas de direitos humanos lutam pela dignidade humana e contra o sofrimento em diferentes partes do mundo. As populações de Medellín e de Boyacá Ocidental, na Colômbia, lutam contra a violência, pelo direito à vida e pela paz.

As identidades colectivas associadas a estas diferentes formas de luta são o resultado emergente das próprias lutas, mesmo quando assentam em condições ou em colectivos que pré-existem a elas. Elas podem assentar, seja em comunidades locais, baseadas em relações face a face, seja em comunidades imaginadas, como a nação timorense, seja em comunidades inventadas, como no caso dos movimentos “lesbigay”. As alianças forjadas no decorrer das lutas conferem aos actores nelas envolvidos o sentido de pertença a uma comunidade. A capacidade de ampliação, sustentação e sucesso das lutas depende da passagem dessas comunidades de comunidades locais a comunidades imaginadas e a comunidades inventadas, constituídas através de uma “voracidade de escalas” que alarga as lutas do espaço local para o nacional e o transnacional. O exemplo do pactismo colombiano ilustra negativamente este processo, mostrando os

resultados da impossibilidade dessa articulação de escalas entre o local e o nacional. A luta da população de Canas de Senhorim encontra-se sob a permanente ameaça da sua particularização e localização. As mulheres e os sectores excluídos e marginalizados das sociedades sul-africana e moçambicana experimentam dificuldades em forjar as suas identidades como colectivos, quer porque enfrentam ideologias e práticas neoliberais hostis à sua agregação, quer porque os movimentos em que se inserem são pouco sensíveis à ideia da multiplicidade das formas de dominação e de discriminação.

Tese 3. *A incompletude das culturas e das concepções da dignidade humana, do direito e da justiça exige o desenvolvimento de formas de diálogo (a hermenêutica diatópica) que promovam a ampliação dos círculos de reciprocidade.*

A cultura ou o multiculturalismo podem ser recursos estratégicos para políticas emancipatórias, de exigência do reconhecimento da diferença e de afirmação do imperativo do diálogo. O debate sobre a universalidade ou multiculturalidade dos direitos humanos, referido por Boaventura de Sousa Santos, ilustra um problema mais geral, o de saber como tornar comensuráveis exigências de dignidade humana formuladas em linguagens distintas de direitos e de justiça. Quanto mais alargado for o círculo de reciprocidade definido por uma dada concepção de direitos e de justiça, tanto maior será a sua capacidade de inclusão de actores e de diálogo e concepções diversos. As experiências *pactistas* na Colômbia e os movimentos de homossexuais em Portugal apontam para os efeitos opostos de escolhas de círculos de reciprocidade estreitos, de base local e excludente, e de círculos de reciprocidade amplos, que estabelecem equivalências entre todas as formas de discriminação. Os sucessos dos movimentos indígenas no Brasil e dos U'wa na Colômbia na mobilização de solidariedades translocais e transnacionais constituem também ilustrações exemplares da importância de círculos amplos de reciprocidade. A linguagem da cultura e do multiculturalismo é mobilizada, nessas situações, como um recurso estratégico fundamental, como modo de tornar mutuamente inteligível e partilhável a reivindicação da diferença.

Tese 4. *As políticas emancipatórias e a invenção de novas cidadanias jogam-se no terreno da tensão entre igualdade e diferença, entre a exigência de reconhecimento e o imperativo da redistribuição.*

A igualdade ou a diferença, por si sós, não são condições suficientes de uma política emancipatória. O debate sobre os direitos humanos e a sua reinvenção como direitos multiculturais, bem como as lutas dos povos indígenas e das mulheres, mostram que a afirmação da igualdade com base em pressupostos universalistas, como os que presidem às concepções ocidentais, individualistas, dos direitos humanos, conduz à descaracterização e negação das identidades, das culturas e das experiências históricas diferenciadas, nomeadamente à recusa do reconhecimento de direitos colectivos. Mas a afirmação da diferença por si só pode servir de justificação à discriminação, exclusão ou inferiorização, em nome de direitos colectivos e de especificidades culturais. Os casos das mulheres trabalhadoras e sindicalistas estudados por Meer e Arthur revelam os mecanismos através dos quais a afirmação da diferença pode ser invocada contra a igualdade e contra a assunção plena dos direitos de cidadania. Em sentido inverso, as políticas de integração dos indígenas do Brasil e da Colômbia na cidadania liberal, enquanto indivíduos autónomos e “livres” de vínculos colectivos, significaram na prática a negação dos direitos colectivos dos povos indígenas, do direito ao seu território e ao seu modo de vida. Esses direitos colectivos viriam a ser reconhecidos e afirmados, através das suas lutas, nas Constituições de 1988 e 1991, respectivamente, consagrando uma ordem constitucional multicultural. Como sugere o caso da Índia, o pluralismo jurídico resultante de dinâmicas intersectantes do global, do nacional e do local pode dar origem a espaços de reconhecimento de formas de normatividade alternativas, mas estas só poderão resultar efectivamente em dinâmicas emancipatórias se forem articuladas com concepções alternativas de justiça e com políticas de redistribuição dirigidas aos grupos subalternos e mais vulneráveis da população. A exigência de reconhecimento da identidade local pode ser mobilizada, como o mostra Mendes, para reivindicar um tratamento igual entre cidadãos no mesmo espaço nacional. A solidariedade forjada na luta contra um invasor estrangeiro pode ser o esteio de uma identidade nacional e da exigência de

igualdade de tratamento no plano do direito internacional, como mostra eloquentemente o caso de Timor Leste. Noutros contextos, como no caso dos U'wa da Colômbia, a afirmação identitária é um recurso para reivindicar um estatuto de reconhecimento de direitos colectivos, associado a uma garantia efectiva de controlo sobre um território e sobre os seus recursos. Mas os discursos identitários podem, também, ser utilizados para impor ordens repressivas, assentes numa paz precária e imposta pelas armas, que invocam a suposta harmonia de um passado pré-moderno, como nos lembram Gutierrez e Jaramillo. A resposta que propõe Boaventura de Sousa Santos a estas tensões e dilemas é a de defender a igualdade sempre que a diferença gerar inferioridade, e defender a diferença sempre que a igualdade implicar descaracterização.

Tese 5. *O sucesso das lutas emancipatórias depende das alianças que os seus protagonistas são capazes de forjar. No início do século XXI, essas alianças têm de percorrer uma multiplicidade de escalas locais, nacionais e globais e têm de abranger movimentos e lutas contra diferentes formas de opressão.*

A aliança entre a resistência popular em Timor-Leste, as ONGs, o Estado e o povo português e movimentos internacionais de solidariedade, amplificadas pelos media, permitiram que uma luta que esteve perto de cair no esquecimento se tornasse um dos mais notáveis exemplos de sucesso de novas formas de solidariedade internacionalista. As lutas dos povos indígenas da América Latina devem os seus sucessos e a sua persistência à capacidade de forjar alianças entre diferentes etnias e povos, com outros movimentos sociais, com ONGs e com movimentos de solidariedade internacional. O movimento “lesbigay” em Portugal afirmou-se pela sua capacidade de apoiar solidariamente outras lutas e movimentos contra todas as formas de discriminação, sexual, racial, étnica ou outras. Em contrapartida, onde essas alianças não têm lugar, ou onde se revela difícil articular diferentes tipos de lutas ou de movimentos, a dinâmica emancipatória é limitada e ameaçada por retrocessos a práticas discriminatórias, como sucede nos sindicatos e movimentos sociais na África do Sul e Moçambique. Noutros casos ainda, o isolamento territorial das lutas – ou, pelo menos, o risco desse isolamento – gera ambiguidades sobre

o seu provável resultado, como nas iniciativas pactistas da Colômbia ou em Canas de Senhorim. A consolidação de lutas por direitos colectivos e pela justiça à escala local depende, por um lado, das articulações que mobilizem o Estado nacional enquanto garante desses direitos e dessa justiça, e, por outro, das solidariedades transnacionais. Em muitas circunstâncias, as alianças com sectores do Estado, explorando as tensões e contradições internas deste, ou a mobilização do poder judicial podem fazer a diferença entre lutas bem sucedidas e lutas falhadas. Na medida em que os processos de globalização geram definições de direitos em várias escalas que afectam a definição local dos direitos, o recurso a instâncias judiciais internacionais pode constituir um elemento importante das alianças emancipatórias locais.

A globalização contra-hegemónica assenta na construção de cidadanias emancipatórias que articulam o local e o global através de redes e de ligações policêntricas. Se a salvaguarda do carácter emancipatório das lutas desencadeadas à escala local exige que a direcção e coordenação dessas lutas permaneça nas mãos daqueles que as protagonizam localmente, as alianças translocais e transnacionais, a criação de redes internacionais de informação e de solidariedade activa são uma condição indispensável para evitar a particularização e confinamento dessas lutas, e para evitar a afirmação e reprodução de hierarquias e formas de dominação locais que subvertam o carácter emancipatório das lutas. Esta é uma das grandes lições dos casos apresentados por Marés, Neves, Arenas, Randeria e Ana Cristina Santos. Os casos estudados por Meer, Arthur, Mendes e Gutierrez e Jaramillo tornam visíveis os perigos resultantes, seja da localização ou particularização das lutas, seja da invisibilização de formas de opressão e de resistência e dos actores que as protagonizam, em nome de concepções eurocéntricas da universalidade dos direitos, da cidadania e da democracia.

BIBLIOGRAFIA

AHMAD, Aijaz (1992), In *Theory: Classes, Nations, Literatures*. Londres: Verso.

ALVAREZ, Sonia E.; DAGNINO, Evelina; ESCOBAR, Arturo (1998a), "Introduction: The Cultural and the Political in Latin American Social

Movements”, *Cultures of Politics, Politics of Cultures: Re-visioning Latin American Social Movements*. Boulder: Westview Press, 1-29.

ALVAREZ, Sonia E.; DAGNINO, Evelina; ESCOBAR, Arturo (orgs.) (1998b), *Cultures of Politics, Politics of Cultures: Re-visioning Latin American Social Movements*. Boulder: Westview Press.

BHABHA, Homi K. (1994), *The Location of Culture*. Londres: Routledge.

BHARUCHA, Rustom (2000), *The Politics of Cultural Practice: Thinking Through Theatre in an Age of Globalisation*. Londres: The Athlone Press.

CHATURVEDI, Vinayak (org.) (2000), *Mapping Subaltern Studies and the Postcolonial*. Londres: Verso.

CLIFFORD, James (1997), *Routes: Travel and Translation in the Late Twentieth Century*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.

CLIFFORD, James (1988), *The Predicament of Culture: Twentieth Century Ethnography, Literature and Art*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.

FIDDIAN, Robin (org.) (2000), *Postcolonial Perspectives: On the Cultures of Latin America and Lusophone Africa*. Liverpool: Liverpool University Press.

FOX, Richard G.; STARN, Orin (orgs.) (1997), *Between Resistance and Revolution: Cultural Politics and Cultural Protest*. New Brunswick: Rutgers University Press.

GUHA, Ranajit (org.) (1997), *A Subaltern Studies Reader*. Minneapolis: University of Minnesota Press.

Kymlicka, Will (1995), *Multicultural Citizenship*. Oxford: Oxford University Press.

LACLAU, Ernesto; MOUFFE, Chantal (2001), *Hegemony and Socialist Strategy: Towards a Radical Democratic Politics*. Londres: Verso (2ª edição).

Latin American Subaltern Studies Group (1995), “Founding Statement”, John Beverley, José Oviedo e Michael Aronna (orgs.), *The Post-modernism Debate in Latin America*. Durham, North Carolina: Duke University Press.

- LOWE, Lisa; LLOYD, David (1997a), "Introduction", *The Politics of Culture in the Shadow of Capital*. Durham, North Carolina: Duke University Press, 1-32.
- LOWE, Lisa; LLOYD, David (1997b), *The Politics of Culture in the Shadow of Capital*. Durham, North Carolina: Duke University Press.
- MCCLINTOCK, Anne; MUFTI, Aamir; SHOHAT, Ella (orgs.) (1997), *Dangerous Liaisons: Gender, Nation, and Postcolonial Perspectives*. Minneapolis: University of Minnesota Press.
- MIGNOLO, Walter (2000), *Local Histories/Global Designs: Coloniality, Subaltern Knowledge and Border Thinking*. Princeton: Princeton University Press.
- PEET, Richard; WATTS, Michael (orgs.) (1996), *Liberation Ecologies: Environment, Development, Social Movements*. Londres: Routledge.
- RODRIGUEZ, Ileana (org.) (2001), *The Latin American Subaltern Studies Reader*. Durham, North Carolina: Duke University Press.
- SAID, Edward W. (1994), *Culture and Imperialism*. Londres: Vintage.
- SANTOS, Boaventura de Sousa (1995), *Toward a New Common Sense: Law, Science and Politics in the Paradigmatic Transition*. Nova Iorque: Routledge.
- SANTOS, Boaventura de Sousa (1998), "Tempo, códigos barrocos e canonização", *Revista Crítica de Ciências Sociais*, 51, 3-20.
- SANTOS, Boaventura de Sousa (2000), *Crítica da razão indolente: Contra o desperdício da experiência*. Porto: Afrontamento.
- SANTOS, Boaventura de Sousa (2001a), "Nuestra America: Reinventing a Subaltern Paradigm of Recognition and Redistribution", *Theory, Culture and Society*, 18 (2/3), 185-217.
- Santos, Boaventura de Sousa (2001b), "A Critique of Lazy Reason: Against the Waste of Experience", comunicação à Conferência "The Modern World-System in the *Longue Durée*", State University of New York, Binghamton, 2-3 de Novembro.
- SANTOS, Boaventura de Sousa (2001c), "Entre Prospero e Caliban: Colonialismo, póscolonialismo e inter-identidade", Maria Irene Ramalho e António Sousa Ribeiro (orgs.), *Entre ser e estar: Raízes, percursos e discursos da identidade*. Porto: Afrontamento, 23-85.
- SHOHAT, Ella; Stam, Robert (1994), *Unthinking Eurocentrism: Multi-*

culturalism and the Media, Nova Iorque: Routledge.

SPIVAK, Gayatri Chakravorty (1999), *A Critique of Postcolonial Reason: Toward a History of the Vanishing Present*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.

STAM, Robert (1997), “Multiculturalism and the Neoconservatives”, Anne McClintock, Aamir Mufti e Ella Shohat (orgs.), *Dangerous Liaisons: Gender, Nation, and Postcolonial Perspectives*. Minneapolis: University of Minnesota Press, 188-203.

STENGERS, Isabelle (1997), *Pour en finir avec la tolérance. Cosmopolitiques VII*. Paris/Le Plessis-Robinson: La Découverte/Les Empêcheurs de Penser en Rond.

ZIZEK, Slavoj (1997), “Multiculturalism, or the Cultural Logic of Multinational Capitalism”, *New Left Review*, 225.

VULNERABILIDADE LEGISLATIVA DE GRUPOS MINORITÁRIOS

Carlos Eduardo Artiaga Paula

Graduado e mestre em direito pela Universidade Federal de Uberlândia.

Ana Paula da Silva

Doutora em Antropologia Cultural pelo o Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Antropologia da UFRJ.

Cléria Maria Lôbo Bittar

Pesquisadora do Programa de pós-graduação em Promoção da Saúde da Universidade de Franca.

1. INTRODUÇÃO

Para fins deste estudo, minoria refere-se a um grupo humano ou social que esteja em uma situação de inferioridade ou subordinação em relação a outro, considerado majoritário ou dominante. Essa posição de inferioridade pode ter como fundamento diversos fatores, como socioeconômico, legislativo, psíquico, etário, físico, linguístico, de gênero, étnico ou religioso. Em outras palavras, minorias são “um grupo não dominante de indivíduos que partilham certas características nacionais, étnicas, religiosas ou linguísticas, diferentes das características da maioria da população”. Ou, também, são “todos os grupos sociais que são considerados inferiores e contra os quais existe discriminação”.

Vale destacar que as minorias nem sempre são, em termos numéricos, em quantidade inferior. Séguin² traz a constatação de que a mulher e os pobres são grupos minoritários, embora sejam a maioria na sociedade. Os idosos correspondem a uma parcela relevante da população mundial (8%), mas é uma minoria. Logo, o fator numérico não é capaz de caracterizar uma minoria e sim a posição de subordinação e inferioridade que se encontra em uma determinada sociedade.

O fato de se encontrarem em uma posição desprivilegiada no seio social faz com que as minorias também estejam em uma condição de vulnerabilidade. Como noção geral, vulnerabilidade consiste em um grau de suscetibilidade das pessoas em adquirir problemas de saúde. A vulnerabilidade se distingue do risco, pois este são probabilidades ou chances de

alguém adoecer ou morrer em razão de um agravo de saúde. “A vulnerabilidade expressa os potenciais de adoecimento, de não adoecimento e de enfrentamento, relacionados a todo e a cada indivíduo”. Compreender a vulnerabilidade não implica em observar quantitativamente aspectos estatísticos e probabilísticos, mas sim analisar de uma forma ampla e universal quais questões sociais ou individuais afetam saúde e como enfrentá-las.

Na óptica de Nichiata *et al.*, grupos vulneráveis são pessoas que se encontram expostas a agravos ou com deficiências que as tornam suscetíveis de adquirir abalos na saúde. As pessoas possuem “um limiar de vulnerabilidade que, quando ultrapassado, resulta em adoecimento”. Nichiata *et al.* exemplificam, como grupos vulneráveis, os “jovens e idosos, mulheres, minorias raciais, pessoas com pouco suporte social, pouco ou nenhum acesso à educação, baixa renda e desempregados”. Pode-se, então, observar que a vulnerabilidade na saúde está relacionada a elementos, como idade, raça, etnia, pobreza, escolaridade, suporte social, dentre outros.

Os referidos grupos minoritários encontram-se em consonância com a pesquisa desenvolvida pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – Ipea. Esta consistiu em um estudo sobre as conferências nacionais de minorias e seu impacto em ações tanto do Executivo quanto do Legislativo. Para tanto, aquele estudo constatou a existência de 9 (nove) grupos minoritários, quais sejam: idosos, pessoas com deficiência, LGBT (lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais e transgêneros), mulheres, crianças e adolescentes, negros e outras minorias étnicas e religiosas, jovens e brasileiros no exterior.

Logo, os grupos minoritários, descritos pelo Ipea assemelham-se aos grupos vulneráveis descritos por Nichiata *et al.* e, dentre os apontados, os seguintes foram adotados nesse estudo, a saber: idosos, pessoas com deficiência, LGBT, índios, mulheres, crianças e adolescentes.

Ocorre que a análise da vulnerabilidade é muito ampla, pois pode se dar em diversos âmbitos, por exemplo, nas relações de trabalho, nas políticas públicas, no acesso à saúde e à educação entre outros, mesmo porque, segundo Bertolozzi *et al.*, é insito ao conceito de vulnerabilidade a multidisciplinaridade, pois, como a saúde é algo complexo, são necessá-

rios diversos pontos de vista para analisar e enfrentar a questão como um todo, evitando-se, dessa forma, ações e tarefas pontuais, insuficientes para modificar o problema.

O presente estudo limita-se a analisar a vulnerabilidade sob o ponto de vista legislativo, ou seja, em relação às leis que regulamentam, asseguram e protegem os direitos dessas minorias, verificando se esta proteção jurídica pode ser considerada “forte” ou “fraca”. Por proteção jurídica “forte”, entende-se aquela que contempla de modo amplo as cinco seguintes áreas jurídicas: cível, processual, penal, administrativa e trabalhista. E por “fraca”, entendem-se aquelas que não possuem normas em todas as categorias mencionadas.

Visa-se ainda categorizar e estabelecer graus de proteção legislativa a esses grupos, buscando-se reconhecer algumas de suas idiosincrasias.

2. METODOLOGIA

Trata-se de uma pesquisa qualitativa em que foi feita a análise documental de trinta (30) leis de âmbito federal. As referidas legislações foram identificadas após a consulta ao *Vade Mecum*, no intuito de se conhecer as principais leis no âmbito federal que protegem e regulamentam os direitos desses grupos minoritários. Deve-se esclarecer que o *Vade Mecum* é uma coletânea das principais leis federais, periodicamente atualizado, desenvolvido e reconhecido por estudiosos do direito e publicado por diversas editoras.

As leis, em seguida, foram organizadas e agrupadas em cinco categorias: cível, criminal, administrativo, processual e trabalhista. Essas categorias foram escolhidas por serem as basilares no sistema jurídico nacional e usadas como fundamento para as outras mais específicas. Logo, outras áreas do direito, como, ambiental, financeiro, tributário, previdenciário e demais, não foram consideradas neste estudo.

A primeira categoria, *cível*, comportaram o conjunto de dispositivos que se fazem presente no: Código Civil (CC) e na Lei dos Registros Públicos (Lei 6.015/73). Na *criminal*, tem-se: Código Penal (CP), Lei de Execução Penal (Lei 7.210/1984) e Lei das Contravenções Penais (Decreto-lei n.º 3.688/1941). Na área *administrativo*, as leis: Lei do Processo Administrativo Federal (Lei 9.784/99), Estatuto do Servidor Pú-

blico (Lei 8.112/90) e Lei da Prioridade a atendimento (Lei 10.048/00). Na *processual* (civil e penal), tem-se: Código de Processo Civil (CPC), Código de Processo Penal (CPP), Leis dos Juizados Especiais (Lei 9.099/95, 10.259/01 e Lei 12.153/2009), Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/1985), Lei da Ação Popular (Lei 4.717/65) e Lei do Mandado de Segurança (Lei 12.016/2009). Por fim, a *trabalhista* está composta da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e da Lei da Discriminação no Emprego (Lei 9.029/95).

Além das leis mencionadas no Quadro 1, foram analisadas as da ação popular, a do mandado de segurança e dos juizados especiais, tanto da justiça estadual quanto da federal, e das varas de fazenda pública, mas não foram localizados nenhum dispositivo legal que se vinculassem a uma proteção das minorias em análise.

Em seguida, cada uma das leis foi acessada no *site* oficial da União (*planalto.gov*). Optou-se pelo acesso direto no *site* da Internet, a fim de se obter a versão atualizada do diploma legislativo. Em seguida, foi realizada a leitura das leis, buscando-se pelas normas que se referissem aos sete grupos minoritários. Foram consideradas apenas aquelas normas e dispositivos que conferiam proteção específica aos sete grupos minoritários. Por proteção específica, compreende-se aquela que assegura prerrogativas legais em razão de ser uma minoria.

Embora a presente organização das leis nas cinco áreas tenha sido adotada para fins do presente estudo, ressalta-se que a Constituição Federal contempla outros dispositivos legais de áreas distintas. Observa-se que há leis específicas como a Lei Maria da Penha (Lei 11.340/06), Lei da notificação compulsória de violência contra a mulher (Lei 10.778/03), Lei dos Alimentos Gravídicos (Lei 11.804/08), Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), Estatuto do Deficiente (Lei 13.146/2015), Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto 6.949/2009), Estatuto do Índio (Lei 6.001/73), Lei da Fundação do Índio-FUNAI (Lei 5.371/67), Estatuto da Igualdade Racial (Lei 12.228/2010), Lei dos crimes contra preconceito de raça ou de cor (Lei 7.716/89) e a Lei 9.029/95, referente à proibição de discriminação no emprego, que não estão apresentadas no Quadro 1, por contemplarem todas as prerrogativas de tutelas das minorias adotadas nesse estudo, exceto o grupo LGBT.

A partir dessa organização previamente constituída foi possível classificar os tipos de proteção legislativa as quais estes grupos minoritários estão sujeitos, como “fraca” ou “forte”, segundo critérios previamente estipulados, adotando-se o método hermenêutico para a análise e interpretação destes.

3. RESULTADOS

Em um primeiro momento, foram organizados os artigos de lei que se relacionavam aos direitos das minorias nas cinco áreas jurídicas (cível, criminal, administrativo, processual e trabalhista), adotadas para análise neste estudo, conforme Quadro 1.

Observou-se, inicialmente, que o idoso possui uma legislação própria que é o Estatuto do Idoso, que já contempla normas que atendem às cinco categorias elencadas. Além de possuir lei própria, há a prioridade integral na tramitação que abrange processos judiciais e administrativos. É possível, para assegurar o direito daqueles com idade igual ou superior a sessenta anos, decretar a prisão preventiva do acusado criminalmente (arts. 313, inc. III, CPP). Ainda, destaca-se a ampla legitimidade de órgãos para atuar na defesa dos direitos do referido grupo minoritário em demandas coletivas, difusas etc. (arts. 81 e 82), além da intervenção no Ministério Público (MP).

Quanto à atuação do MP, destaca-se o art. 87 do Estatuto do Idoso que estabelece que, caso haja uma sentença judicial impondo uma condenação ao Poder Público e o idoso não promover a execução, o Ministério Público deverá fazê-lo em 60 (sessenta) dias.

Quadro 1. Dispositivos legais organizados nas cinco áreas jurídicas.

Grupos minoritários	Cível	Criminal	Administrativo	Processual	Trabalhista
Idoso	CC: Art. 1.736, II, 203, V; 229; 230.	CP: Art. 61, II, h; 121, § 4º; 121, § 7º; II; 133, III; 140, § 3º 141, IV; 148, § 1º; 159, § 1º; 171, § 4º; 183, III; 203, § 2º; 207, § 2º; 244. 7.210/1984º; Art. 32, § 2º; 82, § 1º. 3.688/41 ¹⁰ ; Art. 21, par. único.	10.048/00 ¹⁵ :Arts. 1º a 3º	CPC: Art. 53, III, e; 1048, I.	X
Mulher	CC: Art. 1736, I.	CP: Art. 37; 61, II, f e h; 121, VI; 125; 203, § 2º; 207, § 2º. 7.210/1984º: Art 14, § 3º;/ 19, 77, § 2º; 82, § 1º; 83, § 2º; 89, I, II; 117, IV; 152.	CF: Art. 40, § 1º, II, a, b. 8.112/90 ¹⁴ : Art 69, par. único; 102, a; 185, e; 207. 10.048/00 ¹⁵ : Art. 1º a 3º	X	CF; Art. 7º, XX. CLT: Art. 198; 373-A; 389, II, III, § 1º; 390; 390-E; 391 par. único; 391-A; 392, § 3º; 392; 393; 394 394-A; 395; 396; 397.
Criança/ Adolescente	CC: Art. 1.740, III, 227, 228, 229.	CF: 5º, L. CP: Art. 27; 61, II, h; 111, V; 135; 148, § 1º, IV; 149, § 2º, I; 149-A, § 1º, II; 159, § 1º; 203, § 2º; 207, § 2º 213, § 1º; 217-A; 218; 218-A; 218-B; 225, par. único; 227, § 1º; 230, § 1º; 244; 245; 247; 248; 249; 288, par. único. 7.210/1984º: Art. 52, III; 89; 117, IV. 3.688/41 ¹⁰ : Art. 19, b, c; 50, § 1º.	8.112/90 ¹⁴ ; Art. 83; 97, b; 98, § 2º, § 3º; 99, par. único; 196; 197, I; 208; 209; 210, par. único; 217, IV; 217, § 3º; 241, par. único.	CPC: Art. 189, II; 725, III; 1.048, II. CPP: Art. 313, III; 318, V e VI.	CF: Art. 7º, XXV. CLT: Art. 429, § 2º; 389; §1º; 392-A; 397; 399; 400; 403 405, § 2º; § 4º; 406; 409; 415; 416; 417, III; 422; 424; 425; 427, par. único; 430, II; 434; 440; 544, IX; 792.

Deficiente	CC: Art. 1.550, § 2º, 1.779 a 1783-A. CF: 208, III, 227, § 1º, II e § 2º; 244.	CP: Art. 121, § 7º, II; 129, § 11; 140, § 3º; 141, IV; 149-A, § 1º, II; 203, § 2º; 207, § 2º; 217-A, § 1º; 218-B, 7.210/1984º: Art. 32, § 3º; 117, III.	CF: Art. 40 § 4º, I 9.784/99 ¹³ : Art. 69-A, II. 8.112/90 ¹⁴ : Art. 50, § 2º; 98, § 2º, § 3º; 217, c, d. 10.048/00 ¹⁵ : Art. 1º a 5º	CF: Art. 100, § 2º. CPC: Art. 199. CPP: Art. 313, III; 318, III.	CF: Art. 7º, XXXI. CLI: Art. 428, § 3º, 6º §, 5º §, 8º §; 433, I; 461, 4º §.
Índio	6.015/73 ⁸ : Art. 50, § 2º; 246, § 2º e § 3º. CF: 209, § 2º; 215, § 1º, 231 e 232.	CP: Art. 203, § 2º; 207, § 2º.	X	CF: 129, V; 232	X
Negro	CF: Art. 215, § 1º.	CP: Art. 140, § 3º; 149, § 2º, II. CF: Art. 5º, XLII.	X	7.347/85 ¹⁸ : Art. 1º, VII; 5º, b; 13, § 2º.	X
LGBT	X	X	X	X	X

Também se destaca, no aspecto criminal, a existência de penalidades mais severas quando o crime é praticado contra o idoso. No Código Penal, destaca-se o estelionato (art. 171, § 4º), a frustração de direito trabalhista (art. 207) e o crime de aliciar pessoas para diversas finalidades (art. 149-A). No âmbito trabalhista, os arts. 26 a 28 do Estatuto do Idoso proíbem a discriminação laboral do idoso, estabelece prioridade do critério da idade para o desempate em concursos públicos e fomenta programas de estímulo ao trabalho na velhice.

As mulheres dispõem de um estatuto, que é a Lei “Maria da Penha” que regulamenta, no âmbito criminal, processual e administrativo seus direitos na situação de violência doméstica. Destaca-se, ainda, no âmbito processual, a possibilidade de decretação de prisão preventiva para assegurar o direito da mulher (art. 313, inc. II do CPP). Civilmente, destaca-se a proteção da mulher gestante, notadamente por meio de alimentos gravídicos. No âmbito penal, há crimes mais severamente punidos quando praticados contra a mulher, em que se destaca o feminicídio (art. 121, IV), a frustração de direito trabalhista (art. 203 do CP), aliciar trabalha-

dores para outra localidade (art. 207 do CP) e, ademais, a Lei 10.778/03 estabelece a necessidade de notificação compulsória nos casos de violência contra a mulher que for atendida em serviços de saúde públicos e privados.

Por fim, no âmbito trabalhista, são amplas as normas jurídicas de proteção à mulher em respeito aos limites físicos (limite no carregamento de peso), proibição de discriminação, além de proteção à gestação e também à amamentação no ambiente de trabalho, estabelecidos sobretudo nos artigos 389 e seguintes da CLT.

Quanto às crianças e aos adolescentes, estes possuem um diploma legislativo próprio que é a Lei 8.069/90, cujos dispositivos legais contemplam as cinco categorias de análise elencadas neste estudo.

Contudo, destaca-se, no âmbito processual, a possibilidade de se decretar a prisão preventiva para assegurar o direito da criança e do adolescente (art. 313, inc. III do CPP). Na seara criminal, notadamente no CP, há crimes com penas mais graves quando praticados contra membros desse grupo minoritário, tais como os tipificados pelos arts. 149-A, 203 e 207. Ainda, há, no âmbito laboral, toda uma regulamentação própria de proteção à criança e ao adolescente.

Em relação aos deficientes, estes possuem uma lei específica que é de n.º 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com deficiência) com normas jurídicas de diversas áreas. Ainda, há a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto n.º 6.949, de 25 de agosto de 2009), que foi ratificado no Brasil na forma de emenda à Constituição. Logo, possui um status superior, quando comparado às demais normas do sistema jurídico brasileiro. As mencionadas leis por si só já atendem às cinco categorias elencadas neste estudo.

Destaca-se, contudo, no âmbito penal, crimes com penas mais graves, caso praticados contra deficientes (art. 149-A, 203 e 207) e, no âmbito processual, a possibilidade de decretação de prisão preventiva para assegurar o direito do deficiente (art. 313, inc. III, CPP). Na área trabalhista, a proteção é garantida para evitar discriminações no trabalho e também fomentar a contratação desse grupo minoritário. Por fim, no âmbito administrativo, destaca-se a existência de vagas em concursos públicos reservadas para deficientes físicos e a prioridade no atendimento

prestado pelo serviço público.

A população indígena também possui um diploma legislativo próprio que é o estatuto do índio, que contempla as cinco categorias analisadas. Há ainda crimes mais severamente punidos quando praticados contra o índio, tais como os previstos nos arts. 203 e 207 do CP. Ainda quanto ao índio, no âmbito administrativo, destaca-se a Lei nº 5.371 que criou a Fundação Nacional do Índio-FUNAI, que é o órgão administrativo de proteção aos interesses indígenas.

Em relação à população negra, esta possui uma legislação específica própria que é o Estatuto da Igualdade Racial. Nele, leis de cunho civil, administrativo e trabalhista garantem o direito dessa minoria.

Destaca-se, ainda, no âmbito criminal, o art. 5º, XLIII da CF que estabelece ser o crime de racismo inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão nos termos da lei. Ademais, a lei 7.716/89 estabelece os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor.

Já no âmbito trabalhista, é relevante consignar a lei 9.029/95, que proíbe práticas discriminatórias, tanto para admissão quanto permanência no trabalho. Ela se aplica não apenas à questão racial, mas de sexo, origem, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros (art. 1º da referida lei). Finalmente, no âmbito processual, destaca-se a Lei da Ação Civil Pública (7.347/85), que estabelece a possibilidade de ajuizar esse tipo de ação para proteção da honra e dignidade de grupos raciais.

A população LGBT, diferente das demais categorias, encontra-se, no âmbito federal, à margem da lei, ou seja, não há legislações assegurando, de forma direta, os direitos dessa população nas cinco categorias analisadas. Apesar de se ter observado a existência de normas no âmbito estadual, a partir da informação obtida no Ministério dos Direitos Humanos, a criação de uma lei protetiva para a categoria é de competência do âmbito federal, que ainda não foi editada. Contudo, no Brasil, houve avanços em assegurar o direito de união estável e casamento dessa população, bem como o direito à adoção, em razão de decisões judiciais, referendadas por normativas do Conselho Nacional de Justiça. Porém, crimes cometidos contra a categoria LGBT são julgados da mesma forma que qualquer outro, sem prerrogativas processuais penais ou agravamentos

de pena. A inexistência de leis, regulamentando a questão, fica, muitas vezes, a critério do Juiz, que diante do caso concreto, tem que decidir a questão, o que leva o caso a uma incerteza jurídica, pois há fortes divergências interpretativas entre os magistrados.

4. DISCUSSÃO

Dos grupos analisados, é possível concluir que existe uma ampla regulamentação de lei que perpassa as esferas civil, criminal, administrativa, trabalhista e processual. Logo, a regulamentação jurídica desses grupos pode ser considerada como “forte”, segundo os critérios inicialmente adotados. A única exceção é quanto ao grupo LGBT, que apresenta poucos direitos regulamentados legislativamente, sendo que, para esse grupo a regulamentação legislativa é considerada fraca.

Essa conclusão está em dissonância com a característica da vulnerabilidade jurídico-social, estabelecida por Sodré. Segundo o autor, as minorias, compreendidas como “uma recusa de consentimento, uma voz de dissenso em busca de uma abertura contra-hegemônica no círculo fechado das determinações societárias”, possuem quatro características principais que são: 1) a identidade *in statu nascendi*; 2) a luta contra-hegemônica, 3) estratégias discursivas e 4) a vulnerabilidade jurídico-social.

A característica da identidade *in statu nascendi* implica que as minorias são uma entidade em formação, pois, ainda que já exista há anos, está em eterno recomeço e reformulação. Quanto à luta contra-hegemônica, a minoria visa diminuir o poder hegemônico e, quanto às estratégias discursivas, implica que as minorias lutam, não com armas, mas com os meios sociais legítimos, como passeatas, invasões episódicas, gestos simbólicos, manifestos, revistas, jornais etc., visando o reconhecimento social e a consagração de direitos.

Por fim, quanto à vulnerabilidade jurídico-social, as minorias, por não serem institucionalizadas pelas regras do sistema jurídico social vigente, encontram-se marginalizadas da legitimidade institucional e das políticas públicas. Portanto, para o autor, essas minorias podem ser consideradas grupos vulneráveis, pois demandam um reconhecimento social que não possuem.

Tal característica está em contraposição com a conclusão deste estu-

do, pois as minorias não se encontram à margem da lei, já que possuem diversos direitos regulamentados, embora não se possa afirmar que a totalidade dos interesses desses grupos encontra-se legislativamente prevista. Essa pesquisa, portanto, está em conformidade com o pensamento de Sarlet, o qual afirma que o grande desafio da atualidade não consiste em regulamentar ou reconhecer direitos, mas, sim, efetivá-los na realidade social, o que se aplica às minorias.

O fato de os direitos dos grupos minoritários estarem previstos em lei (e não em atos infralegais, como as políticas públicas) somente reforça a conclusão de que a sua proteção jurídica pode ser caracterizada como ‘forte’, exceto no caso específico da população LGBT, que carece de proteção específica de seus direitos, em todas áreas jurídicas consideradas. Couto e Lima observaram que, quando uma política pública apresenta baixo grau de resiliência, é importante que ela seja constitucionalizada, isto é, convertida em uma lei constitucional, que garanta, em princípio, a sua continuidade. Logo, legalizar políticas públicas gera, então, uma estabilidade, na medida em que as mudanças de governo e de gestão não podem, a bel arbítrio, alterá-las. Para tanto, é necessário a criação de uma nova lei, alterando a anterior, o que exige um trâmite político lento e burocrático, o qual envolve interesses diversos e inclusive a possibilidade de ingerência pelo Poder Judiciário. Portanto, quando legalizada, tende-se a se manter a política, privilegiando o *status quo*.

Couto e Lima asseveram que a característica da estabilidade não pode ser interpretada apenas de forma positiva, pois pode ser usada por grupos econômicos para fazer valer seus interesses ou preferências políticas, independentemente das mudanças governamentais, conclusão esta que não se aplica aos direitos das minorias, cujo reconhecimento gera um aprimoramento na dignidade humana dos grupos marginalizados sem relação direta a interesses dos detentores do capital.

O fato dos direitos estarem previstos em lei também fortalece a característica das “estratégias discursivas”, apontada por Sodré, uma vez que a previsão legislativa abre um leque maior de meios legítimos para que as minorias exijam seus direitos, notadamente mediante a intervenção do Poder Judiciário, o qual possui a prerrogativa de intervir, caso haja um descumprimento legal (art. 5º, XXXV, CF).

Contudo, a característica da vulnerabilidade jurídico-social, descri-

ta por Sodré, encontra-se em consonância com o grupo LGBT, pois a falta de leis protetivas desse grupo minoritário o torna vulneráveis sob o aspecto legislativo. Logo, o exercício de seus direitos tem sido submetido pelo Judiciário, cuja intervenção apresenta peculiaridades, sobretudo porque as decisões, em regra, apresentam amplo grau de variabilidade e, por isso, o que se aplica a um caso não se aplica, necessariamente, a outro. Ademais, as decisões judiciais, em regra, não vinculam a administração pública como um todo nem garantem a estabilidade das relações sociais. Logo, é possível resgatar e aplicar integralmente o entendimento de Sodré de que o grupo LGBT se encontra a margem da lei.

Embora os grupos analisados faticamente sejam considerados vulneráveis, o que faz exigir uma especial proteção do Estado, o amparo legislativo dado a eles não é homogêneo.

Logo, no âmbito legal, há uma discriminação dessas categorias. Isso ocorre porque, em tese, todos serão idosos, mas nem todos serão, por exemplo, integrantes do grupo LGBT. Isso faz inferir que, até nas leis que abrangem os grupos minoritários, há a interferência da posição de grupos majoritários que dominam o campo político. Nesse sentido, Trevizan e Amaral concluem que “intuitivamente se percebe que é hierarquicamente mais importante atender os grupos vulneráveis, no caso dos idosos, do que a minoria que são os índios”, evidenciando o reconhecimento em pesquisas quanto à discriminação entre as categorias.

Por fim, o presente trabalho tem como escopo nortear futuros estudos que podem ser desenvolvidos no âmbito federal e estadual e ainda analisar o grau de descompasso entre a realidade e a previsão legislativa dos direitos das minorias.

COLABORADORES

CEA Paula, AP Silva, CML Bittar contribuíram na concepção e delineamento do estudo, análise e interpretação dos resultados. CML Bittar contribuiu para a revisão crítica do conteúdo intelectual do manuscrito. Todos os autores participaram da redação, aprovaram a versão final do manuscrito e declaram serem responsáveis por todos os aspectos do trabalho, garantindo sua precisão e integridade.

REFERÊNCIAS

1. Nações Unidas. *Os Direitos das Minorias* [documento na internet]. Lisboa, out. 2008 [acessado 17 ago. 17]. Disponível: http://www.gddc.pt/direitos-humanos/Ficha_18.pdf. p. 18.
2. Séguin E. *Minorias e grupos vulneráveis: uma abordagem jurídica*. Rio de Janeiro: Forense; 2002.
3. Bertolozzi MR, Nichiata LYI, Takahashi RF, Ciosak SI, Hino P, Val LF, Guanillo MCLTU. Os conceitos de vulnerabilidade e adesão na Saúde Coletiva. *Rev. Esc. Enferm. USP* 2009; 43(2):126-130.
4. Nichiata LYI, Bertolozzi MR, Takashi RF, Fracolli LA. A utilização do conceito “vulnerabilidade” pela enfermagem. *Rev. Latino-am. Enfermagem* 2008; 16(5):129-135.
5. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA). *Conferência nacional e políticas públicas para grupos minoritários* [documento na internet]. Jun 2012 [acessado 2017 Jun 23]. [48 p.]. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/td_1741.pdf.
6. *Vade Mecum Saraiva*. São Paulo: Saraiva; 2017.
7. Brasil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da União* 2002; 11 jan.
8. Brasil. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. *Diário Oficial da União* 1973; 31 dez.
9. Brasil. Lei nº 7.210, de 12 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. *Diário Oficial da União* 1984; 13 jul.
10. Brasil. Decreto-lei nº 3.688, de 1 de outubro de 1941. Lei das Contravenções Penais. *Diário Oficial da União* 1941; 3 out.
11. Brasil. Lei nº 9.784, de 31 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. *Diário Oficial da União* 1999; 1 fev.
12. Brasil. Lei nº 8.112, de 10 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. *Diário Oficial da União* 1990; 19 abr.
13. Brasil. Lei nº 10.048, de 8 de novembro de 2000. Dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e dá outras providências. *Diário Oficial da União* 2000; 9 nov.

14. Brasil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União* 2015; 17 mar.
15. Brasil. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. *Diário Oficial da União* 1995; 27 set.
16. Brasil. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública. *Diário Oficial da União* 1985; 25 jul.
17. Brasil. Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965. Regula a ação popular. *Diário Oficial da União* 1965; 5 jul.
18. Brasil. Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. *Diário Oficial da União* 2009; 10 ago.
19. Brasil. Lei nº 9.029, de 16 de abril de 1995. Proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho, e dá outras providências. *Diário Oficial da União* 1995; 17 abr.
20. Brasil. Lei nº 10.259 de 12 de julho de 2001. Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal. *Diário Oficial da União* 2001; 13 jul.
21. Brasil. Lei nº 12.153, de 22 de dezembro de 2009. Dispõe sobre os Juizados Especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios. *Diário Oficial da União* 2009; 23 dez.
22. Brasil. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher. *Diário Oficial da União* 2006; 8 ago.
23. Brasil. Lei nº 10.778, de 24 de novembro de 2003. Estabelece a notificação compulsória, no território nacional, do caso de violência contra a mulher que for atendida em serviços de saúde públicos ou privados. *Diário Oficial da União* 2003; 25 nov.
24. Brasil. Lei nº 11.804, de 5 de novembro de 2008. Disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido e dá outras providências. *Diário Oficial de União*; 6 nov.

25. Brasil. Lei nº 10.741, de 1 de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. *Diário Oficial da União 2003*; 3 out.
26. Brasil. Lei nº 8.069 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Diário Oficial da União 1990*; 27 set.
27. Brasil. Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). *Diário Oficial da União 2015*; 7 jul.
28. Brasil. Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. *Diário Oficial da União 2009*; 26 ago.
29. Brasil. Lei 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Dispõe sobre o Estatuto do Índio. *Diário Oficial da União 1973*; 21 dez.
30. Brasil. Lei nº 5.371, de 5 de dezembro de 1967. Autoriza a instituição da “Fundação Nacional do Índio” e dá outras providências. *Diário Oficial da União 1967*; 6 dez.
31. Brasil. Lei nº 12.228, de 20 de julho de 2010. Institui o Estatuto da Igualdade Racial. *Diário Oficial da União 2010*; 21 jul.
32. Brasil. Lei nº 7.716, de 4 de janeiro de 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. *Diário Oficial da União 1989*; 5 jan.
33. Brasil. Decreto-lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de processo penal. *Diário Oficial da União 1941*; 12 out.
34. Brasil. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código penal. *Diário Oficial da União 1940*; 31 dez.
35. Brasil. Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. *Diário Oficial da União 1943*; 1 mai.
36. Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Diário Oficial da União 1988*; 5 out.
37. Brasil. Ministério dos Direitos Humanos. LGBT: Legislação [site na internet]. [acessado 2017 ago. 26]. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/lgbt/legislacao>.

38. Sodré MAC. Por um conceito de Minoria. In: Paiva R, Barbalho A., organizadores. *Comunicação e Cultura das Minorias*. São Paulo: Paulus; 2005. pp. 11-14.
39. Sarlet IW. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado; 2005.
40. Couto CG, Lima GMR. Continuidade das políticas públicas: a constitucionalização importa? *Rev. Ciências Sociais* 2016; 59(4):1055-1089.
41. Trevizan AF, Amaral ST. Diferenciação entre minorias e grupos vulneráveis. *Etic*. 2010; 6(6):1-9.

FRONTEIRAS DO REFÚGIO: O DIREITO DOS REFUGIADOS NO CONTEXTO DA PANDEMIA DA COVID-19

Carolina Alves de Souza Lima

Livre-docente em Direitos Humanos pela PUC/SP, em 2012; Mestre e doutora em Direito pela PUC/SP; Professora de Direitos Humanos da graduação e da Pós-graduação da PUC/SP; Advogada e Consultora Jurídica.

Lícia Christynne Ribeiro Porfírio

Advogada; Mestre e Doutoranda em Direito pela PUC/SP – Núcleo de Direitos Humanos.

1. INTRODUÇÃO

A crise sanitária vivida em escala mundial em razão da pandemia da Covid-19 tem gerado novos desafios para os Estados e para a sociedade como um todo quanto à proteção dos direitos humanos, especialmente os direitos dos refugiados. Nesse novo contexto, inúmeros países, entre eles o Brasil, têm fechado suas fronteiras, com o fundamento de proteger a saúde pública e como forma de conter a pandemia, o que se mostra razoável. No entanto, há uma realidade muito específica e que precisa ser enfrentada com o devido cuidado e atenção: a proteção dos direitos dos solicitantes de refúgio e refugiados no contexto da pandemia. Indaga-se: é razoável que países fechem suas fronteiras e impeçam a entrada, em seu território, dos solicitantes de refúgio em razão da pandemia?

O presente artigo visa analisar quais limites devem ser respeitados pelos Estados, em especial pelo Brasil, quanto ao fechamento ou restrição das fronteiras internacionais, como medida para preservar a saúde pública e conter a pandemia, e o concomitante dever de proteger e respeitar os direitos humanos dos solicitantes de refúgio e refugiados.

A metodologia utilizada foi da pesquisa de natureza qualitativa, pelo método dedutivo, com pesquisa bibliográfica e documental, análise de fontes normativas, bem como das recomendações dos órgãos internacionais de direitos humanos. Para a leitura analítica e interpretativa, foi utilizada, como referência, a hermenêutica dos direitos humanos, com ênfase no Direito Internacional dos Direitos Humanos e no Direito Internacional dos Refugiados.

2. DIREITO HUMANO AO REFÚGIO E A PANDEMIA DA COVID-19

Fruto do Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos, consolidado pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos após a Segunda Grande Guerra, o refúgio é um direito humano reconhecido pela Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948¹ e pela Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951², juntamente com seu Protocolo Adicional de 1967³. A Convenção de 1951 define refugiado como qualquer pessoa que, temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, encontra-se fora do país de sua nacionalidade, ou de sua residência habitual, e não pode ou não quer se valer da proteção desse país, em virtude do temor de perseguição.

Após essa positivação internacional, milhões de pessoas passaram a ter a proteção oficial da Organização das Nações Unidas (ONU), por meio do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (Acnur), caso sofram ou tenham alguma perseguição pelos motivos listados acima. Nesse novo contexto, inaugurado pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, por sua vez, inspirado no Sistema Africano de Direitos Humanos, trouxe para as Américas a ampliação do conceito de refugiado, por meio da Declaração de Cartagena de 1984. Segundo sua Terceira Conclusão, também são considerados refugiados:

as pessoas que tenham fugido dos seus países porque a sua vida, segurança ou liberdade tenham sido ameaçadas pela violência generalizada, a agressão estrangeira, os conflitos internos, a violação maciça dos direitos humanos ou outras circunstâncias que tenham perturbado gravemente a ordem pública⁴.

1. UNICEF. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 17/05/2022.
2. BRASIL. Decreto n. 50.215, de 28 de janeiro de 1961. *Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos Refugiados* (1951). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D50215.htm. Acesso em 17/05/2022.
3. BRASIL. Decreto n. 70.946, de 7 de agosto de 1972. *Protocolo de 1967 Relativo ao Estatuto Dos Refugiados*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D70946.htm. Acesso em 17/05/2022.
4. ACNUR. Declaração de Cartagena (1984). Disponível em https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugueses/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Declaracao_de_Cartagena.pdf. Acesso em 17/05/2022.

Atendendo às exigências e compromissos internacionais, a Lei brasileira n. 9.474/97, conhecida como “Estatuto dos Refugiados”⁵, está em harmonia tanto com a Convenção de 1951 quanto com a Declaração de Cartagena de 1984, o que coloca o Brasil como um país alinhado com as demandas de proteção dos direitos dos refugiados. Os dois primeiros incisos do artigo 1º da Lei n. 9.474/97 preceituam o conceito clássico de refúgio, segundo disposto na Convenção de 1951. Já o terceiro inciso do referido artigo expressa o “espírito de Cartagena”, ao reconhecer também como refugiado todo o indivíduo que: “*devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país*”.

Cabe destacar que foi com base nesse inciso III do artigo 3º da Lei n. 9.474/97 que o Estado brasileiro concedeu, entre 2019 e 2020, a condição de refugiado a mais de 30 mil venezuelanos, totalizando mais de 57 mil refugiados reconhecidos no país. Segundo relatório do Ministério da Justiça e Segurança Pública, a nacionalidade com maior número de pessoas refugiadas reconhecidas, entre 2011 e 2020, é a venezuelana (46.412)⁶. Até 2019, o país ainda não havia reconhecido refugiados com base nessa hipótese, concedendo aos haitianos, por exemplo, autorização de residência com visto humanitário⁷. Trata-se, portanto, de importante avanço na política nacional de refúgio, não obstante a lei nacional do refúgio ser de 1997, e somente depois de 22 anos, ou seja, em 2019, ter o Comitê Nacional para Refugiados (Conare) se pronunciado no sentido de reconhecer o conceito amplo de refugiado, por meio da Nota Técnica n. 3/2019⁸.

Cuida-se de avanço jurídico-político que precisa ser cada vez mais consolidado na política nacional de refúgio, assim como expandido para a comunidade internacional, uma vez que o fluxo de refugiados vem au-

5. BRASIL. Lei n. 9.474/97. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm. Acesso em 17/05/2022.

6. SILVA, G. J.; CAVALCANTI, L.; OLIVEIRA, T.; COSTA, L. F. L.; MACEDO, M. *Resumo Executivo - Refúgio em Números*. 6ª ed. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério da Justiça e Segurança Pública/ Comitê Nacional para os Refugiados. Brasília, DF: OB Migr, 2021. Disponível em https://portaldeimigracao.mj.gov.br/imagens/dados/Ref%C3%BAgio%20em%20n%C3%BAmeros/RESUMO_EXECUTIVO_REF_EM_N%C3%9AMEROS_6%C2%BA_EDI%C3%87%C3%83O.pdf. Acesso em 17/05/2022.

7. VIDIGAL, Lucas. *Conare reconhece 'generalizada violação aos direitos humanos' na Venezuela para agilizar análise de pedidos de refúgio*. G1. Globo. 2019. Disponível em <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2019/06/19/conare-reconhece-grave-e-generalizada-ameaca-aos-direitos-humanos-na-venezuela-para-agilizar-analise-de-pedidos-de-refugio.ghtml>. Acesso em 17/05/2022.

8. BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. *Nota Técnica n. 3/2019- CONARE*. Disponível em: https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1564080197.57/sei_mj-8757617-estudo-de-pais-de-origem-venezuela.pdf. Acesso em 17/05/2022.

mentando substancialmente nas últimas décadas, e a crise sanitária vivenciada hoje pela humanidade veio a agravar ainda mais essa realidade. Segundo o mais recente Relatório de Tendências Globais do Deslocamento Forçado⁹, elaborado pelo Acnur, até o final de 2020, 82,4 milhões de pessoas estavam em situação de deslocamento forçado pelo mundo (mais de 1% da população mundial), e, destes, 26,4 milhões são refugiados.

Nesse Relatório, lançado em 18 de junho de 2021, foi dado destaque aos venezuelanos, os quais, em número histórico – mais de 5 milhões de pessoas –, deixaram seu país de origem devido à grave e generalizada violação de direitos humanos, causada pela instabilidade política, social e econômica que assola o país, revelando verdadeira crise humanitária. Também nesse quadro desolador do deslocamento forçado estão as crianças, que, segundo o referido Relatório do Acnur, correspondem a 42% dos deslocados forçados, sendo que, até o final de 2020, 1 milhão já havia nascido na condição de refugiado.

Há grande tendência de se manter esse padrão de deslocamentos forçados pelo mundo, tendo em vista que os acontecimentos que geram o refúgio, como os conflitos armados, os desastres ambientais, a apatridia e as violações de direitos humanos ainda estão fortemente presentes.

Esse contexto dramático tem sido ainda mais intensificado com a pandemia da Covid-19, a qual obrigou a sociedade mundial a entrar em isolamento social, a fim de evitar que o vírus se espalhe ainda mais¹⁰. Uma das medidas de efetivação desse isolamento social é o fechamento de fronteiras entre os países, uma vez que se tornou necessário controlar a circulação de pessoas pelo mundo.

No entanto, as causas do refúgio, bem como as necessidades dele decorrentes, não cessaram em virtude da eclosão da atual crise sanitária mundial. Muito pelo contrário, milhões de pessoas continuam sendo forçadas a migrar em busca de proteção. Cita-se como exemplos a intensificação na crise humanitária no Afeganistão, que já gerou o deslocamento forçado de mais de 250 mil pessoas desde o final de maio de 2021¹¹, e a

9. UNHCR. Global Trends: forced displacement in 2020. Disponível em https://www.unhcr.org/60b638e37/unhcr-global-trends-2020#_ga=2.43227554.60797993.1625671240-395922326.1528915669. Acesso em 17/05/2022.

10. Até 16 de maio de 2022, a Organização Mundial da Saúde contabilizou mais de 519 milhões de casos confirmados e mais de 6 milhões de mortes no mundo todo. WHO. *Coronavirus Disease (Covid-19) Dashboard*. Disponível em <https://covid19.who.int/>. Acesso em 17/05/2022.

11. ACNUR. *Conflito do Afeganistão é o que mais afeta mulheres e crianças deslocadas*. Disponível em <https://www.acnur.org/portugues/2021/08/13/conflito-do-afeganistao-e-o-que-mais-afeta-mulheres-e-criancas-deslocadas/>. Acesso em 25/08/2021.

recente e persistente guerra na Ucrânia, que já causou o deslocamento de mais de 10 milhões de pessoas¹².

O que se verifica, ainda, é o agravamento dos problemas já existentes, como o dos refugiados, com a atual crise sanitária. Isso significa que a pandemia causa grandes impactos negativos nos sistemas de refúgio pelo mundo. Entre eles, segundo reportagem do jornal *El País*, a pandemia “*desencadeia tempestade perfeita na Venezuela*”, aprofundando a “*precariedade de um país atingido por uma crise estrutural*”¹³, o que resulta no deslocamento forçado de milhões de pessoas. Outro exemplo é o da União Europeia, que, em março de 2020, registrou uma queda de 43% nas solicitações de refúgio (em comparação com o mês de fevereiro do mesmo ano), em decorrência do fechamento de fronteiras e da implementação de restrições em virtude da pandemia da Covid-19¹⁴.

Esse cenário, que exige isolamento social e medidas reforçadas de higiene, potencializa a vulnerabilidade das pessoas em situação de deslocamento forçado, além de exacerbar as condições de discriminação, exclusão e xenofobia. Essa realidade cria obstáculos e, muitas vezes, impede a proteção dos direitos dos solicitantes de refúgio e refugiados.

Assim, neste artigo, pretende-se verificar os limites que os Estados devem respeitar quando do fechamento ou da restrição das fronteiras internacionais, como medida de saúde pública e forma de contenção da pandemia, e o concomitante dever de proteção e respeito aos direitos humanos dos solicitantes de refúgio e refugiados. Importante destacar que se refugiar é um direito humano e, por isso, os Estados que ratificaram a Convenção de Genebra de 1951 – entre eles o Brasil – não têm a discricionariedade de aceitar ou não o refugiado em seu país, mas sim o dever convencional de respeitar e cumprir a Convenção, o que pressupõe o respeito ao princípio da hospitalidade, mesmo no período da pandemia.

A hospitalidade pressupõe a solidariedade nas relações sociais e na postura dos Estados em face dessas realidades. Quanto maior é a hospitalidade proporcionada por um país, maior é a garantia dos direitos

12. Segundo o ACNUR, em apenas um mês, mais de 6,5 milhões de pessoas estão deslocadas dentro da Ucrânia e 3,7 milhões de pessoas foram forçadas a fugir do país. Disponível em <https://www.acnur.org/portugues/2022/03/25/um-mes-apos-o-inicio-da-guerra-na-ucrania-quase-um-quarto-da-populacao-do-pais-esta-deslocada/>. Acesso em 17/05/2022.

13. MANETTO, Francesco. Coronavírus desencadeia tempestade perfeita na Venezuela. *El País*, 27 de maio de 2020. Disponível em <https://brasil.elpais.com/internacional/2020-05-27/coronavirus-desencadeia-tempestade-perfeita-na-venezuela.html>. Acesso em 17/05/2022.

14. UNHCR. *Global Trends: Forced Displacement in 2019*, p. 12. Disponível em <https://www.unhcr.org/5ee200e37.pdf>. Acesso em 17/05/2022.

humanos, assim como quanto menor é a hospitalidade, maiores são as possibilidades de negação desses direitos¹⁵. Ademais, o referido princípio está diretamente ligado ao princípio da acolhida humanitária, expresso na Nova Lei de Migração, a Lei n. 13.445/2017.

Cabe salientar que se delimita esta pesquisa para tratar especificamente dos refugiados, em virtude de sua hipervulnerabilidade. No entanto, sabemos que a atual pandemia e as regras de isolamento social, com o fechamento de fronteiras, também geram consequências calamitosas aos demais migrantes.

Dessa forma, com base na legislação nacional e internacional de direitos humanos, bem como no posicionamento dos órgãos nacionais e internacionais de proteção dos direitos humanos, trataremos das consequências e das particularidades do fechamento de fronteiras no que concerne aos refugiados, com especial análise da situação do Brasil, país que, desde a declaração do estado de emergência de saúde pública de importância internacional, pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em 30 de janeiro de 2020, passou a estabelecer normas restritivas à entrada e à saída de pessoas do seu território, incluindo refugiados e solicitantes de refúgio.

Trata-se de análise desenvolvida com o objetivo de concretizar o Direito Internacional dos Refugiados, com base nos princípios da hospitalidade, da acolhida humanitária, da dignidade da pessoa humana e da não devolução, a fim de demonstrar como deve ser tratada a questão do refúgio em meio à crise sanitária mundial, além de verificar os limites e os critérios aplicados em relação ao fechamento de fronteiras para a entrada dos refugiados no Brasil, assim como suas consequências.

3. O BRASIL E A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS DOS REFUGIADOS DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19

O Brasil tem recebido, ao longo das últimas décadas, refugiados de mais de 90 nacionalidades. Como apontam os dados mais recentes do Ministério da Justiça e Segurança Pública, em 2020, a maior parte das solicitações de refúgio veio de pessoas oriundas dos seguintes países:

15. PRADO, Lígia Tosetto do. *Hospitalidade e Proteção Internacional ao Refugiado: do discurso à prática entre os países latinos da América do Sul e a União Europeia*. Monografia (Graduação em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade do Paraná. Curitiba, 2014, p. 12. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/37772/88.pdf?sequence=1&i-Allowed=y>. Acesso em 17/05/2022.

Venezuela (60,2%), Haiti (22,9%) e Cuba (4,7%)¹⁶. Apesar dos importantes avanços na proteção jurídico-normativa, ainda há enormes distâncias entre as previsões legais e a realidade em si na proteção dos direitos dos refugiados. De início, é preciso chamar a atenção para o fato de que o Brasil, em janeiro de 2019, retirou-se do Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular¹⁷, firmado no âmbito da ONU, em 2018, com o objetivo de melhor gerenciar a migração internacional, enfrentar seus desafios e fortalecer os direitos dos migrantes, por meio da cooperação entre os Estados.

A saída do Brasil do Pacto representa uma contradição à tradição de diplomacia¹⁸ e de proteção dos direitos humanos. O atual cenário migratório internacional demonstra a premente necessidade de um acordo entre os países, a fim de cooperarem para prevenir, proteger e solucionar as violações dos direitos dos migrantes. Daí a importância do retorno do Brasil ao Pacto, ainda mais considerando-se a atual crise sanitária mundial.

Ainda no âmbito dos avanços e retrocessos, cabe destacar a situação dos venezuelanos em busca de proteção humanitária no Brasil. Eles representam, hoje, o maior número de solicitantes de refúgio ao Estado brasileiro, dada a localização geográfica de fronteira dos dois países, sendo forçados a migrar em decorrência da intensa crise política e econômica vivida pelo país vizinho desde 2013.

Nesse cenário de crise humanitária, marcada pelo intenso fluxo migratório internacional, e considerada pela ONU como o maior êxodo humano da história da América Latina¹⁹, o Brasil vem recebendo milhares de refugiados venezuelanos. Essa realidade é comprovada pelo fato de que há mais de 260 mil venezuelanos deslocados no território brasileiro, de acordo com os dados do Acnur, sendo o Brasil, atualmente, o país

16. SILVA, G. J.; CAVALCANTI, L.; OLIVEIRA, T.; COSTA, L. F. L.; MACEDO, M. *Resumo Executivo - Refúgio em Números*. 6ª ed. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério da Justiça e Segurança Pública/ Comitê Nacional para os Refugiados. Brasília, DF: OBMigra, 2021. Disponível em https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/Ref%C3%BAgio%20em%20n%C3%BAmeros/RESUMO_EXECUTIVO_REF_EM_N%C3%9AMEROS_6%C2%BA_EDI%C3%87%C3%83O.pdf. Acesso em 17/05/2022.

17. UNITED NATIONS. Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration. 2018. Disponível em <https://www.un.org/pga/72/wp-content/uploads/sites/51/2018/07/migration.pdf>. Acesso em 17/05/2022.

18. FAERSTEIN, Eduardo; TRAJMAN, Anete. *Por que o Brasil deve retornar ao Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular. Observatório do Amanhã*. s/d. Disponível em <https://museudoamanha.org.br/pt-br/artigo-por-que-o-brasil-deve-retornar-ao-pacto-global-para-migracao-segura-ordenada-e-regular>. Acesso em 17/05/2022.

19. UNHCR. *Global Trends: Forced Displacement in 2019*, p. 24. Disponível em <https://www.unhcr.org/5ee200e37.pdf>. Acesso em 17/05/2022.

da América Latina com o maior número de venezuelanos reconhecidos como refugiados²⁰.

Diante desse contexto, em 2018, o governo brasileiro criou a Operação Acolhida, força-tarefa humanitária executada e coordenada pelo governo federal, com o apoio de agências da ONU e de mais de 100 entidades da sociedade civil. O objetivo era oferecer assistência emergencial aos refugiados e migrantes econômicos venezuelanos que entram no país pela fronteira com Roraima²¹.

Ao cruzar a fronteira, o refugiado ou migrante econômico se dirige ao Posto de Recepção e Identificação (PRI), em Pacaraima, onde recebe auxílio médico e jurídico (com participação da Defensoria Pública da União), a fim de expedir os documentos necessários, como Carteira de Trabalho e CPF. Assim, a Operação Acolhida realiza a recepção, a identificação, a fiscalização sanitária, a imunização, a regularização migratória e a triagem, facilitando o acolhimento e, também, o encaminhamento a abrigos e a interiorização dos solicitantes de refúgio. Há, ainda, um posto de atendimento avançado, onde é dada atenção médica de emergência e são tratados casos de isolamento, quando necessário²².

Conforme dados mais atualizados, até 18 de agosto de 2021, a Operação Acolhida recebeu mais de 265 mil solicitações de regularização migratória por parte de venezuelanos, tendo realizado quase 900 mil atendimentos nas fronteiras e administrado, aproximadamente, 400 mil vacinas²³. No entanto, diversos países, inclusive o Brasil, fecharam suas fronteiras em março de 2020, a fim de tentar conter a propagação do novo coronavírus.

Desse modo, em fevereiro de 2020, entrou em vigor a Lei n. 13.979²⁴, que dispõe sobre as medidas de saúde pública para o enfrentamento da pandemia da Covid-19. Em seu artigo 3º, VI, prevê, entre diversas medi-

20. UNHCR. *Global Trends: Forced Displacement in 2019*. Disponível em <https://www.unhcr.org/5ee200e37.pdf>. Acesso em 17/05/2022.

21. BRASIL. GOVERNO FEDERAL. *Operação Acolhida*. Disponível em <https://www.gov.br/casacivil/pt-br/acolhida/sobre-a-operacao-acolhida-2>. Acesso em 17/05/2022.

22. BRASIL. GOVERNO FEDERAL. *Operação Acolhida*. Disponível em <https://www.gov.br/casacivil/pt-br/acolhida/sobre-a-operacao-acolhida-2>. Acesso em 17/05/2022.

23. BRASIL. GOVERNO FEDERAL. *Operação Acolhida*. Disponível em <https://www.gov.br/casacivil/pt-br/acolhida>. Acesso em 25/08/2021.

24. BRASIL. Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm. Acesso em 17/05/2022.

das, “a restrição excepcional e temporária, conforme recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, por rodovias, portos ou aeroportos, de entrada e saída no País”.

Com fundamento nesse dispositivo, foram expedidas diversas portarias interministeriais para regulamentar a restrição de entrada e saída de pessoas do território brasileiro. Em março de 2020, entraram em vigor as Portarias n. 125²⁵, 152²⁶ e 158²⁷, todas contendo restrições de entrada de nacionais de diversos países, além da possibilidade de inabilitar pedido de refúgio, em caso de descumprimento das medidas estabelecidas, bem como de devolução imediata, em clara violação às normas e aos princípios do Direito Internacional dos Direitos Humanos e do Direito dos Refugiados e às normas constitucionais e infraconstitucionais a respeito do refúgio e da acolhida humanitária.

Cumprido destacar que a Portaria n. 158 dispõe especificamente sobre a restrição excepcional e temporária de entrada no Brasil, por rodovias ou meios terrestres, de não nacionais brasileiros provenientes da República Bolivariana da Venezuela, o que constitui verdadeiro tratamento desigual e discriminatório, sem qualquer justificativa, à entrada de pessoas provenientes de um país que passa por uma crise humanitária, a qual o próprio Brasil já reconheceu como de grave e generalizada violação de direitos humanos, em expressa decisão do Conare. Essa Portaria proíbe, expressamente, o exercício do direito humano ao refúgio e possibilita deportações sumárias e a inabilitação para pedir o refúgio, violando, também, o princípio da não devolução (*non-refoulement*). Ademais, não impede a entrada de venezuelanos pela via aérea, apenas pelas vias terrestres, o que nos faz entender que as restrições são voltadas a um grupo específico de migrantes: venezuelanos com menor poder aquisitivo. Outra clara demonstração de discriminação estabelecida por esse instrumento normativo.

Neste ponto, é relevante mencionar que, à luz do princípio da não devolução (proibição de expulsão ou de rechaço), consagrado no artigo 33 da Convenção de 1951, um Estado não poderá obrigar uma pessoa a

25. BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. Portaria n. 125, de 19 de março de 2020. Disponível em <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-125-de-19-de-marco-de-2020-248881224>. Acesso em 17/05/2022.

26. BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. Portaria n. 152, de 27 de março de 2020. Disponível em <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-152-de-27-de-marco-de-2020-250060288>. Acesso em 17/05/2022.

27. BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. Portaria n. 158, de 31 de março de 2020. Disponível em <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-158-de-31-de-marco-de-2020-250477893>. Acesso em 17/05/2022.

retornar a um país em que sua vida ou sua liberdade sejam ameaçadas, em virtude da sua raça, da sua religião, da sua nacionalidade, do grupo social a que pertence ou das suas opiniões políticas. Trata-se de princípio tanto de Direito Internacional dos Refugiados, quanto de Direito Internacional dos Direitos Humanos, consistindo em verdadeira norma de *jus cogens*²⁸.

Seguindo no mesmo sentido, em junho de 2020, foi publicada a Portaria n. 340²⁹, que contém claro caráter discriminatório, desproporcional e utilitarista, ao excluir das possibilidades de entrada no Brasil pessoas com visto humanitário, permitindo, no entanto, por exemplo, que uma pessoa entre no país com visto temporário para realizar atividades artísticas, desportivas ou de negócios.

Por fim, cabe mencionar a Portaria n. 655, de 23 de junho de 2021³⁰, que, assim como as anteriores, restringe a entrada de estrangeiros de qualquer nacionalidade por rodovias, por outros meios terrestres ou por transporte aquaviário. Apesar de prever a possibilidade de execução de medidas de assistência emergencial para acolhimento e regularização migratória, a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária (artigo 4º. IV), a referida Portaria ainda permite a inabilitação do pedido de refúgio e a deportação imediata daqueles que descumprirem o estabelecido.

Pelo exposto, verifica-se que as referidas portarias, atos administrativos³¹ e, por isso, inferiores à lei, desrespeitam, primeiramente, a própria Lei n. 13.979/2020, que dispõe sobre as medidas de saúde pública para o enfrentamento da pandemia da Covid-19. Isso porque, se, por um lado, o artigo 3º, inciso VI, da referida lei, preceitua a possibilidade de restrição excepcional e temporária de entrada e saída do Brasil, por rodovias, portos ou aeroportos, por outro lado, o parágrafo 2º, inciso III, do mesmo artigo, determina: “o pleno respeito à dignidade, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais das pessoas”. Dessa perspectiva, o respeito à dignidade da pessoa humana e aos direitos humanos está no primeiro

28. PORFÍRIO, Lícia Christynne Ribeiro. *Tratamento Jurídico dos Refugiados: análise das legislações nacionais e internacionais*. Curitiba: Juruá Editorial, 2019, p. 44.

29. BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. Portaria n. 340, de 30 de junho de 2020. Disponível em <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-340-de-30-de-junho-de-2020-264247695>. Acesso em 17/05/2022.

30. BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. Portaria n. 655, de 23 de junho de 2021. Disponível em <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-655-de-23-de-junho-de-2021-327674155>. Acesso em 17/05/2022.

31. MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. Atualizado por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 174.

plano de proteção nacional, com respaldo na legislação internacional de direitos humanos.

Ademais, as portarias acima comentadas violam a legislação nacional já consolidada de proteção dos direitos dos refugiados e o próprio princípio da dignidade da pessoa humana. Afirma Daniel Sarmento que referido princípio:

é fundamento moral do Estado e do Direito, diretriz hermenêutica de todo o sistema jurídico, norte para a ponderação de interesses, parâmetro de validade dos atos estatais e privados, limite para o exercício de direitos, critério para a identificação de direitos fundamentais e fonte de direitos não enumerados na Constituição (2016, pp. 98 – 99).

Cabe ressaltar, ainda, que, a partir da diminuição de casos positivos de COVID-19 e, principalmente, em razão da ampla vacinação contra o novo coronavírus, desde abril de 2022, está vigente a Portaria Interministerial n. 670³², que prevê a possibilidade de entrada no país, pelas vias aérea, terrestre e aquaviária, desde que seja apresentado comprovante de vacinação. A referida normativa faz algumas exceções à exigência desse comprovante, dentre as quais estão os viajantes que ingressam no Brasil em virtude de questões humanitárias (artigo 4º, III) e as pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária, para execução de medidas de assistência emergencial no território brasileiro e para a execução de ações humanitárias transfronteiriças previamente autorizadas pelas autoridades sanitárias locais, de acordo com os meios disponíveis, desde que a situação de vulnerabilidade seja reconhecida por ato do Presidente da República (artigo 8º, IV e V).

Nesses casos excepcionais, há necessidade de apresentação de documento comprobatório de realização de teste para rastreamento da infecção pelo Sars-Cov-2 (covid-19), com resultado negativo ou não detectável.

Apesar dessa abertura das fronteiras, a Portaria n. 670 dispõe, no artigo 16, da mesma forma que as Portarias anteriores, que, em caso de descumprimento dessas determinações, poderão ser impostas medidas de

32. BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA/CASA CIVIL. Portaria Interministerial n. 670 de 1º de abril de 2022. Disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-interministerial-n-670-de-1-de-abril-de-2022-390351794?fbclid=IwAR2705GDOKGJwWPZytC25VFVfBfCRNMBIOErceR9Mbj6AuVxdUVDTJ40GJE>. Acesso em 25/05/2022.

repatriação ou deportação imediata e/ou inabilitação de pedido de refúgio, além da responsabilização civil, administrativa e penal.

Diante das referidas portarias, cabe destacar que as leis infraconstitucionais, o Estatuto dos Refugiados – Lei n. 9.474/97 – e a nova Lei de Migração – Lei n. 13.445/2017 – atuam de forma complementar na proteção das várias formas de migração, sempre com o foco na acolhida humanitária. O Estatuto dos Refugiados prescreve, em seu artigo 48, que os preceitos da lei devem ser interpretados em harmonia com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, com a Convenção de 1951 e seu Protocolo de 1967, assim como com todos os documentos internacionais de proteção de direitos humanos pertinentes ao tema e incorporados pelo Estado brasileiro.

A Lei de Migração, por seu turno, estabelece que a política migratória brasileira é regida por vários princípios e diretrizes, dentre eles a acolhida humanitária, a não criminalização da migração, a promoção de entrada regular e de regularização documental, o repúdio e a prevenção à xenofobia, ao racismo e a quaisquer formas de discriminação, assim como o repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas.

Diante de todos esses princípios, não se pode admitir que meras portarias venham a determinar o tratamento que será dado aos solicitantes de refúgio que tentam entrar em território nacional em busca de proteção humanitária. Seria uma total inversão dos valores constitucionais, base do Estado Democrático de Direito brasileiro, dar maior peso a portarias em detrimento das leis federais, da Constituição e dos Tratados de Direitos Humanos.

Além disso, não obstante a Portaria n. 913, do Ministério da Saúde, de 22 de abril de 2022³³, ter declarado o encerramento da emergência em saúde pública de importância nacional em decorrência da infecção humana pelo novo coronavírus e, por isso, revogado a Portaria n. 188, de 3 de fevereiro de 2020³⁴, a pandemia ainda não terminou completamente no mundo todo. Há países, como a China, que estão sob várias restrições em razão da pandemia. Isso significa que ainda podemos enfrentar novo período de pandemia, caso surja nova variante mais forte. Se essa

33. BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA/CASA CIVIL. Portaria n. 913 de 22 de abril de 2022. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-913-de-22-de-abril-de-2022-394545491>. Acesso em 23/05/2022.

34. BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA/CASA CIVIL. Portaria n. 188 de 3 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-188-de-3-de-fevereiro-de-2020-3932020%E2%80%9332020%E2%80%933241408388>. Acesso em 24/05/2022.

realidade vier a ocorrer, o Estado brasileiro não poderá se valer das justificativas apresentadas nas referidas portarias 125, 152, 158, 340 e 655 para restringir direitos dos refugiados e migrantes, sob pena de violar todos os dispositivos legais, constitucionais e convencionais já expostos.

4. POSICIONAMENTO DOS ÓRGÃOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS QUANTO AO FECHAMENTO DAS FRONTEIRAS DOS PAÍSES EM RAZÃO DA PANDEMIA DA COVID-19 E O IMPACTO NA PROTEÇÃO DOS DIREITOS DOS REFUGIADOS

Conforme documento publicado pela Organização Internacional para as Migrações (OIM), até 8 de maio de 2020, foram impostas mais de 60 mil restrições em 219 países, territórios e áreas do globo³⁵. Segundo essa entidade, a pandemia da Covid-19 gera condição especial de vulnerabilidade aos migrantes, neles incluídos os refugiados.

Alguns exemplos das vulnerabilidades mencionadas pelo órgão da ONU são: precariedade e superlotação dos centros de detenção para migrantes irregulares e refugiados; deportações e devoluções ao país onde sofrem risco à vida e/ou à integridade física, em decorrência do fechamento de fronteiras; discriminação, xenofobia e aumento dos casos de tráfico de pessoas (com atuação dos chamados “coiotes”, que se aproveitam da vulnerabilidade e da falta de opção dos deslocados forçados, cobrando altas quantias em dinheiro, com a promessa de levá-los a outro país)³⁶.

No mesmo sentido é a Nota Conjunta intitulada Impacto da Pandemia da Covid-19 sobre os Direitos Humanos dos Migrantes, emitida em maio de 2020, no âmbito da ONU, que diz que qualquer resposta emergencial à pandemia deve estar em acordo estrito com padrões de direitos humanos, evitando-se, entre outras medidas, deportações e retornos forçados, os quais devem sempre estar de acordo com os princípios da não devolução e da proibição de expulsões coletivas³⁷.

Ademais, segundo o Acnur, os Estados têm a responsabilidade de proteger a saúde pública e, para tanto, podem fechar suas fronteiras para

35. INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION. Issue Brief: covid-19 response - covid-19 and stranded migrants. Disponível em https://www.iom.int/sites/default/files/documents/issue_brief_stranded_migrants.pdf. Acesso em 17/05/2022.

36. INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION. Issue Brief: covid-19 response - covid-19 and stranded migrants. Disponível em https://www.iom.int/sites/default/files/documents/issue_brief_stranded_migrants.pdf. Acesso em 17/05/2022.

37. UNITED NATIONS. Joint Guidance Note on the Impacts of the COVID-19 Pandemic on the Human Rights of Migrants. UN Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families and UN Special Rapporteur on the human rights of migrants. 2020. Disponível em https://zolberginstitute.org/wp-content/uploads/2020/09/UN-CMW-UN-SRM_Joint-Guidance-Note-on-COVID-19-Migrants.pdf. Acesso em 17/05/2022.

limitar a transmissão do vírus, mas os refugiados continuam a ter o direito de buscar refúgio e proteção internacional nessas mesmas fronteiras e não devem ser devolvidos ao país onde sua vida corre risco³⁸.

Para o Acnur, a pandemia afeta direta e gravemente os refugiados, uma vez que, mesmo sem crise sanitária mundial, a maioria deles já tinha acesso limitado a água, saneamento básico e sistemas de saúde (realidade bastante presente nos campos e acampamentos de refugiados), e essa situação se agravou ainda mais a partir de 2020, com as restrições implementadas.

Segundo nota publicada no sítio eletrônico do Acnur, no início do mês de junho de 2020:

Mais de 80% dos refugiados do mundo e quase todas as pessoas deslocadas internamente no mundo estão hospedadas em países de baixa e de média renda. Eles frequentemente enfrentam desafios e vulnerabilidades específicos que devem ser levados em consideração nas operações de resposta ao COVID-19. Manter o mais vulneráveis em segurança significa manter todos em segurança³⁹ (Tradução livre).

No contexto das Américas, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) emitiu a Resolução n. 01, de 10 de abril de 2020, intitulada “Pandemia e Direitos Humanos nas Américas”⁴⁰, a qual, já na sua introdução, estabelece:

A pandemia da Covid-19 pode afetar seriamente a plena validade dos direitos humanos da população devido aos sérios riscos à vida, à saúde e à integridade pessoal que o vírus representa; bem como seus impactos imediatos, de médio e longo prazo nas sociedades em geral e nos indivíduos e grupos em situações de especial vulnerabilidade⁴¹ (tradução livre).

38. UNHCR. *Global Operational Portal. Refugee Situations. Covid-19 Platform Temporary Measures and Impacto on Protection*. Disponível em <https://data2.unhcr.org/en/dataviz/127>. Acesso em 25/08/2021.

39. UNHCR. *Coronavirus Outbreak*. 2020. Disponível em <https://www.unhcr.org/coronavirus-covid-19.html>. Acesso em 17/05/2022.

40. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Resolución n. 01/2020: Pandemia y Derechos Humanos. Disponível em <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. Acesso em 17/05/2022.

41. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Resolución n. 04/2019: Principios Interamericanos Sobre Los Derechos Humanos De Todas Las Personas Migrantes, Refugiadas, Apátridas Y Las Víctimas De La Trata De Personas, p. 03. Disponível em <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Principios%20DDHH%20migrantes%20-%20ES.pdf>. Acesso em 17/05/2022.

Entre as pessoas em condição de especial vulnerabilidade, a Comissão inclui aquelas em situação de mobilidade humana, e determina que, ao tomar medidas de contenção da pandemia, os países devem considerar as peculiaridades e as necessidades desses grupos, já que a crise sanitária mundial gera impactos diferenciados, a depender da situação em que se encontram. Nesse sentido, deve-se promover a eliminação dos estigmas e dos estereótipos negativos que podem surgir sobre certos grupos de pessoas, no contexto da pandemia⁴².

Ao tratar das pessoas em situação de mobilidade humana, a referida Resolução estabelece uma série de medidas (pontos 58 a 62) a serem adotadas pelos países das Américas, dentre as quais destaca-se: a implementação de medidas de liberação imediata dos migrantes que se encontram em centros de detenção; proibição de controle ao acesso das pessoas em situação de deslocamento forçado a programas e serviços de atenção à Covid-19; garantia do direito de regresso ao país de nacionalidade, em respeito ao princípio da unidade familiar, atendendo a protocolos sanitários; implementação de medidas para prevenir e combater a xenofobia e estigmatização das pessoas em situação de deslocamento forçado durante a pandemia; inclusão específica dessas pessoas nas políticas e ações de recuperação econômica, necessárias em razão da crise gerada pela pandemia⁴³.

As determinações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos são fundamentadas na maior proteção dos direitos humanos, no respeito à dignidade da pessoa humana e no exercício da cidadania, no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Cabe destacar que a cidadania universal preceitua a titularidade de direitos da pessoa humana no plano internacional, com reflexos no plano nacional, exclusivamente em razão da condição humana, único requisito para a titularidade de direitos e, por isso, independentemente da nacionalidade⁴⁴.

Dessa forma, a Resolução n. 01/2020, da CIDH, determina que as medidas restritivas tomadas pelos países, durante a pandemia da Covid-19, devem estar em conformidade com os princípios pro persona, da

42. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Resolución n. 01/2020: Pandemia y Derechos Humanos, p. 15. Disponível em <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. Acesso em 17/05/2022.

43. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Resolución n. 01/2020: Pandemia y Derechos Humanos, pp. 18 e 19. Disponível em <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. Acesso em 17/05/2022.

44. LIMA, Carolina Alves de Souza. Cidadania, Direitos Humanos e Educação: Avanços, Retrocessos e Perspectivas para o Século 21. 1ª ed. São Paulo: Almedina, 2019.

proporcionalidade e da temporariedade⁴⁵. Assim, devem: a) observar a norma que traga mais benefícios ao titular dos direitos; b) ser adequadas, necessárias e proporcionais (sentido estrito) ao que se quer proteger (saúde pública global), não podendo extrapolar esses limites; c) e conter tempo determinado de vigência, a fim de não limitarem excessivamente os direitos humanos afetados. Complementa a Resolução:

Mesmo nos casos mais extremos e excepcionais, em que a suspensão de certos direitos pode ser necessária, o direito internacional impõe uma série de requisitos – como legalidade, necessidade, proporcionalidade e temporalidade – destinados a impedir que medidas como o estado de exceção ou de emergência sejam usadas de maneira ilegal, abusiva e desproporcional, causando violações dos direitos humanos ou danos ao sistema democrático de governo⁴⁶ (tradução livre).

Verifica-se que o posicionamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos é no sentido de que cabe aos Estados a responsabilidade pelas medidas necessárias para conter a disseminação do novo coronavírus, com o objetivo de proteger o direito à saúde de todos. No entanto, ao mesmo tempo, devem agir para garantir e proteger os direitos dos refugiados tanto em relação à saúde, devido à pandemia, quanto em relação aos demais direitos previstos na Convenção de 1951 e, no caso do Brasil, também no Estatuto dos Refugiados, a Lei n. 9.474/97.

5. DESAFIOS DO BRASIL NA PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DOS REFUGIADOS DIANTE DA PANDEMIA DA COVID-19 E A NECESSÁRIA PROTEÇÃO DA SAÚDE PÚBLICA

Diante da legislação nacional e internacional de proteção dos direitos humanos dos refugiados e da necessidade de fechamento das fronteiras para conter a disseminação do coronavírus, verifica-se uma colisão entre direitos fundamentais, estando, de um lado, o direito à saúde individual e coletiva, cujos destinatários são todas as pessoas, e, de outro lado, o direito à livre circulação e locomoção de pessoas, ligado diretamente ao direito de refúgio. Dessa forma, os direitos à saúde e ao refúgio estão,

45. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Resolución n. 01/2020: Pandemia y Derechos Humanos, p. 9. Disponível em <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. Acesso em 17/05/2022.

46. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Resolución n. 01/2020: Pandemia y Derechos Humanos, p. 9. Disponível em <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. Acesso em 17/05/2022.

conjuntamente, em colisão com o direito à livre circulação e locomoção das pessoas.

Pode-se até cogitar a existência de dúvida quanto à garantia e à efetivação concomitantes dos direitos à saúde e ao refúgio, na medida em que a efetivação daquele, no contexto de pandemia, se dá por meio da restrição à liberdade de circulação de pessoas, com o fechamento das fronteiras. No entanto, como será demonstrado no presente estudo, os dois direitos (saúde e refúgio) podem conviver harmonicamente, sem qualquer sacrifício de nenhum deles.

As colisões de direitos fundamentais devem ser enfrentadas com base na hermenêutica constitucional. Primeiramente, vale-se do princípio da concordância prática ou da harmonização, que determina a coordenação e a conciliação entre os direitos e bens em tensão ou colisão, com o objetivo de evitar o sacrifício integral de uns em relação aos outros. Para tanto, os direitos e as garantias fundamentais não são concebidos como absolutos ou ilimitados, uma vez que a convivência entre eles pressupõe a relativização para o convívio harmônico entre todos⁴⁷.

A proporcionalidade é o principal caminho hermenêutico para enfrentar e solucionar as colisões de direitos fundamentais. Segundo Jane Reis Gonçalves Pereira:

O conceito jurídico de proporcionalidade, como critério de aferição da constitucionalidade das medidas restritivas de direitos, traduz uma estrutura de pensamento consistente em avaliar a correlação entre os fins visados e meios empregados nos atos do Poder Público⁴⁸.

Entende a autora que a proporcionalidade busca aferir a relação entre interesses e bens que estejam em colisão, configurando-se como um “critério estrutural para determinação do conteúdo constitucionalmente vinculante dos direitos fundamentais”.

Proporcionalidade pressupõe equilíbrio, harmonia e justiça. No âmbito jurídico, ela visa, como forma de interpretar os direitos fundamentais em casos de colisão, aferir a constitucionalidade das medidas restritivas de direitos fundamentais. Por meio da sua aplicação, o intérprete avalia a correlação entre os fins visados e os meios empregados nos atos do Poder Público, nas situações de colisão de direitos fundamentais. O foco

47. CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 4ª ed. Coimbra: Almedina (s/d), p. 188.

48. PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 319.

é garantir que a intervenção do Poder Público na liberdade dos indivíduos só se dê quando necessária, e assim seja realizada de forma adequada e na justa medida, buscando a máxima proteção dos direitos fundamentais envolvidos⁴⁹, protegendo os indivíduos de intervenções estatais desnecessárias ou excessivas por parte do Poder Público.

Verifica-se, nas situações de restrição dos direitos fundamentais, a estruturação de uma relação entre meio e fim. O fim consubstancia-se no objetivo ou na finalidade perseguida pela limitação. O meio, por seu turno, constitui a própria limitação, que pode ser uma norma ou uma decisão judicial que pretende tornar possível o alcance do fim buscado⁵⁰.

A máxima da proporcionalidade, conhecida também como princípio da proporcionalidade, é dividida em três subprincípios, o da adequação, o da necessidade e o da proporcionalidade em sentido estrito. A adequação, também conhecida como princípio da idoneidade ou da conformidade, estabelece que toda restrição aos direitos fundamentais deve ser idônea e adequada para atender a um fim amparado no plano constitucional. Ademais, o meio empregado deve ser adequado, apto, útil e idôneo para a obtenção desse fim⁵¹.

Na realidade enfrentada no presente artigo, verifica-se que, por um lado, é preciso fechar as fronteiras do país (meio) para dificultar a disseminação do vírus, com o objetivo (fim) de proteger a saúde individual e coletiva da população diante da pandemia. Tal medida tornou-se essencial para os países da comunidade internacional conterem a crise sanitária. No entanto, o fechamento das fronteiras entre países gera uma série de questões a serem enfrentadas pelo próprio Estado, entre elas a garantia do direito ao refúgio.

Observa-se que o meio empregado pelo Poder Público – fechamento de fronteiras – atende ao fim de contribuir para a proteção da saúde da população, mas não atende à acolhida humanitária dos refugiados, e por isso, não se mostra adequado. Dessa forma, com base na proporcionalidade, o fechamento das fronteiras não pode ser absoluto, devendo haver exceções, dentre as quais o acolhimento dos refugiados.

49. BARROS, Suzana de Toledo. *O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais*. 3ª ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2003, p. 96.

50. STEINMETZ, Wilson Antônio. *Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 149.

51. PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, pp. 324-328.

Como já analisamos, o artigo 3º, §2º, III, da Lei n. 13.979/2020, que trata das medidas para enfrentar a emergência de saúde pública, estabelece que deve ser assegurado às pessoas o pleno respeito à dignidade, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais. Assim, a própria lei que cuida de forma específica da pandemia estabelece que poderão ser implementadas restrições à entrada e à saída de pessoas do país (artigo 3º, VI, a), mas, ao mesmo tempo, prevê que tais medidas não são absolutas e devem estar de acordo com preceitos de Direito Internacional dos Direitos Humanos.

O subprincípio da necessidade, por seu turno, também conhecido como princípio da exigibilidade, da indispensabilidade, da menor ingerência possível e da intervenção mínima, preceitua que, entre as várias medidas restritivas de direitos fundamentais igualmente aptas para atingir o fim perseguido, deve-se escolher aquela menos lesiva aos direitos⁵².

No atual contexto de pandemia, há, sim, a necessidade de fechamento das fronteiras com vistas a conter a disseminação do vírus. No entanto, essa medida, da forma como vem sendo implementada, não representa a menos lesiva, já que impede a efetivação do direito ao refúgio. Não obedece, portanto, o subprincípio da necessidade.

Já o subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito exprime a ponderação de bens. Analisa-se o grau de afetação do direito fundamental restringido e a importância da realização do direito que prevalece. O intérprete deve avaliar se a finalidade perseguida com a medida restritiva compensa os prejuízos que dela advenham para os direitos fundamentais restringidos ou sacrificados.

A aplicação do juízo ponderativo verifica-se em três etapas. Primeiramente, o intérprete verifica a intensidade da restrição ao direito fundamental. Na sequência, deve justificar a importância de realizar-se o direito antagônico. Por fim, deve verificar se a importância da realização do fim pretendido é apta a justificar a intervenção no direito fundamental restringido. O processo de ponderação pressupõe a comparação entre os efeitos negativos e os efeitos positivos que a medida restritiva surte⁵³.

Deve-se comparar a relevância da restrição do direito fundamental e a importância da realização do outro direito. Com a comparação, estabe-

52. PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, pp. 337 e 338.

53. PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 346.

lece-se uma relação de precedência condicional entre os direitos, aplicável naquele caso concreto. Segundo Robert Alexy: “Quanto maior for o grau de não-satisfação ou de afetação de um princípio, tanto maior terá que ser a importância da satisfação do outro”⁵⁴.

Verifica-se que o direito à saúde (individual e coletiva) deve ser preservado, diante do caráter emergencial gerado pela pandemia. No entanto, o direito ao refúgio também é substancial e deve ser garantido ao máximo. Não há adequação, necessidade nem proporcionalidade no impedimento de ingresso dos refugiados como meio para garantir o direito à saúde. É preciso garantir o direito à saúde ao lado do direito de refúgio. Eles não estão em colisão. A colisão ocorre entre eles e o direito de locomoção ou circulação. E, diante da pandemia, para se preservar tanto o direito à saúde quanto o direito de refúgio (ambos são fins), deve-se restringir o direito de locomoção com o fechamento parcial das fronteiras (meio). O fechamento parcial das fronteiras com a manutenção da acolhida humanitária para os refugiados representa o respeito constitucional à máxima da proporcionalidade.

Fechar completamente as fronteiras, sem considerar o direito ao refúgio, não apenas não se traduz como medida efetiva e necessária para conter a disseminação do novo coronavírus, como, ao mesmo tempo, acaba por aumentar as vulnerabilidades dos deslocados forçados, não se mostrando como meio proporcional e gerando um círculo vicioso, de violência estrutural, uma vez que perpetua as causas do refúgio.

O refúgio foi concebido internacionalmente como um instituto provisório de acolhida humanitária emergencial, tendo como característica a temporariedade. Portanto, busca uma das três possibilidades de soluções duradouras: a integração local, o reassentamento e a repatriação voluntária. Assim, a perpetuação das causas do refúgio, que ocorre, neste momento de pandemia, com o fechamento das fronteiras, impede a concretização da temporariedade desse instituto jurídico, o que confirma ainda mais a falta de proporcionalidade diante do fechamento das fronteiras.

Cabe enfatizar, também, que a abertura das fronteiras para os refugiados não significa enfraquecer a proteção necessária à saúde em razão

54. ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. 5ª ed. alemã. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 167.

da pandemia. Se as medidas de proteção sanitária forem intensificadas e rigorosamente respeitadas, é plenamente possível se tutelar o direito à saúde individual e coletiva juntamente com o direito de refúgio. Ademais, como já exposto, foi declarado o fim do estado de emergência em saúde pública pelo Ministério da Saúde, tendo como um dos principais motivos a ampla vacinação nacional que já atinge mais de 70% da população⁵⁵. Por isso, a abertura das fronteiras para refugiados significa escolher o caminho da solidariedade global⁵⁶.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo desta pesquisa, com base nos tratados internacionais de direitos humanos e nas normas constitucionais e infraconstitucionais, foi visto que é indubitável o dever do Estado brasileiro de acolher solicitantes de refúgio e refugiados no período da pandemia da Covid-19. Tanto o direito à saúde quanto o direito ao refúgio podem e devem ser preservados concomitantemente, com a restrição do direito de circulação e locomoção, por meio do fechamento apenas parcial das fronteiras, o que pressupõe a acolhida humanitária dos refugiados. Além disso, como as vacinas contra a COVID-19 estão plenamente disponíveis no Brasil, caso algum solicitante de refúgio chegue ao país sem o esquema vacinal, deve o Estado prontamente vaciná-lo e acolhê-lo.

Reafirma-se, ademais, que a concessão de refúgio não faz parte da discricionariedade dos Estados (uma vez que aderiram à Convenção de 1951), mesmo em momentos de crise sanitária mundial. Isso porque, em atenção aos princípios da convivência das liberdades públicas, bem como da concordância prática, em caso de colisão de direitos, deve-se utilizar a interpretação que permita a convivência de todos os direitos. Logo, não há que se falar em sacrifício do direito ao refúgio como justificativa para conter a pandemia, já que é direito humano e, além disso, a própria pandemia exacerbou as vulnerabilidades das pessoas em situação de refúgio, o que revela maior necessidade de garantia desse direito.

55. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/2022/abril/ministerio-da-saude-declara-fim-da-emergencia-em-saude-publica-de-importancia-nacional-pela-covid-19#:~:text=O%20ministro%20da%20Sa%C3%BAde%2C%20Marcelo,no%20Di%C3%A1rio%20Oficial%20da%20Uni%C3%A3o>. Acesso em 23/05/2022.

56. HARARI, Yuval Noah. *The World After Coronavirus*. Financial Times: 20 de março de 2020. Disponível em <https://www.ft.com/content/19d90308-6858-11ea-a3c9-1fe6fedcca75>. Acesso em 17/05/2022.

Ademais, a abertura das fronteiras para os refugiados não significa enfraquecer a proteção necessária à saúde em razão da pandemia. Se as medidas de proteção sanitária forem intensificadas e rigorosamente respeitadas, é plenamente possível se tutelar o direito à saúde individual e coletiva juntamente com o direito de refúgio.

As determinações estabelecidas pelas várias portarias restritivas e impositivas da entrada de refugiados no território brasileiro demonstram afronta direta ao Sistema Nacional e Internacional de Proteção dos Direitos Humanos, bem como total inversão dos valores, porquanto o que é direito (direito ao refúgio) não pode se transformar em punição. Tais medidas também representam clara expressão de xenofobia e, mais ainda, aporofobia, utilizando a palavra de Adela Cortina⁵⁷, no sentido de que, impedir a entrada de refugiados, inclusive nesse contexto de pandemia, não se trata apenas de tentativa de contenção do novo coronavírus ou de aversão ao estrangeiro, mas, sim, de aversão ao pobre, àquele que chega com necessidades e com pedido de ajuda. Representa, também, tratar os refugiados como seres “descartáveis” ou “matáveis”, empregando as expressões de Bauman⁵⁸ e de Agamben⁵⁹, respectivamente, para caracterizar pessoas como sem valor e, portanto, que podem ser mortas e excluídas da sociedade.

É, portanto, crucial que o Brasil retome o acolhimento de refugiados, com a retirada de quaisquer impedimentos remanescentes à efetivação do refúgio, assim como com o não retorno às restrições impostas por meio das diversas Portarias aqui mencionadas, a fim de cumprir com seu compromisso internacional de proteção e de garantia dos direitos humanos.

REFERÊNCIAS

ACNUR. *Declaração de Cartagena* (1984). Disponível em https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugueses/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Declaracao_de_Cartagena.pdf. Acesso em 17/05/2022.

57. CORTINA, Adela. *Aporofobia, a aversão ao pobre: um desafio para a democracia*. Tradução de Daniel Fabre. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.

58. BAUMAN, Zygmunt. *Vidas Desperdiçadas*. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.

59. AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua*. Tradução: Henrique Burigo. 1ª reimpressão. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2004.

AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua*. Tradução: Henrique Burigo. 1ª reimpressão. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2004.

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 5ª ed. alemã. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. *Vidas Desperdiçadas*. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.

BARROS, Suzana de Toledo. *O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais*. 3ª ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2003.

BRASIL. Decreto n. 50.215, de 28 de janeiro de 1961. *Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos Refugiados (1951)*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D50215.htm. Acesso em: 17/05/2022.

BRASIL. Decreto n. 70.946, de 7 de agosto de 1972. *Protocolo de 1967 Relativo ao Estatuto Dos Refugiados*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D70946.htm. Acesso em 17/05/2022.

BRASIL. *Lei n. 9.474/97*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19474.htm. Acesso em: 17/05/2022.

BRASIL. *Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113979.htm. Acesso em: 17/05/2022.

BRASIL. *Lei n. 13.445/17*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113445.htm. Acesso em 17/05/2022.

BRASIL. GOVERNO FEDERAL. *Operação Acolhida*. Disponível em <https://www.gov.br/casacivil/pt-br/acolhida/sobre-a-operacao-acolhida-2>. Acesso em: 17/05/2022.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. *Nota Técnica n. 3/2019 - CONARE*. Disponível em https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1564080197.57/sei_mj-8757617-estudo-de-pais-de-origem-venezuela.pdf. Acesso em: 17/05/2022.

BRASIL. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/2022/abril/ministerio-da-saude-declara-fim-da-emergencia-em-saude-publica-de-importancia-nacional-pela-covid-19#:~:text=O%20ministro%20da%20Sa%C3%BAde%2C%20Marcelo,no%20Di%C3%A1rio%20Oficial%20da%20Uni%C3%A3o>. Acesso em 23/05/2022.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. *Portaria n. 125, de 19 de março de 2020*. Disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-125-de-19-de-marco-de-2020-248881224>. Acesso em: 17/05/2022.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. *Portaria n. 152, de 27 de março de 2020*. Disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-152-de-27-de-marco-de-2020-250060288>. Acesso em: 17/05/2022.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. *Portaria n. 158, de 31 de março de 2020*. Disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-158-de-31-de-marco-de-2020-250477893>. Acesso em: 17/05/2022.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. *Portaria n. 340, de 30 de junho de 2020*. Disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-340-de-30-de-junho-de-2020-264247695>. Acesso em: 17/05/2022.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. *Portaria n. 655, de 23 de junho de 2021*. Disponível em <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-655-de-23-de-junho-de-2021-327674155>. Acesso em: 17/05/2022.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. *Portaria n. 913, de 22 de abril de 2022*. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-913-de-22-de-abril-de-2022-394545491>. Acesso em: 23/05/2022.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CASA CIVIL. *Portaria 188, de 03 de fevereiro de 2020*. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-188-de-3-de-fevereiro-de%E2%80%932020%E2%80%93241408388>. Acesso em: 24/05/2022.

BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA/CASA CIVIL. *Portaria Interministerial n. 670 de 1º de abril de 2022*. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-interministerial-n-670-de-1-de-abril-de-2022-390351794?fbclid=IwAR27O5GDOKGJwWPZytC-25VFiVBfCRNMBIOErceR9Mbj6AuVxdUVDTJ40GJE>. Acesso em: 25/05/2022.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 4ª ed. Coimbra: Almedina (s/d).

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Resolución n. 01/2020: Pandemia y Derechos Humanos*. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. Acesso em: 17/05/2022.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Resolución n. 04/2019: Principios Interamericanos Sobre los Derechos Humanos de Todas las Personas Migrantes, Refugiadas, Apátridas y Las Víctimas de La Trata de Personas*. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Principios%20DDHH%20migrantes%20-%20ES.pdf>. Acesso em: 17/05/2022.

CORTINA, Adela. *Aporofobia, a aversão ao pobre: um desafio para a democracia*. Tradução de Daniel Fabre. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.

FAERSTEIN, Eduardo; TRAJMAN, Anete. *Por que o Brasil deve retornar ao Pacto Global para Migração Segura, Ordenada e Regular*. Observatório do Amanhã. s/d. Disponível em: <https://museudoamanha.org.br/pt-br/artigo-por-que-o-brasil-deve-retornar-ao-pacto-global-para-migracao-segura-ordenada-e-regular>. Acesso em: 17/05/2022.

HARARI, Yuval Noah. *The World After Coronavirus*. *Financial Times*: 20 de março de 2020. Disponível em: <https://www.ft.com/content/19d-90308-6858-11ea-a3c9-1fe6fedcca75>. Acesso em: 17/05/2022.

INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION. Issue Brief: covid-19 response - covid-19 and stranded migrants. Disponível em: https://www.iom.int/sites/default/files/documents/issue_brief_stranded_migrants.pdf. Acesso em: 17/05/2022.

LIMA, Carolina Alves de Souza. *Cidadania, Direitos Humanos e Educação: Avanços, Retrocessos e Perspectivas para o Século 21*. 1ª ed. São Paulo: Almedina, 2019.

MANETTO, Francesco. Coronavírus desencadeia tempestade perfeita na Venezuela. *El País*, 27 de maio de 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/internacional/2020-05-27/coronavirus-desencadeia-tempestade-perfeita-na-venezuela.html>. Acesso em: 17/05/2022.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. Atualizado por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

PORFÍRIO, Lícia Christynne Ribeiro. *Tratamento Jurídico dos Refugiados: análise das legislações nacionais e internacionais*. Curitiba: Juruá Editorial, 2019.

PRADO, Ligia Tosetto do. *Hospitalidade e Proteção Internacional ao Refugiado: do discurso à prática entre os países latinos da América do Sul e a União Europeia*. Monografia (Graduação em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade do Paraná. Curitiba, 2014. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/37772/88.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 17/05/2022.

RAMOS, André de Carvalho. *Responsabilidade Internacional por Violação de Direitos Humanos: seus elementos, a reparação devida e sanções possíveis: teoria e prática do direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

RAMOS, André de Carvalho. *Construindo Muralhas: o fechamento de fronteiras na pandemia do covid-19*. In BAENINGER, Rosana; VEDOVATO, Luís Renato; NANDY, Shailen (coords.). *Migrações Internacionais e a Pandemia de COVID-19*. Campinas, Nepo/Unicamp, 2020. Disponível em: <https://www.nepo.unicamp.br/publicacoes/livros/miginternacional/miginternacional.pdf>. Acesso em: 17/05/2022.

SARMENTO, Daniel. *Dignidade da Pessoa Humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

SILVA, G. J.; CAVALCANTI, L.; OLIVEIRA, T.; COSTA, L. F. L.; MACEDO, M. *Resumo Executivo - Refúgio em Números*. 6ª ed. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério da Justiça e Segurança Pública/ Comitê Nacional para os Refugiados. Brasília, DF: OBMigra, 2021. Disponível em: <https://portaldeimigracao.mj.gov.br/images/dados/Ref%20em%20Numeros.pdf>.

C3%BAgio%20em%20n%C3%BAmeros/RESUMO_EXECUTIVO_REF._EM_N%C3%9AMEROS_6%C2%BA_EDI%C3%87%C3%83O.pdf. Acesso em: 17/05/2022.

STEINMETZ, Wilson Antônio. *Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

UNHCR. *Global Trends: Forced Displacement in 2019*. Disponível em <https://www.unhcr.org/5ee200e37.pdf>. Acesso em: 17/05/2022.

UNHCR. *Global Trends: forced displacement in 2020*. Disponível em: https://www.unhcr.org/60b638e37/unhcr-global-trends-2020#_ga=2.43227554.60797993.1625671240-395922326.1528915669. Acesso em 17/05/2022.

UNHCR. *Global Operational Portal. Refugee Situations. Covid-19 Platform Temporary Measures and Impact on Protection*. Disponível em: <https://data2.unhcr.org/en/dataviz/127>. Acesso em: 17/05/2022.

UNHCR. *Coronavirus Outbreak*. 2020. Disponível em: <https://www.unhcr.org/coronavirus-covid-19>. Acesso em: 17/05/2022.

UNICEF. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 17/05/2022.

UNITED NATIONS. *Joint Guidance Note on the Impacts of the COVID-19 Pandemic on the Human Rights of Migrants. UN Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families and UN Special Rapporteur on the human rights of migrants*. 2020. Disponível em: https://zolberginstitute.org/wp-content/uploads/2020/09/UN-CMW-UN-SRM_Joint-Guidance-Note-on-COVID-19-Migrants.pdf. Acesso em: 17/05/2022.

UNITED NATIONS. *Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration*. 2018. Disponível em <https://www.un.org/pga/72/wp-content/uploads/sites/51/2018/07/migration.pdf>. Acesso em: 17/05/2022.

VIDIGAL, Lucas. Conare reconhece ‘generalizada violação aos direitos humanos’ na Venezuela para agilizar análise de pedidos de refúgio. *G1. Globo*. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2019/06/19/conare-reconhece-grave-e-generalizada-ameaca-aos-direitos-humanos-na-venezuela-para-agilizar-analise-de-pedidos-de-refugio.ghtml>. Acesso em: 17/05/2022.

WHO. *Coronavirus Deasease (Covid-19) Dashboard*. Disponível em: <https://covid19.who.int/>. Acesso em: 17/05/2022.

REVISITANDO O MODELO DAS REGRAS DE MANDELA E DAS REGRAS DE BANGKOK: UM ESTUDO SOBRE OS VULNERÁVEIS PRIVADOS DE LIBERDADE

César Barros Leal

Procurador do Estado do Ceará; Professor aposentado da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará; Presidente do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos; Doutor em Direito pela Universidade Nacional Autônoma do México; Pós-doutor em Estudos Latino-americanos pela Faculdade de Ciências Políticas e Sociais da UNAM; Pós-doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina; Pós-doutor em Direitos Humanos pela Universidade de Salamanca.

1. INTRODUÇÃO

Algumas interrogações costumam ser colacionadas por quem tenta compreender o significado e a pertinência das Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento dos Presos, as Regras de Mandela: Qual é sua história, desde a primeira versão até a atual? Em que consistem? Qual sua relevância para o pessoal administrativo e a forma de tratar os presos, sentenciados, com incapacidade ou problemas mentais, sob julgamento ou presos por causas civis? Até que ponto os administradores, os técnicos (assistentes sociais, médicos, psicólogos) e os custódios estão familiarizados com seu teor? Os que as conhecem orientam sua atuação de acordo com os princípios nelas definidos? Como são vistas por advogados, defensores públicos, promotores de justiça e juízes? Os presos as conhecem? Têm alguma noção delas? Nas próximas linhas, espero responder a estas perguntas.

2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

No ano 1929, a Comissão Internacional Penal e Penitenciária redigiu regras sobre o tratamento dos presos, adotadas cinco anos depois pela Liga das Nações. Posteriormente, em Genebra, em 1955, no 1º Congresso sobre Prevenção do Crime e Tratamento do Delinquente, a ONU as aprovou sob o título *Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento dos Presos*.

Em 1955, elas foram aprovadas pelo Conselho Econômico e Social das Nações Unidas. Em 1971, a Assembleia da ONU concluiu que as Regras Mínimas, expressão de valores universais tidos como imutáveis no patrimônio jurídico do homem, deveriam ser implantadas na administração das instituições penais, pelos governos de todos os Estados Membros.

Nos anos subsequentes, muitos documentos complementaram as Regras Mínimas respeitantes à administração de prisões e ao tratamento de seus habitantes. Alguns transcritos integralmente no Apêndice I: Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, 1984; Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Protocolo de San Salvador, 1988; Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Submetidas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão, 1988; Princípios Básicos para o Tratamento dos Presos, 1990; Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, 1996, Princípios e Boas Práticas para a Proteção das Pessoas Privadas de Liberdade nas Américas, 2008 e Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas não Privativas de Liberdade para Mulheres Delinquentes (Regras de Bangkok), 2010.

3. O PROCESSO REVISIONAL

As Regras Mínimas permaneceram inalteráveis por sessenta anos. As Nações Unidas decidiram em 2010 que elas deveriam ser revisadas por um grupo intergovernamental de expertos. Caducas em muitas áreas, reconheceu-se a imperiosidade de atualizá-las. A ideia era de que elas deveriam refletir os avanços nas ciências penitenciárias, nas ciências políticas e nas boas práticas, com o objetivo de promover segurança e decência para todas as pessoas privadas de sua liberdade.

Penal Reform International foi uma das organizações envolvidas neste processo. Ela participou de todas as reuniões do Grupo de Expertos e coordenou as ONGs, entre as quais se incluíram: Anistia Internacional, União Americana pelas Liberdades Civas, Comitê Mundial de Consulta de Amigos, Centro de Estudos Legais e Sociais (Argentina), Centro Regional de Direitos Humanos e Justiça de Gênero (Chile), Comissão Internacional de Pastoral Católica Carcerária e Conectas Direitos Humanos (Brasil).

Depois de cinco anos de revisão (consultas e negociações), foram adotadas unanimemente pela 70ª sessão da Assembleia Geral da ONU, através da Resolução A/RES/70/175. Passaram então a se denominar Regras de Mandela em tributo a um dos homens mais conceituados de nossa história contemporânea, aprisionado durante vinte e sete anos, o qual recebeu em 1993 o Prêmio Nobel da Paz (por seu enfrentamento do *apartheid*, sua resistência não violenta, sua luta em prol da liberdade, da igualdade e da democracia) e se tornou Presidente da África do Sul.

Nove áreas foram especialmente revisadas pelo Grupo de Expertos: o respeito à dignidade¹ e ao valor inerentes aos presos como seres humanos; os serviços médicos e sanitários; as medidas e sanções disciplinares, inclusive o papel do pessoal médico, a reclusão em regime de isolamento e a redução de comida; a investigação de todas as mortes de presos, assim como de todo indício ou denúncia de tortura ou de penas ou tratamentos desumanos ou degradantes; a proteção e as necessidades especiais dos grupos vulneráveis privados de liberdade, tendo em conta os países que se encontram em circunstâncias difíceis; o direito de representação de um advogado; a substituição de terminologia obsoleta; a capacitação do pessoal pertinente a fim de que apliquem as Regras Mínimas.

Ditos ajustes, anunciados com muita antecedência, não buscaram reprimir o alcance de nenhuma das normas existentes, senão refletir a evolução dos estudos penitenciários e as boas práticas. Algo que se impunha e foi saudado com respeito e entusiasmo.

1. Diz a Corte Constitucional da Colômbia: "A pessoa reclusa num centro carcerário mantém sua dignidade humana, como o reconhece o artigo 5º da Constituição ao expressar que 'o Estado reconhece, sem discriminação alguma, a primazia dos direitos inalienáveis da pessoa'. O fato da reclusão não implica a perda de sua condição de ser humano, porque, como o indicam a função e finalidade da pena, esta se executa para a proteção da sociedade, a prevenção do delito e, principalmente, como um processo de ressocialização do sujeito responsável pelo fato punível." (Corte Constitucional, sent. T-065, 1995).

4. PARTICULARIDADES E EXEMPLOS

As Regras de Mandela recomendam que os Estados-Membros continuem procurando limitar a aglomeração no encerco e, quando seja precedente, recorram a medidas de não privação da liberdade como alternativas à prisão preventiva.² Além disso, reafirma-se sua característica não vinculante (*soft-law*³).

Basicamente, o que fazem as Regras Mínimas das Nações Unidas é consolidar certos princípios fundamentais no tocante à administração das prisões e ao tratamento dos presos, chamando atenção para a profusão de condições socioeconômicas e legais observáveis nos países para os quais se destinam.

São divididas em duas partes: a primeira é referente à administração geral dos estabelecimentos prisionais e compreende regras aplicáveis a todas as categorias de presos, da órbita criminal ou civil, condenados ou provisórios, inclusive aqueles submetidos a medidas de segurança ou medidas correcionais estabelecidas pela autoridade judiciária; a segunda, por sua vez, trata de cada uma das categorias especiais.

Algumas das Regras de Aplicação Geral:

Princípios fundamentais

Regra 1

Todos os presos serão tratados com o respeito que merecem sua dignidade e valor intrínsecos em quanto seres humanos.

2. Leia-se: "Apesar das disposições do direito internacional, que restringe o uso da detenção preventiva a circunstâncias estritamente prescritas, o uso excessivo e longos períodos de detenção preventiva são endêmicos em muitos países. Sabe-se que no ano 2008 havia no mundo dois milhões duzentas e cinquenta mil pessoas em prisão preventiva e outras formas de encarceramento desse tipo. Estimava-se que outro quarto de milhão estava detido em prisão preventiva nos países dos quais não se dispunha informação. Durante o curso de um ano médio, pelo menos 10 milhões de pessoas eram admitidas em detenção preventiva. A alta proporção de detidos em prisão preventiva é um problema particularmente sério na África, América Latina e sul da Ásia, onde, em alguns países, a proporção de presos em prisão preventiva alcança 70-90%." (*Manual sobre Estratégias para Reduzir el Hacinamiento en las Prisiones*, op. cit., p. 28)
3. Para maior esclarecimento: "Apesar de sua natureza jurídica de *soft-law* (sem força vinculante para os Estados Membros), as regras e normas têm dado uma contribuição significativa para a promoção de estruturas de justiça penal mais eficazes e justas em três dimensões. Em primeiro lugar, podem ser utilizadas ao nível nacional mediante o fomento de diagnósticos mais específicos dos sistemas penitenciários, podendo levar à adoção de uma correspondente reforma da justiça penal. Em segundo lugar, podem ajudar os países a desenvolver estratégias sub-regionais e regionais em matéria penitenciária. Em terceiro lugar, proporcionam orientação aos Estados para melhorar suas práticas de acordo com as normas recomendadas internacionalmente. É importante mencionar a existência de muitos outros instrumentos internacionais que incluem tanto tratados legalmente vinculantes (*international hard law*) quanto declarações, normas e diretrizes que são diretamente relevantes para o mandato de UNODC no âmbito da reforma da justiça penal, e para a reforma penitenciária como um componente integral da reforma da justiça penal." (*Reforma Penitenciária y Medidas Alternativas al Encarcelamiento en el Contexto Latinoamericano*, Opinión Técnica Consultiva *ex officio* n. 006/2013, dirigida a los Estados de la región de América Latina. Oficina Regional de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito para Centroamérica y el Caribe – UNODC ROPAN, Equipo de Justicia Criminal y Reforma Penitenciaria, p. 5).

Nenhum preso será submetido a tortura nem a outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes, contra os quais se haverá de proteger todos os presos, e não se poderá invocar nenhuma circunstância como justificação em contrário. Velar-se-á a todo momento pela segurança dos presos, do pessoal, dos provedores de serviços e dos visitantes.

Regra 2 (1)

As presentes regras se aplicarão de forma imparcial. Não haverá discriminação por motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de qualquer outra índole, origem nacional ou social, fortuna, nascimento ou qualquer outra situação. Deverão respeitar-se as crenças religiosas e preceitos morais dos presos.

Regra 25

1. Todo estabelecimento penitenciário contará com um serviço de atenção sanitária encarregado de avaliar, promover, proteger e melhorar a saúde física e mental dos presos, em particular dos que tenham necessidades sanitárias especiais ou problemas de saúde que dificultem sua reeducação.
2. O serviço de atenção sanitária constará de uma equipe interdisciplinar com suficiente pessoal qualificado que atue com plena independência clínica e possua conhecimentos especializados em psicologia e psiquiatria. Todo preso terá acesso aos serviços de um dentista qualificado.

Regra 43

1. As restrições ou sanções disciplinares não poderão, em nenhuma circunstância, equivaler a tortura ou outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes. Em particular, ficarão proibidas as seguintes práticas: a) o isolamento indefinido; b) o isolamento prolongado; c) o encerco em uma cela escura ou permanentemente iluminada; d) as penas corporais ou a redução dos alimentos ou da água potável; e) os castigos coletivos.

Regra 74

1. A administração penitenciária selecionará cuidadosamente o pessoal de todos os graus, posto que da integridade, humanidade, aptidão pessoal e capacidade profissional de dito pessoal dependerá a boa direção dos estabelecimentos penitenciários.

2. A administração penitenciária se esforçará constantemente por despertar e manter, no espírito do pessoal e na opinião pública, a convicção de que a função penitenciária constitui um serviço social de grande importância e, para esse fim, utilizará todos os meios apropriados para informar o público.

Entre as Regras aplicáveis a categorias especiais estão:

A. Presos apenados

Regra 87

É conveniente que, antes que o preso termine de cumprir sua pena, se adotem as medidas necessárias para lhe assegurar um retorno progressivo à vida em sociedade. Este propósito pode alcançar-se, segundo os casos, com um regime preparatório para a colocação em liberdade, organizado dentro do mesmo estabelecimento penitenciário ou em outra instituição apropriada, ou mediante a liberdade condicional sob uma vigilância que não deverá confiar-se à polícia e que compreenderá uma assistência social eficaz.

B. Presos com incapacidades ou enfermidades mentais

Regra 109 (1)

Não deverão permanecer em prisão as pessoas que não sejam consideradas penalmente responsáveis ou que sejam diagnosticadas com uma incapacidade ou enfermidade mental grave, cujo estado pudesse agravar-se em prisão, e se procurará transferir essas pessoas a centros de saúde mental o antes possível.

C. Pessoas detidas ou à espera de julgamento

Regra 111(2)

2. Presos não condenados têm presunção de inocência e de-

vem ser tratados como inocentes.

D. Pessoas encarceradas por causas civis

Regra 121

Nos países cuja legislação permita a prisão por dívidas ou outras formas de prisão dispostas por decisão judicial como consequência de um processo civil, que cumpram essas penas de prisão não serão submetidos a maiores restrições nem tratados com mais severidade que a requerida para a manutenção da segurança e da ordem. O tratamento que se lhes dê não será em nenhum caso mais severo que o que corresponda aos presos na espera de julgamento, com a ressalva, não obstante, de que poderão ser obrigados a trabalhar.

5. EM BUSCA DE UM MODELO MÍNIMO

As Regras de Mandela não propõem um modelo de perfeição, mesmo porque se reconhece, *nemine discrepante*, que seu cumprimento cabal não se constata em nenhum país e muitos estão a anos luz de sua implementação.

Para o Escritório das Nações Unidas contra a Droga e o Delito, um *cárcere* modelo é literalmente aquela: administrada sobre a base da justiça e da humanidade, na qual as pessoas privadas de liberdade passam o tempo dedicado a atividades úteis, como a educação e a formação profissional, que contribuem à sua reintegração depois da liberação; onde os grupos vulneráveis não são discriminados ou maltratados; onde o pessoal penitenciário desempenha suas funções profissionais em consonância com as regras e normas das Nações Unidas; onde os serviços de saúde respondam às necessidades básicas dos/as privados/as de liberdade; e se garanta uma adequada aproximação com o mundo exterior. É por isso que mais importante do que a construção física de um *cárcere modelo* é a forma em que se administram os cárceres; como as pessoas privadas de liberdade passam seu tempo; o comportamento do pessoal da prisão; a qualidade dos serviços de saúde e o nível de comunicação com a sociedade civil. Exemplos de prisão que apresentam muitas características destes modelos podem ser encontradas em diferentes países, inclusive naqueles de baixa renda ou média na América Latina e na Ásia. Desta forma, os

elementos determinantes para que um cárcere possa ser considerado um *cárcere modelo* são: a qualidade técnica e a preparação do diretor do centro penal e o apoio que recebe da direção do sistema penitenciário, dentro do plano integral estratégico de gestão do sistema, o que se reflete em uma boa planificação, na capacitação do pessoal ou no desenvolvimento de fortes vínculos com a sociedade civil.”⁴

Em suas Observações preliminares 1 e 2.1, aduzem as Regras:

Observação preliminar 1 (O objeto das seguintes regras não é descrever de forma detalhada um sistema penitenciário modelo, senão unicamente enunciar, partindo dos conceitos em geral aceitos em nosso tempo e dos elementos nucleares dos sistemas contemporâneos mais adequados, os princípios e práticas que hoje em dia se reconhecem como idôneos no que diz respeito ao tratamento dos reclusos e a administração penitenciária);

Observação preliminar 2.1 (É evidente que, devido à grande variedade de condições jurídicas, sociais, econômicas e geográficas existentes no mundo, não se podem aplicar indistintamente todas as regras em todas partes e a todo momento. Não obstante, estas regras deverão servir para estimular um esforço persistente para vencer as dificuldades práticas que se opõem à sua aplicação, com a consciência de que representam em seu conjunto as condições mínimas admitidas pelas Nações Unidas).

A este respeito incumbe dar espaço novamente ao *Manual de Buena Práctica Penitenciaria*, segundo o qual as Regras Mínimas não devem ser vistas como se prescrevessem um modelo perfeito. Isto decorre do fato de que “dita determinação seria irreal, dado que pressupõe conhecimento e habilidade maior do que aquela de que se dispõe; não tomaria em conta a variação econômica, social, histórica e política entre diferentes países e, devido ao fato de que nenhum sistema pode alcançar e manter a perfeição permanente, negaria a necessidade de se esforçar em vista de uma mudança positiva contínua.” Lê-se ainda no Manual que as RM “compreendem somente requisitos básicos e mínimos, condições necessárias para que um sistema penitenciário logre níveis minimamente humanos e efetivos”.⁵

4. *Reforma Penitenciária y Medidas Alternativas al Encarcelamiento en el Contexto Latinoamericano*, op. cit.

5. *Manual de Buena Práctica Penitenciaria: Implementación de las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos*. San José, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), 1998, p. 23.

6. RESPONDENDO ÀS INTERROGAÇÕES

Finalmente, dando as respostas faltantes às perguntas feitas no início deste capítulo, diria, após manter contato com profissionais que trabalham na área, assim como presos de ambos os sexos, que cumprem pena em prisões de mediana e alta segurança:

A maioria dos gestores, técnicos e custódios, na América Latina, não está familiarizada com as Regras de Mandela. Eles têm uma ideia aligeirada de seu conteúdo e nada mais do que isso; nenhum interesse é demonstrado de conhecê-las e orientar seu trabalho a partir de suas disposições. Eles arguem que não há como aplicá-las em sua rotina cotidiana. Na verdade, referem-se a elas de um modo pejorativo.

Os advogados também as consideram como uma mera lista de estereótipos e inócuas recomendações. Sua opinião é compartilhada pela maior parte dos defensores públicos, promotores de justiça e juízes, para os quais as Regras são impotentes para mudarem o perfil do sistema prisional.

No que toca aos presos, eles geralmente não têm nenhuma ideia do que consistem e do que significam. Para os poucos que delas têm conhecimento, apenas revigorizam a incapacidade governamental de atendê-los em níveis apropriados e garantir o respeito a seus direitos humanos.

7. AS REGRAS DE BANGKOK

Um dos documentos internacionais de proteção dos direitos humanos são as Regras de Bangkok, é dizer, as Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas não Privativas de Liberdade para Mulheres Delinquentes.

Tome-se em consideração que elas reforçam, por exemplo, o conteúdo das Regras Mínimas para o Tratamento dos Presos (Regras de Mandela), do Conjunto de Princípios para a Proteção de todas as Pessoas Submetidas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão e dos Princípios Básicos para o Tratamento dos Presos.

As Regras de Bangkok se dividem em 4 seções: A Seção I contém as Regras Básicas que compreendem a administração geral das instituições, aplicáveis a todas as categorias de mulheres privadas de liberdade. A Seção II contém regras aplicáveis apenas a categorias especiais tratadas em cada situação. (Duas das subseções contêm regras adicionais para o

tratamento de adolescentes privadas de liberdade). A Seção III contém regras que contemplam a aplicação de sanções não privativas de liberdade e medidas para mulheres adultas delinquentes e adolescentes em conflito com a lei. A Seção IV contém regras sobre investigação, planejamento, avaliação, sensibilização pública e intercâmbio de informações, e é aplicável a todas as categorias de mulheres delinquentes.

Citemos, a seguir, não mais que cinco dessas Regras, excluindo aquelas que não guardam relação com o tema examinado (regras para adolescentes e que dizem respeito a sanções não privativas de liberdade):

Seção I – Regras de Aplicação Geral

Regra 1

A fim de que o princípio de não discriminação, incorporado na regra 6 das *Regras mínimas para o tratamento de reclusos*, seja posto em prática, deve-se ter em consideração as distintas necessidades das mulheres presas na aplicação das Regras. A atenção a essas necessidades para atingir igualdade material entre os gêneros não deverá ser considerada discriminatória.

Regra 5

A acomodação de mulheres presas deverá conter instalações e materiais exigidos para satisfazer as necessidades de higiene específicas das mulheres, incluindo absorventes higiênicos gratuitos e um suprimento regular de água disponível para cuidados pessoais das mulheres e crianças, em particular mulheres que realizam tarefas na cozinha e mulheres gestantes, lactantes ou durante o período da menstruação.

Seção II – Regras aplicáveis a categorias especiais

A. Presas condenadas

Regra 40

Administradores de prisões deverão desenvolver e implementar métodos de classificação que contemplem as necessidades específicas de gênero e a situação das mulheres presas, com o intuito de assegurar o planejamento e a execução de programas apropriados e individualizados para a reabilitação, o tratamento e a reintegração das presas na sociedade.

B. Presas cautelarmente ou esperando julgamento

Regra 56

As autoridades competentes reconhecerão o risco específico de abuso que enfrentam as mulheres em prisão cautelar e adotarão medidas adequadas, de caráter normativo e prático, para garantir sua segurança nessa situação com respeito às medidas cautelares alternativas.

Seção IV – Pesquisa, planejamento, avaliação e sensibilização pública

Regra 68

Serão envidados esforços para organizar e promover pesquisa sobre o número de crianças afetadas pelo conflito de suas mães com o sistema de justiça criminal, e o encarceramento em particular, e o impacto disso nas crianças, com o intuito de contribuir para a formulação de políticas e a elaboração de programas, considerando o melhor interesse das crianças.

Eis algumas das observações preliminares das Regras de Bangkok: 1. *As Regras Mínimas para o Tratamento de Reclusos* se aplicam a todas as pessoas sem discriminação; portanto, as necessidades e realidades específicas dessa população, incluindo mulheres presas, devem ser tomadas em consideração em sua aplicação. As Regras, adotadas há mais de 50 anos, não projetavam, contudo, atenção suficiente às necessidades específicas das mulheres. 4. Essas regras são inspiradas por princípios contidos em várias convenções e declarações das Nações Unidas e estão, pois, de acordo com as provisões do direito internacional em vigor. Elas são dirigidas às autoridades penitenciárias e agências de justiça (incluindo os responsáveis por formular políticas públicas, legisladores, o ministério público, o judiciário e os funcionários encarregados de fiscalizar a liberdade condicional) envolvidos na administração de penas não privativas de liberdade e de medidas em meio aberto. 7. *Na Declaração de Viena sobre Crime e Justiça: Enfrentando o Desafio do Século XXI*, também adotada pelo Décimo Congresso, os Estados membros se comprometeram a considerar e abordar, dentro do Programa das Nações Unidas de Prevenção ao Crime e Estratégias de Justiça Criminal, assim como nas estratégias nacionais de

prevenção ao crime e justiça criminal, qualquer impacto discrepante de programas e políticas sobre homens e mulheres (parágrafo 11); e a formular recomendações de políticas orientadas para a ação baseadas nas necessidades especiais de mulheres presas e infratoras (parágrafo 12). Os planos de ação para a implementação da Declaração de Viena contêm uma seção separada (seção XIII) dedicada às medidas recomendadas especificamente para dar prosseguimento aos compromissos assumidos nos parágrafos 11 e 12 da Declaração, incluindo a de que os Estados revisem, avaliem e, se necessário, modifiquem sua legislação, políticas, procedimentos e práticas relacionadas a matérias penais, de modo consistente com as Regras de Bangkok, as quais reafirmam que as reclusas integram um grupo com necessidades e exigências particulares, reforçando a informação de que, infelizmente, em muitos países, as instalações penitenciárias têm sido projetadas para acolher reclusos do sexo masculino. Mais: advertem que não costumam representar riscos para a sociedade e estão aptas, mais do que os homens, à reinserção social.

Às Regras de Bangkok e Mandela se agregam convenções, declarações e resoluções que recomendam assistir com propriedade as mulheres presas, e também seus filhos, enfatizando o repúdio a qualquer forma de discriminação e tratamento impiedoso e aviltante.

8. O ABISMO ENTRE AS REGRAS E A REALIDADE. O CASO DO BRASIL

Para muitos soa estranha a discrepância entre tão ricas manifestações de princípios e a situação concreta da maior parte das prisões da América Latina, masculinas e femininas, abrumadas por problemas sem fim.

Não se discute quanto a isso. O hiato é incontestável. O que deve prevalecer não é o resignar-se com o que está posto, com o que existe, senão o ânimo de se ajustar a um ideário. Evidentemente, a mudança da realidade passa pelas normas, mas também pela vontade política de implementá-las e o envolvimento da sociedade em diferentes níveis (apoio, fiscalização⁶) e pelo atuar firme e resolutivo de juízes e promotores de justiça.

Algo há de ser feito para romper esta distância e a apatia ante o nau-

6. Além da independência e do trabalho construtivo, uma fiscalização verdadeiramente efetiva deve ter as seguintes características: ser contínua, regular, detalhada, sistemática, coordenada, profissional e transparente. (MATTHEWS, Rogers, *op. cit.*)

frágio da dignidade, o desprezo contínuo à integridade física e moral dos detidos e o descumprimento: a) dos princípios inscritos na Constituição Federal de 1988 (entre os quais: a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: privação ou restrição da liberdade e prestação social alternativa; não haverá penas de caráter perpétuo e de trabalhos forçados; a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado); b) da Lei de Execução Penal, fortemente influenciada pelas Regras Mínimas, em cuja Exposição de Motivos (item 65) consta que se tornará inútil a luta contra os efeitos da prisionização sem que se estabeleça a garantia jurídica dos direitos do condenado (art. 3º: ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei; direitos que estão previstos em seu art. 41: alimentação suficiente e vestuário; atribuição de trabalho e sua remuneração; previdência social; constituição de pecúlio; proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação; exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena; assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa; proteção contra qualquer forma de sensacionalismo; entrevista pessoal e reservada com o advogado; visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos, em dias determinados; chamamento nominal; igualdade de tratamento, salvo quanto às exigências da individualização da pena; audiência especial com o diretor do estabelecimento; representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito; contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes); e c) das Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil (também divididas em duas partes e aprovadas na reunião ordinária de 17 de outubro de 1994 do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária e agora pendentes de *aggiornamento*).

9. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As Regras de Mandela e as Regras de Bangkok buscam influenciar a doutrina, a jurisprudência e a elaboração das leis penitenciárias, em todo o mundo, com o fim de prover aos presos um tratamento digno. Isso,

acrescido da insistência em sua implementação (sabemos que a gota perfura a pedra não exatamente por sua força, senão graças à sua constância), é indubitavelmente um passo real para mudar mentalidades e fazê-las presentes entre os muros.

Acentuando o que disse antes: o que importa é reduzir o fosso entre suas previsões e o dia-a-dia da maioria dos cárceres, em especial na América Latina, o que nos faz recordar a Professora María de la Paz Pando Ballesteros, na introdução ao livro *Pasado y Presente de los Derechos Humanos: Mirando al Futuro*, ao referir um dos grandes desafios da atualidade, ou seja, a contradição entre teoria e prática, entre o reconhecimento e a proteção real dos direitos das pessoas e dos coletivos.⁷

Com este espírito, estimulado por um otimismo responsável (na Universidade de Salamanca, dei uma palestra sob o título *El Sistema Penitenciario. De la Desesperanza al Optimismo Responsable: Una Perspectiva a partir de los Derechos Humanos*, em 22 de janeiro de 2019, no Seminário Internacional de Postdoctorado: Estudios Interdisciplinarios sobre Derechos Humanos) e com a expectativa de um novo tempo, lembro-me da advertência (Nelson Mandela a fez, e também Fiódor Dostoiévski) de que só se conhece uma nação quando se visitam suas prisões, isto porque o parâmetro não deve ser a forma como dita nação trata seus cidadãos de mais alto nível, senão o modo como trata os integrantes dos estratos mais baixos da sociedade.

Nota: Capítulo do livro “Prisões: O Rosto mais Sombrio da Justiça Criminal”, publicado pela Editora Juruá (Curitiba, 2020)

7. BALLESTEROS, María de la Paz Pando, RAMÍREZ, Alicia Muñoz e RODRÍGUEZ, Pedro Garrido (Dir. y Eds). Madrid: Catarata, 2016, p. 36.

ENTORNOS DOS CONCEITOS DE GRUPOS MINORITÁRIOS E GRUPOS VULNERÁVEIS NO CONTEXTO BRASILEIRO E SUAS RELAÇÕES NO INTERIOR DA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA

Cláudio Márcio do Carmo

Professor Associado de Linguística e Língua Portuguesa na
Universidade Federal de São João del-Rei/CNPq.

1. INTRODUÇÃO

O presente texto consiste numa versão da reflexão apresentada em Carmo (2016) que parte do domínio conceitual do que se pode compreender por grupos minoritários ou minorias e grupos vulneráveis, no que tange a duas problemáticas: a primeira diz respeito ao que se entende por (in)tolerância, e a outra, às questões ideológicas que perpassam um discurso que tem se tornado cada vez mais comum no Brasil, o discurso de ódio, com desdobramentos na esfera da ação, seja como desrespeito, seja como comportamento odioso.

É importante ressaltar que nossa pretensão não é fazer uma análise microlinguística em si, mas esboçar uma tentativa de explicação de uma interconexão de temas que perpassam o mito da democracia, cujo desdobramento, no contexto brasileiro — que sustentou e ainda sustenta esse mito, para além do universo de ideias que subjazem a ele —, propaga-se para a esfera comportamental. Esse desdobramento, por sua vez, indica inúmeros e diversificados preconceitos, discriminação, violência e a centralidade de um grupo que não se reconhece dentro da forma como foi constituído o Brasil, em processos de miscigenação e hibridação sociocultural, dentre outros. Contudo, continua trabalhando com um centrismo pernicioso, que, na atualidade, se levanta na forma não apenas de discurso de ódio, mas de ações que atentam contra grupos já historicamente marginalizados.

Por isso, pretendemos fazer um estudo inicialmente bibliográfico para, posteriormente, produzirmos uma avaliação semântica de vestígios concernentes aos sentidos da palavra *(in)tolerância*, partindo de seu registro em dicionários gerais e etimológicos, uma vez que partimos da

hipótese de que sua semântica inicial — indicada etimologicamente em sua raiz no latim — pode esclarecer alguns aspectos relacionados ao seu uso contemporâneo — conforme será demonstrado com manchetes e reportagens atuais — em que se liga a conflitos sociais bem demarcados e a comportamentos de violências física e simbólica sofridas pelos grupos vulneráveis e minoritários, apontando também para um discurso de ódio.

Nesse sentido, enveredamos por questões que se ligam a lacunas semânticas, que se conectam a perguntas que incomodam de certa maneira o que está assentado na hipocrisia que sustenta as assimetrias sociais dentro de uma pseudodemocracia. As questões das quais estamos falando poderiam ser resumidas da seguinte forma: no domínio conceitual, o que se pode compreender por grupos minoritários ou minorias e qual sua relação com a vulnerabilidade social ou com a constituição de grupos vulneráveis? E, em segundo lugar: qual a relação entre grupos minoritários e vulneráveis e o discurso de ódio advindo do que se chama intolerância?

Tais questões indicam, portanto, que existem temas circundantes, como o mito da democracia no contexto brasileiro, os aspectos ligados à ideia de (in)tolerância e seus desdobramentos para a esfera comportamental a partir de inúmeros e diversificados preconceitos, discriminação e violência advindos da centralidade de um grupo dominante construído historicamente com base na suposta ideia de uma “normalidade” e de uma superioridade vindas do padrão branco, europeu e heterossexual. Sendo assim, esse centrismo mostra-se como extremamente pernicioso e, na atualidade, se levanta na forma não apenas de discurso de ódio, mas de ações que atentam contra grupos já historicamente marginalizados, trazendo maior vulnerabilidade àqueles que são julgados diferentes e des-toantes.

Para a organização das reflexões, num primeiro momento, discorreremos sobre os conceitos de grupos minoritários (ou minorias) e grupos vulneráveis, procurando estabelecer diferenciações e também esclarecer alguns pontos de convergência. Posteriormente, fazemos uma explanação sobre minúcias subjacentes ao uso e importância dados à (in)tolerância de maneira geral, para depois dar um fulcro etimológico de base semântica por via diacrônica e adentrar no universo discursivo, no intuito de procurar ter acesso a uma relação importante de ser restaurada quanto

às questões ideológicas envolvidas na dimensão da prática social a esse respeito. Partimos da ideia de que essa relação tem ganhado espaço ao se tornar elemento-chave para a compreensão do discurso de ódio no contexto brasileiro, que, contrário aos princípios democráticos, em virtude do acesso cada vez maior à informação verificado na atualidade, ganha força como forma de ação de diferentes grupos em variadas esferas da sociedade, porém nem sempre respeitando os direitos fundamentais do ser humano.

2. GRUPOS MINORITÁRIOS E GRUPOS VULNERÁVEIS

A ideia de grupo minoritário e o conceito de minoria têm sido debatidos e compreendidos de maneiras diferentes por pesquisadores de várias áreas há muito tempo (ver, por exemplo, CHAVES, 1970). Acselrad (2006) discute o conceito de minoria a partir de uma perspectiva iluminista, acreditando na ideia de que minoria não parece ser um termo adequado “para representar os grupos ideologicamente menos poderosos” (p. 2) por contrariar o ideal de união universal que o próprio Iluminismo defendia.

Carvalho (2006) demonstra, em sua pesquisa sobre a representação dos cabo-verdianos na mídia portuguesa, um conceito de minoria a partir da ideia do diferente e do numericamente menor, apontando para um suposto padrão como elemento gerador de invisibilidade e estereótipia.

Rifiotis (2006), por sua vez, parece compreender as minorias como grupos que poderiam, em circunstâncias específicas, correr o risco de perder a própria identidade por serem vitimizados por processos de controle e homogeneização.

Já Séguin (2002), a partir de uma perspectiva jurídica, relaciona as minorias aos chamados grupos vulneráveis, os quais são descritos por ela como grupos que sofrem discriminação e são vítimas de intolerância. Aqui, percebemos que grupos minoritários e grupos vulneráveis possuem elementos característicos em comum, embora não estabeleçam obrigatoriamente uma relação sempre de proximidade conceitual. O que parece comum está na estreita relação de afetamento no que tange ao poder que lhes é tirado, ao processo de dominação, à violência sofrida, à

marginalização social e a uma necessidade premente de tolerância que, segundo boa parte da literatura a esse respeito, não é verificada.

Para problematizar as concepções de minorias e de grupos vulneráveis, podemos começar especialmente por Séguin (2002, p. 12), para quem “as primeiras seriam caracterizadas por ocupar uma posição de não dominância no país onde vivem” e os segundos por se “constitu[í]r[em] num grande contingente numericamente falando [...]”. Embora com nomenclatura diferenciada, a autora esclarece que tanto os grupos vulneráveis quanto as minorias sofrem discriminação e são vítimas da intolerância, razões que a levam a não se preocupar em trabalhar essas categorias de forma muito distinta. Entretanto, a autora dá algumas características de um grupo e de outro. Para ela, os elementos constitutivos das minorias seriam o numérico, o da não dominância, o da cidadania e o da solidariedade como forma de preservação de cultura, tradição, religião e idioma; enquanto os de grupos vulneráveis seriam o de constituição de grande contingente, destituição de poder – mas com manutenção de cidadania –, não consciência de serem vítimas de desrespeito e discriminação e o desconhecimento de que têm direitos.

A partir dessa percepção de que o conceito de minoria não possui um conteúdo semântico claro e incontroverso, também na esfera jurídica, na tentativa de constituir um conceito que possa servir de base a operadores do Direito no exercício de sua profissão, Baylão (2001) liga o conceito de minorias à ideia de “grupos socialmente oprimidos”, por estar diretamente conectado com a totalidade do sistema social. De acordo com o autor, as minorias se ligam a “grupos socialmente oprimidos, para os quais a eliminação das relações de violência a que estão submetidos não implica, necessariamente, em uma transformação que transborde os limites estruturais da ordem socioeconômica vigente” (BAYLÃO, 2001, p. 219).

Para o autor, uma minoria é um grupo que, dentro de uma determinada estrutura social, se distingue de outro grupo por diferenças (ou combinação delas) associadas a língua, costumes, organização social, etnia, sexo, religião, dentre outros. E são essas diferenças que causam sua subordinação numa estrutura de poder, gerando, em diferentes graus, sua exclusão em termos de participação na vida social. Disso, advém um

tratamento ou status diferenciado na sociedade, exploração pelo grupo opressor, preconceito e discriminação, e, por outro lado, as adjetivações que seccionam e caracterizam os grupos em termos étnicos, religiosos, raciais, de gênero etc.

Baylão (2001) ainda distingue grupos socialmente vulneráveis de grupos socialmente ameaçados da seguinte forma:

Aqueles que são parte estrutural da formação social dominante e cuja exclusão ameaçaria a existência da própria sociedade, chamaremos de socialmente vulneráveis; os que, por se constituírem de forma marginal à formação social dominante, correm o risco de serem eliminados, física ou culturalmente, da sociedade política, denominaremos de socialmente ameaçado (BAYLÃO, 2001, pp. 221-222).

Nessa classificação, para o autor, os grupos socialmente vulneráveis, ou seja, aqueles que sofrem os efeitos de relações de violência estabelecidas a partir de determinada característica partilhada por seus membros e tomada como negativa pelo grupo que se lhes opõe, constituir-se-iam pelas minorias de gênero, etárias, raciais, religiosas, homossexuais (hoje LGBTQI+), portadoras de deficiência e portadoras de doenças (como no caso da AIDS). Já os grupos socialmente ameaçados teriam sua origem na violência proveniente de sua própria situação de alteridade frente à formação social dominante, considerados por esse grupo dominante, de alguma forma, marginais, periféricos, arcaicos, atrasados, confusos, estranhos, perigosos e se constituindo como “um obstáculo a ser afastado” (p. 223), sendo eles as minorias étnicas e locais (populações tradicionais e comunidades camponesas, por exemplo).

Siqueira e Castro (2017) afirmam que grupos minoritários e grupos vulneráveis se separam a partir de três critérios que seriam *ordem* ou *classificação*, *natureza* ou *essência* e *objetivo*. Quanto à *ordem* ou *classificação*, grupos vulneráveis são amplos por abrangerem todos os grupos que estão em posição social inferior, o que os autores chamam de “minorias em *lato sensu*”; já minoria possui mais especificidade por ligar um conjunto de indivíduos por um traço comum e distintivo o qual coloca os indiví-

duos em isolamento social, sendo constituída uma “*minoría stricto sensu*” (p. 113).

Quanto à *essência*, grupos vulneráveis, apesar de comporem, de alguma forma, o corpo social, não têm sua existência totalmente reconhecida e aceita pelos grupos dominantes. Assim, têm em comum com as minorias a exclusão, embora seus traços distintivos não sejam algo que impacte em sua identidade como no caso das minorias. O autor explica essa ideia a partir do exemplo do cadeirante, o qual, como parte de um grupo vulnerável, se pudesse, deixaria de ser cadeirante.

As minorias, de forma diferente, querem guardar o traço objeto de discriminação, uma vez que estes traços são formadores de sua identidade como ocorre no caso de negros e índios, em sua luta pela manutenção religiosa e cultural, embasada em termos de seus direitos fundamentais.

No que tange ao *objetivo*, para os autores, os grupos vulneráveis procuram exercer seus direitos, enquanto as minorias buscam o reconhecimento de que também possuem direitos para assim poderem exercê-los. Nesse sentido, a mola propulsora de uma minoria é esse querer e buscar a transformação. Enquanto as minorias articulam movimentos sociais com vistas à participação nas decisões políticas, os grupos vulneráveis visam à aceitação social. Essa posição de luta das minorias pode ser corroborada por Barbalho (2004) quando afirma que “as minorias tornam mais complexo o cenário social ao reivindicarem não só questões salariais, seguro-desemprego, assistência social e serviços públicos, mas também o reconhecimento de suas singularidades, ou melhor, de sua identidade/diferença” (p. 2). E, por essa razão, podemos afirmar que traz à baila uma possibilidade de compreender nas minorias sua capacidade de enfrentamento e resistência, tornando-se uma forma de contra-poder e contra-hegemonia.

Paiva (2010, p. 1), por exemplo, prefere um conceito qualitativo de minoria como uma posição, em contraponto ao que ela chama de “entificação quantitativa e substancialista de um grupo humano”, para colocar em relevo o campo de luta pela hegemonia que subjaz a esse conceito, ao tomar os diferentes segmentos sociais que ela denomina, tomando como ponto de referência sua emergência contra-hegemônica. Essa é a razão para que a autora as tome como *minorias flutuantes*, significando aquelas surgidas no âmbito de um novo ativismo social.

A vulnerabilidade é, então, decorrente da falta de acesso às estruturas de oportunidade oferecidas nas diversas esferas da sociedade, a qual, a partir do agir e pensar de grupos considerados dominantes, tolhe os indivíduos de um efetivo aproveitamento dessa estrutura que deveria ser democratizada para todos, porém, parece existir apenas para alguns, enquanto é negada ou cerceada para outros. Por isso, esse cerceamento da distribuição equitativa dos recursos material, econômico, simbólico e cultural acaba construindo uma barreira para a ascensão de grupos vulneráveis.

Por isso, Rogers e Ballantyne (2008) esclarecem que existem fontes de vulnerabilidade, a partir das quais seria possível estabelecer uma tipificação básica:

a) *vulnerabilidade extrínseca* — ocasionada por *circunstâncias externas*, como falta de poder socioeconômico, pobreza, falta de escolaridade ou carência de recursos; e b) *vulnerabilidade intrínseca* — causada por características que têm a ver com os próprios *indivíduos*, tais como doença mental, deficiência intelectual, doença grave, ou os extremos de idade (crianças e idosos) (itálico dos autores) (p. 32).

Um ponto de vista que também mostra a convergência entre grupos minoritários e grupos vulneráveis é trazido por Sodré (2005). Todo seu interesse recai sobre a conceitua o de minoria ao explicar que apenas o sentido inicial de minoria tem como ponto de partida a ideia de inferioridade quantitativa, exatamente por evocar o contrário de maioria. Para ele, a grande importância dessa categoria reside no fato de estar atrelada à clássica democracia representativa (ver, também, YOUNG, 2006; JUBILUT; BAHIA; MAGALHÃES, 2013).

Conforme Sodré (2005, p. 10) explicita, na democracia deve predominar a vontade da maioria, como argumento quantitativo, mas, do ponto de vista qualitativo, democracia é um regime de minorias, porque só no processo democrático a minoria pode se fazer ouvir. Por isso, o autor caminha para sustentar que minoria, em seu entender, é uma voz qualitativa, cujo princípio de moço é o impulso de transforma o. Essa

é a razão para a proposição de minoria como um lugar, não como espaço abstrato, mas como localização do corpo, indicando um lugar ocupado, onde ocorre o afetamento do território pela presença humana. Ou seja, é um lugar acima de tudo de ação humana. Assim, destaca que “[m]inoria não é, portanto, uma fusão gregária mobilizadora, como a massa ou a multidão ou ainda um grupo, mas principalmente um dispositivo simbólico com uma intencionalidade ético-política dentro da luta contra-hegemônica” (SODRÉ, 2005, p. 11).

O ponto de convergência aqui aparece no momento em que o autor traça as características básicas de uma minoria, quais sejam:

- 1) vulnerabilidade jurídico-social – por ser um grupo institucionalizado pelas regras do ordenamento jurídico-social vigente, logo, muitas vezes não acampado pelas políticas públicas, a principal razão para lutar por voz e reconhecimento societário de seu discurso;
- 2) identidade *in statu nascendi* – porque se apresenta sempre *in statu nascendi*, compreendido como uma entidade em formação que se alimenta da força e do ânimo dos estados nascentes ou de um eterno recomeço;
- 3) luta contra-hegemônica – por partir sempre de uma constante luta pela redução do poder hegemônico, mas, normalmente, sem objetivo de tomada do poder pelas armas;
- 4) estratégias discursivas – pelo uso de estratégias de discurso e de ações demonstrativas (passeatas, por exemplo) como os principais recursos de luta na atualidade.

Sodré (2005, p. 14) finaliza afirmando que “minorias é uma recusa de consentimento, é uma voz de dissenso em busca de uma abertura contra-hegemônica no círculo fechado das determinações societárias. É no capítulo da reinvenção das formas democráticas que se deve inscrever o conceito de minoria”.

Adorno (1995, p. 321) explica que grupos considerados dominantes se “utilizam da violência como se fosse meio natural de solução de conflitos, seja nas relações entre classes sociais, seja nas relações intersubjetivas”. Nesse sentido, a violência torna-se um dos maiores fatores geradores da vulnerabilidade, o que pode não ter a ver especificamente com a ideia de quantidade indicada pela palavra “minorias”. Estamos diante, acima de

tudo, de uma violência estrutural, pois ela ocorre de muitas formas e, às vezes, com tentativas de legitimação por parte do violentador. E, nesse sentido, cabe trazer o conceito de violência estrutural, entendida como

[a]quela que oferece um marco à violência do comportamento e se aplica tanto às estruturas organizadas e institucionalizadas da família como aos sistemas econômicos, culturais e políticos que conduzem à opressão de grupos, classes, nações e indivíduos, aos quais são negadas conquistas da sociedade, tornando-os mais vulneráveis que outros ao sofrimento e à morte (MINAYO, 1994, p. 8).

É relevante buscarmos também subsídios em Zaluar (1997, 1999, 2000, 2001), cujos trabalhos relacionam essa temática à formação de gangues, galeras e quadrilhas e a um problema educacional.

Como podemos perceber, todos os autores indicam que minorias e grupos vulneráveis originam-se em relações de assimetria social (econômica, educacional, cultural etc.). Nessa perspectiva, minoria pode ser definida a partir de uma particularização de um grupo, já que a maioria – fora da terminologia técnica – se define por um agrupamento generalizado, ou seja, por um processo de generalização baseado na indeterminação de traços, os quais indicam um padrão de suposta normalidade, considerada majoritária em relação ao outro que destoar dele. A vulnerabilidade advém, pois, de pressões desse suposto padrão de normalidade, que pressiona tudo e todos que possam ser considerados diferentes. A violência, por sua vez, tanto pode ser física quanto simbólica, originária dessa pressão, que, muitas vezes, na forma de preconceito e rejeição, marginaliza e discrimina o diferente.

3. A PROBLEMÁTICA DA (IN)TOLERÂNCIA: UM OLHAR LINGÜÍSTICO-DISCURSIVO POR VIAS ETIMOLÓGICAS

Como podemos notar, há diferentes vieses relacionados aos conceitos de grupos minoritários (ou minorias) e grupos vulneráveis, além de sua relação com outros temas já citados, como o da violência. Por isso, verificamos uma relação bastante específica com a problemática da

(in)tolerância, o que tem sido pouco trabalhado no domínio dos estudos linguísticos.

As questões ligadas à (in)tolerância são, portanto, de extrema importância exatamente porque trazem à tona o problema da violência, do preconceito e da discriminação, que acontece por uma suposta “normalidade” e “superioridade” entre grupos no interior da sociedade. Essas questões são antigas e remontam, especialmente, ao pensamento filosófico acerca da intolerância religiosa. Embora não seja esse o foco deste artigo, a fim de retomarmos essas discussões, vamos adentrar nesse nicho para, a partir dessa especificidade, caminharmos para o universo linguístico-discursivo que envolve a palavra *tolerância* e, por conseguinte, as demais palavras de mesma raiz que a reverberam.

Conforme Bobbio, Matteucci e Pasquino (1998), os primeiros registros de estudos e da preocupação com o tema (in)tolerância datam do século XVI, embora tenha sido no século XVIII que se deu o desenvolvimento moderno do chamado princípio de tolerância.

Para iniciarmos nossas reflexões, é preciso lembrar que, historicamente, duas instituições preconizaram e desencadearam grandes movimentos no interior das sociedades, quais sejam, o Estado e a Igreja, os quais, muitas vezes, se unificavam em função de determinados objetivos. Em grande medida, isso propiciava o exercício do poder, sendo o Estado responsável pela instrumentalização desse poder, diversas vezes gerando violência, e a religião contribuindo com seu trabalho evangelizador e catalisador ideológico de justificativas tanto de suas práticas quanto das ações do Estado.

O filósofo empirista John Locke (1632-1704) foi um dos grandes pensadores acerca do que envolvia a problemática da tolerância, o que se encontra na *Carta acerca da tolerância*, na qual, de maneira veemente, advogava um estado laico como forma de garantia de uma sociedade que respeitasse as diferenças (cf. LOCKE, 1978).

Sua base era desenvolvida em cima da própria noção de diferença, já que, para ele, se houvesse apenas uma religião verdadeira, entendida como caminho para o céu, certamente se produziria um grande conflito interno no indivíduo, pois, com isso, deveria abdicar da razão que o tornava mortal para procurar a divinização. Isso significaria a aceitação tácita

e cega das doutrinas impostas por seu príncipe e o culto a Deus na maneira formulada pelas leis de seu país a despeito de sua razão e consciência.

Sendo assim, para o filósofo, a tolerância e a relação entre os estados laicos e as religiões estão assentadas no respeito à individualidade e à diversidade de opinião, mas também na liberdade de expressão.

Outro filósofo que se voltou para o tema foi François Marie Arouet (Voltaire – 1694-1778). Como filósofo iluminista, tinha como pedra fundamental a razão, o que, muitas vezes, ia frontalmente contra a Igreja e determinados ditames autoritários. Devido a essa forma de pensamento, várias das formas de interpretação dos fenômenos produzidas pela Igreja foram consideradas superstições. Nesse momento é que Voltaire escreveu seu *Tratado sobre a tolerância* (VOLTAIRE, 2000). Com um modo bastante peculiar de compreender a intolerância, o filósofo também se preocupou com a intolerância religiosa como uma forma de obtenção de poder com início em uma religião dominante via imposição. Entretanto, esse filósofo sustentou a tese de que não existiam verdades absolutas, pois as verdades eram relativas, pensamento a partir do qual se deveria garantir a paz e a tolerância entre todos, o que se traduziria em respeito para com as diversas crenças e religiões.

Voltaire afirmava que não dependia de o homem acreditar ou não em algo, mas que dele dependia o fato de respeitar os costumes dos outros. “Se disseses que é crime não acreditar na religião dominante, tu mesmo acusarias os primeiros cristãos, teus antepassados, e justificarias aqueles que acusas de tê-los entregue aos suplícios” (VOLTAIRE, 2000, p. 280). Por isso, quanto mais uma religião fosse divina, menos estaria a cargo do indivíduo comandá-la, uma vez que, para ele, a intolerância só tinha a capacidade de produzir hipócritas e rebeldes.

Montesquieu (2005), por sua vez, também voltado para as religiões, compreende que, se um Estado crê que pode abarcar dentro de si várias religiões, também precisa garantir que estas se tolerem entre si para que não seja gerada nem opressão, nem repressão sobre elas.

Com um cunho mais geral, o trabalho de Stouffer (1955) é considerado o primeiro grande estudo sobre tolerância social. Entretanto, não apresenta uma definição clara desse termo, relacionando-o à atribuição de direitos a pessoas com pontos de vista discordantes, o que é registra-

do em vários dicionários, como poderemos ver adiante. Nesse sentido, o estudo estava ligado a grupos específicos, entre os quais se podem destacar judeus, ateus e socialistas. Por essa razão, Sullivan, Piereson e Marcus (1982) criticaram o estudo de Stouffer e incluíram questões que permitiam aferir se os inquiridos – os grupos estudados – eram adversos aos grupos-alvo em estudo, defendendo que só nesse caso se poderia considerar a existência de tolerância. Trabalhando com a intolerância social de maneira geral, esses estudos foram o ponto de partida para muitas revisões e para que a questão fosse cada vez mais debatida.

No intuito de contribuir com essas discussões, escolhemos o viés etimológico a partir do qual discorreremos a respeito das possíveis razões pelas quais, do universo das ideias, esse tema tem se relacionado ao discurso de ódio e se manifestado na forma de ação social na esfera comportamental. Para iniciarmos a discussão, partimos do verbete *tolerância* em um dos dicionários mais consumidos e respeitados no Brasil, o Aurélio.

Tolerância. [Do lat. *Tolerantia.*] S. f. 1. Qualidade de tolerante. 2. Ato ou efeito de tolerar. 3. Pequenas diferenças, para mais ou para menos, permitidas por lei no peso ou no título das moedas. 4. Tendência a admitir modos de pensar, de agir e de sentir que diferem dos de um indivíduo ou de grupos determinados, políticos ou religiosos. 5. Diferença máxima admitida entre um valor especificado e o obtido; margem especificada como admissível para o erro em uma medida ou para discrepância em relação a um padrão. 6. *Imun.* Incapacidade, por parte de um indivíduo, de desencadear, em face da exposição a um antígeno, a resposta imunológica que esse antígeno provoca em outros indivíduos; imunoparalisia. 7. *Med.* Capacidade de tolerar, sem efeito danoso para o organismo, doses de medicamento mais altas do que as habitualmente suportáveis. 8. *Med.* Diminuição de efeito de uma droga usada em caráter permanente e em doses inalteradas (FERREIRA, 2009, p. 1960).

A partir desse verbete, percebemos que, para a discussão do tema, no que se refere aos conflitos na esfera social, apenas as acepções 1, 2 e 4 são produtivas. As acepções 1 e 2 são tautológicas; logo, pouco elucidativas. A acepção 4 parte da ideia de admissão de modos de pensar, agir e sentir de indivíduos ou grupos em duas esferas específicas, isto é, a política e a religiosa, embora os problemas já tenham se disseminado para muitas outras esferas, como a do esporte, com os vários casos de racismo no futebol (cf. CERVI, 2014), os problemas dos povos indígenas (cf. LOPES; CORRÊA, 2008), das mulheres (cf. MONTE, 2011) e dos homossexuais (cf. ALMEIDA; SOARES, 2014) e os constantes conflitos relacionados às religiões de matriz africana (cf. SILVA, 2007; CARMO, 2017).

As acepções anteriormente analisadas se repetem – com exceção da ordem progressiva de organização lexicográfica dos verbetes, a qual poucas vezes coincide – da mesma forma em Michaelis (1998), Caldas Aulete (1980), Houaiss (2007) e no *Dicionário brasileiro da língua portuguesa* (1975). O *Dicionário da língua portuguesa – dicionário do povo* (19--) registra apenas uma acepção que mistura os elementos das acepções 1, 2 e 4 do Aurélio (FERREIRA, 2009).

Embora, em termos de números progressivos indicativos das acepções, o registro destas nem sempre coincida numa ordem em comum, a percepção se mantém e o conteúdo também, pois os dicionários apenas se diferenciam na quantidade de informação que é dada. O que se repete nos dicionários de maneira geral são as acepções ligadas a medicamentos, uso exemplificado com as orações *O doente não tolerou o medicamento*. (MICHAELIS, 1998, p. 2077) e *O paciente tolerou bem o medicamento*. (HOUAISS, 2007, p. 2730); e religião, esta última sem exemplos. Ou ainda incluem as relações sociais interpessoais em nível micro devido ao uso de tolerar-se, indicando reciprocidade como em *Davam-se bem outrora; hoje não se toleram* (MICHAELIS, 1998, p. 2077) e *Amigos desde a infância, hoje não se toleram*. (HOUAISS, 2007, p. 2710). Nesse último caso, são abarcadas outras formas de produção desse sentido de reciprocidade como em *A felicidade conjugal baseia-se na mútua tolerância dos cônjuges* (CALDAS AULETE, 1980, p. 3590).

Diferentemente dos outros dicionários gerais usuais no cotidiano das pessoas contrastados nesta análise, os dicionários Caldas Aulete (1980, p. 3590) e Houaiss (2007, p. 2730) trazem explicitações etimológicas, enquanto o Michaelis (1998, p. 2077) apenas se limita a registrar sua raiz no Latim em *tolerare*, o que também verificamos em Nascentes (1932), mesmo este sendo etimológico e esperarmos explicitações a respeito da palavra em seu étimo.

Seja como for, pelo que foi constatado na pesquisa do termo, inclusive pela repetição do conteúdo das acepções, acreditamos que os problemas inter-relacionados a essa palavra no contexto brasileiro não estejam de verdade contemplados em sua complexidade, ou, pelo menos, estejam apenas aventados, indicados nos matizes que remontam a etimologia do termo, num viés mais geral, porque os dicionários consultados não tocam, semanticamente, no cerne de sua existência e multiplicidade de matizes.

O que nos ampara em termos de possibilidade de análise dos verbetes ancora-se no pensamento de Biderman (2001), a partir do qual o léxico constitui uma forma de registrar o conhecimento do universo devido ao processo de nomeação da realidade em que o homem rotula as entidades, apropriando-se desse real. Isso significa, nas palavras da autora, que “a geração do léxico se processou e se processa através de atos sucessivos de cognição da realidade e de categorização da experiência, cristalizada em signos linguísticos: as palavras” (BIDERMAN, 2001, p. 13). Por essa razão, podemos perceber que o léxico pode carregar e carrega em sua significação aspectos importantes da visão de mundo que os indivíduos possuem. Para a autora, as palavras que são geradas pelo sistema de categorias léxico-gramaticais de uma língua são rótulos por meio dos quais o ser humano interage cognitivamente com o seu meio.

Tomemos como ponto de partida o registro de *tolerância* e *tolerar* no *Dicionário do latim essencial* (REZENDE; BIANCHET, 2005):

tolĕro,-as,-are,-aui,-atum. (mesma raiz de *tollo*). Suportar, tolerar, sofrer. Sustentar, aguentar. Persistir, manter. Alimentar. Resistir, combater.

tolerantĭa,-ae, (f.). (*tolĕro*). Tolerância, paciência. Capacidade de suportar com firmeza, com constância.

Tendo em mente o que vimos refletindo e os verbetes acima, tomemos agora, etimologicamente, o verbo *tolerar*:

Tolerar vb. ‘suportar, consentir’ XVI. Do lat. *tolerare* // **INtolerÂNCIA** XVI. Do lat. *intolerantia* // **INtolerANTE** 1813. Do lat. *in-tolerans-antis* // **INtolerÁVEL** 1813. Do lat. *intolerabilis -e* // **tolerABILIDADE** XX // **tolerADO** 1813. Do lat. *toleratus*, part. pass. De *tolerare* // **tolerÂNCIA** 1813. Do lat. *tolerantia* // **tolerANTE** 1813. Do lat. *tolerans-antis* // **tolerÁVEL**. 1813. Do lat. *tolerabilis*-e (CUNHA, 1982, p. 774).

Logo de início, acreditamos que os problemas subjacentes à (in)tolerância estejam apontados de maneira bem mais clara na acepção ligada a “suportar” na medida em que pressupõe o conflito e o sentimento negativo em seu interior. Isso significa uma possível sinonímia entre estruturas como “Eu não te suporto” e “Eu não te tolero” e similares no uso comum, a exemplo de “‘Não tolero corrupção’, diz Dilma a jornal francês”¹, “A elite que Lula não suporta”², “Eu não tolero abusos”³ e “Eu não suporto ficar descrevendo as coisas”⁴.

Essa similaridade semântica admite e coloca em cena o problema da intolerância a partir do instante em que se assume um sentimento negativo que não se configura como algo situacional e transitório, mas de caráter permanente, o qual é nutrido com relação a outrem por razões sociais perpetuadas historicamente, por diversos motivos. Dessa maneira, percebemos uma construção intersubjetiva tensiva e conflituosa de um *eu* que só se configura como tal na alteridade, isto é, em sua relação com o *outro*, num contexto em que muitas variáveis estão envolvidas. E, nessa mesma esteira, diferenças no modo de agir, pensar e sentir também são suportadas, ou seja, toleradas, porque nunca foram verdadeiramente colocadas como alternativas legítimas numa sociedade plural e que se quer democrática.

1. <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/dilma-diz-que-nao-tolera-corrupcao-e-elogia-lula>. 13/12/2012. Acesso em: 16 mar. 2016.
2. <http://veja.abril.com.br/blog/reinaldo/geral/a-elite-que-lula-nao-suporta/>. 21/09/2010. Acesso em 16/03/2016.
3. <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2015/10/1697581-entidades-criticam-governo-alcmin-por-omitir-dados-de-violencia-policia.shtml>. 23/10/2015. Acesso em: 16 mar. 2016.
4. <http://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/2015/08/1671915-edyr-augusto-retrata-mundo-alucinado-em-um-dos-melhores-livros-do-ano.shtml>. 28/08/2015. Acesso em: 16 mar. 2016.

Diante do exposto, é particularmente interessante a acepção 5 do dicionário Michaelis (1998, p. 2077), que consta também no *Dicionário brasileiro da língua portuguesa* (1975, p. 672), pois, com isso, ambas as fontes parecem ser incisivas para corroborar nossa hipótese de que as raízes latinas mantêm-se semanticamente como uma forma de explicação da inconsistência do uso do termo *tolerância* no contexto brasileiro, por este apenas escamotear os conflitos entre os grupos, que, antes de se respeitarem, mantêm-se em tensão, excluindo o outro, apenas suportando o outro, demonstrando a semântica negativa etimologicamente marcada: “5. Disfarce ou dissimulação a respeito de uma coisa proibida” (MICHAELIS, 1998, p. 2077; *Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa*, 1975, p. 1712).

Numa pretensa democracia, o poder deveria ser diluído em favor do respeito social e da igualdade de direitos na garantia da dignidade da pessoa humana como algo natural. Entretanto, o preconceito (ver, por exemplo, a reportagem “Poder feminino ganha reforço na luta contra o preconceito”⁵) e os episódios de ódio (ver, por exemplo, a reportagem “Podem as mulheres falar?”⁶) são proibidos e coibidos por lei. Logo, aqueles que não suportam a diferença precisam disfarçar ou dissimular seus sentimentos negativos em relação a outrem para não sofrerem as sanções da lei. Ou seja, eles apenas toleram o diferente, não os respeitam como iguais, demonstrando a pseudodemocracia no contexto brasileiro.

Por isso, é importante destacar que Fontinha (s/d, p. 1757), no seu *Novo dicionário etimológico da língua portuguesa*, também registra essa acepção:

Tolerância, s. f. (Lat. *Tolerantia(m)*) – Qualidade de tolerante; indulgência; condescendência; ação ou resultado da ação de tolerar sem o consentimento expresso da lei; dissimulação ou disfarce acerca duma coisa proibida; direito que se reconhece aos outros de terem opiniões políticas ou religiosas diferente ou, até, diametralmente opostas às nossas; perdão dos erros ou abusos dos outros.

5. <http://oglobo.globo.com/sociedade/poder-feminino-ganha-reforco-na-luta-contrapreconceito-1-18826384>. 08/03/2016. Acesso em: 16 mar. 2016.

6. <http://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2015/12/1714573-contraviolencia-naturalizada-sejamos-todos-barbaros.shtml>. 06/12/2015. Acesso em 16/03/2016.

E essas ideias são repetidas no verbete “tolerar” do mesmo dicionário:

Tolerar, v. tr. (Lat. *Tolerare*) – Suportar, sofrer; levar com paciência; condescender com; dissimular certas coisas, sem, no entanto, as consentir expressamente, logo que elas não sejam lícitas; permitir (o livre exercício dos cultos ou das crenças de alguém); desculpar; perdoar; dar tácito consentimento a (p. 1758).

O *Dicionário da língua portuguesa – dicionário do povo* ainda acrescenta que tolerância é “permissão, consentimento tácito do que merece censura, castigo ou correção” (p. 672), o que é reverberado no Caldas Aulete (1980) no início do verbete quando afirma sua definição do termo como “consentir, permitir tacitamente (o que é censurável ou merece castigo): O governo de Afonso V pela sua indulgência em tolerar aos grandes vassallos os maiores abusos (R. da Silva)” (p. 3590); ou seja, o que é tolerado, suportado, é sempre passivo em relação a outro polo que é ativo no processo de avaliação. É interessante destacar que esse registro do que precisa ser dissimulado porque merece censura está registrado em Pinto, no *Dicionário da língua brasileira*, datado de 1832, e é nesse mesmo sentido que aparecem como interligadas, no *Dicionário de palavras interligadas, analógico e de ideias afins* (PESSEK, 2010), palavras como *aceitabilidade, aceitação, acolhida, acolhimento, acolho, admissão, assentimento e submissão*.

Embora Bobbio, Matteucci e Pasquino (1998) tratem de forma específica da tolerância religiosa, percebemos que é possível expandir o que é explicado no seguinte trecho: “[a] Tolerância para com os dissidentes é, portanto, aceita como um mal necessário quando não é possível reprimir o dissenso, ou seja, um mal menor quando o custo da repressão resultaria excessivo” (p. 1246). O diferente é, então, visto como dissidência, como um mal que deve ser reprimido, mas ressalvados os excessos.

A isso, então, se conecta o fato de que tudo o que é tolerado tem pressuposição de merecimento de censura, castigo ou correção, uma vez que, conforme o verbete acima, deve ser perdoado, desculpado, admitido, permitido e/ou consentido. Isso significa uma negatividade subjacente ao

termo, já apontada etimologicamente, fortalecendo-se no contexto brasileiro contemporâneo.

Machado (1952-1959, p. 2091), por sua vez, registra o verbete *tolerar* de uma forma que também coaduna com nossa interpretação do contexto brasileiro, confirmando nossa hipótese:

Tolerar, v. Do lat. *Tolerare*, <<levar, suportar um peso, um fardo; aguentar, suportar, sofrer; aguentar-se; ficar, persistir; suster, manter, sustentar; resistir a, combater>>; por via culta. No séc. XVI: <<...a deleitação dos mais sentidos era tanta que fazia não só tolerar o fervor do sol, mas quase não no sentir>> Frei Luís de Souza, Vida de D. Frei Bartolomeu dos Mártires, VI, cap. 13, vol. III, p. 261, Ed. De 1946.

Assim, todas as palavras de mesma raiz trazem essa pressuposição em sua semântica e em todas as suas formas, flexões e derivações (nominais, adjetivais, adverbiais etc.). Por isso, não é apenas o derivado intolerância que se mostra problemático, mas a própria ideia de tolerância, em cuja raiz se reforça uma falsa condição pacífica e apaziguadora de conflitos, que é âncora para os demais problemas a ela relacionados, como o preconceito, a discriminação e as violências física e simbólica, dentre outros, todos originários em ideologias grupais, na pretensa superioridade e centralidade de alguns em detrimento da diversidade e da diferença que constitui a sociedade que pressupostamente deveria ser uma democracia.

Esse parece ser o motivo, por exemplo, de as acepções fornecidas pelos diversos dicionários consultados – tanto os de caráter geral quanto os especificamente etimológicos – se relacionarem apenas a verbos que pressupõem uma passividade verificável somente para grupos minoritários e vulneráveis na sua relação com outros grupos e agentes humanos, quando procura conceituar “suportar” com “sofrer”, “tolerar”, “aturar” e “admitir”. Nesses casos, os grupos minoritários e vulneráveis são colocados na condição de serem avaliados ou aceitos – como aparece o verbo “aceitar” em Houaiss (2007, p. 2730) –, tanto que o exemplo utilizado pelo autor é “Anos a fio suportou calúnias dos opositores”, o que de certa maneira já pode ser percebido etimologicamente, quando da análise do latim *suppor-*

tare, como “aquilo que suporta alguma coisa” (CUNHA, 1982, p. 745), ou seja, que precisa aguentar, carregar algo; por extensão, admitir aquilo que verdadeiramente não quer. Por isso, Houaiss (2007, p. 2730) adverte que, etimologicamente, “tolerar” significa “suportar (raro no sentido físico de suportar um peso, um fardo”, mas de “sofrer, aturar”, ou seja, raro, mas possível, o que pode explicar a forma como a diferença é vista contemporaneamente, isto é, metaforicamente como um fardo, um peso social a ser suportado, tolerado, aturado, aguentado.

Em outras palavras, quando analisamos o contexto em que “tolerar” é usado, um grupo considerado central “tolera”, ou seja, assume o polo ativo, enquanto o que resta aos grupos marginalizados é a passividade de “ser tolerado”, “suportado”, “aguentado” como se numa sociedade democrática não merecessem ou já não possuísem voz e vez, bem como se não colaborassem ativamente para tudo o que nela existe. Foram encontrados os seguintes exemplos nos dicionários pesquisados, demonstrando o aspecto negativo de tolerar: “Tolerava pacientemente o mau gênio da esposa” (MICHAELIS, 1998, p. 2077), “Tolerava aquelas ações repulsivas” (MICHAELIS, 1998, p. 2077; *Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa*, 1975, p. 1712) e “O pai tolerava os excessos do filho” (HOUAISS, 2007, p. 2730).

Nesse sentido é que observamos a possibilidade de extensão semântica tanto em termos de medida quanto em termos de análise humana à acepção 5 do verbete “tolerância” em Ferreira (2009, p. 1960), que se repete igualmente ou de forma parecida em Houaiss e Michaelis: “Diferença máxima admitida entre um valor especificado e o obtido; margem especificada como admissível para o erro em uma medida ou para discrepância em relação a um padrão”. Partimos, portanto, na esfera social, da ideia de diferença, numa espécie de gradação, com um valor admissível no que tange a um erro ou a alguma discrepância de um padrão. Por isso, certos grupos sofrem em maior ou menor grau os problemas ligados à chamada intolerância.

Tais problemas, claramente, demonstram a grande fragilidade brasileira no que tange a seu ideal de democracia quando vemos tantos episódios de violência física (ver reportagem “Jovem diz ter sido agredido após

discutir com aluna ao pedir silêncio em sala⁷⁾ e simbólica (a exemplo da reportagem “Terceirizado, 190 tem atraso de salários e denúncias de assédio⁸⁾, de discriminação (ver, por exemplo, a reportagem “4 em cada 10 estudantes já sofreram violência na escola⁹⁾, de racismo (ver “É bom saber que uma denúncia vai adiante neste país’, diz Taís Araújo sobre prisão de responsáveis por ofensas racistas¹⁰⁾ e de sexismo (ver “Livros escolares perpetuam sexismo’, diz Unesco¹¹⁾, dentre outras doenças socioculturalmente transmissíveis. Essas doenças se dão, em primeiro lugar, na esfera ideológica no interior das práticas sociais cotidianas antes de ganharem um discurso exclusivista e excludente, que tem se tornado ponto de partida para um discurso de ódio, que se dissemina rapidamente. O que chama atenção é que atualmente esse discurso tem ganhado cada vez mais espaço no domínio comportamental, gerando inúmeros problemas e crimes que têm por base a intolerância (ver, por exemplo, os casos de ataque aos terreiros, como na reportagem “Religiões de raiz africana pedem investigação de grupo Gladiadores do Altar¹²⁾). Sendo assim, a intolerância pode ser vista como um conjunto de ideias, ideologias e atitudes (por exemplo, o desrespeito) contrário a qualquer princípio democrático que deveria pulverizar o poder em uma via de mão dupla ao cobrar os deveres, mas dar voz e vez a todos e a todas de maneira equacionada, garantindo-lhes também os direitos.

Para Norman Fairclough, as ideologias são

[...] significações/construções da realidade (o mundo físico, as relações sociais, as identidades sociais) que são construídas em várias dimensões das formas/sentidos das práticas discursivas e que contribuem para a produção, a reprodução ou a transformação das relações de dominação (FAIRCLOUGH, 2001, p. 117).

7. <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2015/03/1606508-jovem-e-agredido-apos-discutir-com-aluna-ao-pedir-silencio-em-sala-de-aula.shtml> 23/03/2015. Acesso em: 22 mar. 2016.

8. <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2015/10/1695368-terceirizado-190-tem-atraso-de-salarios-e-denuncias-de-assedio.shtml> 18/10/2015. Acesso em: 22 mar. 2016.

9. <http://www.agora.uol.com.br/saopaulo/2016/03/1752195-4-em-cada-10-estudantes-ja-sofreram-violencia-na-escola.shtml> 21/03/2016. Acesso em: 22 mar. 2016.

10. <http://f5.folha.uol.com.br/celebridades/2016/03/10001017-e-bom-saber-que-uma-denuncia-vai-adiante-nesse-pais-diz-tais-araujo-sobre-prisao-de-responsaveis-por-ofensas-racistas.shtml> 18/03/2016. Acesso em: 22 mar. 2016.

11. <http://oglobo.globo.com/sociedade/educacao/livros-escolares-perpetuam-sexismo-diz-unesco-18826859>. 08/03/2016. Acesso em: 22 mar. 2016.

12. <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/03/1607108-religoes-de-raiz-africana-pedem-investigacao-de-grupo-gladiadores-do-altar.shtml>. 23/03/2015. Acesso em: 22 mar. 2016.

Por isso, quando Fairclough (2001) traz o conceito de hegemonia de Antonio Gramsci (1978) para o interior dos estudos do discurso, entendido como um equilíbrio instável, demonstra uma produtiva aliança dentro dos estudos da linguagem para repensar conceitos problemáticos e indicadores de assimetrias sociais e sustentáculo de relações desiguais e conflituosas, especialmente quando não obrigatoriamente permanece na esfera ideológica e parte de um nível discursivo de um ódio demonstrativo de uma sociedade doente para o nível comportamental.

4. O PROBLEMA DO DISCURSO DE ÓDIO: DO UNIVERSO DO DISCURSO PARA O UNIVERSO DO COMPORTAMENTO

Com tudo isso, parece-nos produtivo conectar os problemas relacionados a grupos minoritários e grupos vulneráveis, na sua interseção com a (in)tolerância, à ideia de discurso de ódio, pois percebemos que, num primeiro momento, é uma violência simbólica que sustenta o conceito de tolerância no sentido de suportar a diferença que nunca foi verdadeiramente acolhida. Esse não acolhimento, por sua vez, está ancorado na pressuposição de uma relação de poder à qual subjaz o pensamento de que alguém precisa aceitar o outro, por isso há registros de “aceitar” como sinônimo ou relacionado a “tolerar” em Pessek (2010, p. 33). Nesse dicionário, reverbera-se a relação das seguintes palavras interligadas: “acatar”, “aceitar”, “acolher”, “admitir”, “aprovar”, “conceder”, “concordar”, “conformar-se”, “deferir”, “engolir”, “permitir” e “topar”. Por isso, é dada vazão a conflitos e tensões entre os diversos grupos que compõem a sociedade, resultando em variados problemas originários num grupo que pretende dominar outro.

De acordo com Bourdieu (1989), há quatro formas de capital que determinam a dominação ou não sobre outros: o capital econômico, constituído pelos fatores de produção (como terra, fábrica e trabalho) e de recursos econômicos (por exemplo: renda, patrimônio e bens materiais); o capital cultural, que é formado pelo conjunto das qualificações intelectuais; o capital social, composto pela rede de relações interpessoais nas diferentes esferas da vida cotidiana; e, por último, o capital simbólico, por sua vez relacionado ao reconhecimento de um *status*; ou seja, trata-se do reconhecimento dos capitais anteriores e sua importância em cada

campo da sociedade. Para o autor, portanto, essas formas de capital é que possuem a capacidade de estruturar o espaço social e, por isso, alguém se tornaria diferenciado, produzindo hierarquias, devido à própria desigual distribuição de capitais.

Roso *et al.* (2002) destacam que às minorias foram negadas autonomia e responsabilidade. Por essa razão, não seriam reconhecidas nos sistemas existentes de poder. Desse modo, quando um grupo minoritário deseja introduzir um elemento novo, por carecer de poder, não consegue assim fazê-lo, ou, quando tenta, é depreciado e, muitas vezes, exposto ao ridículo.

Fleury (2000) afirma que, no Brasil, a diversidade é definida em termos de poderio econômico e tipo de raça, e defende que outras dimensões devem ser consideradas, como gênero, pessoas portadoras de deficiência, e assim por diante.

Talvez na esteira dessa discussão é que “a noção contemporânea de minoria [...] refira-se à possibilidade de [esses grupos] terem voz ativa ou intervirem nas instâncias decisórias do Poder [...]” (SODRÉ, 2005, p. 12).

O que levantamos como barreira é a própria estabilização de um poder que é instável, pois pode ser desafiado pelas lutas entre os grupos que se põem em contato. Entretanto, o que temos verificado é cada vez mais violências física e simbólica.

Rouquette (1999), abordando as condições que, segundo ele, podem ser relacionadas à manifestação da violência das massas, assevera que o ato violento tem como objeto grupos com os quais se estabelece uma relação de dominância numérica, real ou suposta. Esse autor parece atribuir o conceito de minoria a grupos (não necessariamente minoritários no sentido numérico), cujas normas passaram, num plano ético, por um processo de minorização que os coloca fora da “normalidade”. Por isso, a intolerância pode ser compreendida como manifestação de algo, tal qual o preconceito, a discriminação e a violência, dentre outros.

Nesse sentido, quando a intolerância se manifesta para além da esfera discursiva, vemos episódios de violência não apenas simbólica, mas também física, como resultados de um discurso de ódio, algo que tem sido debatido tanto no universo da filosofia (GLUCKSMANN, 2007)

quanto jurídico (OMMATI, 2014; CARCARÁ, 2014). E cada vez mais ganha os espaços das redes sociais como forma de propagação, ofensa e violência (cf. MOURA, 2016).

Como afirma Glucksmann (2007, p. 11), “o ódio nada mais é do que o resultado deteriorado da ausência de educação”. Para ele, o ódio existe em escala microscópica nos indivíduos e também nas coletividades, sendo que a razão para sua existência é a vontade de destruir por destruir. Isso significa que é não apenas um discurso, mas também um sentimento inócuo e desprovido de razão de ser. Nas palavras do autor, o “ódio acusa sem saber. O ódio julga sem ouvir. O ódio condena a seu bel-prazer. Nada respeita e acredita encontrar-se diante de algum complô universal. Esgotado, recoberto de ressentimento, dilacera tudo com seu golpe arbitrário e poderoso. Odeio, logo existo” (p. 12).

Na sua relação com a intolerância entendida como manifestação de algo, é fruto do que Glucksmann (2007) chama atenção quando afirma que “o ódio ataca de fora e, simultaneamente, emerge em cada um” (p. 14). Então, se ele sai da esfera ideológica e ganha o espaço comportamental na forma de violência física, é porque veio de outra relação: “se atinge não importa quem e massacra seres inocentes ao acaso, isso prova que sua ação obteve sucesso, não porque induziu a pensar, mas, ao contrário, porque impediu que se pensasse sobre ela” (p. 16). E dessa forma, “sem lei e sem rei”, é que o ódio mostra que não possui limite geográfico, político, moral ou ideológico, no momento em que demonstra que um indivíduo ou grupo quer permanecer senhor e não escravo, mas numa construção monolítica que lhe extrai os escrúpulos.

Carcará (2014, p. 75) assegura que, inicialmente, o discurso de ódio pode ser compreendido como “uma manifestação de pensamento que incita a violência”, pois ele possui furor emocional que não pode ser combatido com a sua proibição. O autor dialoga com Meyer-Pflug (2009) quando esta observa que “a proibição por si só não tem o condão de impedir a existência dos discursos do ódio, pois não atinge diretamente as causas que lhe deram origem, apenas veda a exteriorização com vistas a evitar danos causados às pessoas atingidas” (p. 230). Sendo assim, percebemos os dois domínios de manifestação da intolerância, que seriam o da violência simbólica e o da violência física, sendo ambas ancoradas em

relações de poder, isto é, no domínio ideológico que as consubstanciam, razão pela qual apenas o conhecimento do universo de ideias que subjazem a um discurso de ódio poderia combatê-lo.

É nesse ínterim que entra em choque o discurso de ódio, visto como manifestação do pensamento, isto é, enquanto liberdade de expressão, e o atentado à dignidade humana dos grupos marginalizados, compreendidos como crimes. Por isso, Sarmiento (2010) postula que o discurso de ódio está mais próximo de um ataque à dignidade e aos direitos do que à participação num debate livre de opiniões.

Isso porque, em conformidade com Glucksmann (2007, p. 35), “‘Quem tem ódio’ só reconhece em si e a seu redor o contágio moral que ele mesmo propaga como uma lei única e universal” [e] “A roda desses ‘fatos corriqueiros’ [racismos, chauvinismos, fanatismos, renascimento de agressividades], bastante cotidianos, indica a grande quantidade de chispas de fogo ocultas sob nossa frágil paz civil” (pp. 43-44).

Então, temos uma passagem, no que tange ao discurso de ódio, do universo do discurso para o universo do comportamento, pois as ideias de ódio, por si mesmas, estão carregadas de preconceito e de discriminação que incitam e fomentam a violência, muitas vezes deixando de nutrir ideias para nutrir ações odiosas que atingem especialmente os grupos minoritários e vulneráveis da sociedade, num forte atentado aos direitos humanos fundamentais. Isso pode ser corroborado pelo pequeno número dentre 17 entradas no *Dicionário de política* (BOBBIO; MATTEUCCI; PASQUINO, 1998) que ligam as questões de (in)tolerância a algum aspecto positivo. Figuram como positivas as relações com autode-terminação e direito à resistência, conselhos operários, cosmopolitismo, democracia e laicismo; de forma não clara ou ambivalente, com cultura política, fisiocracia, Iluminismo e liberalismo; e negativa, com despotismo, eurocomunismo, anticlericalismo, clericalismo, autoritarismo, stalinismo, comunismo e ideologia, demonstrando o aviltamento de direitos e o desrespeito que parte de um grupo que se coloca como central, dominante, em relação aos grupos minoritários e vulneráveis.

Conforme explicitam Bobbio, Matteucci e Pasquino (1998) no que tange ao pluralismo democrático observado na América contemporânea e em outras sociedades industrializadas, esse pluralismo é análogo às so-

iedades feudais e corporativas, uma vez que, nestas, haveria tolerância com os grupos constituídos, mas não com os indivíduos que, de alguma forma, teriam comportamento desviante das normas do grupo. Aqui, portanto, sobreleva-se uma condição de superioridade de um grupo dominante sobre o outro considerado desviante, diferente.

Como explanou Soares (2014), os valores que os direitos humanos procuram preservar como fundamentais levam à convicção de que o ser humano é, acima de tudo, ser digno de respeito por parte do “outro”. Dessa maneira, respeitar esse outro significa compreendê-lo como coparticipante da vida histórico-social e, por consequência, sua dignidade estará em relação ao reconhecimento mútuo constituinte da base da vivência social. Ou seja, para além de qualquer construção grupal, é relevante atentarmos para o fato de que o importante é a preservação da dignidade humana, que é aviltada por qualquer tipo de violência física ou simbólica, por qualquer discurso que a propague, como o de ódio, na sua relação com a problemática da (in)tolerância.

Deve-se ressaltar, por fim, que são principalmente os grupos minoritários e vulneráveis os principais alvos do ódio em forma de discurso ou comportamento, fazendo com que seja relevante discutir esse tema e os problemas dele advindos como ataques à própria dignidade humana. E, como enfatiza Bastos (2011, p. 39), “sem a inclusão das minorias e dos grupos vulneráveis, não há que se falar em continuidade de uma ordem constitucional justa, muito menos em dignidade da pessoa humana, fundamento da república federativa do Brasil”.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo como base as considerações até aqui feitas, temos que os problemas relacionados aos grupos minoritários (ou minorias) e aos grupos vulneráveis estão longe de serem resolvidos a partir de questões conceituais. Em sua conexão com problemas advindos da relação com a (in) tolerância, o que se apresenta como principal necessidade é suplantar as ideias de ódio nutridas discursiva e ideologicamente como sustentáculos das diferenças na contramão da laicidade de Estado pretendida, da suposta democracia brasileira e da própria preservação da dignidade humana. Nesse sentido, cabe destacarmos o conceito de dignidade proposto por Sarlet (2012, p. 62):

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

A partir dessa ideia, podemos observar o quão pernicioso para a sociedade é ter que *suportar* ou *tolerar* seu semelhante por qualquer motivo, pois, em sua essência e existência, de per si, a atitude que esperamos não é maior nem menor do que aquela capaz de promover a empatia e a solidariedade, bem como o respeito que todos merecemos para uma vivência social sadia, equilibrada e harmoniosa.

REFERÊNCIAS

ACSELRAD, Márcio. Por uma visão crítica de minoria. *Crítica cultural*, v. 1, n. 1, jan./jun., pp. 1-3, 2006.

ADORNO, Sérgio. A violência na sociedade brasileira: um painel inconcluso em uma democracia não consolidada. *Sociedade & Estado*, São Paulo, v. 1, n. 2, pp. 299-342, jul./dez. 1995.

ALMEIDA, Marco Bettine; SOARES, Alessandro da Silva. O futebol no banco dos réus: o caso da homofobia. *Revista SÍNTESE Direito Desportivo*, v. 3, pp. 68-82, 2014.

BARBALHO, Alexandre Almeida. Minorias, biopolítica e mídia. In: *Anais do XXVII Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação – Intercom*, Porto Alegre, 2004. pp. 1–13. Disponível em: <<http://www.portcom.intercom.org.br/pdfs/109624170405151775373157590113964793942.pdf>> Acesso em: 16 set. 20.

BASTOS, Marcelo dos Santos. Da inclusão das minorias e dos grupos vulneráveis: uma vertente eficaz e necessária para a continuidade da or-

dem jurídica constitucional. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, v. 18, pp. 39-69, 2011.

BAYLÃO, Raul Di Sergi. Um conceito operacional de minorias. *Rev. Fund. Esc. Super. Minist. Público Dist. Fed. Territ., Brasília*, Ano 9, V. 17, pp. 209-233, jan./jun. 2001.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*. Brasília: Ed. da UnB, 1998.

BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. Lisboa: Difel, 1989.

BIDERMAN, M. T. C. As ciências do léxico. In: OLIVEIRA, A. M. P. P.; ISQUERDO, A. N. *As ciências do léxico: lexicologia, lexicografia, terminologia*. Campo Grande: UFMS, 2001. pp. 13-22.

CALDAS AULETE. Lisboa, Portugal: E. Pinto Barto; Rio de Janeiro, Brasil: Delta, 1980.

CARCARÁ, Thiago Anastácio. *Discurso do ódio no Brasil: elementos de ódio na sociedade e sua compreensão jurídica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

CARMO, Cláudio Márcio do. Grupos minoritários, grupos vulneráveis e o problema da (in)tolerância: uma relação linguístico-discursiva e ideológica entre o desrespeito e a manifestação do ódio no contexto brasileiro. *Revista do Instituto de Estudos Brasileiros*, São Paulo, n. 64, pp. 201-223, ago. 2016.

CARMO, Cláudio Márcio do. Sobre (multi)letramento: para uma leitura crítica de mundo contra o ódio e a discriminação. In: SOUSA, Raimundo Expedito dos Santos. (Org.). *Linguagem como instrumento para (re)(d)(escre)(ver) o mundo: gêneros textuais/discursivos e processos semióticos multimodais*. Rio de Janeiro: Mares Editores, 2017. pp. 278-304.

CARVALHEIRO, José Ricardo. Da representação mediática à recepção política. Discursos de uma minoria. *Sociologia, problemas e práticas*, n. 51, pp. 73-93. 2006. Disponível em: <<http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/spp/n51/n51a05.pdf>>. Acesso em: 2 jul. 2014.

CERVI, Thales de Almeida Nogueira. Intolerância e racismo no futebol: a racialização do outro. *ComCiência*, Campinas: Unicamp, v. 159, pp. 10-16, 2014.

CHAVES, Luís de Gonzaga Mendes. Minorias e seu estudo no Brasil. *Revista de Ciências Sociais*, Fortaleza, v. 1, n. 1, pp. 149-168, 1970.

CUNHA, Antônio Geraldo da. *Dicionário etimológico Nova Fronteira da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1982.

DICIONÁRIO BRASILEIRO DA LÍNGUA PORTUGUESA. São Paulo: Mirador Internacional, 1975.

DICIONÁRIO DA LÍNGUA PORTUGUÊSA – *dicionário do povo*. 34. ed. Rio de Janeiro: F. Alves, 19--.

FAIRCLOUGH, Norman. *Discurso e mudança social*. Brasília: Ed. da UnB, 2001.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa. Curitiba: Positivo*, 2009.

FLEURY, Maria Tereza Leme. Gerenciando a diversidade cultural: experiência de empresas brasileiras. *RAE – Revista de Administração de Empresas*, São Paulo, v. 40, n. 3, pp. 18-25, jul./set. 2000.

FONTINHA, Rodrigo. *Novo dicionário etimológico da Língua Portuguesa*. Porto: Domingos Barreira, s.d.

GLUCKSMANN, André. *O discurso do ódio*. Rio de Janeiro: Difel, 2007.

GRAMSCI, Antonio. *Obras escolhidas*. São Paulo: Martins Fontes, 1978.

HOUAISS DA LINGUA PORTUGUESA. Rio de Janeiro: Objetiva, 2007.

JUBILUT, Liliana Lira; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco; MAGALHÃES, José Luiz Quadros. (Org.). *Direito à diferença 1: aspectos teóricos e conceituais da proteção às minorias e aos grupos vulneráveis*. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOCKE, John. *Carta acerca da tolerância*. São Paulo: Abril Cultural, 1978.

LOPES, Aline Luciane; CORRÊA, Darcísio. O multiculturalismo e os direitos fundamentais dos povos indígenas: a luta pela igualdade no Brasil da intolerância. *Rev. Ciências Jur. e Soc. da Unipar*. Umuarama, v. 11, n. 2, pp. 471-489, jul./dez. 2008.

MACHADO, José Pedro. *Dicionário etimológico da língua portuguesa: com a mais antiga documentação escrita e conhecida de muitos dos vocábulos estudados*. Lisboa: Confluência, 1952-1959.

MEYER-PFLUG, Samantha Ribeiro. *Liberdade de expressão e discurso do ódio*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

- MICHAELIS: moderno dicionário da língua portuguesa. São Paulo: Melhoramentos, 1998.
- MINAYO, Maria Cecília de Souza. A Violência Social sob a Perspectiva da Saúde Pública. *Cad. Saúde Públ.*, Rio de Janeiro, 10 (supl. 1): 07-18, 1994.
- MONTE, Izadora Xavier do. A violência contra a mulher no discurso diplomático brasileiro. *Boletim Meridiano 47*, Brasília: UnB, v. 12, pp. 36-41, 2011.
- MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat. O espírito das leis. Curitiba: Juruá, 2005.
- MOURA, Marco Aurélio. *O discurso de ódio em redes sociais*. São Paulo: Lura Editorial, 2016.
- NASCENTES, Antenor. *Dicionário Etimológico da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: F. Alves, 1932.
- OMMATI, José Emílio Medauar. *Liberdade de expressão e discurso de ódio na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.
- PESSEK, Kurt. *Dicionário de palavras interligadas, analógico e de ideias afins*. Brasília: Thesaurus, 2010.
- PINTO, Luiz Maria da Silva. *Dicionário da língua brasileira*. Ouro Preto: Typografia de Silva, 1832.
- REZENDE, Antônio Martinez da; BIANCHET, Sandra Braga. *Dicionário do latim essencial*. Belo Horizonte: Crisálida/Autêntica, 2005.
- RIFIOTIS, Theophilos. Nos campos da violência: diferença e positividade. 2006. Disponível em: <<http://www.cfh.ufsc.br/~levis/downloads/artigos/NCVDP.pdf>>. Acesso em: 2 jul. 2014.
- ROGERS, Wendy; BALLANTYNE, Angela. Populações especiais: vulnerabilidade e proteção. RECIIS — *R. Eletr. de Com. Inf. Inov. Saúde*, Rio de Janeiro, v.2, pp. 31-41, dez. 2008.
- ROSO, Adriane et al. Cultura e ideologia: a mídia revelando estereótipos raciais de gênero. *Psicologia e sociedade*, v. 14, n. 2, pp. 74-94, jul./dez. 2002.
- ROUQUETTE, Michel-Louis. Massas, normas e violência. *Ciência e saúde coletiva*, v. 4, n. 1, pp. 201-204, 1999. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v4n1/7143.pdf>>. Acesso em: 2 jul. 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARMENTO, Daniel. *Livres e iguais: estudos de direito constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2010.

SÉGUIN, Elida. *Minorias e grupos vulneráveis: uma abordagem jurídica*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SILVA, Vagner Gonçalves da (Org.). *Intolerância religiosa: impactos do neopentecostalismo no campo religioso afro-brasileiro*. São Paulo: Edusp, 2007.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; CASTRO, Lorena Roberta Barbosa. Minorias e grupos vulneráveis: a questão terminológica como fator preponderante para uma real inclusão social. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas - UNIFAFIBE*, v. 5, pp. 105, 2017.

PAIVA, Raquel. Minorias Flutuantes-novos aspectos da contra-hegemonia. In: Anais do XXXII Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação - Intercom, Campo Grande, 2010, v. 2., pp. 369-380. Disponível em: <<http://www.portcom.intercom.org.br/pdfs/50253971234958572676067676657762756945.pdf>> Acesso em: 16 set. 20.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. *Direitos fundamentais: reflexões e perspectivas*. Salvador: JusPodivm, 2014.

SODRÉ, Muniz. Por um conceito de minoria. In: PAIVA, Raquel; BARBALHO, Alexandre (Org.). *Comunicação e cultura das minorias*. São Paulo: Paulus, 2005. pp. 11-14.

STOUFFER, Samuel Andrew. *Communism, Conformity and Civil Liberties: a cross section of the nation speaks its mind*. New York: Doubleday, 1955.

SULLIVAN, John; PIERESON, James; MARCUS, George. *Political tolerance and american democracy*. Chicago: University of Chicago Press, 1982.

VOLTAIRE, François Marie Arouet. *Tratado sobre a tolerância*. São Paulo: Escala, 2000.

ZALUAR, Alba Maria. Gangues, galeras e quadrilhas: globalização, juventude e violência. In: VIANNA, Hermano. (Org.). *Galeras cariocas: territórios de conflitos e encontros culturais*. Rio de Janeiro: Ed. da UFRJ, 1997. pp. 17-57.

_____. Desafios para o ensino básico na visão dos vulneráveis. *Sociologias*, Porto Alegre, v. 1, pp. 228-249, 1999.

_____. Exclusion and public policies: theoretical dilemmas and political alternatives. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 1, pp. 25-42, 2000.

_____. Violence in Rio de Janeiro: styles of leisure, drug use, and trafficking. *International Social Science Journal, Londres and Paris*, Unesco, v. LIII, n. 3, pp. 369-379, 2001.

YOUNG, Iris Marion. Representação política, identidade e minorias. *Lua Nova*, São Paulo, 67: 139-190, 2006.

ACOLHIMENTO PSICOLÓGICO COM SUJEITOS MARGINALIZADOS: TENSÕES ENTRE O TRADICIONAL E O INSTITUINTE

Érico Douglas Vieira

Docente. Universidade Federal de Goiás (UFG).

Roberta Carvalho Romagnoli

Docente do Programa de Pós-graduação em Psicologia da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-Minas).

1. INTRODUÇÃO

Uma parcela de profissionais e pesquisadores da Psicologia Clínica busca romper com a dominância histórica de práticas não só privadas, mas também individualizadas que insistem em uma subjetividade universal, gerindo a vida e buscando igualar tudo o que é diferente, resultando em uma normalização assídua do patológico, como nos lembra Donzelot (1980). Práticas muitas das vezes acríicas e que cada vez menos se adequam às demandas contemporâneas que são feitas aos psicólogos. A necessidade de questionar novamente esse fazer psicológico centrado no indivíduo e descontextualizado aflora no Brasil, mais recentemente a partir da inserção maciça dos psicólogos nas políticas públicas, mais atualmente no Sistema Único de Assistência Social, última política a ganhar corpo depois da constituição de 1988. Nessas inserções, novas práticas aparecem, juntamente com reflexões e indagações teóricas. Nesse sentido, atualmente somos convidados a nos reinventarmos, em atuações repletas de desafios, possibilidades e incertezas. E experimentamos embates que ora tendem a reproduzir nossos conhecimentos e práticas, ora nos impelem a sustentar novas formas de intervir e de pensar, desvelando um campo de grandes tensionamentos.

Em sintonia com esses questionamentos e essas tensões, este artigo relata o percurso investigativo realizado a partir de práticas clínicas com moradores de rua, andarilhos e outros sujeitos em situação de vulnerabilidade social. Não podemos nos esquecer que a vulnerabilidade se funda na desigualdade social, presente em nosso país desde a época colonial em

que havia uma parte da população excluída socialmente, amparados pela igreja e pela caridade (Lobo, 2008). Aos poucos a sociedade brasileira foi criando direitos sociais para essas pessoas, por meio das políticas públicas. Vemos, assim, a transformação dos negros e miseráveis da colônia em “assistidos sociais”, em vulneráveis. Nesse cenário, devemos estar atentos a não atuarmos para uma naturalização da pobreza, em uma postura crítica que desconsidera a lógica perversa que a produz. A ideia de subjetividade universal, que vimos acima, ao sustentar a cisão entre indivíduo e social, favorece a manutenção da desigualdade social e também a visão moralista da vulnerabilidade.

Considerando esses riscos, desde 2015, um projeto de extensão é realizado numa instituição de acolhimento, com o objetivo de oferecer uma escuta clínica para os usuários na modalidade do plantão psicológico. A partir desse projeto foi construída uma proposta de pesquisa para investigar os desafios, as potencialidades e as especificidades da escuta clínica com sujeitos que fazem parte de um grupo de pessoas que são vistas como o refugio humano da contemporaneidade, tendo como base as ideias de Bauman (1998). Com a desregulamentação contemporânea da sociedade de consumo, percebe-se a constituição de toda uma subclasse de homens e mulheres vistos como inadequados, inúteis e incapazes de atender às seduzções do mercado (Bauman, 2007). Essas ideias dialogam com Lobo (2008) ao considerar a realidade brasileira e a produção da pobreza na história do nosso país. Os dois autores apontam para a lógica perversa e capitalista que sustenta essa exclusão. Dialogando com as questões sociais e institucionais, os resultados parciais dessa investigação são apresentados e discutidos nesse trabalho.

Nos encontros clínicos efetuados, esses “vulneráveis” compartilham vivências de humilhações, diversos desamparos e violências sofridas, possuem vínculos familiares interrompidos ou fragilizados e relatam vivências de grande exposição dos seus corpos, aspectos que se manifestam em sujeitos com trajetória de rua (Decreto nº 7.053, 2009). Nesse contexto, torna-se relevante a discussão sobre o espaço clínico direcionado para tal população, tendo em vista que na literatura pesquisada os atendimentos na modalidade do plantão psicológico são direcionados para pessoas de camadas médias da população, que estariam menos expostas a situações

de humilhações, violências e exclusão social (Lo Bianco, Bastos, Nunes, & Silva, 1994; Furigo, 2006; Schmidt, 2006; Mahfoud, 2012; Vieira, & Boris, 2012; Breschigliari, & Jafelice, 2015). Para se constituírem análises das tensões entre o instituído-instituinte presentes nesta clínica, além da literatura supracitada, foram adotados estudos que concebem a subjetividade constituída por práticas culturais, sociais e relações de poder. (Hunning, & Guareschi, 2005; Bauman, 2007; Silva, & Carvalhaes, 2016; Souza, 2017).

Os plantões psicológicos foram realizados na cidade de Jataí (GO) no Nosso Lar – Casa de Apoio que busca prestar cuidados relacionados à alimentação – fornecendo refeições diárias –, local para higiene pessoal, fornecimento de roupas e sapatos e realização de palestras educativas. Trata-se de uma associação sem fins lucrativos fundada em 2008 que, de acordo com seu estatuto, tem por finalidade:

Prestar gratuitamente apoio, orientação e assistência a qualquer indivíduo necessitado, de ambos os sexos, com idade acima de 18 anos, que se encontra em situação de vulnerabilidade social e/ou com transtornos decorrentes do uso, abuso ou dependência de substâncias psicoativas, não fazendo qualquer discriminação de raça, cor, sexo, religião ou ideologia política.¹

O público-alvo da instituição é constituído por moradores de rua, trabalhadores precários (garis), “trecheiros” ou andarilhos (pessoas que percorrem várias cidades sem residência fixa), desempregados ou excluídos do mercado de trabalho e pessoas com dependência química. Alguns dos usuários também frequentam a rede de saúde mental do município para cuidados em relação ao sofrimento mental e trazem diagnósticos de psicoses e depressões graves. A equipe de extensão e pesquisa pertence ao curso de Psicologia da Universidade Federal de Goiás (UFG) – Regional Jataí. Os plantões psicológicos são ofertados de segunda a sexta, de 10:00 às 12:00, horário de maior fluxo no estabelecimento, na medida em que o almoço servido às 12:00 é o principal serviço prestado. A direção do estabelecimento concedeu uma sala exclusiva para a realização dos plantões.

1. Estatuto social do Nosso Lar – Casa de Apoio de Jataí-GO. 2008.

Próximo da sala fica um pátio com sofás, mesas e cadeiras, representando um local de convivência onde os usuários chegam aos poucos para esperar a hora do almoço. O professor coordenador e os discentes participantes têm como diretriz a democratização do acesso da população a um serviço psicológico de qualidade, fortalecendo a rede de saúde mental e de cuidados em promoção da saúde. Um espaço de escuta, acolhimento e reflexão sobre processos de subjetivação é oferecido para pessoas com trajetória de rua e nomadismo, que trazem uma problemática relacionada ao uso e abuso de álcool e drogas, bem como um histórico de vínculos familiares e sociais rompidos.

Na atuação cotidiana do projeto, há uma tensão constante entre a equipe de extensão e pesquisa e os membros da instituição. Há, por parte da equipe, estranhamento e incômodo em relação ao caráter assistencialista e moralista na interação dos voluntários e da direção do estabelecimento com os usuários. Nas chamadas palestras educativas, que são pequenos discursos feitos por algum voluntário antes de serem servidas as refeições, as falas são sempre direcionadas para que os usuários mudem suas condutas em relação ao consumo de álcool, sejam mais ativos para buscarem melhores condições de vida. Mesmo que a equipe da UFG valorize a tentativa solidária de prestação de cuidados à população de rua e outras pessoas em situação de pobreza, avalia-se que essa assistência é permeada por julgamentos e certa opressão, sustentados pela dissociação da vulnerabilidade e das condições que a fabricam, além de uma visão moralista da pobreza.

Nas discussões entre a equipe e em nossa prática cotidiana, percebemos a insuficiência dos modelos tradicionais de Psicologia no contato com outros arranjos de vida, proporcionado pelo encontro com grupos periféricos. A ideia era ousar experimentar e inventar novos modos de atuação, como pontuam Silva e Carvalhaes (2016) sobre a necessidade de ampliação das clínicas psicológicas, e até mesmo sobre outras leituras da subjetividade que possam acompanhar os deslocamentos das inserções dos psicólogos em cenários outros. Pontos indispensáveis para refletir sobre a nossa própria formação e a complexidade que atravessa as questões que demandam intervenção, muitas delas que remetem às contradições estruturais do capitalismo como produtoras de desigualdades sociais, vul-

nerabilidades e risco. Nessa direção, a equipe buscou questionar modelos de assistência psicológica fundamentados na cura, além de se desvencilhar do caráter de correção do desvio presente na instituição. A equipe permaneceu atenta ao que Donzelot (1980) aponta que se instaurou com a criação dos agentes “psi”: a vigilância constante para a gerência da vida, quer seja no que se refere à definição do que é normal ou patológico, quer seja no que se refere às medidas aplicadas para sanar as problemáticas por eles diagnosticadas.

Geralmente, os plantões psicológicos são espaços de escuta clínica oferecidos em instituições em horários e locais predeterminados, de forma contínua. A escuta é uma ferramenta importante e implica em uma presença atenta do clínico em si mesmo e no desvelamento da experiência do cliente. O plantonista cultiva uma atitude de disponibilidade em receber a narrativa do outro, como forma de facilitar ao cliente o exame cuidadoso da sua experiência. A concepção de que o clínico acolhe a experiência do cliente em vez de enfatizar seu problema é uma diretriz importante (Mahfoud, 2012). Além destes aspectos mais tradicionais da clínica psicológica, o plantão psicológico se insere na perspectiva de uma clínica mais ampliada e relacionada com a dimensão social, a partir da imersão no contexto institucional ou comunitário. Pretende se constituir como uma clínica da urgência e do inesperado, mobilizando no clínico a necessidade de criação de ações singulares para um acolhimento pontual, diferentemente da clínica processual (Scorsolini-Comin, 2015).

Os plantões psicológicos podem ainda promover uma articulação entre a Psicologia Clínica e as políticas públicas ao se inserir na comunidade e buscar transcender uma escuta ligada somente a demandas individuais. Na verdade, com as questões sociais mais evidentes nos plantões, a escuta clínica pode ser um lugar de expressão dos efeitos das desigualdades sociais (Vieira, & Boris, 2012). É necessário pensar também uma clínica que não seja somente da escuta do sofrimento, mas uma clínica que vise combater a massificação, que busque a invenção, a produção do novo, não somente pela escuta do sofrimento, mas também pela convocação da potência da vida.

Em nossos encontros com os moradores de rua, somos impelidos a buscar e elaborar outros fatores que potencializem essa clínica, para além

da escuta e do acolhimento que são heranças da psicoterapia processual realizada com segmentos sociais que estão menos expostos a algumas vivências de humilhação ou desvalorização mais presentes nas camadas populares. Como apontam Silva e Carvalhaes (2016), o contato com populações “vulneráveis” coloca em evidência de maneira marcante que os processos de subjetivação são atravessados por marcadores sociais de classe, raça e gênero, desestabilizando uma noção de sujeito descontextualizado, universal e homogêneo, ainda dominante na formação em Psicologia. Além disso, o trabalho com essas pessoas já nos coloca em uma hierarquia superior, na medida em que estamos em uma posição privilegiada frente a esses marcadores que também circulam na relação, reforçando essas diferenças.

A partir da complexidade e da realidade multideterminada que os plantões psicológicos convocam, desestabilizando os clínicos e as teorias, fomos também instigados a abarcar a ideia de subjetividade como fundamentada nas relações, afetada pelos encontros e atravessada pelas práticas culturais (Hunning, & Guareschi, 2005). Em vez de se pensar a subjetividade como resultante de processos de construção interna ligada às relações familiares primárias e ao conceito de personalidade, assume-se que o campo sociocultural interpela os corpos cotidianamente com discursos, relações de poder, práticas institucionais produzindo determinados tipos de sujeitos. Através das práticas culturais cotidianas que ocorrem em meio a relações de poder, num campo de tensões e lutas, modos de existência são produzidos. O contato com grupos periféricos coloca em xeque uma ideia de subjetividade individual, ahistórica e com pouca vinculação com o campo sociocultural (Silva, & Carvalhaes, 2016). Neste contexto, entendemos que se torna necessária outra clínica que seja resistente e inventiva, que convoca para a saída da clausura individual-familiar, muito enfatizada nos meios “psi”, em direção ao encontro com a alteridade que nos conduz inevitavelmente ao social e ao político (Romagnoli, 2006).

2. MÉTODO

Nesse texto vamos problematizar a necessidade de práticas emergentes que convocam a construção de modelos outros em contraposição aos modelos tradicionais de Psicologia, abordando essas tensões a partir da Análise Institucional.

A leitura institucionalista considera a sociedade como uma rede, um tecido de instituições que se associam para ordenar a vida social e as relações dos homens mesmos entre si (Baremblytt, 1992). Para executar essas funções, a instituição, ao mesmo tempo, mantém o instituído, vigorando para organizar as atividades sociais da vida coletiva, mas também sustenta deslocamentos, mudanças instituintes. Dessa maneira, a instituição se apresenta estável e dinâmica, espaço de contradições, expressando forças que tentam manter o que está estabelecido e que trazem formas inéditas. Movimentos que fazem e desfazem, desvelando a sociedade como um conjunto aberto de processos institucionais em movimentos contínuos.

Para acompanhar esses movimentos com seus embates, Lourau (1975) propõe a análise dialética do conceito de instituição, tanto no âmbito teórico como prático, sustentando a essência intrinsecamente contraditória da realidade. Toda instituição se produz por interação dialética, que não é diretamente visível, mas inerente a todo processo de institucionalização e se encontra na interface entre conservação e mudança. Desse modo, ao processo de institucionalização corresponde um jogo de intensidades em que o instituído suprime o instituinte em nome da disciplina, do rigor, da manutenção da segurança e da ordem, objetivando assegurar aos cidadãos os “direitos” inerentes à sua condição. Ao mesmo tempo em que o instituinte, força também presente na instituição, sustenta processos que negam essa ordem e trazem questionamentos que fazem irromper práticas inéditas. Ou seja, a instituição é um processo, um moto-contínuo, caracterizada por todos esses momentos e essas forças.

Essas contradições das instituições emergem no tecido social através dos analisadores que podem ser entendidos como situações, efeitos desse campo de forças antagônicas, elementos que desvelam conflitos. Os analisadores irrompem nas organizações de forma a produzir fissuras, brechas, evidenciando que, frente à reprodução, encontra-se também a produção do impensado, o conflitivo, revelando o embate da força do instituído e da força do instituinte. “Essas manifestações de não conformidade com o instituído são elas mesmas reveladoras da natureza do instituído”. (Lourau, 2004, p. 69), sustentadas pela dialética. De forma processual, os analisadores questionam o estático, exercendo seu poder de transformação, indicando tanto as forças ocultas da dominação do instituído quanto a

rebelia do instituinte. De acordo com Baremblytt (1992), os analisadores podem ser espontâneos, quando emergem no cotidiano, nos grupos ou na sociedade ou podem ser artificiais quando construídos pelos analistas institucionais em determinada intervenção, como dispositivos para explicitar conflitos e suas soluções. O analisador torna visível não só o que é reproduzido pelas instituições, mas também a produção do novo, do que gera conflito, confirmando que ambas as forças são parte da instituição e responsáveis pelos seus processos e deslocamentos.

Assim, tomamos nossa experiência no projeto de extensão como campo de análise, situação escolhida para aplicar este aparelho conceitual, a partir dos tensionamentos que vivemos nesse processo, dos conflitos experienciados entre os modelos instituídos e a emergência de propostas instituintes no campo da Psicologia Clínica, como analisadores espontâneos de nossas experimentações. Entendemos esse embate como um processo de institucionalização. Para se conhecer um processo de institucionalização é preciso se relacionar com seus agentes, com suas práticas e deixar que a instituição “fale” através de suas incoerências (Monceau, 2010). Assim, nos propomos a pensar o processo de institucionalização de práticas clínicas com populações vulneráveis, apostando que o conhecimento se constitui na interface entre os modelos abstratos e a concretude cotidiana, o saber e o fazer, na tentativa de contribuir com novas práticas clínicas.

Para o processo de produção de dados, utilizamos contatos diários informais com os estudantes e com os membros do estabelecimento. Vale ressaltar aqui que, na perspectiva institucionalista, as instituições se referem à dimensão abstrata que regula as atividades humanas e que se materializam sob formas sociais em organizações, que concretizam o que a instituição enuncia e são compostas por unidades menores, os estabelecimentos. Em sua circulação no estabelecimento, a equipe produziu diários de campo para registro de informações do que ocorria nos encontros clínicos, nas discussões das supervisões e o que a imersão na instituição suscitava. Os dados dos diários de campo foram analisados buscando-se tensões, relações de poder e embate de forças entre a forma tradicional do fazer clínico trazida do meio acadêmico e outras possibilidades de concepção e prática clínicas que a realidade convocava a equipe.

Nesse campo de análise emergiram três analisadores: (1) Inserção do plantão psicológico na instituição: demandas e tensões; (2) Dificuldades, bloqueios e entraves vividos nos plantões psicológicos e (3) Espaço clínico como encontro com a alteridade. Os analisadores são apresentados a seguir, com reflexões sobre as tensões entre a formação acadêmica e as intensidades e desestabilizações que a prática da extensão possibilitou.

3. A PRÁTICA CLÍNICA E SEUS TENSIONAMENTOS

Inserção do plantão psicológico na instituição: demandas e tensões

Aqui tratamos dos fluxos de procura pelos plantões psicológicos, da forma de chegada ao atendimento, das motivações, expectativas e compreensões dos usuários sobre as possibilidades do espaço clínico. Como os plantões se fundamentam nas noções de emergência e urgência, é importante examinar como se deu a mobilização dos usuários para os atendimentos. Além disso, é necessário refletir sobre as implicações que os atravessamentos institucionais podem ter nos encontros clínicos.

Em algumas situações o contexto institucional e a vertente instituída e dominante da Psicologia atravessaram os plantões. Alguns usuários chegavam ao plantão dizendo que um voluntário da Casa de Apoio o havia encaminhado ao atendimento. Essa espécie de “triagem” se dava quando um membro da instituição percebia que algum usuário estava muito triste ou, principalmente, nos casos em que o usuário tinha alguma dependência química. Muitos usuários que frequentam a Casa de Apoio fazem uso (em alguns casos, compulsivo) de álcool e drogas. A instituição é gerida por pessoas ligadas ao segmento religioso e, em decorrência disso, existe um forte viés filantrópico e moralista. A interdição moral religiosa coloca a questão das drogas como correlata à produção de verdade sobre os prazeres do corpo, mais especificamente, sob o signo do pecado. A questão foi recolocada como doença com o advento dos saberes médicos, adquirindo uma conotação de ameaça de degenerescência do indivíduo e da sociedade (Souza, 2014). Na imersão na instituição, percebeu-se a circulação de concepções moralistas através de práticas que pareciam direcionar os usuários para a adotarem uma vida mais organizada e sem vícios. Havia uma visão da dependência química como um vício, como um mal a ser combatido, misto de pecado, doença e desordem.

Nesse sentido, a concepção sobre a clínica psicológica se deu como uma clínica da cura, como se a Psicologia pudesse “consertar” alguém que está no caminho indesejado. Essa clínica da cura, que ainda se encontra presente na formação em Psicologia, é também a visão difundida na sociedade sobre a prática do psicólogo. A clínica psicológica em sua gênese é uma clínica herdeira do modelo médico que buscava tratar e curar, distante de uma prática ética e política comprometida com a realidade social (Moreira, Romagnoli, & Neves, 2007). Essa visão higienista da clínica psicológica estava presente na instituição e ainda persiste como uma concepção hegemônica no meio psi. As psicologias tradicionais se ancoram na referência às normas e na busca da correção de determinados modos de vidas (Hunning, & Guareschi, 2005). Por outro lado, no caso da prática aqui analisada, houve um tensionamento entre a instituição e a equipe de plantonistas, que apostavam na autonomia dos sujeitos e não queriam lutar contra o desvio, mas permanecerem disponíveis para o encontro com o outro. Adotou-se a concepção do cuidado que se efetua no encontro com a diferença, no qual forças e afetos podem produzir vida, distanciando-se de práticas morais que resultam em assujeitamento e que maltratam a vida (Romagnoli, 2015). Alguns dos encontros clínicos nos quais os usuários foram encaminhados pelos membros da instituição não foram inventivos, talvez devido à falta de mobilização ou porque os usuários tinham a sensação de que seria uma outra prática de tutela e não de abertura ou de potencialização. Em outras escutas, foi possível desconstruir a encomenda do estabelecimento e estabelecer uma relação clínica produtora de vida e não de assujeitamento; de potências e não de vulnerabilidades.

Houve também situações em que os plantonistas não ficavam somente esperando na sala de atendimento, iam até o pátio de convivência e convidavam as pessoas para irem aos plantões. Quando não havia procura espontânea, o plantonista anunciava que estava disponível para fazer a escuta e alguns usuários se prontificam a partir desse convite. A equipe de plantonista entende que essa atitude demonstra interesse e abertura. Além destes convites, o projeto se pauta na questão da divulgação. Foram confeccionados cartazes e panfletos de divulgação e, esporadicamente, quando há grande concentração de usuários no pátio de convivência

próximo da hora do almoço, os plantões são divulgados verbalmente. É preciso pontuar que, no processo de institucionalização de novas formas de intervenção clínica, temos que prestar atenção na relação oferta de serviços e demandas. Usualmente só podemos ofertar o que conhecemos, o que aprendemos nos nossos cursos de graduação e em nossa especialização. De acordo com Romagnoli (2012), baseada nas ideias da Análise Institucional, só podemos entender a demanda de serviços pelos usuários e por quem encaminha, ela sempre é criada pela oferta e não dada a priori. A equipe buscou refletir acerca da oferta do plantão como um processo de criação da demanda ofertada aos usuários, até que estas que essas propostas fossem buscadas e solicitadas de forma mais fluida.

O tipo de procura que mais potencializou os atendimentos ocorreu quando os usuários buscavam o espaço mobilizados para lidar com questões subjetivas e relacionais. Alguns usuários buscaram o plantão para conversar sobre a Psicologia, para saber como era uma conversa com um psicólogo, para pensar sobre diagnósticos recebidos na rede de saúde mental ou para conversar sobre relacionamentos significativos. Tais tipos de demandas vão na contramão de um certo imaginário social de que pessoas de camadas pobres não são subjetivadas, sustentando forças instituintes, que concebem a pobreza também com afetividade. Souza (2017) aponta que, no caso brasileiro, há uma concepção de que as camadas populares teriam uma marca de inferioridade, de serem uma espécie de “subgente”, portadora de uma subcultura da pobreza, posto que são percebidas como corpo em contraposição às outras classes ligadas ao espírito. Os usuários procuravam os plantões com muita mobilização e interesse em buscar possibilidades para lidar com o próprio sofrimento, desmontando a ideia instituída de certa passividade e trazendo movimentos instituintes que os percebem como sujeitos com autonomia, que são acolhidos em sua diferença, em relações que tentam convocar a horizontalidade e sustentar os seus saberes acerca do cotidiano, geralmente desqualificados. Nesse sentido, o psicólogo é convocado a construir práticas que escapem de condições de classe que colocam as classes populares como incapazes de gerenciar a própria vida ou como pessoas inadequadas perante modos de vida vistos como normais (Silva, & Carvalhaes, 2016).

Em alguns casos, os usuários já iniciavam o atendimento muito mobilizados, expressando com um discurso emocionado suas fragilidades e a necessidade de compartilhar suas angústias. Pareciam compartilhar um sofrimento da ordem do insuportável, como um processo de luto, um término de uma relação ou mesmo uma sensação de desterritorialização, de sentir-se “perdido”. Este acolhimento psicológico das urgências subjetivas representou uma força instituinte que traz novos desafios ao profissional psi que precisa contribuir com uma significativa disponibilidade pessoal para lidar com situações de crise (Mahfoud, 2012). O plantão psicológico, diferentemente de uma psicoterapia processual, presta um cuidado pontual, convocando o plantonista a inventar ações singulares diante do inesperado. Encarar a exclusão de outra forma, convocar a potência que essas pessoas “vulneráveis” possuem, sustentar relações de troca de saberes são movimentos sustentados por forças instituintes, são movimentos de não conformidade com o que está posto pela clínica tradicional e pelas leituras dominantes. Trata-se de uma permeabilidade do terapeuta que comparece ao encontro clínico com seu corpo disponível para experimentar afetos inéditos ou desestabilizadores, incômodos, dúvidas, invenções (Mansano, 2011).

A inserção nos estabelecimentos, característica dos plantões, sempre traz tensionamentos, seja potencializando ou dificultando os encontros clínicos, seja na influência ou na tensão que uma equipe de plantonistas gera no próprio estabelecimento. Esse campo de forças nos leva a indagar até que ponto a profissionalização do nosso saber como algo dado e natural nos afasta da problematização necessária de “[...] questionar em nossa prática nosso papel de peritos” (Rodrigues, & Souza, 2002, p. 40). Assim notamos que, para além da imposição da necessidade de tratamento, quando a busca pelos encontros foi feita a partir da autonomia dos sujeitos, tal busca se revelou a ponte mais fértil entre usuários e plantonistas. Postura que dribla a tutela que podemos oferecer aos usuários de nossos serviços, em nome da promoção da saúde e do cuidado. Afinal, quanto mais a clínica se desvencilha do tradicional, mais tende a fazer da prática do psicólogo um dispositivo que opere a favor da singularidade de seus usuários e não a favor do modelo teórico utilizado ou a favor do especialista. No jogo de forças instituintes do campo psi, existem práticas

psicológicas que tecem críticas a atuações disciplinadoras que buscam a adaptação social e que contribuem para produzir e legitimar a multiplicidade de formas de existência (Silva, & Carvalhaes, 2016).

Dificuldades, bloqueios e entraves vividos nos plantões psicológicos

Nesse item são descritos obstáculos e dificuldades encontrados nos atendimentos que deixavam aflorar ora o instituído, ora o instituinte. Algumas sensações de incapacidade dos plantonistas, aspectos do usuário e barreiras institucionais colocaram obstáculos para a invenção de novas formas de existência e para o estabelecimento de um vínculo potente. A sensação de incapacidade pode se dar pela referência ao instituído, quando o modelo não cabe na prática exercida, dada a distância entre a formação em Psicologia e a complexidade de uma clínica que acolhe urgências subjetivas com sujeitos marginalizados, diversa de uma clínica que ainda hegemônica embasada em um sujeito universal e descontextualizado. Entendemos que o mapeamento dos fracassos terapêuticos, dos desafios e das desestabilizações produzidas no encontro também são fatores importantes de serem descritos pois evidenciam as vicissitudes do trabalho clínico real.

Na medida em que os plantões foram destinados para pessoas tratadas com descrédito pela sociedade, tal desvalorização parece se manifestar em trajetórias caóticas, discursos delirantes e subjetividades fragmentadas que impactam de algum modo os plantonistas. Lidar com a precarização da vida traz alguns desafios. Apesar da abertura ao diferente e ao estranho ter sido uma busca da equipe, houve muitos incômodos e cansaços experimentados no contato com discursos desorganizados e subjetividades nômades. As dificuldades para lidar com algumas características ou formas de ser do usuário representaram desafios significativos na lida com a diferença, na tentativa de driblar os julgamentos. Pode ser que as humilhações vividas e a maior exposição de seus corpos ocasionadas pela trajetória de rua produzam formas relacionais mais agressivas e defensivas, presas em circuitos de violência e de maus tratos. Quando os sujeitos se apresentavam desta maneira nos encontros, tal vivência impactava o plantonista com afetos de incômodos, dúvidas, intimidação e, conseqüentemente,

um acolhimento na capacidade de estar disponível para o encontro. A equipe resolveu acolher os que procuravam atendimento mesmo estando alcoolizados, como forma de entrar nas referências existenciais deles. A embriaguez é um estado comum para quem dorme nas ruas ou está excluído do mercado de trabalho. Pode ser uma automedicação para lidar com as humilhações e com a sensação de se verem sem futuro e faz parte da subjetividade de nossos usuários (Souza, 2017). O acolhimento da diferença perpassou as escutas clínicas de modo a possibilitar encontros potentes entre pessoas de classes sociais distintas e em condições pouco usuais, apostando nas forças instituintes que daí poderiam surgir, deixando que o conflitivo nos lances em estados que remetem ao que escapa aos modelos hierárquicos e transcendentais. Esse outro fazer clínico provoca desestabilizações ao nos lançar sem territórios desconhecidos, com novas possibilidades de ação, transformando a relação entre cientista/psicólogo e usuário (Silva, & Carvalhaes, 2016).

Foi possível constatar que existem diferenças entre a demanda do usuário e as expectativas de quem está oferecendo ajuda, como em situações nas quais o plantonista esperava que o usuário quisesse resolver algum problema, quando na verdade este utilizava-se do espaço para fazer reflexões sobre algo desestabilizador. Tal desencontro pode se dar quando os psicólogos ainda carregam uma concepção de clínica como resolução imediata de problemas e não como um encontro com a diferença (Mansano, 2011). Nesse sentido, o plantão psicológico é concebido como um espaço de escuta do sofrimento no qual o clínico se defronta com o imprevisível e busca enfatizar mais a experiência do usuário do que um problema a ser resolvido (Mahfoud, 2012). Além disso, a equipe constatou que existe uma busca pelo espaço clínico pelos usuários para relatarmos suas histórias de vida. Ao contrário do esperado na clínica tradicional, que seria a busca para tratar de uma demanda específica, muitos usuários buscaram os plantões para contarem sobre suas habilidades profissionais, suas estratégias de sobrevivência nas ruas. Buscando, enfim, um resgate do reconhecimento como sujeitos, diferentemente do que ocorre em outros espaços sociais onde são tratados com descrédito. Pode ser, portanto, a busca de uma nova relação de valorização com pessoas de outras classes sociais, representados pelos plantonistas.

Os usuários apresentaram algumas dificuldades de expressar as próprias histórias no espaço clínico. Às vezes, os usuários pediam ao plantonista para fazerem perguntas. Houve situações em que os usuários se diziam muito frustrados porque esperavam respostas e direcionamentos do plantonista. Alguns pensavam que no plantão acontecia uma palestra, ou seja, parece que ele não tem algo a dizer, somente deveria ficar na posição de escutar algo de alguém especializado. Alguns usuários se diziam tímidos para falar de si e outros pareciam ter dificuldade em se expressar por terem uma vida de isolamento. O esforço para acessar a história do usuário trouxe cansaço ao final de alguns encontros. As humilhações sociais vividas instauram uma falta de poder sobre a própria vida, falta de poder de iniciativa daqueles a quem não se autoriza a palavra. Estas mensagens de rebaixamento e de desautorização vividas no cotidiano social ecoaram nos encontros clínicos (Delfin, Almeida, & Imbrizi, 2017). Não é tarefa simples se implicar na própria narrativa e sair da posição de assujeitamento que a sociedade coloca às pessoas marginalizadas e ditas vulneráveis, exclusão sustentada pela desigualdade social que muitas vezes é naturalizada por todos. Nesse sentido, potencializar os vulneráveis e a nós mesmos no encontro com a miséria é um desafio constante.

Nos diários de campo, os plantonistas refletiram honestamente sobre os momentos em que estavam indisponíveis para estabelecerem uma relação acolhedora. O contato com sujeitos que já cometeram crimes ou que fazem uso problemático de drogas endureceu os plantonistas que foram atravessados por afetos de distanciamento e de julgamento. Um encontro clínico chamou a atenção, no qual o usuário estava muito mobilizado para falar sobre a instituição e as questões que ele não concordava. A plantonista não acolheu essa demanda, e permaneceu perguntando sobre sua relação com a família, talvez impregnada pela crença de que somente o sujeito inserido no mundo privado interessa à Psicologia. A imersão sociocultural do sujeito através da vivência na instituição e suas relações de poder foi desconsiderada, devido ao atravessamento de uma concepção de subjetividade individual e situada somente nas relações primárias da família (Silva, & Carvalhaes, 2016). A centralização no indivíduo e na valorização da dimensão privada, lógica mantida pela força do instituído, ainda persiste na formação em Psicologia, mas percebemos que esta pode

ser insuficiente para o trabalho com moradores de rua. A força instituinte, por sua vez, aponta para uma lógica relacional, dimensão que se fez entre os plantonistas, o supervisor, os moradores de rua e o social, e que acolheu desestabilizações e interferências, conectando-se com desassossegos e deslocamentos.

O trabalho real clínico revela que existem momentos em que o plantonista não sabe o que fazer. O fazer clínico do plantonista/terapeuta também está atravessado por limitações pessoais, fracassos e incapacidades, assim como também se liga a uma lógica individual, diluindo questões que podem ser da necessidade de invenção de uma nova clínica. O que os afetamentos convocam no terapeuta? Lidar com vulnerabilidades pode fazer ressoar neles sua própria vulnerabilidade e a própria fragilidade da clínica instituída nesses contextos. Quando os usuários relatavam sofrimentos muito intensos, como a perda recente de um filho ou relatos de pensamentos suicidas e tentativas de suicídio, por exemplo, os plantonistas sentiram uma sensação de incapacidade momentânea. O contato com a intensidade da vida pode muitas vezes nos endurecer na tentativa de neutralizar os afetos convocados, anestesiar nossa sensibilidade. Paulon e Romagnoli (2018) apontam que a ressonância das vulnerabilidades pode produzir inseguranças e angústias nos profissionais que atuam com grupos vulneráveis e que permanecer no desconhecimento desse processo pode resultar em reverberações de desmotivação e de ressentimento.

A complexidade do encontro clínico com vidas precarizadas demonstra a insuficiência dos modelos tradicionais da Psicologia. Os plantões colocaram os clínicos em contato com subjetividades dispersas, fragmentadas, compulsivas e delirantes, bem como com a interferência direta das questões sociais. Os plantonistas perceberam que as fragmentações e compulsões não eram manifestações meramente individuais, mas tinham relação com a desigualdade social. Como já dito, o alcoolismo, por exemplo, pode ser uma tentativa de fuga diante da falta de perspectivas de integração social (Souza, 2017). A vulnerabilidade circulou no espaço clínico produzindo sensações de incapacidade nos plantonistas e usuários, o que demonstra o real do trabalho clínico, que às vezes é constituído por fracassos, incertezas e impotências. Tais aspectos também apontam para o processo de institucionalização da clínica, no qual forças instituídas e

instituintes coexistem, de forma processual e dinâmica (Lourau, 2004). A institucionalização se dá nesse jogo de conservação do instituído e da emergência do instituinte que aponta para a construção de novas práticas no cotidiano.

Espaço clínico como encontro com a alteridade

Neste item, pretende-se refletir sobre o espaço clínico como criação de possibilidades para a produção de alteridades. Mais especificamente, foram mapeadas atitudes e intervenções do plantonista/terapeuta e as formas de participação do usuário que facilitaram a realização de um atendimento fluido e que promoveram um vínculo fértil. Um espaço clínico com fluidez rompe com discursos/intervenções disciplinadores, muitas vezes instituídos e busca o encontro com a alteridade, a diferença, constituindo-se em espaço instituinte de novas situações clínicas. Alguns elementos clínicos estiveram atuantes como o alcance de novas perspectivas, a oportunidade de alívio ou catarse, a ressignificação do sofrimento, dentre outros.

Os plantonistas buscaram estabelecer com os usuários uma relação não hierarquizada, horizontal, calcada na circulação de saberes diferentes, ou seja, do saber da vida do sujeito e do saber do clínico. Os plantonistas souberam lidar de forma acolhedora com as reações que os usuários despertavam neles, ou seja, lidaram com os afetamentos suscitados pelo encontro, sem terem atitudes morais ou hierárquicas, calcadas no saber. Algumas interações em que os usuários colocavam seus preconceitos ou pareciam querer manipular o plantonista foram problematizadas pela equipe de extensão como reações aprendidas por eles em seus contextos de vida. A aceitação da diferença do usuário possibilitou ao plantonista romper com algum afeto de incômodo e permanecer disponível ao encontro. O fazer clínico do terapeuta é permeado pela complexidade e por esses movimentos, pois ele requer uma disponibilidade em experimentar afetos diversos em si e no outro, como sensações, dúvidas, incômodos, que em um segundo momento podem mesmo ser capturados em sentimentos (Mansano, 2011). Acolher o desconhecido que se insinua na alteridade, sabendo lidar com os incômodos, é um desafio que se apresenta para quem se dispõe à escuta do sofrimento.

Nesse contexto, o espaço de escuta foi considerado como significativo e como um espaço de liberdade, permitindo a coexistência do instuído e do instituinte. Uma questão importante é quando o uso dessa escuta serve para formatar e quando serve para favorecer a produção de estados inéditos. Muitos usuários disseram ao final do atendimento que estavam se sentindo muito bem e que foi muito importante alguém tê-los escutado. Alguns usuários já diziam no início que estavam retornando ao plantão porque gostaram muito de conversar com os plantonistas. O vínculo estabelecido, mesmo que durante uma única sessão, promoveu a escuta da experiência do usuário. Os plantonistas adotaram uma postura de envolvimento e mobilização diante das narrativas dos usuários. A postura de abertura em se deixar afetar pelo sofrimento dos usuários proporcionou um forte envolvimento com os dramas relatados. Em algumas situações, houve um esforço para “entrar no mundo” do usuário como, por exemplo, numa situação em que um usuário dizia que era um profeta enviado por Deus e que sua idade era próxima da idade de Jesus. Nesse caso, foi possível estabelecer um vínculo na medida em que o plantonista permanecia aberto às fantasias do usuário, se abstendo de qualquer tipo de julgamento. Os plantonistas perceberam que o espaço terapêutico deveria promover um acolhimento da experiência delirante do usuário, se necessário. Imersos numa precarização da vida através do embotamento de suas capacidades pela exclusão social, tais sujeitos apresentam desvios, inacabamentos e funcionamentos diversos, distantes da excelência requerida pelo capitalismo (Paulon, & Romagnoli, 2018).

O plantão representou um espaço de promoção de saúde, um lugar no qual podiam circular coisas outras. A diminuição da angústia e de pensamentos suicidas, o fortalecimento diante do uso problemático de drogas, a conquista de um maior cuidado de si e o resgate de atividades de lazer foram alguns elementos celebrados pelos usuários e que foram facilitados pelos plantões psicológicos. Tais aberturas produzidas foram possibilitadas pela busca da equipe em romper com práticas tradicionais da Psicologia que normatizam e disciplinam, na aposta do encontro que potencializa a produção de alteridades (Hunning, & Guareschi, 2005). Nesse caso, a clínica psicológica está comprometida com a experimentação e invenção que potencializam seus participantes na direção da invenção de novos modos de vida (Mansano, 2011).

Os plantões representaram um espaço de ruptura do isolamento e uma composição com a alteridade. Um usuário que vivia muito isolado, sem relações interpessoais disse que as únicas pessoas que ele tinha contato na época era com os plantonistas e que ele precisava desse espaço onde ele podia “desabafar com alguém de confiança”. O plantão funcionou como um espaço de conexão e de inclusão social também para outros sujeitos. Um usuário comparecia todas as semanas e relatava sempre as mesmas histórias, parecendo buscar uma inserção no mundo de trocas relacionais. Um senhor que também comparecia regularmente disse que ir aos plantões era como “sair do escuro para a luz”. A ruptura do isolamento contribui para diminuir a vulnerabilidade social dos sujeitos atendidos, pois melhora a rede de proteção social com a tessitura dos vínculos de cuidado (Romagnoli, 2015).

Houve uma busca ativa dos plantonistas em não fazerem do espaço clínico somente um *setting* de relato de sintomas e dificuldades, mas também uma via para circular as potencialidades e virtudes revertendo a marca de incapacidade e fracasso que envolve esses modos de existir. Houve interações nas quais o plantonista buscava tratar o usuário com dignidade, demonstrando a importância das suas percepções. Por exemplo, quando o plantonista disse que as opiniões do usuário eram importantes, esse fez uma revelação importante, relatando que tem uma filha e que sua ex-companheira morreu de forma trágica. Tal episódio sugere que o reconhecimento pode aprofundar o vínculo, gerando uma abertura para discursos significativos. Esse fragmento clínico demonstra que o reconhecimento pode ser uma atitude significativa no trabalho clínico com pessoas que são alvo de humilhações e descrédito, que trazem o sofrimento ético-político de serem tratados como inferiores (Sawaia, 2011). As humilhações sociais têm escassos espaços para serem expressadas e reverberam na subjetividade dos excluídos, que são inscritos socialmente no imaginário da inutilidade, da vagabundagem ou da ameaça à ordem. O próprio sujeito pode se culpabilizar pela própria situação, posto que possui poucos recursos para contestar as humilhações. Por outro lado, a mensagem de quem se sente reconhecido instaura a possibilidade de construção de novos modos de subjetivação, distante do inútil ou marginal (Delfin, Almeida & Imbrizi, 2017). A escuta do sofrimento ético-po-

lítico, que está fortemente presente nas classes populares, coloca o clínico em contato direto com a questão social que produz a subjetividade do usuário, convocando outros tipos de escuta e de intervenção que a clínica tradicional não oferece. De fato, a questão das classes sociais e de outros marcadores sociais como gênero e raça, dificilmente são aspectos desenvolvidos na literatura de Psicologia Clínica, embora interfiram fortemente na produção subjetiva dos clientes (Silva, & Carvalhaes, 2016).

O espaço da supervisão e a psicoterapia dos plantonistas foram apontados como fatores que fortalecem o clínico diante dos impasses, tendo em vista que estes espaços favorecem a construção da singularidade, ao possibilitar o desvencilhar de modelos acadêmicos preestabelecidos e experimentar conexões com essas vidas precarizadas. A escuta e as trocas exercidas nesses espaços favorecem a invenção de outras modalidades de ação e reflexão. Durante a escuta do relato do usuário, lembravam de algum aspecto do trabalho clínico que foi discutido na supervisão e essa reflexão fornecia uma sensação de segurança. Por exemplo, quando um usuário que retornou ao plantão algumas vezes, trazendo um discurso repetitivo de suas queixas, a plantonista se lembrou que na supervisão foi discutido que a repetição é constitutiva do trabalho clínico. Ela também refletiu sobre as vezes em que seu discurso foi repetitivo na sua própria psicoterapia. O estudo da literatura especializada também foi um fator apontado pelos plantonistas como facilitador para a realização dos atendimentos. Diante do material emergente do usuário, recapitular alguns conceitos estudados pode ajudar a lidar com a complexidade dos discursos emocionados trazidos para a relação terapêutica.

O espaço dos plantões se tornou uma referência na qual os usuários podiam rever suas perspectivas a partir da liberdade em dividir suas narrativas e seus processos de subjetivação. Os plantonistas se propuseram a estar com o outro através de uma presença atenta e acolhedora. Os usuários se abriram para o encontro com as possibilidades reflexivas que os plantões potencializavam, favorecendo novas composições existenciais. Em relação ao embate entre conservação e mudança na clínica psicológica, a questão não é a desqualificação do instituído, como se ele fosse a priori nocivo, mas sim a sustentação dessas duas forças para que os deslocamentos se exerçam no uso do que já existe de forma nova, sobretudo

no processo de institucionalização na qual coexistem a clínica tradicional e clínica emergente. Devemos lembrar que a clínica tradicional já foi um dia instituinte e sem esses novos impasses estaria arcaica e estática.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando-se que os usuários fazem parte de um grupo social frequentemente desqualificado, algumas intervenções e atitudes dos plantonistas se deram na direção da promoção da dignidade como forma de atenuar o sofrimento de ser visto como inferior nos demais espaços do cotidiano. Assim, os plantonistas promoveram a validação existencial do usuário tentando apontar virtudes e aspectos potentes dos sujeitos. A relação terapêutica parecia promover um espaço de aceitação e de reconhecimento dos usuários. A presença com uma escuta afetiva e acolhedora ofertada a sujeitos com trajetórias marcadas por rupturas, abandonos e humilhações foi algo significativo.

O plantão foi se consolidando como um espaço de escuta dos discursos que são interditados no cotidiano social, o que proporcionou um senso de liberdade e alívio, escuta instituída apontando para construções instituintes. Em algumas situações os usuários disseram que estavam se sentindo mais leves ao final do atendimento ao poder “desabafar” sobre assuntos que julgam não poderem se expressar com as pessoas nas relações cotidianas. Parece que o trabalho dos plantões funciona como um espaço de inclusão dos discursos excluídos, proibidos, interditos na sociedade. O alívio proporcionado também está conectado com a construção do plantão como espaço de continência da emergência psicológica. Alguns usuários procuraram o atendimento quando estavam em um processo agudo de sofrimento, sendo os casos mais frequentes a recaída com relação à dependência química. Nesses casos, foram compartilhadas narrativas repletas de culpa e arrependimento.

Os plantonistas precisaram se desapegar do modelo clínico tradicional da psicoterapia realizada em consultório particular, para sustentar atuações outras convocadas pelas especificidades do atendimento. Houve uma flexibilização para atender usuários que estavam visivelmente alcoolizados e, às vezes, escutar pessoas fora da sala que temos à disposição. Nesse caso, as narrativas de vida do usuário se deram no local de convi-

vência em meio a outros usuários da instituição. Portanto, os plantões psicológicos trazem uma expansão para a Psicologia Clínica ao colocar o plantonista/terapeuta com o desafio de realizar uma interação terapêutica com pessoas que estão alcoolizadas, com um discurso fragmentado, às vezes sujas e no meio de outras pessoas, dimensões instituintes de uma velha prática. A prática dos plantões psicológicos, ao se distanciar da clínica da cura, se constitui como um espaço de abertura para reflexões, novos posicionamentos, maior consciência de questões sociais, para usuários e plantonistas. Nesse sentido, há uma horizontalidade que coloca plantonistas e usuários como participantes de um processo de ampliação reflexiva, ao mesmo tempo em que se cria uma relação de troca, um espaço de experimentação no qual afetos circulam, alterando a todos.

REFERÊNCIAS

- BAREMBLITT, G. (1992). *Compêndio de análise institucional e outras correntes*. Rio de Janeiro, RJ: Rosa dos Tempos.
- BAUMAN, Z. (1998). *O mal-estar da pós-modernidade*. Rio de Janeiro, RJ: Zahar.
- BAUMAN, Z. (2007). *Tempos Líquidos*. Rio de Janeiro, RJ: Zahar.
- BRESCHIGLIARI, J. O., & Jafelice, G. T. (2015). Plantão psicológico: Ficções e reflexões. *Psicologia: Ciência e Profissão*, 35(1), 225-237. <https://doi.org/10.1590/1982-3703000112014>
- DECRETO Nº 7.053, de 23 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersetorial de Acompanhamento e Monitoramento, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 24 dez. 2009.
- DELFIN, L.; ALMEIDA, L. A. M.; IMBRIZI, J. M. (2017). A rua como palco: Arte e (in)visibilidade social. *Psicologia & Sociedade*, 29, e158583. <https://doi.org/10.1590/1807-0310/2017v29158583>
- DONZELOT, J. (1980). *A polícia das famílias*. Rio de Janeiro, RJ: Graal.
- Furigo, R. C. P. L. (2006). *Plantão psicológico: Uma análise da contribuição junguiana para a atenção psicológica na área da saúde* (Dissertação de mestrado). Pontifícia Universidade Católica de Campinas, Campinas, SP, Brasil.

- HUNNING, S. M., & GUARESCHI, N. F. (2005). *Problematizações das práticas psi: articulações com o pensamento foucaultiano*. *Athena Digital*, 8, 95-108.
- LO BIANCO, A. C., BASTOS, A. V. B., NUNES, M. L. T., & SILVA, R. C. (1994). Concepções e atividades emergentes na Psicologia Clínica: Implicações para a formação. In R. Achcar, *Psicólogo brasileiro: Práticas emergentes e desafios para a formação* (pp. 17-100). São Paulo, SP: Casa do Psicólogo.
- LOBO, L. (2008). *Os Infames da História: Pobres, escravos e deficientes no Brasil*. Rio de Janeiro, RJ: Lamparina.
- LOURAU, R. (1975). *A análise institucional*. Petrópolis, RJ: Vozes.
- LOURAU, R. (2004). *Objeto e método da Análise Institucional*. In S. Altoé. (Org.), René Lourau: *Analista institucional em tempo integral* (pp. 66-86). São Paulo, SP: Hucitec.
- Mahfoud, M. (org.). (2012). *Plantão psicológico: Novos horizontes*. São Paulo, SP: Companhia Ilimitada.
- MANSANO, S. R. V. (2011). *Clínica e potência: algumas considerações sobre a experiência dos encontros em Gilles Deleuze*. *Mnemosine*, 7(2), 64-74.
- MONCEAU, G. (2010). Analyser ses implications dans l'institution scientifique: une voie alternative. *Estudos e Pesquisas em Psicologia*, 10(1), 13-30.
- MOREIRA, J. O.; ROMAGNOLI, R. C., & NEVES, E. O. (2007). O surgimento da clínica psicológica: Da prática curativa aos dispositivos de promoção da saúde. *Psicologia: Ciência e Profissão*, 27(4), 608-621. <https://doi.org/10.1590/S1414-98932007000400004>
- PAULON, S. M., & ROMAGNOLI, R. C. (2018). *Quando a vulnerabilidade se faz potência. Interação em Psicologia*, 22(3), 178-187. <https://doi.org/10.5380/psi.v22i3.56045>
- RODRIGUES, H. B. C., & SOUZA, V. L. B. (2002). *A análise institucional e a profissionalização do psicólogo*. In O. Saidon, & V. R. Kamkhagi, *Análise institucional no Brasil* (pp. 27-45). Rio de Janeiro, RJ: Record.
- ROMAGNOLI, R. C. (2006). Algumas reflexões acerca da Clínica Social. *Revista da UFF*, 18(2), 47-56.
- ROMAGNOLI, R. C. (2012). O SUAS e a formação em psicologia: territórios em análise. *ECOS: Estudos Contemporâneos da Subjetividade*, 1(2), 120-132.

ROMAGNOLI, R. C. (2015). Problematizando as noções de vulnerabilidade e risco social no cotidiano do SUAS. *Psicologia em Estudo*, 20(3) 449-459.

SAWAIA, B. (2011). *As artimanhas da exclusão: Análise psicossocial e ética da desigualdade social*. Petrópolis, RJ: Vozes.

SCHMIDT, M. L. S. (2006). *Continuidade e ruptura: Interpretação da história do Serviço de Aconselhamento Psicológico do Instituto de Psicologia da USP*. *Mnemosine*, 2(2), 3-32.

Scorsolini-Comin, F. (2015). *Plantão psicológico e o cuidado na urgência: Panorama de pesquisas e intervenções*. *Psico-USF*, 20(1), 163-173. <https://doi.org/10.1590/1413-82712015200115>

SILVA, R. B., & CARVALHAES, F. F. (2016). Psicologia e políticas públicas: Impasses e reinvenções. *Psicologia e Sociedade*, 28(2), 247-256. <https://doi.org/10.1590/1807-03102016v28n2p247>

SOUZA, J. (2017). *A elite do atraso: Da escravidão à Lava Jato*. Rio de Janeiro, RJ: Leya.

SOUZA, T. P. (2014). O nascimento da biopolítica das drogas e a arte liberal de governar. *Fractal: Revista de Psicologia*, 26 (3), 979-997. <https://doi.org/10.1590/1984-0292/1246>

VIEIRA, E. M., & BORIS, G. D. J. B. (2012). O plantão psicológico como possibilidade de interlocução da psicologia clínica com as políticas públicas. *Estudos e Pesquisas em Psicologia*, 12(3), 883-896.

CRIMINALIZAÇÃO DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES POBRES: REFLEXO DA OMISSÃO ESTATAL NA GARANTIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Felipe Gomes Cabral

Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Oeste do Paraná.

Rafaela Dotti Chioquetta

Acadêmica do curso de Direito da Universidade Estadual do Oeste do Paraná.

1. INTRODUÇÃO

É recente o debate na legislação brasileira acerca da proteção das fases mais importantes do indivíduo, a infância e a adolescência, fases nas quais o caráter social é formado e preparado para a inserção do indivíduo na sociedade.

A Declaração dos Direitos da Criança, aprovada em 1959 pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, é o primeiro documento criado com a finalidade de integrar as crianças na sociedade e zelar pelo seu convívio e interação social, cultural e financeiro, dando-lhes condições de sobrevivência até a sua adolescência.

A partir da aprovação deste importante documento, a infância passa a receber maior atenção por parte do Estado, uma vez que as crianças foram então colocadas como sujeitos de direito, sendo dever estatal zelar pela garantia de todos os direitos fundamentais inerentes a elas.

Neste sentido, o Princípio II da supracitada Declaração estabelece que:

A criança gozará de proteção especial e disporá de oportunidade e serviços a serem estabelecidos em lei e por outros meios, de modo que possa desenvolver-se física, mental, moral, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, assim como em condições de liberdade e dignidade (NAÇÕES UNIDAS, 1959, s/p).

Observa-se, no entanto que no Brasil, no final do século XX, a criança e o adolescente ainda eram tidos como pessoas em situação irregular, como trazido no artigo 1º, inciso I, do Código de Menores – Lei nº 6.697 de 1979 –, e não como pessoas em desenvolvimento, que necessitavam de atenção especial e tratamento prioritário.

O Direito da Criança e do Adolescente no Brasil somente nasceu com a promulgação da Constituição Federal no ano de 1988.

Em 1990, a fim de complementar o texto constitucional recém-criado, foi promulgada a Lei nº 8.069 – Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Este texto legal estabeleceu os princípios da prioridade absoluta e da proteção integral, visando justamente garantir que esses indivíduos sejam tratados de forma a promover sua inserção saudável no meio social e garantir seu pleno desenvolvimento, o que deve ser tratado como uma das mais importantes responsabilidades sociais do Estado.

A presente pesquisa se torna necessária pela importância de discussão acerca dos reflexos que omissão estatal gera no âmbito dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, o que ocasiona várias implicações negativas na qualidade de vida social e na segurança pública.

2. A RESPONSABILIDADE DO ESTADO SOBRE OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

As crianças e os adolescentes são titulares de direitos como quaisquer pessoas. Complementarmente, em razão de sua condição de pessoa em desenvolvimento, fazem jus a um tratamento diferenciado, sendo dignos de uma esfera ainda maior de direitos e garantias fundamentais a serem garantidas pela família, Estado e sociedade (ROSSATO; LÉPORE E SANCHES; 2012. p. 49).

Nessa análise, a criança e o adolescente devem ter seus direitos fundamentais assegurados prioritariamente, de forma a garantir uma proteção integral. Mais que uma analogia bibliográfica, esta afirmação é dada por força expressa do texto constitucional.

Os direitos fundamentais, básicos à vida humana e previstos em rol exemplificativo no artigo 5º da Constituição Federal, são aqueles direitos atribuídos a todos os cidadãos e que têm como finalidade assegurar condições mínimas com as quais o ser humano deve dispor de forma a conduzir uma vida plena e sadia.

A Constituição Federal de 1988 marca o início dos Direitos Fundamentais da Criança e do Adolescente. Nesse sentido, o texto constitucional apresenta que é dever não somente da família, como também da comunidade, sociedade e, principalmente, do Poder Público, de assegurar com absoluta prioridade os direitos fundamentais às crianças e aos adolescentes, tais como o direito à saúde, à alimentação, à educação, à dignidade e ao respeito. Como se observa:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Confirmando o entendimento constitucional sobre como deve ser dado o tratamento do ser humano em desenvolvimento, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), consagrado como Lei nº 8.069/90, ratifica expressamente a Constitucional e apresenta como um dos maiores deveres do Estado o tratamento da infância e da juventude com absoluta prioridade e proteção integral.

Como visto, além da família, comunidade e sociedade, também o Poder Público tem seu papel fundamental e essencial na efetivação dos direitos da infância e juventude, assegurando-os com absoluta prioridade e sempre se baseando no princípio da proteção integral.

Pode-se afirmar que a Constituição vigente foi criada em novos paradigmas de proteção. Com ela, foi apresentada uma nova gama de direitos e garantias fundamentais a serem aplicadas, pois o ser em desenvolvimento agora é entendido como um sujeito de direitos especiais.

Portanto, deve ser entendido que a responsabilidade primordial do Estado em cuidar da infância e da juventude se dá pela disposição expressa da Constituição Federal em estabelecer, mediante seu artigo 227, bem como pela legislação infraconstitucional vigente, os princípios da proteção integral e da prioridade absoluta.

Como explica Rossato; Lépore e Sanches (2012, p. 50) o princípio da proteção integral deve ser entendido como um conjunto, uma gama de direitos e garantias fundamentais a serem aplicadas aos sujeitos em desenvolvimento. Este conjunto não tem o intuito de substituir ou sobrepor os direitos universais defendidos constitucionalmente, e sim de atuar juntamente a eles, suprindo o que lhes faltam, para assim, amparar aqueles que necessitam de amparo específico.

O princípio em análise se justifica na doutrina da igualdade material. Sendo assim, trata-se de suprir demandas especiais provenientes de grupos específicos que não encontram seu amparo legal integralmente garantido nos direitos universais (ROSSATO, LÉPORE e SANCHES, 2012, p. 50).

Por sua vez, baseando-se no oitavo princípio da Declaração Universal dos Direitos da Criança, figurando que a criança deve – em todas as circunstâncias – figurar entre os primeiros a receber proteção e auxílio, a prioridade absoluta foi adaptada e é aplicada para organizar e, como o nome indica, priorizar o atendimento à resolução de problemas relacionados aos sujeitos em desenvolvimento (ROSSATO, LÉPORE e SANCHES, 2012, p. 51).

A prioridade absoluta consiste em, havendo paridade de situação, priorizar qualquer forma de provimento em favor da Infância e da Juventude. Neste sentido, não é tarefa deste princípio colocar a Infância e a Juventude à frente de todos os outros estudos em qualquer situação que sim. Porém, havendo o mesmo grau de relevância e urgência, a criança sempre deve ser entendida como prioridade (ROSSATO, LÉPORE e SANCHES, 2012, p. 51).

Em verdade, o artigo 227 direciona o cumprimento destes princípios não somente para a família, como também para toda a sociedade e o Estado. Desta forma, na medida em que a família e a sociedade se responsabilizam por cuidar primordialmente da integridade física e mental do sujeito em desenvolvimento, é dever do Estado auxiliar aquelas através de políticas públicas e/ou métodos efetivos que assegurem a manutenção de seus direitos constitucionais.

O ponto principal do estudo das disposições constitucionais é entender que, de forma enfática, os princípios da proteção integral e da

prioridade absoluta orientam a criação de direitos aos sujeitos em desenvolvimento, impõem status jurídico diferenciado à criança e ao adolescente e impõe deveres à família, sociedade e, principalmente, ao Estado.

A proteção integral e a prioridade absoluta, aplicáveis à infância e à juventude, não permitem que o operador do direito vislumbre um rol taxativo de medidas aplicáveis. No entanto, sua disposição constitucional expressa é suficiente para estabelecer um reconhecido e imprescindível dever do Estado em suprir essa demanda especial de direitos. Nessa toada, ainda que de forma simplesmente exemplificativa, a legislação prevê algumas das medidas que devem ser obrigatoriamente tomadas pelo Estado, e estas devem ser abordadas para que se corrobore a ideia da responsabilidade estatal.

Traz o artigo 15 do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990) que “A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis.”. É necessário ressaltar a importância que o legislador dá ao fato de que tanto a criança quanto o adolescente devem ser tratados com especial atenção devido à sua condição de pessoa em desenvolvimento, devendo haver a garantido respeito e da dignidade nesse processo.

Já em seu Capítulo IV, o ECA (BRASIL, 1990) assegura o direito à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer. De acordo com a disposição expressa de seu art. 54, é dever do Poder Público garantir que a criança e o adolescente estejam frequentando instituição regular de ensino, sabendo o legislador a fundamental importância que possui a concretização desse direito em especial. Isso porque o direito à educação assegura o cumprimento de outros direitos, além de ser primordial para o desenvolvimento não somente do país como também do indivíduo em si.

Finalmente, no Capítulo V, o Estatuto traz a regulamentação referente aos direitos à profissionalização e à proteção ao trabalho. É perceptível, desta forma, a real importância do tratamento especial que surge para criança e para o adolescente com a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A legislação brasileira se preocupou em testificar esses direitos, visando garantir a melhor forma de desenvolvimento dos entes sociais, ten-

do em vista que estes são os entes que formaram a sociedade futura e assim, devem ter uma formação psicossocial baseada na condição digna de existência.

De acordo com as normas expressas e os princípios aplicáveis, a atuação na promoção dos direitos fundamentais da criança e do adolescente se apresenta como dever do Estado, de sorte que a interpretação normativa brasileira nesta proteção é como o próprio desenvolvimento do ser humano que se busca: é e deve continuar sendo bem direcionada e instruída para que mantenha seu progresso da melhor maneira possível, a fim de permitir que o ser humano em desenvolvimento se torne um membro sadio da sociedade.

A partir deste contexto, necessário se faz observar as implicações decorrentes da omissão do Estado e os reflexos sociais delas eminentes, estudando-se as consequências da falha da promoção estatal no desenvolvimento humano e, por consequência, o processo de criminalização da infância e da juventude que ocorre quando a promoção de tais direitos não se concretiza.

3. OS REFLEXOS SOCIAIS DA OMISSÃO ESTATAL E O PROCESSO DE CRIMINALIZAÇÃO DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE

Segundo dados da Síntese de Indicadores Sociais (SIS), elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE) em dezembro de 2016, o número de brasileiros em situação de miséria voltou a crescer no ano de 2015. Atualmente, estima-se que 9.2% das famílias brasileiras sobrevivam com menos R\$ 220,00 (duzentos e vinte reais) mensais, ou seja, menos de 1/4 do salário-mínimo, aumentando-se assim o número previamente apurado de 8% das famílias nessa situação, conforme consta dos dados de 2014 (IBGE, 2016).

O problema da pobreza é um reflexo direto da omissão estatal na garantia de direitos fundamentais. Como já visto anteriormente, a CF/88 traz em seu artigo 5º que todos devem ser tratados de forma igual, sem distinção de qualquer espécie. Porém, é evidente que, no contexto socioeconômico atual, a legislação, por vezes, não se aplica a todos de forma igualitária, sendo tal fator demonstrado pelos alarmantes níveis de desigualdade social existentes no país.

Enquanto pequena parte da população concentra a maior parte da renda do país, grande número da sociedade vive na miséria e na pobreza. Em outra análise, conforme consta dos dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE), os níveis de desigualdades no Brasil cresceram de forma contínua a partir de 1960.

O contingente de 1% dos brasileiros mais ricos ainda ganha quase cem vezes mais que os 10% mais pobres. A renda média é de R\$ 235 por mês entre os 8,6 milhões de trabalhadores mais pobres, contra R\$ 20.312 entre os 864 mil no topo da pirâmide (IBGE). O que resta demonstrado é que os moradores da periferia ou de regiões desfavorecidas nos grandes centros urbanos e até mesmo em cidades pequenas não têm assegurados os objetivos fundamentais previstos na CF/88, que se apresenta como dever estatal promover, qual seja:

Art. 3º – Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I. Constituir uma sociedade livre, justa e solidária;

II. Garantir o desenvolvimento nacional;

II.I *Erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;*

IV. Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (grifo, nosso).

Assim, considerando que a redução das desigualdades sociais e regionais, assim como erradicação da pobreza e da marginalização é um dever, evidencia-se uma verdadeira omissão do Estado, enquanto garantidor de uma existência digna à pessoa humana, diante do crescente nível das desigualdades sociais existentes em nosso país, sobretudo de indivíduos oriundos de classes desfavorecidas.

Conforme cita Moraes (2010, p.26):

Yazbek (2006) afirma que em uma sociedade, como a brasileira, na qual ocorre a exploração de poucos sobre muitos, as políticas de corte social servirão para regular as relações

sociais, favorecendo a acumulação do capital e oferecendo as bases para a legitimação do Estado. Do ponto de vista político, se comprometerá em estancar e minimizar as tensões sociais e manter o apoio do Estado, conferindo uma face mais humanitária ao capitalismo. Entretanto, esse processo vem propiciando uma das características mais marcantes do capitalismo contemporâneo, a exponenciação da Questão Social que vem sofrendo um violento processo de criminalização que atinge as classes subalternas (designadas como classes perigosas) (MORAES, 2010, P. 26)

Ainda, segundo Yazbek, na condição de subalternos, conforme denomina esta classe que vive em grande nível de desigualdade social está:

[...] submerso numa ordem social que os desqualifica, indivíduos marcados por clichês: “inadaptados”, “marginais”, “problematizados”, portadores de “altos riscos”, “casos sociais”, alvo de pedagogias de “reerguimento” e de “promoção” [...]. Representam a herança histórica da estruturação econômica, política e social da sociedade brasileira (YAZBEK, 2006, p. 22 *apud* MORAES, 2010, p. 25).

Dessa forma, a violência institucional, que se caracteriza quando o Estado, por completa ou parcial omissão, não assegura os direitos fundamentais à determinada parcela da sociedade e, conseqüentemente, não garante uma condição de existência digna e respeitosa, para com esses cidadãos ocasiona o aumento considerável dos níveis de desigualdade, tendo em vista que os próprios indivíduos dessa camada desfavorecida da sociedade, de forma ampla, encontram dificuldades na busca de oportunidades para melhorar a condição de vida tanto individual quando da comunidade na qual está inserida.

Explicando as conseqüências que tal omissão apresenta na sociedade, afirma a socióloga Almeida (2008 p. 11589) que um dos grandes consensos na tentativa de explicação da criminalidade é a sua associação com a pobreza. Tanto para a população em geral como para alguns analistas, são as condições de pobreza e marginalidade que causam o crime.

Analisando a condição social na qual se encontram os ditos criminosos, geralmente jovens pobres figurados de tal forma pela população, pode-se entender que o meio em que se encontram inseridos não oportuniza a melhora de condição de vida desses jovens.

A realidade acima descrita é retratada perfeitamente no livro “Abusado, o Dono do Morro Dona Marta”, escrito pelo autor Caco Barcellos (2003). A obra retrata o cotidiano de jovens moradores de uma favela na cidade do Rio de Janeiro, bem como as condições de vida que enfrentavam diariamente. Passados 53 anos no início da ocupação do morro, o Estado ainda não havia instalado escolas ou hospitais na região, assim como nenhum dos 84 becos havia sido pavimentado; o esgoto corria em grandes valas a céu aberto e não existia coleta de lixo eficaz. Vários pontos de acúmulo de sujeira haviam sido formados, uma grande fonte de insetos. A circulação do ar era difícil e gerava um odor forte permanente da mistura letal de esgoto, lixo e água das chuvas (pg. 85-86).

A narrativa citada denuncia a omissão do Estado perante a situação que milhares de famílias vivenciam diariamente, eis que, mesmo com o aumento da população pobre, a atenção do Poder Público jamais foi voltada a esta classe, que permanece vítima de um ciclo desigual inquebrável.

No mesmo sentido, a obra de Caco Barcellos deixa claro que grande parte das crianças e adolescentes moradores da favela, com intenção de sair do ciclo da pobreza, angariando melhores condições de vida a fim de auxiliar no sustento de sua família ou até mesmo buscar sua sobrevivência, em distantes de oportunidades diferentes e, assim, desde muito pequenos acabam se envolvendo em atividades ilícitas, tais como o tráfico e o roubo.

Não obstante, uma das críticas sociais abordadas nos livros é a gritante desigualdade entre as classes sociais e a indiferença com que os meninos oriundos da favela são tratados em seu dia a dia. São colocados em um patamar inferior aos nobres da classe abastada e não recebem qualquer atenção estatal, perpetuando-se o ciclo da violência institucional que, cada vez mais, distancia os jovens pobres de oportunidades de mudar sua realidade de forma lícita, se vendo direcionados ao cometimento de práticas ilícitas como última tentativa de quebrar o ciclo.

Cabe ressaltar, nesta análise, conforme Celso Meier (2012. s/p) afirma:

O homem é, inseparavelmente, produto do meio em que vive que, por sua vez, é construído a partir das relações sociais em que cada indivíduo se encontra. Assim como o homem produz o seu próprio ambiente, por outro lado, esta produção da condição de existência não é livremente escolhida, mas sim, previamente determinada. O homem faz a sua História, mas não a faz em condições por ele escolhidas.

Diante deste contexto, vislumbra-se que, no Brasil, a exacerbação das desigualdades sociais, em detrimento do pobre, vem gerando o terreno para a disseminação da violência, numa sociedade onde poucos conseguem satisfazer todas ou quase todas as suas necessidades, mostrando que a distribuição das mortes violentas é apenas o reflexo da estratificação social (PAVEZ e OLIVEIRA, 2004, p. 82).

Resulta-se, portanto, que a realidade das desigualdades sociais, que perpetua o ciclo de pobreza das classes desfavorecidas, é um reflexo direto da omissão do Estado enquanto garantidor dos direitos fundamentais do cidadão, uma vez que permite a existência de ambientes sociais desiguais ou, ao menos, não é eficiente no combate às desigualdades, ensejando o direcionamento negativo de crianças e adolescentes pobres ao mundo do ilícito como alternativa de alterar sua realidade social.

Nesse sentido, afirma Almeida (2008, p. 11592) que:

Se partirmos da ideia de que o espaço social é desigual e hierárquico, o processo de criminalização de certos comportamentos participa da legitimação de uma ordem desigual criminalizando de forma seletiva os comportamentos característicos ao grupo social dominado.

Ante o exposto, pode-se afirmar que a criança e o adolescente que se desenvolvem em ambientes onde há uma condição social vulnerável, acabam, em sua maioria, sendo vítimas do processo de criminalização, visto que são condenados à marginalização, muitas vezes como meio de mudança social, sendo tal condenação consequência da negligência do Estado aos ambientes desfavorecidos, o que perpetua a violência institucional e estrutural, recebendo como resposta, portanto, a violência.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não podemos deixar de compreender que o Estado tem um papel de extrema importância no combate à criminalização de indivíduos vítimas da pobreza, sobretudo de crianças e adolescentes, considerando a atenção dada pela Constituição Federal a estes indivíduos.

Nesta análise, quando o Estado se omite na garantia dos direitos fundamentais aos entes citados, deixando de promover a igualdade social, ou até mesmo sendo ineficaz no combate à desigualdade, reflete diretamente no processo de criminalização destes, originando e fazendo perpetuar um ciclo de violência institucional e estrutural, o qual é difícil ver fim.

Dessa forma, quando se discute a respeito do combate à violência em locais onde o nível de pobreza é extremamente elevado, é necessário analisar as condições de vida dos indivíduos, colocá-los como vítimas de um Estado que não garante a aplicação dos direitos fundamentais.

Ainda, deve-se compreender que mais importante do que a criação de políticas que visem combater a violência, é imprescindível que o Estado despenda esforços no combate à desigualdade social, que possui níveis alarmantes e preocupantes no País, principalmente a fim de garantir a aplicação de direitos fundamentais ao cidadão, assegurando uma maior igualdade social. A partir dessa análise, entende-se que o combate à pobreza, resultado da desigualdade social, reflete diretamente no melhor desenvolvimento de crianças e adolescentes inseridos em ambientes vulneráveis socialmente, permitindo a estes que construam a esperança real de uma melhora em sua condição de vida por meios distintos e distantes da violência, quebrando, portanto, este ciclo.

REFERÊNCIAS

- ADORNO, Sérgio; BORDINI, Eliana; LIMA, Renato Sérgio de. O adolescente e as mudanças na criminalidade urbana. *Revista São Paulo em Perspectiva*. São Paulo, v. 13, n. 4, outubro/dezembro, 1999.
- ALMEIDA, Bruna Gisi Martins. *Medo do Crime e Criminalização da Juventude*. Artigo Científico. VII Congresso Nacional de Educação. Universidade de São Paulo; 2008.
- BARCELOS, Cacco. *Abusado, o Dono do Morro Dona Marta*. Rio de Janeiro: Record, 2003.

BRASIL. *Código de Menores*. Lei no 6.697, de 10 de outubro de 1979.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

_____. *Estatuto da Criança e do Adolescente*. Lei Federal nº 8069, de 13 de julho de 1990.

IBGE. *Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (website)*. Disponível em <http://www.ibge.gov.br/home/default.php>

_____. *Síntese de indicadores sociais: uma análise das condições de vida da população brasileira*. Coordenação de População e Indicadores Sociais. Rio de Janeiro: 2016. (Estudos e pesquisas. Informação demográfica e socioeconômica, ISSN: 1516-3296; n. 36). Disponível em: <http://biblioteca.ibge.gov.br/vizualizacao/livros/liv98965.pdf>

ISHIDA, Válder Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência*. 13ª edição. São Paulo: Atlas, 2011.

LACAN, Jacques. *Os Complexos Familiares*, Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1985.

LIBERATI, Wilson Donizeti. *Adolescente e o ato infracional. Medida socioeducativa é pena?* São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

MEIER, Celito. *Karl Marx: o materialismo histórico e dialético (website)*. 2012. Disponível em: <http://www.celitomeier.com/?p=sociologia/>. Acesso em: 24 de abril de 2017.

MORAES, Josiane. *Sociedade contemporânea e adolescência em conflito com a lei: uma problematização da criminalização do adolescente*. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2010.

NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos da Criança*, 1959.

PAVEZ, Graziela Acquaviva; OLIVEIRA, Isaura de Mello Castanho e. Vidas nuas, mortes banais: nova pauta de trabalho para assistentes sociais. *Serviço Social & Sociedade*, São Paulo, v. 23. Julho 2002.

ROSSATO, Luciano; LÉPORE, Paulo Eduardo; SANCHES, Rogério. *Estatuto da criança e do adolescente comentado: Lei 8.069/90: artigo por artigo*. 4ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

YAZBEK, Maria Carmelita. Pobreza e exclusão social: expressões da questão social. *Revista Temporalis*, ABEPSS, ano III, jan./jun. De 2001.

EXCLUSÃO SOCIAL E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: QUE RELAÇÃO?

Isabel Dias

Professora Associada na Faculdade de Letras da Universidade do Porto.

1. A exclusão social, tal como a violência doméstica, constitui um fenómeno complexo e multifacetado, que inquieta as instituições sociais e políticas. Sem serem fenómenos novos, assumem, nos nossos dias, características distintas das existentes na sociedade tradicional. Nesta sociedade, “a maioria da população encontrava-se imersa na pobreza... e a vida não oferecia alternativas” (Fernandes, 1991:9). Nas sociedades modernas, ela deixou de afectar a maioria dos indivíduos, passando a ser encarada não apenas como um estado que afecta uma pessoa e/ou família com carências ao nível dos meios materiais básicos de subsistência, mas corresponde, igualmente, “a um estatuto social particular, inferior e socialmente desvalorizado, marcando profundamente a identidade daqueles que a experienciam” (Paugam, 1991:15). De fenómeno generalizado nas sociedades tradicionais, passou a afectar, nas sociedades modernas, sectores específicos da população, em particular, aquela que se mantém à margem do progresso económico e da “partilha dos benefícios” (Paugam, 1996:9). Naquelas nascia-se e morria-se pobre e esta condição era aceite com resignação. Nas sociedades actuais o crescimento económico e o acesso a melhores condições de vida tornou-se numa aspiração generalizada às diversas classes sociais e, em particular, àquelas que, até então, “proporcionaram aos ricos a sua abundância” (Fernandes, 1991:29).

Nas sociedades modernas, os indivíduos concebem a sua existência não como potenciais excluídos do trabalho e das sociabilidades sócio-familiares, mas como integrados numa “pluralidade vasta, aberta e mutável de estilos de vida, todos partilhando a cidadania” (Almeida, 1993:830). Ora, nos anos oitenta e noventa, a pobreza estalou com força no contexto europeu. Não só se agravou o fosso entre países pobres e ricos, como os países desenvolvidos tiveram que olhar para dentro e “enfrentarem os problemas dos respectivos terceiros mundos interiores” (Idem, 1993:831). A integração rápida das economias nacionais na competição

mundial, as reestruturações industriais de grande amplitude, a precarização crescente da condição salarial a par do crescimento do desemprego estrutural, arrastou consigo certos grupos sociais que, doravante, ficaram mais expostos e se tornaram mais vulneráveis às novas formas de pobreza e de marginalização (Strobel, 1996:201).

A pobreza e a exclusão social, embora não constituam fenómenos novos na Europa, surgem como uma das grandes desilusões da sociedade de abundância e do progresso. A prosperidade económica e o desenvolvimento destas sociedades deveria proporcionar o bem estar crescente da população, em geral, não deixando “por conta própria” certos grupos sociais que continuam à margem do bem estar e da protecção social. O aumento do bem-estar não eliminou a inferioridade sentida por aqueles que experimentam certos estatutos sociais, nem a dependência crescente de algumas famílias, com baixos rendimentos, face aos serviços sociais. Nas sociedades democráticas, a persistência das formas de pobreza e de exclusão social são contrárias ao ideal de igualdade dos cidadãos relativamente aos direitos humanos mais elementares. Independentemente do seu nível de desenvolvimento e do ideal democrático e igualitário que preconizam existem, nas sociedades modernas, processos que atiram para a exclusão uma parte da população e que tornam esses indivíduos e grupos menos aptos privando-os, ao mesmo tempo, de reconhecimento social e de dignidade. De desilusão do progresso, a exclusão social, devido à extensão, diversidade e particularidade dos fenómenos sociais que abarca, reflecte, também, o que as sociedades modernas possuem de mais contraditório. Ao mesmo tempo que garantem aos cidadãos as condições sociais que lhes permitem o exercício dos direitos individuais, políticos e sociais consagrados na Declaração Universal, aquelas, ao sofrerem mutações profundas ao nível do sistema produtivo e das políticas de emprego, na estrutura familiar e nas práticas relacionais, iniciam um conjunto de indivíduos e de categorias sociais nos chamados “itinerários de exclusão”¹ (Dubar, 1996:115).

1. Com a noção de “itinerários de exclusão”, Claude Dubar demonstra como é possível reconstituir o processo de conjunto designado sob o termo de exclusão social. Através da reconstituição destes “itinerários” consegue-se acompanhar a trajetória daqueles que passaram, por exemplo, por processos de expulsão do emprego e de dissolução das relações sócio-familiares. O acompanhamento destes “itinerários” (através de estudos longitudinais, em que a metodologia do inquérito por questionário é fundamental) permite a reconstrução dos percursos típicos de exclusão social, bem como a identificação das populações mais afetadas por aqueles “itinerários”. Desta forma, a exclusão não é mais uma fatalidade irreversível (o que tornaria o próprio termo inadequado e mesmo perigoso), mas constitui uma série de encaminhamentos biográficos ligados a mecanismos estruturais. Claude Dubar, “Socialisation et processus” in *L'Exclusion - L'État des Savoirs*, Serge Paugam (dir.), Paris, La Découverte, pp. 111-119.

2. A noção de pobreza é susceptível de gerar alguns equívocos. A pobreza constitui uma dimensão ou forma de exclusão social sem, no entanto, se confundir com aquela. “A pobreza é entendida como exclusão dos estilos de vida correntes e aceitáveis na sociedade”, mas também como uma forma de “privação dos direitos de cidadania” (Fernandes, 1991:45). Existem inúmeras formas de exclusão social que não estão directamente associadas a situações de pobreza como, por exemplo, os menores em risco, os delinquentes, os toxicodependentes, os doentes mentais, os doentes infectados pelo vírus da SIDA², os alcoólicos e outros grupos vulneráveis, ainda que a sua integração social seja muito precária. Definir um limiar a partir do qual as necessidades básicas de um indivíduo ou família estão ameaçadas torna-se difícil, até porque os seus critérios de definição variam de acordo com condições históricas e culturais próprias de cada sociedade. Por esta razão, é comum na literatura sociológica sobre o tema recorrer-se à distinção entre os conceitos de *pobreza absoluta* e *pobreza relativa*. O primeiro diz respeito à falta de rendimentos para assegurar as necessidades de subsistência, ou seja, à incapacidade dos indivíduos e as famílias assegurarem as suas necessidades básicas (Costa e Silva, 1985; Fernandes, 1991; Paugam, 1991; Capucha, 1998), tentando-se, por esta via, definir cientificamente uma linha de pobreza. O segundo, refere-se aos padrões de vida, hábitos e actividades específicas de uma sociedade e dos quais um conjunto de indivíduos/famílias se encontram privados. Neste contexto, a ideia dominante é a da exclusão dos níveis de vida socialmente definidos e reconhecidos como normais (Fernandes, 1991; Strobel, 1996; Capucha, 1998).

Aos dois conceitos acima referidos importa acrescentar a noção de *pobreza subjectiva* a qual traduz a avaliação que cada um faz do grau de (in)satisfação das suas necessidades (Costa, 1984). Assenta, pois, na

2. Os doentes infectados pelo vírus da SIDA correm sérios riscos de exclusão social. Para o efeito, contribuem duas grandes características associadas a esta infecção: por um lado, existe a representação coletiva de que se trata de uma epidemia e, por esta razão, as pessoas infectadas são alvo de processos de rejeição e de discriminação, porque são percebidas como um perigo para os outros; por outro lado, trata-se de uma patologia que, apesar de se ter evoluído no seu conhecimento e tratamento, o prognóstico permanece fatal para aqueles que contraem o vírus. O estigma da “morte” (lenta ou breve) pode despoliar reacções de fuga, rejeição e acelerar processos de marginalização social graves. Embora a SIDA se encontre em contextos sociais dotados de elevados recursos económicos e culturais, a pobreza é considerada como um factor social de risco, na medida em que o acesso à informação e aos cuidados básicos de saúde estão ligados a contextos de vida deficitários. Neste caso, a infecção destas populações pelo vírus da SIDA vem acelerar os processos de vulnerabilização e de desfiliação social. Para um maior desenvolvimento, ver Irene Théry e Sophie Tasserit, “Sida et exclusion” in L. ‘Exclusion — L. ‘État des Savoirs, Serge Paugam (dir.), Paris, La Découverte, pp. 363-373.

percepção pessoal, familiar ou de grupo face às situações concretas de existência (Baptista e Outros 1995). Todas estas noções não se excluem mutuamente, pelo contrário, podem coexistir num mesmo indivíduo e família.

Duma abordagem estática da pobreza, fundada numa perspectiva monetária/economicista, passou-se a uma definição dinâmica e multidimensional. O próprio conceito de exclusão passou a centrar-se na existência de processos que conduzem a situações extremas, ou seja, que conduzem da precariedade à exclusão no sentido de acumulação de “handicaps” e duma ruptura progressiva dos laços sociais. A exclusão passou, assim, a contemplar o duplo processo (biográfico e estrutural) (Dubar, 1996) que tende a desqualificar socialmente (Paugam, 1991) todos aqueles que não entram na nova lógica de competências (autonomia, iniciativa, responsabilidade), e a provocar formas diversificadas de desafiliação, de relaxamento das redes de sociabilidade e de ruptura das relações familiares. Considerando a dimensão física e simbólica dos processos de exclusão, as pesquisas passaram a centrar-se igualmente nos efeitos dos processos de desqualificação social e nas estratégias de defesa e de resistência (ou de aceitação do seu estatuto) desenvolvidas por aqueles que são alvo de diversas rupturas (Strobel, 1996:209). Parece, então, que tudo se passa como se a exclusão social permitisse reagrupar diferentes processos, trajectórias, vivências e diferentes modos de vida, “formando uma categoria global paradoxal” (Xiberras, 1996:23).

Não é possível avançar com definições absolutas de exclusão social. Esta noção é variável segundo as épocas e os lugares. Avançar com critérios precisos e válidos *ad eternum*, para a definição do que é “um excluído” conduz à reificação de novas categorias sociais, deixando perceber que pode existir uma ciência da exclusão independente do contexto cultural específico de cada sociedade (Paugam, 1996:565).

Considerando-se as realidades visadas sob o termo “exclusão”, não como um estado mas como uma articulação sempre incerta de dois processos (biográfico e estrutural), será possível conceptualizar e reconstituir as trajectórias de indivíduos cuja existência é marcada por contextos em que presenciamos novas políticas de emprego, novas práticas relacionais, novas formas de gestão e flexibilidade temporal, e em que a incerteza e os

riscos são maiores, bem como os desencorajamentos subjectivos (Dubar, 1996:118).

A exclusão social constitui um processo que afecta cada vez mais pessoas e se propaga por todos os meios sociais. Hoje, nenhuma família, incluindo as dos meios sociais e economicamente favorecidos, pode assegurar que um dos seus filhos não será um dia um jovem delinquentes ou um toxicodependente. A riqueza desta noção reside, precisamente, na heterogeneidade de situações que cobre, bem como no seu carácter evolutivo. A exclusão corresponde, assim, a um processo que pode tocar de forma temporária ou durável vários tipos de população: os jovens analfabetos e os que abandonam precocemente o sistema escolar, os deficientes, os desempregados de longa duração, os imigrantes, as minorias étnicas, as pessoas que vivenciam processos de ruptura conjugal, os idosos, os reformados, etc. (Paugam, 1996:18). O sucesso desta noção está, em grande parte, ligado à tomada de consciência colectiva da ameaça que pesa sobre estas franjas da população, cada vez mais desprotegidas. De objecto de estudo transversal a vários campos disciplinares, a exclusão social tornou-se numa categoria de acção pública com um estatuto relevante.

3. Também o conceito de *violência doméstica* tem vindo a conhecer uma certa evolução e expansão. O seu campo conceptual abrange cada vez mais situações e comportamentos que outrora não eram considerados violentos (Lourenço e Lisboa, 1992), “evidenciando a passagem duma sociedade selvagem e sanguinária a uma sociedade onde os atentados à integridade do corpo se tornaram mais insuportáveis” (Pais, 1996:30). Actualmente, este conceito integra desde a agressão física, emocional, psicológica, simbólica, sexual (Coimbra e Outros 1990), até à violência situada numa perspectiva macrosocial e que é experimentada pelas dificuldades de acesso à saúde, ao emprego, à educação e à cultura (Dias, 1996). Estas dificuldades, que muitas vezes se traduzem em privações concretas, não deixam de ser formas de exclusão social.

4. A violência doméstica é um fenómeno tão antigo como a pobreza, no entanto, é recente o seu reconhecimento como um problema social. No presente artigo, pretende-se problematizar a relação provável existente entre exclusão social e violência doméstica. Apesar das suas especificidades, ambos os fenómenos partilham algumas características genéricas

que os podem fazer andar associados. Passemos, agora, a ilustrar algumas dessas características:

4.1. Ambos constituem fenómenos sociais cujas causas podem, ainda que não exclusivamente, ser procuradas nos princípios de funcionamento das sociedades modernas (por exemplo, a urbanização acelerada e desordenada geradora de segregações sociais, espaciais e raciais; a uniformização e inadaptação do sistema escolar; a desigualdade de rendimentos e de acesso aos bens, aos serviços, aos equipamentos colectivos e à instrução; o desenraizamento provocado pela mobilidade profissional e a maior distância entre as gerações; o crescimento do desemprego e das taxas de criminalidade; a inadequação dos serviços de apoio e protecção social; a existência de economias informais, etc).

4.2. Ambos possuem um certo carácter “paradoxal” o qual pode ser ilustrado pelas seguintes interrogações: por que é que nas sociedades democráticas que possuem como ideal o desenvolvimento social justo e igualitário, se observam, cada vez mais, situações e processos através dos quais as desigualdades se constituem e renovam? Como é que na família privatizada dos nossos dias coexiste uma dimensão expressiva (a família como fonte de afecto e de apoio ilimitado) e uma dimensão conflitual que, quando exacerbada, pode conduzir à violência? Por que é que a família das sociedades modernas se torna, simultaneamente, lugar de realização e expressão dos direitos individuais, mas também lugar crucial de opressão dos seus membros?

A procura de respostas exaustivas para estas questões ultrapassa, seguramente, o alcance do presente artigo. Porém, com estas interrogações pretendemos chamar a atenção para algumas das contradições que as sociedades modernas encerram, constituindo a exclusão social e a violência doméstica dois exemplos paradigmáticos.

A exclusão de certas categorias sociais da esfera produtiva e das práticas de sociabilidade social e familiar, priva-as do exercício pleno da cidadania. Isto é paradoxal nas nossas sociedades. No que concerne aos idosos, tanto a Europa como a América do Norte conseguiram uma vitória notável sobre o prolongamento das suas vidas o qual se deve, também, à melhoria dos sistemas de reforma e dos serviços de apoio médico-social. Ao mesmo tempo, esta categoria social tem sido alvo de processos de

desvalorização e exclusão social crescentes. Estes países não preservaram um papel activo e útil para os seus idosos passando esta fase da vida a ser encarada como um custo colectivo sem nenhuma contrapartida. A velhice passou a representar um período da vida em que se “sobrecarrega” alguém ou alguma instituição e se possui um estatuto social à margem da sociedade (Guillemard, 1996:194). Paralelamente, a reforma implica uma quebra dos rendimentos, que se repercute numa maior dificuldade de acesso aos bens e serviços. A instabilidade dos sistemas de segurança social, associada à crise do Estado-Providência veio reforçar a dependência, desta população, face aos serviços sociais e agravar os processos de desafiliação vividos pelos idosos. Ser idoso, nas nossas sociedades, constitui, assim, um “risco social” de exclusão, quer do sistema produtivo quer, ainda, das redes de sociabilidades.

Também os assalariados “velhos”, ou seja, aqueles que ainda são novos para a reforma, mas já são “velhos” para o trabalho, correm sérios riscos de exclusão. Estes assalariados são, com frequência, expulsos do mercado de emprego e devido às dificuldades de adaptação às novas tecnologias e competências, estão bem representados entre os desempregados de longa duração. O desemprego de longa duração é, igualmente, denominado por “desemprego de exclusão” (Dubar, 1996:112), uma vez que, aqui, a exclusão está directamente relacionada com as normas sociais de empregabilidade. A participação de trabalhadores com mais de 55 anos no mercado de emprego, tornou-se minoritária na maior parte dos países europeus (Guillemard, 1996:194).

O emprego, o rendimento e a residência autónoma constituem atributos que permitem a integração dos jovens na sociedade. A dependência juvenil constitui, nas sociedades modernas, uma fase normal do ciclo de vida. No entanto, nestas sociedades, aquela fase de dependência prolonga-se de tal forma que acaba por se tornar num indicador de exclusão social (Galland, 1996:183). O paradoxo reside no facto de estas sociedades não conseguirem promover medidas de política de emprego, educação e formação capazes de absorver os jovens, que passam um longo período das suas vidas integrados no sistema de ensino. As baixas expectativas face ao futuro dos jovens que se encontram, ainda, nas fileiras do sistema de ensino, mas também dos recém-licenciados e que não encontram

emprego³, impede a formação de uma verdadeira identidade de estudante, nos primeiros, e retarda a construção de uma identidade profissional, no segundo caso (Paugam, 1996:570; Esteves, 1996:47).

Estes exemplos ilustram, de algum modo, o carácter “paradoxal” dos processos de exclusão social, que afectam estas categorias sociais, nas nossas sociedades.

No que concerne à família, esta tornou-se, nas sociedades contemporâneas, o espaço, por excelência, de expressão do individualismo e da privatização. Mas a emergência de uma família mais intimista e humanizada, nas sociedades modernas, não significa que a dimensão conflitual e violenta tenha desaparecido, completamente (Dias, 1996). Aliás, é na família moderna e privatizada que “uma parte considerável dos atentados aos direitos humanos” se concretizam (Fernandes, 1994:27), conduzindo alguns autores a considerar que o lar é “um dos lugares mais perigosos das sociedades modernas” (Lourenço e Outros, 1997:15). O paradoxo reside, então, numa família moderna que pode ser um lugar de afectividade, de privacidade e de autenticidade, mas também, um lugar de sujeição e de exercício da violência sobre os seus membros. Desta forma, quando “os ritmos do amor e do ódio entram em consonância e perduram, a família pode iniciar o caminho da sua desagregação” (Idem, 1994:14) e de exclusão dos padrões normais de comportamento familiar.

4.3. Em ambos os fenómenos existe uma certa “opacidade” do objecto. Existem formas de exclusão social e de violência doméstica que não se vêem, mas que se sentem, outras que se vêem mas que ninguém fala e, por fim, formas de exclusão e de violência doméstica completamente invisíveis, dado que nós nem sonhamos com a sua existência, nem possuímos *a fortiori* nenhum vocábulo para as designar (Cf. Xiberras, 1996:20). No caso da violência doméstica, esta opacidade é ainda mais reforçada, devido ao carácter privado da família moderna. A privacidade tornou-se, assim, o principal aliado da violência doméstica, uma vez que contribui, grandemente, para a invisibilidade das suas múltiplas manifestações.

4.4. Por outro lado, não constituem fenómenos marginais que ape-

3 O desemprego de longa duração não tem poupado, em particular, o grupo dos mais jovens. Para estes, a relação com o trabalho dá-se não só através dos empregos precários, que constituem uma condição prévia para o recrutamento na medida em que acumulam, deste modo, experiência profissional, mas também através da sua manifestação negativa que é o desemprego. Aliás, a precariedade do emprego constitui, para os jovens, uma espécie de “prelúdio do desemprego”. Ver António Joaquim Esteves (1996), “Transição ao trabalho e posturas de investigação e intervenção sociais” in *Sociologia*, n.º 6, Faculdade de Letras do Porto, p. 47.

nas afectam uma franja dos sub-proletários ou das famílias com fracos recursos económicos e culturais. Tratam-se de fenómenos transversais, no sentido em que podem ser extensivos a famílias de diferentes meios e classes sociais.

A exclusão constitui um processo em curso que se propaga, tal como “um cancro” (Paugam, 1996:10), por todos os meios sociais. Independentemente da sua condição social, económica ou mesmo religiosa, nenhuma família, hoje, pode ter a certeza de que estará imune a este problema social. A falência do Estado-Providência (que em Portugal nunca se constituiu realmente) (Almeida e Outros, 1994:5) e dos mecanismos de protecção social, tendem a reforçar este sentimento de insegurança face ao futuro. A “nova pobreza” constitui disto um exemplo. Enquanto nas décadas passadas a preocupação incidia sobre os grupos marginais considerados inadaptados ao progresso, os “novos pobres” constituem segmentos da população adaptados à sociedade moderna mas que são vítimas da conjuntura económica e da crise de emprego (Paugam, 1996:12). Tratam-se, aqui, de pessoas “que não possuem níveis suficientes de posse, de capital material e de capital humano e, por isso, são objecto de exclusão social” (Fernandes, 1991:39).

Hoje, os detentores de um emprego não se preocupam tanto com uma hipotética relação de dominação do trabalho, mas com um conjunto de situações incertas que se traduzem numa angústia individual face ao risco de desemprego, numa fraca implicação na vida colectiva da empresa, numa perda progressiva da sua identidade profissional e, sobretudo, na possibilidade de vir a engrossar as “fileiras” dos excluídos e marginalizados. E, aqui, a pobreza, em particular daqueles que nunca a experimentaram, aparece como um símbolo de fracasso ou de insucesso” (Idem, 1991:58).

A violência doméstica conhece uma certa transversal idade no seio das sociedades actuais. Apesar de ser um fenómeno mais visível nas classes com fracos recursos económicos e culturais ela existe, igualmente, nas classes médias e altas, apesar destas defenderem com mais afinco a sua privacidade. Num estudo recente, sobre os *Maus Tratos às Crianças em Portugal* (Almeida e Outros, 1997:87-88), as autoras observaram uma representação significativa de adultos masculinos prepetores do mau

trato com profissões qualificadas (técnico superior e médio, pequeno comerciante, empregado dos serviços e do comércio). De facto, nenhuma família está imune à emergência de processos de violência doméstica no seu seio. A diferença reside na tipologia dos comportamentos violentos, no seu carácter mais concentrado ou mais difuso, na sua maior ou menor visibilidade e na capacidade de permanência ou efemeridade (Fernandes, 1994:30).

4.5. Actualmente também é maior a intolerância social face a ambos os fenómenos. O que na sociedade tradicional se aceitava passivamente, ou seja, ser pobre era um estado natural e ser violento para com os membros da família, em particular com a mulher e os filhos, um direito socialmente reconhecido é intolerável nas sociedades modernas e democráticas. Nestas sociedades, faz-se a apologia da liberdade, da igualdade, da autonomia, da realização pessoal e familiar. Neste quadro, a exclusão social e a violência doméstica transformaram-se em realidades embaraçosas e que suscitam, da parte dos poderes públicos, estratégias de prevenção com vista ao seu combate.

4.6. Associada a esta crescente intolerância face à exclusão social e à violência doméstica está, também, o facto de ambos os fenómenos se terem transformado, nas nossas sociedades, em objectos mediáticos e de acção política. A denúncia, por vezes excessivamente sensacionalista, de certos grupos sociais, que vivem desfasados do bem estar geral da população e abandonados à sua condição existencial, bem como de situações de violência familiar, contribuiu para uma crescente consciencialização pública destes problemas, desencadeando a criação de inúmeros programas sociais com vista ao seu combate e eliminação.

4.7. Em ambos os fenómenos existe um processo complexo de construção social do cliente (Lynn, 1992; Paugam, 1991). O recurso à assistência social pode ser vivido como uma experiência humilhante, sobretudo, para os “novos pobres” e equivale aceitar ser catalogado como “pobre”, o que implica assumir um estatuto socialmente desvalorizado, ser confrontado com o seu próprio insucesso e ter de dar provas das suas condições de existência vendo, assim, a sua vida privada transformada em objecto de análise pública. Um processo análogo ocorre com as vítimas da violência doméstica. As organizações de apoio e protecção à vítima ao identifica-

rem, por exemplo, os “menores em risco” ou as “mulheres batidas” estão a pôr em prática um processo complexo de etiquetagem, transformando as pessoas em “clientes”. No fundo, trata-se de um processo de conversão da heterogeneidade das situações e vivências numa homogeneidade. Há um efeito de imposição da “etiqueta”, por parte dos profissionais que trabalham com estas realidades, de um estatuto social desvalorizado. Daqui, pode decorrer ou uma aprendizagem dos papéis e das práticas associadas ao estatuto social de ser “pobre” ou de ser “mulher batida”, por exemplo, ou uma recusa do procedimento de designação. Tudo depende da condição social objectiva do(a) suposto(a) “cliente” e do maior ou menor grau de dependência da população em situação de precariedade económica e sócio-familiar.

4.8. A exclusão social gera, a quem a vive, uma multiplicidade de sentimentos. Há quem a viva de uma forma envergonhada (é a “pobreza envergonhada” daqueles que são alvo de processos de mobilidade social descendente) (Fernandes, 1991:46), mas também há quem a ela se tenha habituado. Independentemente destes diferentes posicionamentos, quem cai em processos de exclusão social experimenta sempre um estatuto social desvalorizado e humilhante. Mesmo que domine a apatia ou a acomodação a uma certa “cultura da pobreza” (Idem, 1991:43), existem com frequência sentimentos de inferioridade e de impotência, sobretudo para quem nunca a teve como “horizonte”. Esta ambivalência de sentimentos também é experimentada por quem é vítima de violência doméstica. Geralmente esta afecta a auto-estima, produz medo, sentimentos de culpa e de dúvida. Sentimentos do género “eu mereço isto” ou “eu não merecia isto” são frequentes nas pessoas e famílias que vivem estas experiências.

4.9. Finalmente, gostaria de salientar alguns factores gerais que podem estar, simultaneamente, presentes em ambos os fenómenos, tornando os indivíduos e famílias mais vulneráveis a situações de exclusão social e de violência doméstica: condições de habitação deficitárias (insalubridade, superlotação, alojamento inadequado); condições de saúde precárias (deficiente acesso aos serviços de saúde, irregularidade de cuidados médicos e de estratégias de prevenção da doença, maior incidência da mortalidade infantil, menor esperança de vida); baixos níveis de escolaridade

(maior incidência de abandono escolar, taxa de analfabetismo mais elevada, ocorrência de insucesso escolar); existência de desemprego e de precariedade face ao trabalho; baixos níveis de rendimentos e de qualificação profissional; incidência da economia informal; maior segregação espacial (zonas degradadas e periféricas dos centros urbanos) e consequente isolamento social; frequência de famílias de grande dimensão com elevada natalidade e de famílias monoparentais; incidência de comportamentos aditivos (alcoolismo, toxicoddependência); membros da família portadores de doença mental e de doenças crónicas; elevado nível de conflito na família e na rede de vizinhança; ausência de equipamentos colectivos; elevadas taxas de criminalidade e de marginalidade no contexto social envolvente, etc.

A conjugação destes factores com outros de ordem psico-cultural tornam alguns tipos de famílias mais susceptíveis a estes fenómenos, são elas: as famílias numerosas (com um elevado número de crianças), as famílias monoparentais, as famílias com membros demasiado jovens ou demasiado idosos. O estudo sobre *Os maus Tratos às Crianças em Portugal* mostranos, precisamente, que estes têm uma grande incidência em meios sociais desfavorecidos e que a família monoparental (materna e paterna), a alargada com avós e a recomposta (materna e paterna) têm uma expressão significativa em certos tipos de mau trato. Por exemplo, na família monoparental era frequente o “abandono”, na família recomposta o “abuso emocional com agressão física”, na alargada com avós a “negligência” (Almeida e Outros, 1997:82).

5. O estudo da exclusão social e da violência doméstica gera fortes sentimentos, sobretudo, quando o investigador se depara com as realidades que ambos implicam. Nenhum factor único pode explicar a presença ou a ausência destes fenómenos, nem tão pouco podemos considerar a violência doméstica como estando directamente associada à exclusão social e que esta gera, consequentemente, violência. Existem situações em que, de facto, tal sucede, assim, como há inúmeras excepções. Uma família, por exemplo, que se vê confrontada com uma situação de desemprego corre o risco de exclusão social. Mas o carácter dialéctico deste conceito remete-nos, igualmente, para as estratégias de inclusão que entretanto podem ocorrer. Aquele risco pode ser minimizado ou mesmo superado

através do accionamento de um conjunto de solidariedades ao nível da rede de parentesco, dos amigos e da própria vizinhança, contribuindo, estes, ora para a manutenção temporária daquele agregado doméstico, ora mesmo para a obtenção de um novo emprego fazendo-se accionar todo um conjunto de redes de conhecimento e de influência. Mas também, acontece o oposto. Ou seja, o stress e a tensão emocional causados pelas situações de desemprego e pela ausência de rendimentos, pode potenciar o nível de conflitualidade na família, conduzindo a comportamentos violentos. Nalguns casos existe, mesmo, uma relação entre desemprego e ruptura familiar (Martin, 1996:176).

A instabilidade familiar e as suas situações de ruptura (separação e divórcio) podem representar um certo risco de exclusão, não somente pelo relativo empobrecimento que implicam, mas também pelo isolamento e pela perda de algumas sociabilidades e solidariedades privadas a que conduzem (Martin, 1996:172). Destas situações de ruptura resultaram novas configurações familiares como, por exemplo, as famílias monoparentais. Esta noção, ao ser introduzida, pelos sociólogos nos anos setenta veio permitir, não só, a conceptualização e classificação dos “agregados familiares constituídos por uma ou mais crianças menores e um dos seus pais biológicos” (Lobo, 1995:79), mas também contribuiu para destigmatizar certas situações familiares (por exemplo, as mães celibatárias, separadas e divorciadas), tornando, ao mesmo tempo, mais evidentes as dificuldades económicas associadas ao facto de uma pessoa só assumir os seus filhos. Não é de estranhar, por isso, que a estas configurações familiares se tenha atribuído a seguinte equação: “monoparentalidade = pobreza” (Martin, 1996:175).

Nestas famílias, o trabalho representa um papel central para fazer face a um empobrecimento tendencial e para evitar a dependência e o isolamento social. No caso das famílias monoparentais maternas, o trabalho permite à mulher não só uma fonte de rendimento que lhe proporciona a manutenção do lar e a subsistência dos filhos, mas também o acesso a relações sociais diversas, nomeadamente no local de trabalho. Paralelamente, a rede de parentesco pode desempenhar um papel importante de protecção, de sociabilidade mas também de integração contribuindo, pontualmente, no plano financeiro, nas tarefas quotidianas e no cuidado

para com as crianças. Para muitas mulheres, a ruptura conjugal inaugura uma longa fase de monoparentalidade, constituindo as relações conjugais sem coabitação uma forma de romperem a solidão e o isolamento sexual.

A monoparentalidade, sobretudo a materna, pode, igualmente, constituir um cenário onde se desenvolvem processos de sujeição e de violência sobre os seus membros. Percebido o isolamento social e a maior fragilidade e dependência destas famílias, pelos “companheiros ocasionais” (alguns, com trajetórias de exclusão) destas mulheres, tanto elas como os seus filhos se podem tornar vítimas de violência doméstica. O estudo sobre *Os Maus Tratos às Crianças em Portugal* (Almeida e Outros, 1997:82 e 88) demonstrou existir uma relação, por um lado, entre os tipos de mau trato e a estrutura do grupo doméstico e, por outro lado, entre aqueles e o tipo de relação de conjugalidade no grupo doméstico. As famílias monoparentais e as famílias recompostas surgem, entre outros tipos de família, como configurações familiares em que se destacam certos tipos de mau trato (por exemplo, o abuso emocional com agressão física, a agressão física e o abuso sexual). O tipo de mau trato infligido sobre a criança também não era indiferente ao tipo de relação existente entre os pais. Certos abusos (físicos, emocionais, sexuais, etc.) eram praticados por casais que, ora viviam juntos, ora estavam em processo de separação ou estavam, já, separados. O que significa que as situações de ruptura conjugal podem representar um risco social de violência, para as crianças que fazem parte destes contextos familiares.

As famílias recompostas constituem um outro cenário possível de saída duma situação de precariedade económica e social. Quando se fala em famílias recompostas, não podemos esquecer que elas implicam um conjunto de “transições familiares encetadas a seguir a um divórcio ou a uma separação”, que uma parte significativa, destas famílias, pressupõem a existência de crianças provenientes de um casamento anterior e, conseqüentemente, de um “padrasto ou de uma madrasta ou de ambos” (Lobo, 1995:70). Se a recomposição familiar permite, ao grupo doméstico, a constituição de novos suportes ao nível económico e relacional conseguindo, assim, fazer face ao empobrecimento tendencial pós-divórcio ou pós-separação, também não é menos verdade que, em alguns casos, a recomposição familiar pode estar associada a uma “estratégia de pere-

nidade conflitual” (Lobo, 1995:82 e 1996:72). Neste caso, o processo de recomposição familiar e de construção social do papel de padrasto ou de madrasta, continua a ser afectado pelas tensões e conflitos existentes entre os ex-cônjuges, que se mantêm pelo facto de existirem crianças do casamento anterior (Lobo, 1995:82).

As famílias recompostas, tal como já foi referido, constituem configurações familiares em que se desenvolvem, igualmente, comportamentos violentos. Não se pretende com isto perpetuar os estereótipos associados ao tradicional papel de madrasta ou de padrasto. Cristina Lobo mostra-nos, precisamente, que aqueles papéis podem ser construídos de uma forma bastante gratificante. Esta autora encontrou, entre algumas das famílias recompostas, por si estudadas, “sentimentos de forte amizade, protecção e de amor dos padrastos para com os enteados que se foram desenvolvendo ao longo dos anos de convivência quotidiana” (1996:74). Por seu turno, Ana Nunes de Almeida e Outros (1997:82-86), observaram uma relação entre este tipo de família e certos abusos infligidos às crianças. A agressão física, o abuso emocional e sexual são apenas alguns tipos de mau trato infligidos às crianças pela madrasta e pelo padrasto. É, de novo, o carácter paradoxal da família moderna (recomposta) que, aqui, está em evidência.

Independentemente das trajetórias pós-divórcio ou separação dos indivíduos que fazem parte, quer das famílias monoparentais, quer das recompostas, estas famílias não deixam de ser percebidas como “desviantes”, porque são reveladoras de processos de inadaptação, com custos sociais significativos (Martin, 1996:178-179). Neste sentido, a ruptura conjugal//familiar tornou-se num risco de exclusão face aos comportamentos familiares supostamente “normais”. Nesta linha, podemos pensar o mesmo da violência doméstica, a qual surge como expressão de comportamentos familiares “anómalos” aos modelos familiares vigentes. Numa época em que o modelo tradicional de família está em declínio e cada vez mais se impõe (pelo menos ao nível das representações sociais) o modelo modernista/simétrico (Kellerhals e Outros, 1989; Almeida, 1990), viver numa família com problemas de violência, representa um risco social de exclusão dos modelos familiares normais.

Em suma, a instabilidade familiar não constitui sempre uma fonte de fragilidade e de exclusão social assim como esta não gera necessariamente violência doméstica. Porém, nestas famílias, é maior a sua vulnerabilidade quer às situações de ruptura e de violência, quer aos factores subjacentes aos processos de exclusão social. A análise destes fenómenos passa, pois, por uma compreensão dos processos de fragilização das famílias e das suas estratégias de inclusão/exclusão. Passa, também, pelo conhecimento da importância de uma precária inserção no mercado de emprego. Só assim, é possível a compreensão dos processos de ruptura, de desafiliação e de desqualificação social nas suas componentes privada e pública (Martin, 1996:173). Tudo isto, significa, igualmente, a necessidade de implementação de serviços e de programas de prevenção da exclusão social e da violência doméstica antes, mesmo, destes fenómenos se manifestarem.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Ana Nunes de; ANDRÉ, Isabel Margarida; ALMEIDA, Helena Nunes de (1995), *Os Maus Tratos às Crianças em Portugal*, Lisboa (documento policopiado).

--- (1997), *Os Maus Tratos às Crianças em Portugal* — Relatório Final Preliminar, Lisboa, (documento policopiado).

ALMEIDA, Ana Nunes de; GUERREIRO, Maria das Dores; LOBO, Cristina; TORRES, Ana; WALL, Karin (1998), “Relações Familiares: Mudança e Diversidade” in *Portugal, que Modernidade?*, José Manuel Leite Viegas, António Firmino da Costa (orgs.), Lisboa, Celta Editora, pp. 45-78.

ALMEIDA, João Ferreira de (1990), *Portugal - Os Próximos 20 Anos. Valores e Representações Sociais*, VIII vol, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian.

--- (1993), “Integração social e exclusão social: algumas questões” in *Análise Social*, n.º 123-124, Lisboa, Instituto de Ciências Sociais, pp. 829-834.

ALMEIDA, João Ferreira de, e Outros (1994), *Exclusão Social — Factores e Tipos de Pobreza em Portugal*, Oeiras, Celta Editora.

ANDREWS, Aliene Bowers (1994), “Developing community Systems for the primary prevention of family violence” in *Family & Community Health*, n.º 4, vol. 16, Columbia, Aspen Publishers Inc. BAPTISTA,

Isabel; PERISTA, Isabel; REIS, Ana Luzia (1995), *A Pobreza no Porto: Representações Sociais e Práticas Institucionais*, Porto, REAPN — Rede Europeia Anti-Pobreza. CAPUCHA, LUÍS Manuel Antunes (1998), “Pobreza, Exclusão e Marginalidades” in *Portugal, que Modernidade?*, José Manuel Leite Viegas, António Firmino da Costa (orgs.), Lisboa, Celta Editora, pp. 209-242.

COIMBRA, Alexandra; FARIA, Ana; MONTANO (1990), “ANOVA: Centro de Apoio e de Intervenção na crise para crianças vítimas de maus tratos” in *Análise Psicológica*, n.º 2, Lisboa, Instituto Superior de Psicologia Aplicada. COSTA, Alfredo Bruto da (1984), “O conceito de Pobreza” in *Estudos de Economia*, n.º 3, vol. IV, Abril/Junho, pp. 275-295.

COSTA, Alfredo Bruto da; SILVA, Manuela (1985): *A Pobreza em Portugal Lisboa*, Coleção Caritas, n.º 6. DIAS, Isabel (1996), “Algumas considerações teóricometodológicas sobre o fenómeno da violência na família”, Comunicação apresentada ao III Congresso Português de Sociologia, Lisboa (em publicação).

---- (1996), “Estratégias de pesquisa qualitativa no estudo da violência na família” in *Metodologias Qualitativas para as Ciências Sociais*, Instituto de Sociologia da Faculdade de Letras, pp. 29-39.

DUBAR, Claude (1996), “Socialisation et processus” in *L'Exclusion - L'État des Savoirs*, Serge Paugam (dir.), Paris, La Découverte, pp. 111-119.

ESTEVES, António Joaquim (1996), “Transição ao trabalho e posturas de investigação e intervenção sociais” in *Sociologia*, n.º 6, Faculdade de Letras do Porto, 33-53.

FERNANDES, António Teixeira (1991), “Formas e Mecanismos de Exclusão Social” in *Sociologia*, n.º 1, Faculdade de Letras do Porto, pp. 9-66.

---- (1994), 44. Os Direitos do Homem nas Sociedades Democráticas. A Violência na Família” in *Sociologia*, n.º 4, Faculdade de Letras do Porto, pp. 7-47.

GALLAND, Olivier (1996), “Les jeunes et Exclusion” in *L'Exclusion — L'État des Savoirs*, Serge Paugam (dir.), Paris, La Découverte, pp. 183-192.

GELLES, Richard J. (1987), *The Violent Home*, Newbury Park, Sage.

GUILLEMARD, Anne-Marie (1996), “Vieillesse et exclusion” in

L'Exclusion — L'État des Savoirs, Serge Paugam (dir.). Paris, La Découverte, pp. 193-206.

KELLERHALS, Jean; TROUTOT, P. Yves; LAZEGA, Emmanuel (1989), *Microsociologia da Família*, Lisboa, Publicações Europa-América. LOBO, Cristina (1995), “Do (re)casamento às estratégias de recomposição familiar” in *Sociologia — Problemas e Práticas*, n.º 18, Lisboa, CIES/ISCTE.

---- (1996), “Padrastos no quotidiano” in *Sociologia — Problemas e Práticas*, n.º 19, Lisboa, CIES/ISCTE.

LOPEZ, Caballero Alfonso (1992), “La familia como sistema en conflicto” in *Revista de Fomento Social*, n.º 47, Estudos, pp. 83-97.

LOURENÇO, Nelson; LISBOA, Manuel (1992), *Representações da Violência*, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários. LOURENÇO, Nelson; LISBOA, Manuel; PAIS, Elza (1997), *Violência Contra as Mulheres*, Cadernos de Condição Feminina n.º 48, Lisboa, Comissão para a Igualdade e para os Direitos das Mulheres.

LYNN, Laurence E. Jr. (1992), *The Battered Woman and Shelters: The Social Construction of wife Abuse*, Albany: State University of New York.

MARTIN, Claude (1996), “Trajectoires post-divorce et vulnérabilité” in *L'Exclusion — L'État des Savoirs*, Serge Paugam (dir.), Paris. La Découverte, pp. 172-182.

MARTINE, Xiberras (1996), *As Teorias da Exclusão — Para uma Construção do Imaginário do Desvio*, Lisboa, Instituto Piaget. PAIS, Elza (1996), “Violência(s): Reflexões em torno de um conceito” in *Interações*, n.º 4, Revista do Instituto Superior de Serviço Social de Coimbra, Dezembro, pp. 25-39.

PAUGAM, Serge (1991), *La Disqualification Sociale*. Paris, PUF. PAUGAM, Serge (1996), “La Constitution d'un Paradigme” in *L'Exclusion — L'État des Savoirs*, Serge Paugam (dir.). Paris, La Découverte, pp. 7-19.

PAUGAM, Serge (1996), “Les sciences sociales face à exclusion” in *L'Exclusion — L'État des Savoirs*, Serge Paugam (dir.). Paris, La Découverte, pp. 565-577.

SÉBASTIÃO, João (1996), “Crianças da ma, marginalidade e sobrevivência*” in *Sociologia — Problemas e Práticas*, n.º 19, Lisboa, CIES/ISCTE, pp. 83-107.

SCHNAPPER, Dominique (1996), “Intégration et Exclusion dans les sociétés modernes” in *L'Exclusion — L'État des Savoirs*, Serge Paugam (dir.), Paris, La Découverte, pp. 23-31.

STROBEL, Pierre (1996), “De la pauvreté à exclusion - société salariale ou société des droits de l'homme” in *Revue Internationale des Sciences Sociales*. n.º 148, L'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture. THÉRY, Irène; TASSERIT, Sophie (1996), “Sida et exclusion” in *L'Exclusion — L'État des Savoirs*, Serge Paugam (dir.). Paris, La Découverte, pp. 363-385.

TORRES, Anália Cardoso (1996), *Divórcio em Portugal. Ditos e Interditos*, Oeiras, Celta Editora.

SEM CIDADANIA: AS PESSOAS SEM REGISTRO CIVIL NO BRASIL

Juliana Melo Tsuruda

Mestre em Direitos Humanos pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP); Pós-graduada no *CAS en droit de l'homme* na Université de Genève; Pós-graduada em direitos fundamentais pelo IBCCRIM, em parceria com o *Ius Gentium Conimbrigae* da Universidade de Coimbra; Advogada e professora.

Fernando Gentil Gizzi de Almeida Pedroso

Doutorando e Mestre em Direito Penal pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP); Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual Penal (IBRASPP), do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos (IBDH), da Fundación Internacional de Ciencias Penales (FICP – Madrid) e do International Center of Economic Penal Studies (ICEPS – New York); Advogado e professor.

1. INTRODUÇÃO

Em pleno século XXI há milhões de brasileiros e brasileiras sem registro civil. Em muitos casos, são pessoas que nasceram em famílias cujos avôs, avós, pais e mães também não tiveram seu assento de nascimento documentado no registro civil, perpetuando, assim, um ciclo vicioso de cidadania comprometida.

Sendo o registro um pré-requisito para o exercício de inúmeros direitos, há que se questionar: como fica o reconhecimento da personalidade jurídica das pessoas sem registro, perante o Estado brasileiro? Quais são seus direitos e os instrumentos jurídicos para garanti-los? Qual é o papel dos direitos humanos e do sistema de justiça?

Nosso texto se debruçará sobre essas questões, em uma pesquisa qualitativa e documental sobre o tema, analisando, sobretudo, tratados internacionais, documentos elaborados por ONGs e organizações internacionais, bem como a legislação nacional e estatísticas oficiais do Brasil.

2. PESSOAS SEM REGISTRO CIVIL

Milhões de brasileiros(as) não possuem assento de nascimento registrado. Significa que não têm certidão de nascimento e, com essa ausência,

RG, CPF, Carteira de Trabalho, título de eleitor(a), direito de frequentar escola, direito de utilizar o SUS e, tampouco, direito de acessar políticas públicas, como programas habitacionais ou programas de renda básica, a exemplo do auxílio emergencial – socorro financeiro destinado aos mais vulneráveis, durante a pandemia da COVID-19.

O Censo de 2010, conforme informações disponibilizadas pelo IBGE, foi o primeiro a mapear a indocumentação dos(as) brasileiros(as), constatando que crianças menores de 10 anos de idade correspondiam à maioria entre os indocumentados(as)¹.

A causa da falta de documentos é o sub registro civil. As informações mais recentes divulgadas pelo IBGE² mostram um cenário de 2.968.736 sem assento de nascimento em 2018. Trata-se de uma estimativa, não de número exato³.

Embora representem uma sombra da realidade, inclusive pela dificuldade de rastreamento do número de pessoas sem registro, que não têm acesso aos serviços do Estado, os dados incomodam pelo flagrante desrespeito ao Artigo 6, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, segundo o qual “Toda pessoa tem o direito ao reconhecimento, em todos os lugares, de sua personalidade jurídica”⁴.

Pois bem. Segundo o Art. 2º, do Código Civil brasileiro, a personalidade jurídica tem início no nascimento com vida, embora a lei ponha a salvo os direitos do nascituro⁵.

Assim, o pressuposto para cumprir, na ordem interna, o reconhecimento da personalidade jurídica disposto na DUDH, seria o reconhecimento do nascimento com vida, que, por sua vez, depende do registro civil.

1. IBGE. Disponível em: <http://mapasinterativos.ibge.gov.br/atlas_ge/brasil1por1.html>. Acesso: 19 jan. 2021. “Pela primeira vez, investigou-se a posse da certidão de nascimento dos moradores de até dez anos de idade - faixa etária que apresenta o maior índice de omissão desse documento, ocasionando subenumeração de nascimentos por falta de registro. O tema do mapa é o percentual de pessoas com até 10 anos de idade que não apresentavam Registro de Nascimento de cartório ou declaração de Nascido Vivo de hospital ou maternidade ou Registro Administrativo de Nascimento Indígena.”

2. IBGE. Estimativa de sub-registro. Tabela de 2018. Nascidos vivos. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/26176-estimativa-do-sub-registro.html?edicao=29630&t=resultados>>. Acesso: 19 jan. 2021.

3. IBGE. Pesquisa Estatísticas do Registro Civil. Nota técnica 01/2020 Esclarecimentos sobre o Sub-Registro de Nascimentos. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/3099/rc_sev_esn_2018.pdf>. Acesso: 19 jan. 2021.

4. UN. Déclaration Universelle des Droits de l'Homme. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/043/88/IMG/NR004388.pdf?OpenElement>>. Acesso: 19 jan. 2021. Texto original em francês. Tradução livre.

5. BRASIL. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso: 19 jan. 2021:

Art. 2º A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

Direitos negados

Ainda que o ordenamento jurídico interno traga caminhos para a realização do registro de nascimento – inclusive o tardio –, o Brasil mantém uma cifra milionária de pessoas cuja existência, formalmente, não é reconhecida. Nesse panorama, cabe nos perguntarmos quais direitos humanos são violados pelo sub registro de nascimento.

Começaremos nossa análise pelo sistema global de direitos humanos, instituído no âmbito das Nações Unidas.

Sistema ONU

Como mencionamos acima, de acordo com o Art. 6, da DUDH, todos têm direito de que sua personalidade jurídica seja reconhecida. O Art. 7, por sua vez, aponta que “Todos são iguais perante a lei e têm direito, sem distinção, à uma igual proteção da lei. Todos têm direito à uma proteção legal contra toda discriminação que viole a presente Declaração e contra toda provocação à tal discriminação”.

Como se colocaria em prática a igualdade perante a lei com relação às pessoas que não têm, sequer, o registro de nascimento? Essa resposta passa pela efetividade do registro para todos(as).

O registro de nascimento garante, ainda, a prova da nacionalidade e todos os direitos dela decorrentes. Nesse sentido, dispõe o Art. 15, da DUDH, que “1. Toda pessoa tem direito a ter uma nacionalidade. 2. Ninguém pode ser arbitrariamente privado da sua nacionalidade nem do direito de mudar de nacionalidade.”

O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, como especificador dos direitos reconhecidos na DUDH, também se debruça sobre os direitos relacionados ao registro. Em seu Art. 16, aponta que “Toda pessoa terá direito, em qualquer lugar, ao reconhecimento de sua personalidade jurídica”.⁶ Contudo, é no Art. 24 que vemos expresso o direito ao

6. BRASIL. Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Decreto nº 592 de 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso: 21 jan. 2021.

registro e ao recebimento do nome, imediatamente após o nascimento⁷.

Ademais, no Art. 26, destinado à não discriminação, fica claro que toda pessoa tem direito ao mesmo tratamento por parte do Estado, que não pode discriminar seus cidadãos, por quaisquer critérios que sejam, inclusive situação de nascimento⁸.

O Comitê de Direitos Humanos, encarregado de supervisionar a implementação, pelos Estados, dos direitos reconhecidos no PIDCP, na Observação Geral nº 17, que comenta os direitos relativos à infância (Art. 24, do Pacto)⁹, aponta que o dever de garantir o nome logo após o nascimento da criança é importante, inclusive, para evitar o risco de subtração, venda ou tráfico de crianças. O Comitê também se reporta à necessidade de os Estados reconhecerem a nacionalidade das crianças que nascem sobre seu território¹⁰.

O sub registro de nascimento viola, ademais, direitos reconhecidos na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, na Convenção Americana de Direitos Humanos e a jurisprudência da Corte.

7. *Ibid.*

"ARTIGO 24

1. Toda criança terá direito, sem discriminação alguma por motivo de cor, sexo, língua, religião, origem nacional ou social, situação econômica ou nascimento, às medidas de proteção que a sua condição de menor requerer por parte de sua família, da sociedade e do Estado.

2. Toda criança deverá ser registrada imediatamente após seu nascimento e deverá receber um nome.

3. Toda criança terá o direito de adquirir uma nacionalidade."

8. *Ibid.*

"ARTIGO 26

Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da Lei. A este respeito, a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação."

9. *UN. Droits de l'Homme. Organes de Traités. CCPR. Disponível em: < https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2fCCPR%2fGEC%2f6623&Lang=fr >. Acesso: 21 jan. 2021.*

"Le paragraphe 2 de l'article 24 stipule que tout enfant a le droit d'être enregistré immédiatement après sa naissance et de recevoir un nom. Selon le Comité, cette disposition doit être interprétée comme étroitement liée à celle qui établit que l'enfant a droit à des mesures spéciales de protection et qui vise à faire reconnaître sa personnalité juridique. Il est particulièrement important de garantir le droit à un nom dans le cas des enfants nés hors mariage. L'obligation d'enregistrer les enfants à la naissance est conçue principalement pour réduire les risques d'enlèvement, de vente ou de traite d'enfants, ou les autres traitements contraires aux droits prévus dans le Pacte. Les États parties devraient indiquer avec précision dans leurs rapports les mesures conçues pour que soient enregistrés dès la naissance des enfants nés sur leur territoire."

10. *Ibid.*

"De même, dans le cadre de la protection à accorder aux enfants, il convient d'accorder une attention particulière au droit de tout enfant à la nationalité, énoncé au paragraphe 3 de l'article 24. Cette disposition, qui a pour but d'éviter qu'un enfant ne soit moins protégé par la société et l'État s'il est apatride, n'impose pas pour autant aux États parties de donner en toutes circonstances leur nationalité à tout enfant né sur leur territoire. Cependant, les États sont tenus d'adopter toutes les mesures appropriées, sur le plan interne et en coopération avec les autres États, pour que tout enfant ait une nationalité dès sa naissance. Ils ne devraient tolérer dans la législation interne en matière d'acquisition de la nationalité aucune discrimination qui distingue entre enfants légitimes et enfants nés hors mariage ou de parents apatrides, ou qui soit motivée par la nationalité des parents ou de l'un d'entre eux. Les rapports présentés devraient toujours mentionner les mesures adoptées pour assurer aux enfants une nationalité."

3. SISTEMA INTERAMERICANO

A Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, de 1948, aprovada na IX Conferência Internacional Americana, pela Assembleia Geral da OEA meses antes de a Assembleia Geral da ONU adotar a DUDH, no Art. XVII prevê que “Toda pessoa tem direito a ser reconhecida, seja onde for, como pessoa com direitos e obrigações, e a gozar dos direitos civis fundamentais” e, no Art. XIX, que “Toda pessoa tem direito à nacionalidade que legalmente lhe corresponda, podendo mudá-la, se assim o desejar, pela de qualquer outro país que estiver disposto a concedê-la.”¹¹ Como dissemos acima, o reconhecimento da personalidade jurídica e o vínculo jurídico-político da nacionalidade passam pelo registro de nascimento.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de 1969, consagra direitos que são negados às pessoas sem registro civil, como o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica¹², consagrado no Art. 3º, o direito ao nome¹³, disposto no Art. 18, o direito à nacionalidade¹⁴, constante no Art. 20, a igualdade perante a lei¹⁵, conforme dispõe o Art. 24, além da obrigação de respeitar direitos¹⁶, disposta no Art. 1º do texto.

11. CIDH. Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.declaracao_americana.htm>. Acesso: 30 jan. 2021.

12. CIDH. Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso: 23 jan. 2021.

“Artigo 3. Direito ao reconhecimento da personalidade jurídica
Toda pessoa tem direito ao reconhecimento de sua personalidade jurídica.”

13. *Ibid.*

“Artigo 18. Direito ao nome

Toda pessoa tem direito a um prenome e aos nomes de seus pais ou ao de um destes. A lei deve regular a forma de assegurar a todos esse direito, mediante nomes fictícios, se for necessário.

14. *Ibid.*

“Artigo 20. Direito à nacionalidade

1. Toda pessoa tem direito a uma nacionalidade.

2. Toda pessoa tem direito à nacionalidade do Estado em cujo território houver nascido, se não tiver direito a outra.

3. A ninguém se deve privar arbitrariamente de sua nacionalidade nem do direito de mudá-la.

15. *Ibid.*

“Artigo 24. Igualdade perante a lei

Todas as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei.”

16. *Ibid.*

“Artigo 1. Obrigação de respeitar os direitos

1. Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

2. Para os efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos tem importantes precedentes sobre a ausência de registro civil, em que pese seus julgados mirarem, mais especificamente, as pessoas de nacionalidade ou ancestralidade estrangeira, que não obtêm documentos no país atual.

Começamos pelo julgado do “Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana”. Na sentença de 8 de setembro de 2005, há transcrição do depoimento de Tiramen Bosico Cofi, mãe de Violeta Bosico, prestado em audiência, na Corte. Ela relata que nasceu e teve seus seis filhos na República Dominicana, mas encontrou grandes dificuldades em registrar o nascimento deles. Por essa razão, dois de seus filhos ficaram sem registro civil. Seus netos, por consequência, também ficaram indocumentados¹⁷. A República Dominicana foi responsabilizada pela violação do direito à nacionalidade e igualdade perante a lei, em relação aos direitos da criança, consagrado no Art. 19 da Convenção Americana de Direitos, bem como em relação à obrigação de respeitar direitos. A Corte também considerou que o Estado violou o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica e o direito ao nome, das crianças Dilcia Yean e Violeta Bosico, ambos em relação com a obrigação de respeitar direitos. Ademais, considerou violado o direito à integridade pessoal de familiares das crianças, em relação à obrigação de respeitar direitos prevista na Convenção.¹⁸

17. Corte IDH. *Caso de las niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130. Disponível em: < https://www.corteidh.or.cr/casos_sentencias.cfm>. Acesso: 24 jan. 2021.

“A testemunha deu esclarecimentos a respeito dos nomes de seus filhos. Referiu-se às dificuldades com o registro de suas filhas Violeta e Daisy. Teve de conseguir um “papel” com o prefeito, dizendo que Violeta havia nascido em sua casa, quando, na realidade, foi na Maternidade del Seguro de Sabana Grande de Boyá. Indicou assim porque a maternidade ficava muito longe de sua casa e não tinha nem o dinheiro nem o tempo para ir até este lugar conseguir a prova de que ela lá nascera. A testemunha afirmou que para obter os documentos de seus filhos foi mais ou menos fácil para alguns deles e mais difícil para outros. Assegurou que foi mais fácil registrar seus filhos Heriberto e Rudelania, porque seu pai é da República Dominicana, tinha documento e ia com ela registrá-los. Com o registro de Esteban teve os mesmos problemas que com Violeta e Daisy. Quando foi com as pessoas do MUDHA registrar Violeta e Daisy, também queria fazer o mesmo com Esteban, mas não pôde. Dois de seus filhos, Daisy e Esteban, continuam sem certidão de nascimento. Teme muito por Daisy estar fora da casa e da comunidade pois não possui documentos, e pensa que a qualquer momento podem prendê-la. Daisy parou de estudar porque sabia que na oitava série não poderia realizar as provas nacionais por falta de documentos. Daisy tem dois filhos que não possuem documentos, já que ela tampouco os tem. A testemunha não tentou registrar novamente seus filhos Daisy e Esteban porque não possui o dinheiro nem pode deixar de trabalhar para fazer as viagens para conseguir todos os documentos exigidos, e não sabe se os registrariam, mesmo tendo tudo arrumado.”

18. Corte IDH. *Caso de las niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130. Disponível em: < https://www.corteidh.or.cr/casos_sentencias.cfm>. Acesso: 24 jan. 2021.

“DECLARA:

Por unanimidade, que:

2. O Estado violou os direitos à nacionalidade e à igualdade perante a lei, consagrados, respectivamente, nos artigos 20 e 24 da Convenção Americana, em relação ao artigo 19 da mesma, e também em relação ao artigo 1.1 deste instrumento, em detrimento das crianças Dilcia Yean e Violeta Bosico, nos termos dos parágrafos 131 a 174 da presente Sentença.
3. O Estado violou os direitos ao nome e ao reconhecimento da personalidade jurídica, consagrados, respectivamente, nos artigos 3 e 18 da Convenção Americana, em relação ao artigo 19 da mesma, e também em relação ao artigo 1.1 deste instru-

Também a sentença de 28 de agosto de 2014, “Caso das pessoas dominicanas e haitianas expulsas Vs. República Dominicana” trata dos direitos das pessoas indocumentadas. No texto, a Corte reafirma seu entendimento de que a nacionalidade é o “vínculo jurídico político que liga uma pessoa a um Estado determinado, permite que o indivíduo adquira e exerça os direitos e responsabilidades próprias do pertencimento a uma comunidade política”. Ademais, pontua que “a nacionalidade é um pré-requisito para o exercício de determinados direitos”.¹⁹

Tratando da violação do direito ao reconhecimento da personalidade jurídica, a Corte afirma que é dever do Estado procurar os meios e condições jurídicas para que esse direito possa ser exercido livre e plenamente por seus titulares e vai além, pontuando que é precisamente isto o que determina a existência efetiva de alguém, perante a sociedade e o Estado.

Quem não tem nacionalidade, não tem, na prática, o reconhecimento de sua personalidade jurídica. Para a Corte, a nacionalidade está entre os direitos que formam a identidade e individualização de uma pessoa. Afinal, ser apátrida é sinônimo de “refugo da terra”²⁰.

4. ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Ora, sem o registro civil, não é possível garantir, sequer, o direito ao nome²¹, que compõe o elenco dos direitos da personalidade e constitui, na faceta privatista, a proteção de direitos intrinsecamente ligados à dignidade humana, tal como os direitos fundamentais o fazem na Constituição e, os direitos humanos, nos documentos internacionais.

Como explicam Rosa Maria de Andrade Nery e Nelson Nery Junior, no âmbito da teoria geral do direito privado, o nome faz parte dos atributos que individualizam a pessoa como sujeito de direitos²².

mento, em detrimento das crianças Dilicia Yean e Violeta Bosico, nos termos dos parágrafos 131 a 135 e 175 a 187 da presente Sentença.

4. O Estado violou o direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento das senhoras Leonidas Oliven Yean, Tiramen Bosico Cofi e Teresa Tucent Mena, nos termos dos parágrafos 205 a 206 da presente Sentença.

5. Esta Sentença constitui per se uma forma de reparação, nos termos do parágrafo 223 da mesma.”

19. Corte IDH. *Caso de Personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282*. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/casos_sentencias.cfm>. Acesso: 24 jan. 2021.

20. ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012, p. 369.

21. BRASIL. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm>. Acesso: 19 jan. 2021.

“Art. 16. Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome.”

22. NERY, Rosa Maria de Andrade Nery. NERY JUNIOR, Nelson. *Instituições de direito civil: parte geral do código civil e direitos da personalidade*. 2ª ed. Vol. 1. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 39:

E quanto ao registro civil? Vejamos o que diz o ordenamento jurídico brasileiro.

A Constituição de 1988²³, no Art. 5º, LXXVI, assegura a gratuidade do registro de nascimento para os reconhecidamente pobres. Para regulamentar esse direito fundamental, o Art. 1º, VI, da Lei nº 9.265 de 1996, reconhece a gratuidade do registro civil de nascimento e a primeira certidão respectiva, como atos necessários ao exercício da cidadania²⁴.

O ECA, conforme depreendemos do Art. 10, incisos II e IV, obriga os hospitais e demais estabelecimentos de atenção à saúde de gestantes, quer sejam públicos ou particulares, a identificar o recém nascido e fornecer declaração de nascimento²⁵.

De acordo com o Art. 1º, da Lei nº 9.454 de 1997, o número único de registro de identidade civil identifica a pessoa com cidadania brasileira, quer seja nata, quer seja naturalizada, para fins de suas relações com a sociedade e com os organismos governamentais e privados²⁶.

Há, ainda, a Lei nº 12.662 de 2012, que trata da Declaração de Nascido Vivo – DNV que, segundo o Art. 2º tem validade em todo território nacional até que seja lavrado o assento de nascimento. De acordo com o *caput* do Art. 3º, a DNV é válida para fins de elaboração de políticas públicas, bem como para a lavratura do nascimento, porém, de acordo com o § 2º, do mesmo dispositivo, não substitui ou dispensa, em qualquer hipótese, o registro de nascimento, que além de obrigatório é gratuito²⁷.

Como vemos, não há alternativa no ordenamento jurídico que substitua o registro de nascimento, para as pessoas que aqui nascem. A

“São inerentes à pessoa (aos sujeitos de direito) cinco atributos que a tornam individuada como sujeito de direito, sob a ótica da Teoria Geral do Direito Privado.

Esses atributos, que lhe pertencem de forma especial, fazem com que tenha individual e especial especialidade no contexto das situações jurídicas, que a tornam, como sujeito de direitos e obrigações, absolutamente distinta de todos os demais sujeitos, projetando, no espectro da vida jurídico-social, sua cristalina posição de indivíduo. Esses cinco atributos são: a capacidade, o *status*, a fama, o nome e o domicílio, que, como se verá estão intimamente relacionados com questões atualíssimas do exercício e da negação, ou diminuição da cidadania, ou da capacidade de exercer – efetivamente – direitos.”

23. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constitucao/constitucao.htm>. Acesso 24 jan. 2021.

“Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.
[...].”

24. BRASIL. Lei nº 9.265 de 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19265.htm>. Acesso: 25 jan. 2021.

25. BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso: 25 jan. 2021.

26. BRASIL. Lei nº 9.454 de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19454.htm>. Acesso: 29 jan. 2021.

27. BRASIL. Lei nº 12.662 de 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12662.htm>. Acesso: 25 jan. 2021.

ausência do assento de nascimento implica na negação de inúmeros direitos e, porquanto, no acesso à cidadania.

5. PESSOAS SEM REGISTRO NO MUNDO

Segundo a *Ong The Organisation*, estima-se que um bilhão de pessoas não possam provar sua existência em todo o mundo e que, desse montante, 47% sejam crianças²⁸.

O Fundo das Nações Unidas para a Infância – UNICEF, estima que um quarto das crianças não tenha seu nascimento devidamente registrado²⁹. Para essa agência especializada da ONU, algumas ações devem ser realizadas para reverter esse quadro até 2030, o que passa pelo investimento em soluções tecnológicas para alcançar crianças que vivam em comunidades de difícil acesso e o engajamento da sociedade para que exijam o registro de nascimento.³⁰

No âmbito regional de proteção, a Organização dos Estados Americanos – OEA, através do Departamento para Gestão Pública Efetiva, mantém o Programa para Universalização da Identidade Civil nas Américas, criado em 2008. O Programa perfilha as boas práticas sobre o tema no continente, isto é, experiências exitosas de países que se puseram a resolver o problema do sub registro de nascimento. O Programa tem cinco áreas estratégicas, a saber: 1. sistema de registro hospitalar; 2. campanhas móveis de registro em zonas de fronteira; 3. reconstrução de documentos perdidos ou destruídos; 4. interoperabilidade institucional e modernização de processos; e, 5. Cooperação horizontal e identificação de práticas exitosas³¹.

Examinemos, agora, a situação do sub registro no Brasil.

28. THE ORGANISATION. *Birth registration*. Disponível em: < <https://plan-international.org/early-childhood/birth-registration>>. Acesso: 30 jan. 2021.

29. UNICEF. Registro de nascimento. Disponível em: < <https://www.unicef.org/guineabissau/pt/comunicados-de-imprensa/apesar-do-aumento-significativo-de-registros-de-nascimento-um-quarto-das>>. Acesso: 30 jan. 2021.

30. *Ibid*:

“Providenciar a cada criança uma certidão após nascimento.

Empoderar todos os pais, incluindo pais solteiros, independentemente do seu gênero, a registrar as suas crianças após nascimento e de graça no primeiro ano de vida.

Interligar o registro de nascimento a serviços básicos, particularmente à saúde, proteção social e educação, como um ponto de entrada para o registro.

Investir em soluções tecnológicas seguras e inovadoras para permitir a cada criança de ser registrada, incluindo em zonas de acesso difícil.

Engajar comunidades para exigir o registro de nascimento para cada criança.”

31. OEA. Registro Civil. PUICAS. Linhas de ação. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/sap/dgpe/puical/2lineas.asp>>. Acesso 30 jan. 2021.

6. O SUB REGISTRO DE NASCIMENTO NO BRASIL

Diferentemente dos casos que anotamos da Corte Interamericana de Direitos Humanos, o sub registro de nascimento no Brasil não é consequência de negação sistemática do direito à nacionalidade. Contudo, com a ausência do assento de nascimento, essas pessoas ficam à margem de seus direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais.

Pesquisas no tema do sub registro de nascimento mostram que a maior causa da falta de assento no registro civil estão relacionadas à falta de informação e à pobreza, como morar longe do cartório e não ter dinheiro para se locomover até sua sede³², reforçando a ideia de Amartya Sen de que a pobreza é privação de capacidades, de liberdades e de direitos³³.

7. A (NÃO) CIDADANIA DAS PESSOAS SEM DOCUMENTOS

Com a reconstrução internacional dos direitos humanos, o conceito de cidadania passou a contemplar, também, os direitos consagrados nos tratados internacionais. Como afirma Flávia Piovesan, “consequentemente o desconhecimento dos direitos e garantias internacionais importa no desconhecimento de parte substancial dos direitos da cidadania, por significar a privação do exercício de direitos acionáveis e defensáveis na arena internacional”³⁴.

Como vimos, tratados internacionais de direitos humanos celebrados no âmbito da ONU e da OEA contemplam direitos cujo exercício depende do registro civil, como a pedra de toque para que a personalidade jurídica, o direito ao nome, à identidade, à igualdade, à proteção da infância e tantos outros sejam respeitados e protegidos.

8. A FLAGRANTE DESIGUALDADE

Se todos e todas são iguais perante a lei, o que nos torna, na prática, tão (des)iguais para que milhões de pessoas deixem de receber a adequada proteção jurídica do Estado?

32. SILVA, Roberta Maria Vieira. *O direito fundamental ao registro civil e o seu papel como pressuposto básico à inclusão social*. Monografia de graduação apresentada à Universidade Federal da Paraíba. Santa Rita, 2019, p. 37. Disponível em: < <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/16534/1/RMVS04102019.pdf> >. Acesso: 29 jan. 2021.

33. SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Tradução de Laura Teixeira Motta. Revisão Técnica de Ricardo Doninelli Mendes. 1ª reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 120.

34. PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 81.

Ocorre, entretanto, que a igualdade³⁵ sempre foi um valor que andou de mãos dadas com a noção de justiça, muito embora com ela não se confunda³⁶.

De tal arte, ante uma sociedade plural e diversificada, notou-se que a igualdade perante a lei (Teoria Paritária), fruto da revolução francesa, trazia, por vezes, certas injustiças, haja vista que nem todos os indivíduos apresentam as mesmas características naturais ou, ainda, encontram-se nas mesmas condições fáticas.

Em verdade, a isonomia formal, em vez de igualar, reforça a desigualdade que existe na vida, porquanto “dizer que todos devem lutar com suas armas é injusto quando as armas são de calibres tão diversos”³⁷.

Por este motivo, exuma-se das cinzas (tal qual a mitológica ave fênix³⁸) a Aristotélica³⁹ ideia de tratar o igual de forma igual e os desiguais de forma desigual, na medida da desigualdade; uma vez que desde aquele período a isonomia já se encontrava atrelada ao valor justiça – ao conceder algo a cada um de acordo com seus méritos e de exigir de cada um aquilo que sua capacidade e possibilidade permitiam⁴⁰.

Como prelecionou Rui Barbosa, na Oração aos Moços, “a regra da igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desiguam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira igualdade.”, uma vez que “tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real.”⁴¹

Ou seja, ao invés de uma igualdade absoluta em todos os planos, exsurge uma Teoria Valorativa, apta a atingir uma igualdade fática⁴² (material) por intermédio de um dosador de diferenças – que traz em seu bojo uma função de “auxiliar a discernir entre desigualizações aceitáveis e desejáveis” daquelas “que são profundamente injustas e inaceitáveis.”⁴³

35. GENTIL, Fernando Gustavo. Vidas negras importam: o movimento racial e a busca pela isonomia substancial. *Revista brasileira de Direitos Humanos*. N.35, out/dez. Porto Alegre: LexMagister. 2020. Pp.152-178.

36. BOBBIO, Norberto. *Igualdade e Liberdade*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 2ª.ed. Rio de Janeiro: Ediouro. p.14

37. MARTINS, Flávio. Curso de Direito Constitucional. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p.718.

38. Pássaro oriundo da mitologia grega que, quando morria, entrava em autocomcombustão, vindo a renascer, vindouramente, das próprias cinzas.

39. 384. a.C a 322 a.C

40. ARISTÓTELES. Ética a Nicômaco. Os pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1979. p. 129.

41. BARBOSA, Rui. Oração aos moços. São Paulo: Martin Claret, 2003. p. 19.

42. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. Constituição portuguesa anotada. Coimbra: Coimbra, 2005. Vol. I. p. 120.

43. VIEIRA, Oscar Vilhena. Direitos fundamentais: Uma leitura da jurisprudência do STF. São Paulo: Malheiros, 2006. P.285 apud NOVELINO, Marcelo. Manual de Direito Constitucional: volume único. 8ª.ed. São Paulo: Método, 2013. p.476.

Decerto, com a exigência de critérios razoáveis e justos (fins constitucionalmente protegidos), há uma compensação das desigualdades, sob o pálio da premissa de que “se não houver uma razão suficiente para a permissibilidade de um tratamento desigual, então o tratamento igual é obrigatório”⁴⁴.

Com essa tônica, e pelo fato de a isonomia ser um elemento estruturante do sistema global – conjugada dialeticamente com as dimensões liberais, democráticas e sociais inerentes ao conceito de Estado de direito democrático e social⁴⁵ –, o princípio da igualdade foi revalorado no plano internacional, de modo que a Teoria Valorativa foi inserida em diversos tratados e convenções (*v.g.* Declaração Universal de Direitos Humanos⁴⁶, Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos⁴⁷, Convenção Americana de Direitos Humanos⁴⁸, etc), bem como, pelo efeito prisma, em diversas outras Constituições Nacionais⁴⁹.

Em nome desses valores é que o Estado e todas as instituições que compõem o sistema de Justiça devem envidar esforços para que as pessoas sem registro sejam, de fato, tratadas como iguais. Não se pode esperar que aqueles e aquelas em situação de vulnerabilidade, muitas vezes vindo de famílias de pessoas também indocumentadas, tantas vezes em situação de pobreza e sem acesso à informação busquem, por si mesmas, resolver a ausência de registro civil.

9. O SUB REGISTRO E OS OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL – ODS

A questão do sub registro de nascimento enquanto violação dos direitos humanos, também está no escopo do direito ao desenvolvimento. Na Resolução A/70/L.1, da Assembleia Geral das Nações “*Transformer notre monde: le Programme de développement durable à l’horizon 2030*”⁵⁰, foram instituídos os 17 objetivos de desenvolvimento sustentável e suas metas.

44. ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 411.

45. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa anotada* – Arts.1º a 107.º. 4ª.ed. Coimbra: Coimbra, 2007. Pp.336-337.

46. *Ibid.* Art. VII: “Todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei. Todos têm direito a igual proteção contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação”

47. 16 de dezembro de 1966. Art.26.

48. 22 de novembro de 1969. Art.24.

49. No Brasil, vide MS 26.690, rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, j.3-9-2008.

50. UN. *Transformer notre monde : le Programme de de veloppement durable a l’horizon 2030*. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/291/90/PDF/N1529190.pdf?OpenElement>>. Acesso: 29 jan. 2021.

O 16º objetivo, intitulado “Paz, Justiça e Instituições Eficazes”, tem como proposta “Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis”.

A meta 16.9 fala diretamente com o problema do sub registro de civil. Vejamos: “Até 2030, fornecer identidade legal para todos, incluindo o registro de nascimento.”

O IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, aponta como indicador para o Brasil:

Até 2030, fornecer identidade civil para todos, incluindo o registro de nascimento, em especial para os povos ciganos, as comunidades quilombolas, os povos indígenas, os povos e comunidades tradicionais de matriz africana e de terreiros, as populações ribeirinhas e extrativistas, além de grupos populacionais como mulheres trabalhadoras rurais, a população em situação de rua, a população em situação de privação de liberdade e a população LGBT.⁵¹

Como vemos, são os grupos vulneráveis os mais atingidos com o sub registro de nascimento. A garantia do registro, desse modo, se constitui como medida primeira de inclusão social⁵².

Conforme apontam Casagrande, Kosiak e Gediel, o reconhecimento da pessoa perante o Estado e, conseqüentemente, a salvaguarda e luta pelos seus direitos, passam pelo registro civil e pelo reconhecimento do direito à nacionalidade⁵³.

51. IPEA. Objetivos do desenvolvimento sustentável. Disponível em: <<https://www.ipea.gov.br/ods/ods16.html>>. Acesso: 29 jan. 2021.

52. BALERA, Wagner. “ODS 16: paz e justiça” in *Comentários aos objetivos de desenvolvimento sustentável*. Wagner Balera e Roberta Soares da Silva (orgs.) São Paulo: Editora Verbatim, 2018, p. 261:

53. CASAGRANDE, Melissa Martins. KOSIAK, Ana Carolina Contin. GEDIEL, José Antônio Peres. “identidade legal para todos: boas práticas da América Latina e do Caribe para a garantia do direito ao registro de nascimento” in *Direitos humanos e vulnerabilidade e a agenda 2030*. Liliانا Lyra Jubilut... [et al.] Boa Vista: Editora da UFRR, 2020, p. 688-689:

“Embora a questão tratada por Arendt refira-se à nacionalidade e não o registro civil como expressão de tal vínculo, o direito à nacionalidade, bem como o direito ao nome, comprovam-se por meio de registro oficial de Estado, e que, conseqüentemente, se torna responsável pela garantia e salvaguarda dos direitos inerentes à cada pessoa, ou seja, os direitos humanos.

A partir dessa fundamentação e da evidente importância do registro civil para garantir a mínima eficácia aos direitos humanos, o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) 16, que visa a promoção de sociedades pacíficas e inclusivas, contém a meta de fornecimento de identidade legal para todos até 2030, incluindo o registro de nascimento (16.9). A meta tem apenas um indicador– o percentual de crianças abaixo dos cinco anos de idade cujos nascimentos tenham sido registrados por autoridades civis. A justificativa apresentada para a necessidade da meta e do indicador decorre da observação que o registro de crianças logo após o nascimento consiste no primeiro passo para assegurar seu reconhecimento perante a lei, salvaguardando e garantindo que qualquer violação de direitos não passará despercebida.”

Vejamos, agora, como funciona o registro civil no Brasil.

10. REGISTRO CIVIL NO BRASIL

O registro civil remonta ao Império Romano, com a finalidade de documentar a idade dos cidadãos. Durante a Idade Média, competiu à Igreja Católica o registro dos nascimentos e dos óbitos. Depois da Revolução Francesa, Napoleão tornou laico e universal o registro civil, o que se estendeu por outros Estados na Europa, sobretudo no século XIX.

No Brasil, o registro se tornou obrigatório pelo Decreto Imperial nº 9.886 de 1888, determinando que todo nascimento deveria ser registrado no prazo de três dias⁵⁴. Posteriormente, na República, o Decreto nº 19.710 de 1931, obrigou a realização dos registros de nascimento de todos(as) aqueles(as) que tivessem nascido de 1889 em diante, tal era o número de pessoas sem registro naquele momento⁵⁵.

Segundo o Art. 50 da Lei de Registros Públicos, os nascimentos ocorridos no território nacional devem ser registrados no lugar do parto ou da residência dos pais, dentro do prazo de 15 dias, que pode ser ampliado para até três meses quando o local for mais de 30 km distante da sede do cartório.

A Lei de Registros Públicos traz subsídios importantes para inibir casos de ausência de registro de nascimento. Vejamos.

Indígenas

Os índios não integrados não ficam obrigados ao registro do nascimento, que poderá ser feito em livro próprio da organização encarregada de assisti-los, conforme Art. 50, § 2º, da Lei nº 6.015 de 1973, modificada pela Lei nº 9.053 de 1995, bem como Arts. 12 e 13 do Estatuto do Índio⁵⁶.

54. BRASIL. Decreto nº 9.886 de 1888. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-9886-7-marco-1888-542304-publicacaooriginal-50566-pe.html>>. Acesso: 27 jan. 2021.

"Art. 53. Todo o nascimento que ocorrer no Império, a bordo de navios de guerra, ou mercantes em viagem, ou nos acampamentos do Exército em campanha, deverá ser dado a registro dentro de tres dias.
[...]"

55. BRASIL. Decreto nº 19.710, de 18 de fevereiro de 1931. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19710-18-fevereiro-1931-516306-republicacao-83165-pe.html>>. Acesso: 27 jan. 2021.

56. BRASIL. Estatuto do Índio. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm>. Acesso: 25 jan. 2021.

"Art. 12. Os nascimentos e óbitos, e os casamentos civis dos índios não integrados, serão registrados de acordo com a legislação comum, atendidas as peculiaridades de sua condição quanto à qualificação do nome, prenome e filiação.
Parágrafo único. O registro civil será feito a pedido do interessado ou da autoridade administrativa competente.

Jovens adultos

Conforme dispõe a Lei de Registros Públicos e suas modificações, as pessoas entre 18 e 21 anos podem requerer o registro de seu nascimento, livre de multa, fazendo o pedido pessoalmente, de acordo com o Art. 50, § 3º. Esse recorte de idade corresponde aos relativamente incapazes como dispunha o Art. 6º, I, CC/1916, que vigia à época de elaboração, votação e promulgação da LRP.

Nascidos anteriormente à obrigação do registro

Segundo a Lei de Registros Públicos, quem nasceu anteriormente à obrigatoriedade do registro civil também pode requerer a inscrição de nascimento, isento de multa, como dispõe o Art. 50, § 4º.

Registro tardio

De acordo com o Art. 46, da Lei de Registros Públicos, alterada pela Lei nº 11.790 de 2008, caso a declaração de nascimento não seja realizada dentro do prazo legal, será necessário que o(a) declarante⁵⁷ e duas testemunhas façam requerimento de registro tardio para o(a) oficial de Registro Civil.

Art. 13. Haverá livros próprios, no órgão competente de assistência, para o registro administrativo de nascimentos e óbitos dos índios, da cessação de sua incapacidade e dos casamentos contraídos segundo os costumes tribais.

Parágrafo único. O registro administrativo constituirá, quando couber documento hábil para proceder ao registro civil do ato correspondente, admitido, na falta deste, como meio subsidiário de prova."

57. BRASIL. Lei de Registros Públicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm>. Acesso: 19 jan. 2021.

"Art. 52. São obrigados a fazer declaração de nascimento: (Renumerado do art. 53, pela Lei nº 6.216, de 1975).

1º) o pai ou a mãe, isoladamente ou em conjunto, observado o disposto no § 2º do art. 54; (Redação dada pela Lei nº 13.112, de 2015)

2º) no caso de falta ou de impedimento de um dos indicados no item 1º, outro indicado, que terá o prazo para declaração prorrogado por 45 (quarenta e cinco) dias; (Redação dada pela Lei nº 13.112, de 2015)

3º) no impedimento de ambos, o parente mais próximo, sendo maior achando-se presente;

4º) em falta ou impedimento do parente referido no número anterior os administradores de hospitais ou os médicos e parteiras, que tiverem assistido o parto;

5º) pessoa idônea da casa em que ocorrer, sendo fora da residência da mãe;

6º) finalmente, as pessoas (VETADO) encarregadas da guarda do menor. (Redação dada pela Lei nº 6.216, de 1975).

§ 1º Quando o oficial tiver motivo para duvidar da declaração, poderá ir à casa do recém-nascido verificar a sua existência, ou exigir a atestação do médico ou parteira que tiver assistido o parto, ou o testemunho de duas pessoas que não forem os pais e tiverem visto o recém-nascido.

§ 2º Tratando-se de registro fora do prazo legal o oficial, em caso de dúvida, poderá requerer ao Juiz as providências que forem cabíveis para esclarecimento do fato.

§ 3º O oficial de registro civil comunicará o registro de nascimento ao Ministério da Economia e ao INSS pelo Sistema Nacional de Informações de Registro Civil (SIRC) ou por outro meio que venha a substituí-lo. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)"

Havendo suspeita de falsidade da declaração, o(a) oficial pode exigir prova suficiente e, persistindo a dúvida, deve encaminhar os autos ao juízo competente. Nesses casos, o(a) juiz(a) fixa prazo para que o(a) oficial de registro civil lavre o registro do nascimento, sob pena de multa.

Como direito posto para sanar o sub registro, também há o Provimento nº 28, do Conselho Nacional de Justiça. A norma regulamenta as mudanças trazidas pela Lei nº 11.790 de 2008 e fecha ainda mais o cerco contra a indocumentação no Brasil, pontuando que a ausência de residência fixa não pode obstar o registro civil, conforme dispõe seu Art. 2º, parágrafo único, “não tendo o interessado moradia ou residência fixa, será considerado competente o Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais do local onde se encontrar”⁵⁸ – norma que, em tese, cobriria a situação das pessoas indocumentadas em situação de rua, ou que, por qualquer razão, não fixem moradia.

No requerimento ao(à) oficial de registro civil, para realização do registro tardio, será necessário constar informações, tais como o nome completo dos pais e também dos avós, de acordo com o Art. 3º, alíneas “e” e “f”, do Provimento nº 28, CNJ. Nesse ponto, teríamos grande obstáculo à realização do assento de nascimento de muitas pessoas, mas o § 4º, do mencionado dispositivo, assegura que a ausência desses dados, desde que fundamentada a impossibilidade de sua prestação, não impede o registro.

Mesmo com todas essas facilitações, ainda persiste alto e indecoroso o número de pessoas sem registro civil no Brasil.

11. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE REGISTRO TARDIO

O Provimento nº 28, do CNJ, determina, em seu Art. 4º, que, se a pessoa indocumentada tiver mais de doze anos, duas testemunhas deverão assinar o requerimento ao(à) oficial de registro civil, que fará entrevista com elas e com o(a) registrando e, se for menor ou não puder se exprimir, com seu(sua) representante legal. A entrevista será minuciosa, envolvendo indagações sobre o por quê de o registro não ter sido feito no prazo legal, Art. 4º, “c”; informações cuja ausência, se justificada, não impede o registro, de acordo com o parágrafo único do mencionado dispositivo.

58. BRASIL. CNJ. Provimento nº 28 de 2013. Disponível em: < https://atos.cnj.jus.br/files/provimento/provimento_28_05022013_25042013154655.pdf >. Acesso: 19 jan. 2021.

Caso a pessoa sem registro tenha menos de 12 anos de idade, não precisará fazer requerimento, nem mesmo levar as testemunhas, se apresentar a Declaração de Nascido Vivo – DNV, preenchida por profissional da saúde ou por parteira, conforme *caput*, do Art. 7º, do Provimento nº 28, do CNJ.

Se o(a) registrando for menor de 3 anos de idade, sequer precisará da DNV, que será preenchida pelo(a) oficial do Registro Civil que lavrar o nascimento, nos termos do parágrafo único, do Art. 7º, do mencionado Provimento.

O Provimento também dispõe que, quanto aos nascimentos ocorridos fora da maternidade ou do ambiente hospitalar, o(a) oficial fornecerá os dados da criança, dos pais e o endereço de onde ocorreu o nascimento ao Ministério Público da Comarca, conforme Art. 8º. Ora, esse mecanismo, por si só, já é hábil para zelar pela segurança jurídica do registro tardio.

Se o(a) oficial suspeitar de falsidade das declarações, poderá exigir provas suficientes, conforme *caput*, do Art. 11, do Provimento nº 28, CNJ. A depender das condições materiais da pessoa sem registro, não haverá frequência à escola, à postos de saúde, nem nada escrito que possa comprovar sua situação de indocumentada.

Por óbvio, é salutar que se pretenda barrar a multiplicidade de registros e suas conseqüentes iniquidades, como a possibilidade de valer-se do segundo registro e do “segundo nome”, para se evadir de responsabilidades no campo penal, trabalhista, tributário e civil. Contudo, as informações coletadas pela imprensa, dão conta de que a história das pessoas indocumentadas se trata, na verdade, de pessoas que sempre encontraram fechadas as portas da cidadania.

Ademais, milita em favor da segurança jurídica o fato de que, persistindo a suspeita de inidoneidade das informações e dos documentos apresentados para o registro tardio, o(a) oficial encaminhará a questão para o(a) juiz(a) corregedor(a) permanente ou o(a) juiz(a) competente, conforme a organização judiciária local, como determina o Art. 12, do Provimento nº 28, CNJ.

Ainda, se for constatada a duplicidade de registro de nascimento para a mesma pessoa, há previsão legal, no Art. 16, do Provimento nº 28,

CNJ, de que haja cancelamento do segundo registro, com a transposição das informações para o assento anterior, o que pode ser determinado pelo juiz corregedor, agindo de ofício, por requerimento do Ministério Público ou qualquer interessado, dando ciência ao(à) atingido(a).

12. PROCEDIMENTO JUDICIAL DE REGISTRO TARDIO

A alternativa para aqueles(as) que não cumprem os requisitos do Provimento nº 28, do CNJ, sobre o requerimento do registro tardio, seria o ajuizamento de ação própria, procedimento especial de jurisdição voluntária, previsto no Art. 109, da Lei de Registros Públicos, com a finalidade de suprir assentamento no registro civil.

Este procedimento tem início com petição fundamentada, instruída com documentos e indicação de testemunhas. O Ministério Público participa como *custos legis*. Julgado procedente o pedido, o(a) juiz(a) ordena a expedição de mandado para lavrar o assentamento⁵⁹.

13. POLÍTICAS PÚBLICAS, INSTITUIÇÕES E JUSTIÇA SOCIAL

Através do Decreto nº 10.063 de 2019, que revogou o Decreto nº 6.289/2007, foi criado o Compromisso Nacional pela Erradicação do Sub-registro Civil de Nascimento e Ampliação do Acesso à Documentação Básica e seu Comitê Gestor de âmbito nacional⁶⁰. O Decreto prevê como ação do Comitê a criação da semana nacional de mobilização para o registro de nascimento e a documentação básica, que compreende emissão de CPF, RG e CTPS, conforme dispõem seus Arts. 14 e 2º, § 2º, respectivamente.

Mencionada norma traz diretrizes importantes para a solução do

59. BRASIL. Lei de Registros Públicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm>. Acesso: 19 jan. 2021.

"Art. 109. Quem pretender que se restaure, supra ou retifique assentamento no Registro Civil, requererá, em petição fundamentada e instruída com documentos ou com indicação de testemunhas, que o Juiz o ordene, ouvido o órgão do Ministério Público e os interessados, no prazo de cinco dias, que correrá em cartório. (Renumerado do art. 110 pela Lei nº 6.216, de 1975).

§ 1º Se qualquer interessado ou o órgão do Ministério Público impugnar o pedido, o Juiz determinará a produção da prova, dentro do prazo de dez dias e ouvidos, sucessivamente, em três dias, os interessados e o órgão do Ministério Público, decidirá em cinco dias.

§ 2º Se não houver impugnação ou necessidade de mais provas, o Juiz decidirá no prazo de cinco dias.

§ 3º Da decisão do Juiz, caberá o recurso de apelação com ambos os efeitos.

§ 4º Julgado procedente o pedido, o Juiz ordenará que se expeça mandado para que seja lavrado, restaurado e retificado o assentamento, indicando, com precisão, os fatos ou circunstâncias que devam ser retificados, e em que sentido, ou os que devam ser objeto do novo assentamento."

60. BRASIL. Decreto nº 10.063 de 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10063.htm#art15>. Acesso: 30 jan. 2021.

problema de sub registro de nascimento no Brasil, como a divulgação sobre a documentação civil básica e a ampliação da rede de serviços de registro civil de nascimento e documentação para alcançar abrangência nacional, de acordo com seu Art. 3º. É preciso, no entanto, que os entes da federação façam adesão ao compromisso, o que depende de vontade política que lance os olhos para a situação dessa minoria, praticamente invisível aos olhos do Estado.

Na esteira dos passos já firmados rumo à solução do sub registro, o Provimento nº 13 de 2010⁶¹, do Conselho Nacional de Justiça, atualizado pelo Provimento nº 17 de 2012⁶², dispõe que os estabelecimentos de saúde que fazem parto poderão emitir certidões de nascimento para que as famílias recebam o documento antes da alta hospitalar, contanto que a serventia de registro correspondente faça parte do Sistema Interligado, conforme Art. 1º. Para tanto, os estabelecimentos de saúde deverão firmar convênios com o(a) registrador(a) daquela circunscrição, com a fiscalização da Corregedoria Geral de Justiça do Estado ou do DF, bem como da Corregedoria Nacional de Justiça, como dispõe seu Art. 2º, *caput*.

Contudo, cabe ao cartório participar ou não desse sistema, nos termos do Art. 2º, § 5º, bem como Art. 9º, § 2º, da Resolução nº 13 de 2010, do CNJ.

É preciso, pois, que instituições com mandato constitucional de velar pelos direitos humanos cuidem para que essas medidas não se tornem letra morta, face às milhões de pessoas invisíveis do Brasil que não têm, na prática, o mínimo de cidadania.

No rol de direitos e garantias individuais consagrados pela Constituição de 1988⁶³, temos, no inciso LXXVI, do Art. 5º, a gratuidade do registro de nascimento para os reconhecidamente pobres. Assim, teoricamente, a pobreza não impede o registro de nascimento, inclusive o procedimento de registro tardio.

O problema é o acesso ao direito de se registrar. A barreira maior está

61. BRASIL. CNJ. Provimento nº 13 de 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/provimento/provimento_13_03092010_26102012171643.pdf>. Acesso: 30 jan. 2021.

62. BRASIL. CNJ. Provimento nº 17 de 2012. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/provimento/provimento_17_10082012_26102012171253.pdf>. Acesso: 30 jan. 2021.

63. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso 24 jan. 2021.

“Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

[...]”

no conhecimento dos direitos que, as pessoas mais marginalizadas, não têm, senão após um trabalho de conscientização promovido por instituições que assumam essa incumbência. Nesse sentido, é preciso destacarmos o papel das instituições que compõem as funções essenciais à justiça, notadamente o Ministério Público e a Defensoria Pública.

Quanto ao Ministério Público, é tema de sua competência a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, conforme aponta o *caput* o Art. 127, da Constituição de 1988, bem como o *caput* do Art. 1º, da Lei nº 8.625 de 12 de fevereiro de 1993⁶⁴.

A Defensoria Pública, por sua vez, tem como função essencial a promoção dos direitos humanos e defesa dos direitos individuais e coletivos, de acordo com o *caput* do Art. 134, do texto constitucional. De acordo com a Lei Complementar nº 80, de 1994⁶⁵, modificada pela LC nº 132 de 2009, estão entre os objetivos da Defensoria Pública a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais, bem como a prevalência e efetividade dos direitos humanos, Art. 3º, I e III.

No tocante às funções institucionais da Defensoria Pública, podemos destacar a promoção, difusão e conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico; a promoção da ação civil pública para propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos que possam beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes; a promoção da ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados; bem como o exercício da defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e o adolescente e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado; tudo conforme Art. 4º, III, VII, X e XI, da LC nº 80 de 1994.

Além de atuar na sensibilização para o problema do sub registro de nascimento, a Defensoria Pública atua propondo ações de registro tardio, nos casos em que a pessoa, sem documentos, não preenche os requisitos do Provimento nº 28, do CNJ, de modo que não possa obter êxito no requerimento direto ao(a) oficial de registro civil.

Como vemos, o Ministério Público e, notadamente, a Defensoria Pública, podem lançar mão de instrumentos jurídicos como a ação civil

64. BRASIL. Lei Orgânica Nacional do Ministério Público. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm>. Acesso: 24 jan. 2021.

65. BRASIL. Lei Complementar nº 80 de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp80.htm>. Acesso: 24 jan. 2021.

pública para obrigar os agentes estatais a fazer mutirões de registro civil nas comunidades em que há pessoas sem registro de nascimento. Para tanto, tendo o conhecimento de referidos grupos, caberia ao Estado levar até eles o acesso ao Cartório de Registro Civil, seja para realização do requerimento de registro de nascimento no prazo a maior, seja para o requerimento dentro do prazo legal, tendo em vista a distância geográfica desses grupos da sede do cartório.

O que não se pode é abandonar à própria sorte milhões de brasileiros e brasileiras que ficam, inclusive, excluídos de toda e qualquer política pública relacionada à moradia, renda, saúde e educação porque, simplesmente, não existem oficialmente para o Estado.

Ora, reconhecer e dar efetividade ao direito de todos e todas ao registro de nascimento é colocar em prática a justiça social que, segundo André Franco Montoro é a virtude em que “os membros da sociedade dão a esta, sua contribuição para o bem comum, observada uma igualdade proporcional”⁶⁶.

Na visão de Wagner Balera, a permanente busca e exigência de melhores condições de vida, que é a caminhada da humanidade em direção ao melhor, faz da justiça social um “valor essencialmente transitivo”⁶⁷, ideia que pressupõe um piso mínimo de direitos para cada pessoa.⁶⁸ Esse mínimo de direitos, que é um ponto de partida e não a meta final, certamente, começa com o registro de nascimento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O sub registro de nascimento exclui milhões de brasileiros e de brasileiras do exercício da cidadania plena, compreendida como o gozo dos direitos humanos, reconhecidos, inclusive, nos tratados internacionais de que o Brasil é parte.

Vivemos na sociedade da informação e, ainda assim, cerca de um quarto das crianças de todo o mundo não têm documentos para aprovar sua existência.

66. FRANCO MONTORO, André. *Introdução à ciência do direito*. 31ª edição rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 260.

67. BALERA, Wagner. *Noções preliminares de direito previdenciário*. 2ª edição revista e ampliada. São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 43.

68. TSURUDA, Juliana Melo. *Justiça e fraternidade: o mínimo existencial como concretizador do direito ao desenvolvimento*. Dissertação de mestrado apresentada ao PPGD da PUC SP. São Paulo: PUC SP, 2016.

Atingir a meta 16.9 dos ODS, que tem por finalidade a erradicação do sub registro de nascimento, revela-se um pressuposto para da efetividade, inclusive, aos direitos consagrados na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na Declaração dos Direitos e Deveres do Homem, ambas de 1948.

Afinal, sem a formalização do vínculo jurídico-político da pessoa com o Estado de que é nacional, como diria Arendt, perde-se o direito a ter direitos. O reconhecimento da personalidade jurídica da pessoa passa pelo registro de seu nascimento.

São muitas as causas que levam à falta de registro, que podemos atribuir, basicamente, à dois grandes fatores: pobreza e desinformação.

No plano normativo, seja pelas leis e decretos do executivo federal, seja por resoluções do CNJ, temos políticas públicas desenhadas para encerrar o ciclo de falta de registro. O Brasil reconhece, ainda, a possibilidade de registro tardio de nascimento, que pode ser requerido administrativamente ou, caso nem todos seus pressupostos estejam preenchidos, via ação judicial.

Contudo, é preciso que essas previsões se tornem práticas efetivas de todos os entes da federação brasileira. Cabe às instituições, notadamente ao Ministério Público e à Defensoria Pública, fiscalizar e insistir, inclusive na via judicial, para que sejam colocadas em prática.

Assim evitaremos uma possível denúncia contra o Brasil na Comissão Interamericana de Direitos Humanos, bem como no Comitê de Direitos Humanos e no Comitê dos Direitos da Criança ambos das Nações Unidas. Mais que tudo, faremos justiça social com os mais vulneráveis.

REFERÊNCIAS

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

ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Tradução Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Os pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1979.

BALERA, Wagner. *Noções preliminares de direito previdenciário*. 2ª edição revista e ampliada. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

BALERA, Wagner. “ODS 16: paz e justiça” in *Comentários aos objetivos de desenvolvimento sustentável*. Wagner Balera e Roberta Soares da Silva (orgs.) São Paulo: Editora Verbatim, 2018.

BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. São Paulo: Martin Claret, 2003.

BOBBIO, Norberto. *Igualdade e Liberdade*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 2ª.ed. Rio de Janeiro: Ediouro.

BRASIL. Código Civil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso: 19 jan. 2021.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso 24 jan. 2021.

BRASIL. CNJ. Provimento nº 13 de 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files//provimento/provimento_13_03092010_26102012171643.pdf>. Acesso: 30 jan. 2021.

BRASIL. CNJ. Provimento nº 17 de 2012. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files//provimento/provimento_17_10082012_26102012171253.pdf>. Acesso: 30 jan. 2021.

BRASIL. CNJ. Provimento nº 28 de 2013. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files//provimento/provimento_28_05022013_25042013154655.pdf>. Acesso: 19 jan. 2021.

BRASIL. Decreto nº 9.886 de 1888. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-9886-7-marco-1888-542304-publicacaooriginal-50566-pe.html>>. Acesso em: 27 jan. 2021.

BRASIL. Decreto nº 19.710, de 18 de fevereiro de 1931. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19710-18-fevereiro-1931-516306-republicacao-83165-pe.html>>. Acesso em: 27 jan. 2021.

BRASIL. Decreto nº 10.063 de 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10063.htm#art15>. Acesso em: 30 jan. 2021.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 25 jan. 2021.

BRASIL. Estatuto do Índio. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm>. Acesso em: 25 jan. 2021.

BRASIL. Lei Complementar nº 80 de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp80.htm>. Acesso em: 24 jan. 2021.

BRASIL. Lei de Registros Públicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm>. Acesso em: 19 jan. 2021.

BRASIL. Lei nº 9.265 de 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9265.htm>. Acesso em: 25 jan. 2021.

BRASIL. Lei nº 9.454 de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9454.htm>. Acesso em: 29 jan. 2021.

BRASIL. Lei nº 12.662 de 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12662.htm>. Acesso em: 25 jan. 2021.

BRASIL. Lei Orgânica Nacional do Ministério Público. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm>. Acesso em: 24 jan. 2021.

BRASIL. Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Decreto nº 592 de 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso: 21 jan. 2021.

BRASIL. STF. MS 26.690, rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, j.3-9-2008.

CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa anotada* – Arts.1º a 107º. 4ª.ed. Coimbra: Coimbra, 2007.

CASAGRANDE, Melissa Martins. KOSIAK, Ana Carolina Contin. GEDIEL, José Antônio Peres. “identidade legal para todos: boas práticas da América Latina e do Caribe para a garantia do direito ao registro de nascimento” in *Direitos humanos e vulnerabilidade e a agenda 2030*. Lilliana Lyra Jubilit... [et al.] Boa Vista: Editora da UFRR, 2020.

CIDH. Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 23 jan. 2021.

CIDH. Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.declaracao_americana.htm>. Acesso: 30 jan. 2021.

Corte IDH. *Caso de las niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana. Sentencia de 8 de septiembre de 2005*. Serie C No. 130. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/casos_sentencias.cfm>. Acesso: 24 jan. 2021.

Corte IDH. *Caso de Personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282*. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/casos_sentencias.cfm>. Acesso em: 24 jan. 2021.

GENTIL, Fernando Gustavo. Vidas negras importam: o movimento racial e a busca pela isonomia substancial. *Revista brasileira de Direitos Humanos*. N.35, out/dez. Porto Alegre: LexMagister. 2020.

IBGE. Censo 2010. *Mapas interativos*. Disponível em: <http://mapasinterativos.ibge.gov.br/atlas_ge/brasil1por1.html>. Acesso em: 19 jan. 2021.

IBGE. *Estimativa de sub-registro. Tabela de 2018. Nascidos vivos*. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/26176-estimativa-do-sub-registro.html?edicao=29630&t=resultados>>. Acesso em: 19 jan. 2021.

IBGE. *Pesquisa Estatísticas do Registro Civil. Nota técnica 01/2020 Esclarecimentos sobre o Sub-Registro de Nascimentos*. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/3099/rc_sev_esn_2018.pdf>. Acesso: 19 jan. 2021.

IPEA. *Objetivos do desenvolvimento sustentável*. Disponível em: <<https://www.ipea.gov.br/ods/ods16.html>>. Acesso em: 29 jan. 2021.

MARTINS, Flávio. *Curso de Direito Constitucional*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. *Constituição portuguesa anotada*. Coimbra: Coimbra, 2005. Vol. I.

MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do direito*. 31ª edição rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

NERY, Rosa Maria de Andrade Nery. NERY JUNIOR, Nelson. *Instituições de direito civil: parte geral do código civil e direitos da personalidade*. 2ª ed. Vol. 1. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2019.

OEA. Registro Civil. PUCAS. Linhas de ação. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/sap/dgpe/puica/2lineas.asp>>. Acesso em: 30 jan. 2021.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Tradução de Laura Teixeira Motta. Revisão Técnica de Ricardo Doninelli Mendes. 1ª reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SILVA, Roberta Maria Vieira. *O direito fundamental ao registro civil e o seu papel como pressuposto básico à inclusão social*. Monografia de graduação apresentada à Universidade Federal da Paraíba. Santa Rita, 2019, p. 37. Disponível em: <<https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/16534/1/RMVS04102019.pdf>>. Acesso em: 29 jan. 2021.

THE ORGANISATION. *Birth registration*. Disponível em: <<https://plan-international.org/early-childhood/birth-registration>>. Acesso em: 30 jan. 2021.

TSURUDA, Juliana Melo. *Justiça e fraternidade: o mínimo existencial como concretizador do direito ao desenvolvimento*. Dissertação de mestrado apresentada ao PPGD da PUC SP. São Paulo: PUC SP, 2016.

UN. *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/043/88/IMG/NR004388.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 19 jan. 2021.

UN. *Droits de l'Homme. Organes de Traités*. CCPR. Disponível em: <https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2fCCPR%2fGEC%2f6623&Lang=fr>. Acesso em: 21 jan. 2021.

UN. *Transformer notre monde : le Programme de développement durable à l'horizon 2030*. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/291/90/PDF/N1529190.pdf?OpenElement>>. Acesso: 29 jan. 2021.

UNICEF. *Registro de nascimento*. Disponível em: <<https://www.unicef.org/guineabissau/pt/comunicados-de-imprensa/apesar-do-aumento-significativo-de-registos-de-nascimento-um-quarto-das>>. Acesso em: 30 jan. 2021.

VIEIRA, Oscar Vilhena. *Direitos fundamentais: Uma leitura da jurisprudência do STF*. São Paulo: Malheiros, 2006. P.285 apud. NOVELINO, Marcelo. *Manual de Direito Constitucional*: volume único. 8ª.ed. São Paulo: Método, 2013.

DIREITOS HUMANOS, MIGRAÇÃO E SAÚDE: DISCUTINDO O ACESSO DE MIGRANTES E REFUGIADOS AOS SERVIÇOS DE SAÚDE NO BRASIL

Lara Abreu Cruz

Doutoranda em sociologia pela Universidade Estadual do Ceará;
Mestre em Políticas públicas e sociedade pela Universidade
Estadual do Ceará; Especialista em Gestão em saúde pública;
Graduada em Serviço social pela Universidade Estadual do
Ceará.

1. INTRODUÇÃO

As razões pelas quais as pessoas migram são as mais diversas possíveis. Segundo Waldman (2018) algumas dessas razões são pelos laços afetivos, com o intuito de se reunir com os seus familiares que estão no país de destino; insatisfação com a vida que levam no país de origem; busca de novas oportunidades de trabalho; contato com novas culturas; sobrevivência, devido a perseguições das mais diversas ordens – políticas, religiosas, étnico-raciais, de gênero –; fuga de catástrofes naturais; e busca pelo acesso a direitos fundamentais, como saúde, trabalho e assistência social.

Em novembro de 2019, a Organização Internacional para as Migrações (OIM) divulgou o “Relatório Mundial sobre Migrações”. Em seu relatório anual, a OIM constatou a existência de, ao menos, 272 milhões de migrantes internacionais¹ no mundo, cerca de 3,5% da população mundial. A principal causa dos deslocamentos é a necessidade de emprego, estando boa parte dos trabalhadores migrantes vivendo nos países de alta renda. O mesmo Relatório mostrou, ainda, que o deslocamento forçado registrou recordes no mundo, atingindo a marca de 41 milhões de pessoas deslocadas e 26 milhões de refugiados².

1. De acordo com o *Glossário sobre Migrações* (OIM, 2009, p. 42) encontramos o termo “migração internacional” para designar os “[m]ovimentos de pessoas que deixam os seus países de origem ou de residência habitual para se fixarem, permanente ou temporariamente, noutro país”. Apesar de existir as terminologias “imigrante” e “emigrante” adota-se o termo “migrante internacional” para sintetizá-los, indicando a transposição de fronteiras. Eco (2020) traz uma outra compreensão sobre o assunto ao diferenciar os termos “migração” e “imigração” a partir da absorção cultural de quem migra ou do povo originário do lugar. Explica o autor: “[t]emos ‘imigração’ quando os imigrantes (admitidos segundo decisões políticas) aceitam em grande parte os costumes dos país para o qual imigram; temos ‘migração’ quando os migrantes (que ninguém pode prender nas fronteiras) transformam radicalmente a cultura do território para o qual migram” (ECO, 2020, p. 25-26).
2. OIM: migrantes internacionais somam 272 milhões, 3,5% da população global. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/oim-migrantes-internacionais-somam-272-milhoes-35-da-populacao-global/>>. Acesso em: 17/04/2020.

No Brasil, o Observatório das Migrações Internacionais (OBMigra) divulgou em agosto de 2019, o seu Relatório Anual trazendo uma análise sobre a migração e o refúgio no país a partir de dados coletados com base na série histórica de 2010 a 2018, chegando a conclusão de que 774,2 mil migrantes se registraram no país considerando todos os tipos de amparo legais oferecidos. A nacionalidade com maior número de registro no mercado de trabalho é a haitiana, mas outras nacionalidades também se destacam no fluxo migratório brasileiro, como: bolivianos, colombianos, argentinos, chineses e peruanos³.

O Relatório Anual do OBMigra ainda mostrou que os nacionais da Venezuela obtiveram o primeiro lugar no número de registro, em 2018, devido ao aumento do fluxo migratório do país nos últimos anos⁴. Consequentemente, a 4ª edição do relatório do Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE), de 2019, divulgou que o ano de 2018 foi o maior em número de solicitações de reconhecimento da condição de refugiado no Brasil, especialmente por migrantes venezuelanos⁵. De acordo com o Relatório, das mais de 80 mil solicitações realizadas em 2018, em primeiro lugar estavam os venezuelanos com 61.681 solicitações; em segundo lugar, os haitianos, com 7 mil solicitações; seguidos pelos cubanos (2.749); chineses (1.450) e bengaleses (947). Vale ressaltar, que dessas 80 mil solicitações, o Brasil só reconheceu 1.086 migrantes como refugiados, entre as diversas nacionalidades solicitantes, atingindo a marca de 11.231 pessoas reconhecidas pelo Estado brasileiro como “refugiado”⁶.

Nesse cenário de crescimento do fluxo migratório no Brasil, muitos Estados e Municípios sofrem com o aumento das suas capacidades institucionais, por não terem construído políticas públicas ou adaptado/preparado a rede sociojurídica e assistencial para dar conta de contextos humanitários de emergência e acabam reforçando a discriminação e a xenofobia.

Por isso, o objetivo deste artigo é discutir sobre o acesso de migrantes e refugiados aos serviços de saúde no Brasil, a partir da compreensão

3. Brasil registra mais de 700 mil migrantes 210 e 2018. Disponível em: <<https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1566502830.29>>. Acesso em: 17/04/2020

4. Idem

5. Cf. *Política na Venezuela: o fim de uma era?* Disponível em: https://www.politize.com.br/politica-venezuela/?https://www.politize.com.br/&gclid=CjwKCAIA25v_BRBNEiwAZb4-Ze6YRdJ2QxLxEpVaKDQYUSFXVAfrSHqhWPOF8nhH6e9Exu-FvYGYU4RoCNTcQAvD_BwE. Acesso em: 26/12/2020

6. Dados sobre refúgio no Brasil. Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/dados-sobre-refugio/dados-sobre-refugio-no-brasil/>> Acesso em: 17/04/2020.

da saúde como direito humano fundamental. A intenção é compreender como esse acesso é tratado nas legislações sociais básicas do Estado brasileiro voltadas tanto para a saúde quanto para a migração.

A presente contribuição foi construída por meio da literatura que tem abordado o tema e a problemática que o envolve nas cidades, de estudos empíricos e/ou documentais, assim como o uso da observação participante pela autora no exercício das suas atividades como servidora no Programa Estadual de Atenção ao Migrante, Refugiado e Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, do Governo do Estado do Ceará, atuando como supervisora de núcleo do Posto Avançado de Atendimento Humanizado ao Migrante (PAAHM), o qual, juntamente com o Núcleo de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas (NETP) compõem o Programa Estadual.

O Programa Estadual de Atenção ao Migrante, Refugiado e Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas surgiu em dezembro de 2018, quando o Governador do Estado, Camilo Santana, promulgou o Decreto-Estadual nº 32.915, o qual alterou o Programa Estadual de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas (PETP), sob o âmbito da Secretaria de Justiça do Estado do Ceará (SEJUS) para Programa Estadual de Atenção ao Migrante, Refugiado e Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, passando para a responsabilidade da Secretaria de Proteção Social, Justiça, Cidadania, Mulheres e Direitos Humanos (SPS). Com a redefinição, o Programa Estadual de Atenção ao Migrante passou a atender dois públicos específicos: migrantes/refugiados e vítimas de tráfico de pessoas⁷.

No tocante ao atendimento de migrantes/refugiados, o trabalho do Programa Estadual é o de ser um núcleo de fortalecimento na promoção de ações de articulação da rede jurídica e socioassistencial, favorecendo a integração dos esforços entre os mais diversos órgãos do Sistema de Defesa Social, Justiça, Políticas de Proteção Social, Direitos Humanos e Sociedade Civil Organizada.

Foi a partir do exercício profissional diário no Programa Estadual que a autora iniciou seu interesse em compreender a efetivação da saúde, como direito humano fundamental, aos migrantes e refugiados a partir da correlação entre as três categorias – migração, saúde e direitos huma-

7. É preciso ressaltar a intrínseca relação existente entre esses dois públicos específicos. Segundo Waldman (2020), a restrição cada vez maior nas políticas migratórias associada a condições de vulnerabilidade geram violações de direitos humanos e o incentivo a práticas criminosas, como o contrabando de migrantes e o tráfico de pessoas. Assim, o tráfico de pessoas envolve, consequentemente, uma condição migratória, seja ela internacional ou interna.

nos – a luz das legislações oficiais e da prática profissional no atendimento direto a este segmento no Estado do Ceará.

Esse artigo está organizado em quatro seções, além desta Introdução e das Considerações Finais. Na primeira seção reflete-se sobre vulnerabilidades especificamente relacionadas aos processos migratórios; na segunda seção discute-se sobre a saúde enquanto pauta dos direitos humanos fundamentais; na terceira parte, trabalha-se a saúde na construção histórica de referências normativas sobre a migração pelo Estado brasileiro; na quarta seção traz-se a discussão central deste estudo: o acesso de migrantes e refugiados aos serviços de saúde no Brasil, ressaltando o que preconiza os princípios e diretrizes da Lei 8.080 e da Lei da Migração.

2. SITUANDO AS VULNERABILIDADES EM CONTEXTOS MIGRATÓRIOS

Em seu estudo sobre a vulnerabilidade social em contexto migratório, Lussi e Marinuci (2007) realizam uma análise da etimologia da palavra “vulnerável”, chegando ao significado “ferida”. Assim, os autores mostram que uma pessoa vulnerável é aquela que está ferida ou que possui uma maior probabilidade de ser ferida (violentada, atacada, derrotada, ofendida, prejudicada) não, apenas, na dimensão social, mas também nas dimensões psíquicas e jurídicas e, por este motivo, emprega-se, neste trabalho, o termo “vulnerabilidades” no plural.

Aplicando essa definição a migrantes e refugiados, os autores compreendem que este conceito os vitimiza, pois os associa a uma dimensão de fragilidade, de mortificação (LUSSI e MARINUCI, 2007). Essa visão não permite que percebamos que essas pessoas trazem consigo possibilidades e capacidades de ressignificação de suas vidas, histórias e lugares. Nesse sentido, compartilha-se, neste estudo, do conceito de vulnerabilidade defendido por Lussi e Marinuci (2007, p. 2) para os quais a vulnerabilidade

não se refere à pessoa do migrante, mas à situação em que ela se encontra no ato migratório. Por isso, ao invés de falar em “vulnerabilidade dos migrantes”, é mais correto falar de “migrantes em situação de vulnerabilidade”, frisando desta maneira que a vulnerabilidade não é uma característica inerente à pessoa migrante, mas à situação em que ela se encontra.

Nesse sentido, entende-se que migrantes e refugiados podem encontrar-se em três tipos de situação geradoras de vulnerabilidades, todas elas relacionadas ao processo migratório: vulnerabilidades anteriores ao ato migratório; vulnerabilidades durante o processo migratório; e vulnerabilidades posteriormente à migração, já no local de destino. Veremos cada uma dessas situações, a partir do trabalho de sistematização dessas vulnerabilidades realizado por Lussi (2009) e Lussi e Marinuci (2007), com o objetivo de ampliar a compreensão sobre essa realidade.

As condições de vulnerabilidades podem acometer migrantes e refugiados antes mesmo do ato migratório em si, sendo o motivo ou um dos motivos que levam a emigração. Antes de discursos emocionados sobre a liberdade, o direito de emigrar e a defesa a favor dos deslocamentos humanos e de um mundo sem barreiras e muros, é preciso entender que muitas dessas pessoas são obrigadas a migrar por razões contingentes, desde uma crise financeira até mesmo a realização de um matrimônio; outras, são forçadas devido a desastres ambientais e mudanças climáticas, como o caso da seca na Somália, em 2017⁸; e, ainda existem aqueles que migram devido a crises humanitárias geradas por conflitos armados e políticos, como as que ocorreram/ocorrem na Síria, Paquistão, Iêmen, tantos outros. Para Lussi (2009, p. 7), a “emigração é um dos principais indicadores do estado de saúde de uma nação”, é geradora de tensões entre grupos étnicos e interesses socioeconômicos e é reveladora das problemáticas nos serviços de base dos países receptores de amplos deslocamentos populacionais.

É preciso destacar, também, as vulnerabilidades e perigos a que migrantes e refugiados estão submetidos em suas trajetórias para o país de destino. Lussi e Marinuci (2007) mostram que tais violações podem ocorrer de maneira física, moral e material (roubos), sendo também, muito comum, o sequestro para redes de tráfico de pessoas, especialmente de meninas e mulheres para a exploração sexual. Segundo dados da Organização Internacional para as Migrações (OIM)⁹, somente em 2019, mais de 800 pessoas morreram ao atravessar desertos, rios e regiões remotas ao tentarem migrar através das Américas, sendo esse ano considerado o

8. Cf. “Os deslocamentos ambientais como mecanismos de adaptação às mudanças climáticas”. Disponível em: <<https://migramundo.com/os-deslocamentos-ambientais-como-mecanismos-de-adaptacao-as-mudancas-climaticas/>>. Acesso em: 26/12/2020

9. A Organização Internacional para as Migrações (OIM) é a agência das Nações Unidas voltada para as Migrações. Foi criada no ano de 1951 e é a principal organização intergovernamental, internacional, atuante no tema das migrações.

mais mortal de todos os anos já analisados pela instituição, desde quando iniciou seus trabalhos de coleta de dados há seis anos. Os dados foram coletados pelo Centro de Análise de Dados da OIM, em Berlim, e divulgados no “Projeto de Migrantes Desaparecidos”, constatando, ainda, que a fronteira do México com os Estados Unidos é uma das regiões mais letais para os migrantes, tanto é que em 2019 foram 497 mortes, e desde 2014 já se somam 2.403 mortes¹⁰.

Não é à toa que em junho de 2019 uma imagem causou comoção mundial: um pai com a sua filha de dois anos, salvadorenhos, mortos, afogados no Rio Grande, na fronteira entre o México e os Estados Unidos. A foto mostrava a criança e o pai de braços, já à beira do Rio, e a criança com um dos seus braços em torno do pescoço do pai¹¹. A família tentava fazer a travessia em busca de conseguir asilo nos Estados Unidos. O “Projeto” revelou que só em 2019, 109 pessoas perderam suas vidas no Rio Grande¹².

Na divulgação do “Projeto de Migrantes Desaparecidos” no portal da Organização das Nações Unidas (ONU), o diretor do Centro de Análise de Dados da OIM, Frank Laczko, ressaltou que esses dados “são um recado triste sobre a falta de opções para mobilidade segura e legal que empurra pessoas para caminhos invisíveis e perigosos”. O diretor chamou ainda atenção para o fato de que não devemos tolerar ou normalizar a perda dessas vidas simplesmente porque essas pessoas estão cometendo uma migração irregular¹³.

Por fim, existem as vulnerabilidades da chegada, ou seja, posteriores ao ato migratório. A partir do trabalho realizado por Lussi e Marinuci (2007), apresentamos alguns tipos de vulnerabilidades que migrantes e refugiados podem se deparar ao chegarem no país de destino. A primeira delas diz respeito à *saudade e a perda de referenciais identitários*, ou melhor, ao drama existencial que o processo migratório pode gerar no migrante. Lussi (2009) mostra como estudiosos de etnopsiquiatria tem debatido sobre a incidência de doenças psíquicas entre os migrantes, muitas

10. Estudo da OIM aponta que 2019 foi um ano mortal para migrantes cruzando as Américas. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/estudo-da-oim-aponta-que-2019-foi-um-ano-mortal-para-migrantes-cruzando-as-americas/>>. Acesso em: 17/04/2020

11. Pai e filha salvadorenhos morrem afogados em travessia para EUA e foto provoca comoção. Disponível em: <<https://g1.globo.com/mundo/noticia/2019/06/26/pai-salvadorenho-e-filha-morrem-ao-atravesar-rio-na-tentativa-de-chegar-aos-eua.ghtml>>. Acesso em: 17/04/2020

12. Estudo da OIM aponta que 2019 foi um ano mortal para migrantes cruzando as Américas. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/estudo-da-oim-aponta-que-2019-foi-um-ano-mortal-para-migrantes-cruzando-as-americas/>>. Acesso em: 17/04/2020

13. Idem

delas, relacionadas a depressão, angústias territoriais e frustrações existenciais. Segundo a autora, “o ato de migrar é também um drama, um luto e até um trauma existencial” (LUSSI, 2009, p. 5). Associada a essa vulnerabilidade, encontramos *o estranhamento linguístico, cultural e religioso*, um verdadeiro processo de “desenraizamento cultural” que migrantes e refugiados podem encontrar ao se depararem com territórios e culturas diferentes das suas. Um exemplo emblemático desse “estresse cultural” é a lei instituída pelo parlamento francês em 2010, a qual multa mulheres que usem o *niqab* – véu islâmico integral – em espaços públicos.

Uma terceira vulnerabilidade diz respeito a documentação necessária para regularizar o migrante no país, pois a emissão deste registro leva tempo, gastos e conhecimento sobre a legislação migratória do local. No Brasil, por exemplo, temos uma legislação básica migratória – a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017 – seguida por seu decreto regulamentador – Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017, e inúmeras portarias, portarias interministeriais e resoluções normativas que definem as diferentes modalidades de regularização migratória existentes no país. O desconhecimento dessas diversas modalidades e qual melhor se aplica a cada caso de migração acaba tornando-se um entrave para a regularização do migrante. Além disso, a dificuldade de se conseguir documentos como a Declaração de Antecedentes Penais do país de origem dificulta ainda mais esta regularização, fazendo com que muitos vivam escondidos e não, possam, assim, reivindicar ou ter acesso a direitos sociais básicos.

Daí, surge um outro tipo de vulnerabilidade: *o limitado acesso a serviços sociais básicos*. Sem documento de identificação, seja passaporte, carteira de identidade do país de origem ou carteira de registro nacional migratório, o migrante não consegue emitir outros documentos essenciais para o exercício da sua cidadania, como o Cadastro de Pessoa Física (CPF) e a Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS). Com isso, não conseguem se inserir no mercado de trabalho formal, ficando sujeitos ao desemprego prolongado ou situações irregulares de trabalho; e, tão pouco, acessar serviços sociais básicos, nem participar de programas e benefícios governamentais.

Sobre o acesso de migrantes aos serviços sociais básicos no Brasil, no início de 2018, o portal G1 noticiou a realidade de venezuelanos de

idades fronteiriças que viajavam até 11 horas em busca de atendimento médico em Pacaraima, município ao norte do Estado de Roraima. De acordo com a reportagem, os venezuelanos alegavam que havia médicos em suas cidades, mas fugiam da escassez de medicamentos e suprimentos, ou seja, da precariedade do sistema de saúde de seu país. Com isso, a principal unidade de saúde de Pacaraima registrou, em 2017, 49% dos seus atendimentos destinados à população migrante¹⁴.

O crescimento exponencial na busca por atendimentos no sistema de saúde devido ao aumento no fluxo migratório sem a redefinição no quantitativo dos serviços prestados leva a manifestações de insatisfação pela presença dos migrantes em solo brasileiro. Ainda, segundo a reportagem do G1, os brasileiros têm reclamado que não conseguem atendimento no referido posto de saúde e chegam a aguardar dois dias para agendar uma consulta. A insatisfação dos brasileiros pode ser percebida na fala da brasileira, usuária do Sistema Único de Saúde, Maria Valdeci, à reportagem do G1: “Nós [brasileiros] somos os últimos a sair daqui. Nas últimas vezes eu tive que ir para casa porque no posto só tinham venezuelanos. Eu entendo a situação que o país deles enfrenta, *mas nós temos nossos direitos*”¹⁵ (grifo nosso).

A fala da senhora Maria Valdeci é uma clara representação da *xenofobia* a qual migrantes estão sujeitos diariamente e que podemos tomar como mais um exemplo de situação de vulnerabilidade. Ao pronunciar “nossos direitos”, a senhora “estabelece um dentro e um fora, uma interioridade e uma exterioridade, tanto material como simbólica, tanto territorial quanto cultural, fazendo daquele que vem de fora desse território ou dessa cultura um estranho, ao qual se recusa, se rejeita com maior ou menor intensidade” (ALBUQUERQUE JUNIOR, 2016, p. 9).

A acentuação de atitudes xenofóbicas também pode ser vista por parte de servidores e/ou gestores do Estado, como ocorreu recentemente em Boa Vista, Roraima. A Prefeitura de Boa Vista aprovou, em janeiro de 2020, a Lei Municipal nº 2.074, na qual estabelece o atendimento a migrantes até o limite máximo de 50% nos serviços oferecidos pela rede pública de saúde, assim como em exames e medicamentos, como forma

14. Venezuelanos levam até 11 horas para receberem atendimento médico na fronteira de RR. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/venezuelanos-viajam-ate-11-horas-para-receberem-atendimento-medico-na-fronteira-de-rr.ghtml>>. Acesso em: 19/04/2020

15. Idem

de assegurar o atendimento ao cidadão brasileiro¹⁶. A Lei fere tanto os princípios preconizados pela Constituição Federal de 1988, no tocante a universalização dos serviços de saúde, quanto a Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, também conhecida como “Lei do Migrante”, a qual preconiza o “acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, nos termos da lei, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória” (artigo 3º, inciso VIII).

A xenofobia surge do choque cultural ao qual civilizações estão submetidas desde o Mundo Antigo, afinal a palavra tem sua origem no grego. Trata-se conforme Albuquerque Junior (2016) de um sentimento humano, uma atitude humana de intolerância pelo diferente e, como toda forma de intolerância, segundo Eco (2020), é acionada por pulsões elementares, não podendo, por isso, ser criticada ou freada com argumentos racionais. Na xenofobia, “o estrangeiro é ameaçador pois pode levar à perda daquilo que foi construído como forma de ser da pessoa ou do grupo que vive em um dado espaço” (ALBUQUERQUE JUNIOR, 2016, p. 10), daí o medo da senhora Valdeci de não conseguir atendimento médico e da Lei Municipal nº 2.074 de não conseguir ofertar serviço para todos.

Em seus estudos, Santos e Medeiros (2017) têm constatado o inadequado preparo no atendimento intercultural dos servidores da saúde em meio aos novos fluxos migratórios como uma das grandes dificuldades a serem superadas pela política pública de saúde no Brasil, no que toca o atendimento a migrantes e refugiados. Ventura (2012, p. 96) explica que a Organização Mundial da Saúde (OMS) “vem trabalhando para integrar a abordagem dos direitos humanos no contexto da saúde”, mas que é necessário pensar esta articulação como uma via de mão dupla: “incorporar a saúde na agenda externa dos direitos humanos, mas também incorporar os direitos humanos no trabalho do setor da saúde e de justiça (...)”.

Todas essas vulnerabilidades são agravadas pelas *condições infra-humanas no lugar de destino*, ou seja, a ausência de redes sociais, familiares e institucionais que deem suporte afetivo, sociopsicológico e jurídico aos migrantes. Marandola Jr. e Hogan (2009) discorrem sobre o “efeito de

16. Entidades vão à justiça contra lei que restringe acesso de migrante à saúde em Boa Vista. Disponível em: <<https://www.conectas.org/noticias/entidades-vao-a-justica-contra-lei-que-restringe-acesso-de-migrantes-a-saude-em-boa-vista>>. Acesso em: 18/04/2020.

vizinhança” como um elemento de coesão entre bairros e lugares¹⁷ que se constituem como comunidades, no sentido de que desenvolvem uma identidade étnica, histórica e migratória. A existência de espaços como Centros de Referência, Pastorais e Programas Estaduais e Municipais voltados ao atendimento e à acolhida de migrantes e refugiados contribuem para diminuir as vulnerabilidades no local de chegada, pois oferecem apoio socioassistencial, psicológico e jurídico, além de serem espaços de encontro, debates, trocas e fortalecimento dos laços interculturais e afetivos.

3. SAÚDE E DIREITOS HUMANOS: UM DEBATE NECESSÁRIO

O debate sobre a promoção e a efetivação do direito à saúde de migrantes e refugiados está diretamente relacionado a concretização dos direitos humanos, pois, conforme explica Marandola Jr. e Hogan (2009), “há um relativo consenso sobre a importância dos direitos humanos para os avanços políticos e a melhoria das condições pessoais e sociais, em especial, de grupos historicamente discriminados e vulneráveis às violações de direitos básicos – negros, mulheres e crianças”.

Por isso, conforme afirma Bobbio (2004, p. 17), “o problema grave do nosso tempo, com relação aos direitos do homem, não era mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los”. O autor completa a sua tese explicando que não se trata mais hoje de saber quais e quantos são os direitos fundamentais do homem, a natureza do seu fundamento, se são absolutos, relativos, naturais ou históricos, mas sim “qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados” (BOBBIO, 2004, p. 17).

O que o autor quer dizer é que os direitos humanos já estão fundamentados e juridicamente consolidados. Foram aprovados por 48 Estados, em 10 de dezembro de 1948, durante Assembleia Geral das Nações Unidas, a qual firmou 30 artigos que passaram a compor a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Para Ventura (2012) os direitos humanos devem ser tomados para além da sua composição legal, e sim como

17. É importante sinalizar que Marandola Jr. e Hogan (2009, p. 167) compreendem o conceito de lugar como um “centro de afetividade”, “foco da experiência humana” e da “razão sensível”. Para eles, o lugar possui uma dimensão coletiva e está diretamente relacionada às relações históricas que a comunidade estabelece com o espaço. Assim, “monumentos, ruas, edifícios, parques, rios, árvores, florestas, bancos de praça, um mastro ou mesmo uma paisagem podem constituir lugares relacionados à historicidade, à memória e à identidade de certo grupo”.

parâmetro ético-universal do agir humano, o quais devem ser seguidos por governos, instituições e indivíduos.

Bobbio (2004) apresenta a história da formação das declarações de direitos e a conquista do seu universalismo como sendo dividida em três fases. A primeira fase é caracterizada pela compreensão filosófica dos direitos do homem, em que a discussão sobre a liberdade ganha uma maior conotação. Nessa fase, Bobbio (2004) afirma que a universalidade é, apenas, um pensamento individual, ou seja, os direitos humanos não tinham força jurídica, apenas filosófica, não eram um direito realizado, mas apenas pensado. É justamente no momento em que essas ideias são acolhidas pelo legislador que Bobbio (2004) demarca a segunda fase, a qual são construídas as Declarações de Direitos dos Estados Norte-americanos e da Revolução Francesa. Nesta fase, o autor afirma que “os direitos do homem ganham em concreticidade, mas perdem em universalidade” (BOBBIO, 2004, p. 19) porque ficam restritos ao âmbito do Estado que os reconheceu.

A universalidade dos direitos humanos só ocorre no século XX, quando as duas grandes guerras mundiais evidenciam a necessidade de se reconhecer os direitos fundamentais do homem em um sistema jurídico-normativo universal, assim como criar mecanismos para a sua proteção por meio de Comissões, Comitês e Cortes Internacionais (VENTURA, 2012). É nesse momento da história mundial que Bobbio (2004, p. 19) sinaliza como sendo a terceira fase de construção dos direitos humanos, com a formatação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, quando “a afirmação dos direitos é, ao mesmo tempo, universal e positiva”, pois, a partir de então, os princípios contidos na Declaração são proclamados, reconhecidos e efetivamente protegidos, além disso, os destinatários não são apenas os cidadãos de determinado Estado, mas sim todos os homens. Assim, “os direitos do homem nascem como direitos naturais universais, desenvolvem-se como direitos positivos particulares, para finalmente encontrarem sua plena realização como direitos positivos, universais” (BOBBIO, 2004, p. 19).

No entanto, Bobbio (2004) compreende que os direitos proclamados na Declaração Universal dos Direitos Humanos não são os únicos e possíveis direitos do homem, pois tratam-se de direitos do homem his-

tórico, ou seja, representam o pensamento de seus legisladores em um determinado contexto histórico. Da mesma forma podemos pensar os direitos proclamados na Magna Carta Britânica, de 1215, nas Declarações de Direitos dos Estados Norte-americanos (1776 e 1789) e a declaração culminante da Revolução Francesa, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789). Segundo Bobbio (2004, pp. 20-21), a

Declaração Universal representa a consciência histórica que a humanidade tem dos próprios valores fundamentais na segunda metade do século XX. É uma síntese do passado e uma inspiração para o futuro: mas suas tábuas não foram gravadas de uma vez para sempre.

A questão da universalidade dos direitos humanos é central nas discussões empreendidas por Santos (1997; 2009). Para o autor, a universalidade dos direitos humanos na verdade é uma questão particular do Ocidente, uma questão específica da cultura ocidental, porque foi feita por homens ocidentais que viviam uma realidade própria do Ocidente e, por isso, essa universalidade não é aplicável a outras culturas. O autor aprofunda a sua tese explicando que os direitos contidos na Declaração Universal dos Direitos Humanos operam como uma forma de globalização hegemônica, quando na verdade deveriam levar em conta uma pauta intercultural. Por fim, o autor defende uma concepção “mestiça” de direitos humanos:

(...) uma política emancipatória dos Direitos Humanos deve saber distinguir entre a luta pela igualdade e a luta pelo reconhecimento igualitário das diferenças, a fim de poder travar ambas as lutas eficazmente. Essas são as premissas de um diálogo intercultural sobre a dignidade humana que pode levar, eventualmente, a uma concepção mestiça de Direitos Humanos, uma concepção que, em vez de recorrer a falsos universalismos, se organiza como uma constelação de sentidos locais, mutuamente inteligíveis, e que se constitui em rede de referências normativas capacitantes (SANTOS, 2009, p. 15).

Ao discorrer sobre a sua participação em um projeto de antropologia recíproca, Eco (2020) também salienta sobre a importância do reconhecimento das diferenças como meio de se combater a intolerância, o racismo e a xenofobia entre povos de culturas diferentes. Para o autor, essa compreensão “não significa avaliar a que o outro deve renunciar para se tornar igual, mas compreender mutuamente o que nos separa e aceitar essa diversidade” (ECO, 2020, pp. 90-91). A harmonia, segundo Eco (2020) está na diferença e não na uniformidade.

O reconhecimento do direito à diferença ao lado do direito à igualdade dentro de um contexto intercultural ainda não se fez presente na pauta dos direitos humanos. No entanto, Ventura (2012) chama atenção para o fato de que a construção de Pactos e Convenções internacionais, realizadas pela Organização das Nações Unidas (ONU) representa uma forma de reconhecimento desse direito à diferença, ao considerar as particularidades e peculiaridades de determinados grupos sociais, mais vulnerabilizados e sujeitos a violações de direitos, como mulheres, crianças, negros, indígenas e migrantes.

Nesse sentido, foram construídas as seguintes convenções: Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (1965); a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (1979); a Convenção sobre os Direitos da Criança (1989); Convenção Relativa aos Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes (1989). No que diz respeito a migrantes e refugiados tem-se duas convenções importantes: a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados (1951) e a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias (1990).

Pensando a saúde, nesse contexto de construção dos direitos humanos, Ramos e Esquivel (2015), em sua “digressão histórica” mostram que a preocupação com a saúde, como direito humano fundamentado em aportes jurídico-normativos, data apenas do século XX. Os autores mostram que a saúde durante a Idade Média estava envolta no “manto da sobrenaturalidade”, compreendendo-se a doença como castigo e a sua cura por meio de procedimentos mágicos, através da figura do “curandeiro”.

À medida que os direitos humanos vão sendo pensados e positivados, a saúde ainda não era abordada como um direito humano fundamental, como pode ser observada por meio da leitura da Magna Carta Inglesa (1215), das Declarações de Direitos dos Estados Norte-americanos (1776 e 1789) e da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789). Formuladas pelo pensamento liberal, tais declarações compreendiam os direitos humanos como restritos aos direitos civis e políticos, os quais eram exigidos para se combater o Estado absolutista e repressor. Bobbio (2004) nos lembra que o desenvolvimento dos direitos humanos passou por três fases: num primeiro momento afirmou-se os direitos de liberdade (século XVIII); num segundo momento afirmou-se os direitos políticos (século XIX); e, finalmente, em um terceiro momento foram afirmados os direitos sociais (século XX).

A ampliação da noção dos direitos humanos reconhecidos não apenas como direitos civis e políticos, mas também como direitos sociais, econômicos e culturais permitiu que a saúde adentrasse na pauta dos direitos do homem e fosse compreendida como um direito humano fundamental. Em 07 de abril de 1948 é fundada a Organização Mundial da Saúde (OMS), a qual, no preâmbulo da sua Constituição, assinada em 26 de julho de 1946, define que “o gozo do mais alto padrão de saúde alcançável é um dos direitos fundamentais de todo ser humano sem distinção de raça, religião, crença política, condição econômica ou social”.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos estabelece, no seu artigo 25, que “todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e, a sua família saúde e bem-estar”; enquanto que o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais¹⁸, acordado pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 19 de dezembro de 1966, em seu artigo 12 acorda que os “Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível de saúde física e mental”, tomando como medidas para assegurar o pleno exercício deste direito:

- a) A diminuição da mortalidade e da mortalidade infantil, bem como o desenvolvimento é das crianças;

18. O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foi promulgado pelo Estado Brasileiro por meio do Decreto nº 591, de 6 de Julho de 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em: 28/08/2020.

- b) A melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente;
- c) A prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras, bem como a luta contra essas doenças;
- d) A criação de condições que assegurem a todos assistência médica e serviços médicos em caso de enfermidade.

Silva (2012, p. 167) nos mostra que não podemos compreender os direitos sociais, civis e políticos desvinculados entre si. Segundo o autor, “as pessoas precisam ser livres para que as escolhas sejam exercidas, para que garantam os seus direitos e participem das decisões políticas na vida em sociedade”. Nesse sentido, Ventura (2012, p. 91) nos lembra que “a efetivação do direito à saúde está intimamente dependente com a realização de outros direitos humanos, que abrangem outras dimensões da vida humana”. Não é à toa que no mesmo preâmbulo da Constituição da Organização Mundial da Saúde estabelece-se uma definição de saúde mais ampliada, compreendendo-a como “um estado de completo bem-estar físico, mental e social”, não consistindo, “apenas na ausência de doença ou de enfermidade”¹⁹, o que significa que a saúde é associada a necessidade do cumprimento de alguns determinantes sociais como: fatores econômicos, sociais, culturais, étnico/raciais, psicológicos e comportamentais²⁰.

Silva (2012, p. 165) explica que “o Estado brasileiro se filia ao sistema jurídico consagrador dos valores fundamentais da dignidade da pessoa humana e da justiça social” incorporando todos os princípios, normas e mecanismos de efetivação dos direitos humanos na Constituição Federal de 1988. A Constituição Federal de 1988 estabelece a saúde como um direito social (artigo 6º), enquadrando-a dentro do conjunto de políticas públicas que compõe o quadro da seguridade social do país, juntamente com as políticas de assistência social e previdência social. No artigo 196

19. Constituição da Organização Mundial da Saúde (OMS/WHO) - 1946. Disponível em: < <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswwho.html> >. Acesso em: 18/04/2020.

20. Tais determinantes foram definidos pela Comissão Nacional sobre os Determinantes Sociais da Saúde (CNDSS), criada em 2006, por meio de um Decreto Presidencial, com o objetivo principal de produzir conhecimento e informações sobre os determinantes de saúde, contribuindo, assim, para a formulação de políticas públicas. No entanto, existem outras definições de Determinantes Sociais de Saúde (DSS) como nos mostra Buss e Filho (2007) em seu trabalho.

da Constituição Federal de 1988 fica determinado que “a saúde é um direito de todos e dever do Estado garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução do risco de doença e outros agravos”.

Nesse sentido, percebe-se a compreensão do direito à saúde, formalmente reconhecido como um direito humano fundamental, voltado a preservação da vida e da dignidade humana. Além disso, o mesmo artigo ainda determina que o acesso aos serviços e ações de saúde seja prestado de modo universal e igualitário para a sua promoção, proteção e recuperação, com isso nos indagamos como a compreensão da universalidade e da igualdade no acesso a saúde no Brasil é trabalhada no contexto jurídico-legal migratório? Para tanto, precisamos antes compreender como o país legisla sobre a migração e o refúgio.

4. A SAÚDE NA FORMAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MIGRATÓRIA BRASILEIRA: ENTRE A XENOFOBIA E A SEGURANÇA NACIONAL

Ao discorrer sobre a trajetória de construção da política de saúde no Brasil, Bravo (2006) explica que a questão da saúde só passou a ser assumida pelo Estado brasileiro na década de 1930, devido ao processo de industrialização acrescido da aceleração da urbanização e da ampliação da massa trabalhadora, os quais exigiram uma redefinição do papel do Estado com o desenvolvimento das políticas sociais e de outras respostas as necessidades da classe trabalhadora.

A autora nos mostra como o nascimento de uma política de saúde nacional esteve tensionada pela existência de dois subsistemas: o da saúde pública e o da medicina previdenciária. Ela explica que “[o] subsector de saúde pública será predominante até meados dos anos 1960 e centralizou-se na criação de condições sanitárias mínimas para as populações urbanas e, restritamente, para as do campo” (BRAVO, 2006, p. 04).

Dentro deste cenário de construção de políticas sociais, próprio da década de 1930, também vemos o desenvolvimento de aportes normativos que abordam direta ou indiretamente a questão migratória, porém com teor, essencialmente, xenofóbico. Milese (2007) nos mostra que a Constituição de 1934 e a Constituição de 1937 eram restritivas ao impor limites para o quantitativo de migrantes que poderiam viver no País. Além disso, especificamente a Constituição de 1937, estabelecia uma

limitação a entrada no país de certas “raças” e origens, privilegiando a imigração europeia.

A autora mostra que a mesma perspectiva pode ser observada no Decreto-lei nº 7.967, de 18 de setembro de 1945, instituído como uma forma de se expandir e flexibilizar a política migratória para a ampliação da mão-de-obra especializada no país, contudo, o Decreto era racista ao, novamente, privilegiar a ascendência europeia como forma de preservar a composição étnica da população.

Até a década de 1960, é possível visualizar, dentre várias ações do Estado na área da saúde, as seguintes: campanhas sanitárias e criação de serviços de combate às endemias com financiamento norte-americano; consolidação de uma Política Nacional de Saúde (1945-1950); criação do Plano Salte, na década de 1940, com destinação de verbas para a saúde, porém nunca implementado; aparecimento, ainda que pouco expressiva, de uma estrutura hospitalar natureza privada, com fins lucrativos (BRAVO, 2006). Mesmo com todas essas ações, não foi “possível eliminar o quadro de doenças infecciosas e parasitárias e as elevadas taxas de morbidade e mortalidade infantil, como também de mortalidade geral (BRAVO, 2006, p. 05).

No que diz respeito a atenção dada a saúde de migrantes, nesse período, Braga e Paula (1986 apud BRAVO, 2006) explicam que houve uma interiorização das ações de saúde para as áreas de endemias rurais, em decorrência dos fluxos migratórios de mão-de-obra.

Durante o período da Ditadura Militar, Bravo (2006) nos mostra que houve um declínio da saúde pública e o crescimento da medicina previdenciária. Na realidade, ao percorremos a história de surgimento de ambas políticas – saúde e previdência social – notamos que as mesmas se interseccionam, afinal de contas o marco da previdência social no Brasil, a Lei Eloy Chaves, estabelecia a criação das Caixas de Aposentadorias e Pensões (CAPs) as quais previam, além de benefícios previdenciários, a assistência médico-curativa e o fornecimento de medicamentos. Assim, temos a construção de uma política de saúde pública atrelada a condição de ser-trabalhador, restando aos pobres, a assistência médica filantrópica.

O Estatuto do Estrangeiro, Lei nº 6.815, promulgado no contexto ditatorial, estabelecia a saúde como uma dimensão avaliativa para a con-

cessão de visto ao “estrangeiro” que desejasse entrar em território brasileiro (artigo 7º - IV), estabelecendo a fiscalização do Ministério da Saúde, da Justiça e da Fazenda nos locais de entrada (artigo 22). Da mesma forma, o Estatuto também condicionava a concessão da naturalização a condição de possuir “boa saúde” (artigo 112-VIII), porém não exigiria prova desta condição aos estrangeiros que que residissem no País há mais de 2 anos.

A compreensão sobre a migração, dada pelo Estatuto do Estrangeiro, “partia do entendimento de que a pessoa que migra seria aquela que efetivamente não pertence ao nosso país”, daí a própria noção de “estrangeiro”. Tal compreensão era própria do contexto ditatorial brasileiro. Waldman (2016), em sua tese de doutorado, constatou que os deveres estavam mais significativamente expressos do que os direitos.

A perspectiva era, portanto, claramente excludente. Era uma legislação para pessoas ‘*não nacionais*’, marcada por restrições de direitos e imposição de muitos deveres, sob a justificativa da proteção ao *interesse nacional*, à *segurança nacional* e ao *trabalhador nacional*. (WALDMAN, 2018, p. 10, grifos do autor).

O Decreto nº 86.715, de 10 de dezembro de 1981, que regulamentava a Lei nº 6.815, estabelecia que o exame de saúde era obrigatório para todos os estrangeiros que quisessem adentrar em território brasileiro, independente do tipo de visto (consular ou temporário), inclusive para os “estrangeiros” que já viviam no Brasil e quisessem transformar o visto temporário em permanente. No caso de se estar fora do Brasil, a avaliação médica era expedida por Repartição Consular, enquanto que no Brasil, o órgão do Ministério da Saúde responsável por tal atividade era a Divisão Nacional de Vigilância Sanitária de Portos, Aeroportos e Fronteiras. O texto do Decreto também explica que os “estrangeiros”, no momento da admissão no território nacional, deveriam, ainda, se apresentar para exames complementares.

A exigência da “boa condição de saúde” era tão forte que o Decreto nº 86.715 destinava uma única seção para discutir as condições de saúde do estrangeiro candidato à entrada ou permanência no País, porém, em

nenhum momento, explica o que considerava como uma “boa condição de saúde”. Como, nessa época, a migração era condicionada ao abastecimento de mão-de-obra para o mercado de trabalho, o texto da seção deixa bem claro que será avaliada a capacidade física do estrangeiro para a profissão a qual se destina (artigo 29, parágrafo único). E mais: o Decreto explica que todo o grupo familiar deveria comprovar possuir essa “boa condição de saúde”, ainda que somente o chefe de família fosse candidato à imigração, e a inabilitação de um dos membros do grupo familiar, acarretaria na rejeição da entrada ou permanência todos no país.

Tal comprovação, conforme o Decreto, poderia ser feita mediante a apresentação dos seguintes documentos: registro de família, declaração consular ou documento idôneo a critério da autoridade de saúde, emitidos por médico da Repartição consular ou por órgãos oficiais do país de origem, quando não houvesse Repartição consular.

Tais restrições não seriam aplicadas para maiores de sessenta anos de idade, dependente de migrante qualificado, e naqueles casos de interesse nacional, desde que as condições de saúde do estrangeiro não representassem um risco à saúde pública nacional.

Como podemos observar a redação do Decreto nº 86.715 estava em comum acordo com a essência do Estatuto do Estrangeiro e de todas as legislações desenvolvidas até o período, as quais eram extremamente rígidas para o migrante e sua família, utilizando como justificativa a proteção dos interesses da nação e a segurança nacional. No entanto, a seção foi revogada dez anos após a promulgação do Decreto, por meio do Decreto nº 87/1991, como forma de simplificar as exigências sanitária para o ingresso e a permanência de estrangeiros no País.

Com a redemocratização do país e a instituição do Estado Democrático de Direito, a Constituição Federal de 1988, mesmo não apresentando nenhum artigo direto sobre a questão migratória, faz uma equiparação entre brasileiros e “estrangeiros”, em seu artigo 5º: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”.

Nesse sentido, o conteúdo presente no Estatuto do Estrangeiro não encontrava recepção no novo texto constitucional. Entretanto, somente

em 2017 foi aprovada uma nova lei migratória no País, a Lei nº 13.445, também conhecida como “Nova Lei de Migração”. Waldman (2018) apresenta 5 grandes mudanças empreendidas pela Nova Lei de Migração: a primeira diz respeito a mudança de nomenclatura, deixando de existir o termo “estrangeiro”, o qual possuía uma conotação excludente; a segunda inovação é quanto ao próprio conceito do texto normativo, pois deixava-se de utilizar uma perspectiva de “segurança nacional” para a dos “direitos humanos”; a terceira inovação aborda o alcance da lei, não voltada apenas para os migrantes internacionais residentes no país, mas também para visitantes, residentes fronteiriços e apátridas; quarta inovação está na abordagem dada aos emigrantes, destinando um capítulo inteiro ao tema; e, finalmente, a quinta e última inovação está no estabelecimento de mais formas de regularização migratória, como autorizações de residência e acolhida humanitária.

Diante do exposto, parte-se, agora, para o ponto central do presente estudo: compreender o acesso de migrante e refugiados aos serviços de saúde no Brasil, por meio de uma interlocução entre a Constituição Federal de 1988, a Lei 8.080 e a Lei nº 13.445. Percebe-se que é urgente desmistificar o acesso à saúde, tanto para migrantes, que por desconhecimento ou dificuldades de compreensão não entendem como se dá o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS), assim como para servidores, que, tradicionalmente, ainda compreendem o migrante como um estrangeiro.

5. O ACESSO DE MIGRANTES E REFUGIADOS AOS SERVIÇOS DE SAÚDE NO BRASIL A PARTIR DA FORMULAÇÃO DA NOVA LEI DE MIGRAÇÃO

Na década de 1980, vemos o surgimento de novos sujeitos sociais que dão uma dimensão política a discussão da saúde pública no Brasil, atrelando-a democracia (BRAVO, 2006). Esses novos sujeitos sociais lutam pela universalização do acesso à saúde; pela compreensão da saúde como um direito de todos e um dever do Estado; pela reestruturação da saúde pública por meio da criação de um Sistema Único de Saúde; pela descentralização das ações e serviços de saúde aos Estados e Municípios; por seu efetivo financiamento e pela democratização do poder local, com a criação de novas instâncias de gestão com a participação da comunidade.

de. O marco dessas solicitações foi a realização da 8ª Conferência Nacional de Saúde, em março de 1986, em Brasília-DF.

Ainda que o processo da Constituinte tenha envolvido dos blocos de forças – grupo empresariais e forças da Reforma Sanitária – o texto da Constituição Federal de 1988 “atende, em grande parte, às reivindicações do movimento sanitário, prejudica os interesses empresariais do setor hospitalar” (BRAVO, 2006, p. 10), colocando-o como complementar à saúde pública, preferencialmente realizado por entidades filantrópicas e vedando a destinação de recursos públicos para financiar instituições com fins lucrativos.

Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988, estabelece, em seu artigo 196, que “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação”. Nesse sentido, o texto constitucional, mesmo de maneira não explícita, deixa claro que a saúde é um direito de todos, e o acesso deve contemplar também os migrantes.

Segundo Paim *et. al.* (2011), a implementação da política de saúde a partir das orientações preconizadas pela Constituição Federal de 1988 teve início em 1990, quando da posse de Fernando Collor de Mello, que ao seguir as regras do ajuste neoliberal não se comprometeu com a agenda sanitária do país. Bravo (2006, p. 15) explica que “[a] tarefa do Estado, nesse projeto, consiste em garantir um mínimo aos que não podem pagar, ficando para o setor privado o atendimento dos que tem acesso ao mercado”.

Ainda assim, na década de 1990, houve a implementação da Lei nº 8.080, conhecida como a Lei Orgânica da Saúde (LOS), especificando as atribuições e a organização do Sistema Único de Saúde (SUS), o qual passa a ser orientado por meio dos seguintes princípios doutrinadores: a universalidade do acesso e serviços; a equidade no atendimento, com o reconhecimento das diferenças sociais e culturais e das necessidades pessoais e de segmentos e grupos específicos; e a integralidade, como compreensão do homem em sua totalidade, assim como da própria política a qual deve se basear na prevenção, na promoção, no tratamento e na reabilitação.

A promulgação da Nova Lei do Migrante, em maio de 2017, buscou deixar evidenciada a garantia que migrantes e refugiados possuem ao direito à saúde, por meio do acesso a serviços públicos de saúde, em condição de igualdade com os nacionais, como forma de manter a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, ou seja, os direitos humanos fundamentais (artigo 4º - VIII). Além disso, o artigo também deixa claro que este acesso aos serviços públicos de saúde, assistência e previdência social deverá ser sem discriminação em razão da nacionalidade ou da condição migratória.

No entanto, Baraldi (2020) explica que são, justamente, questões como a condição migratória e a ausência de conhecimento cultural por parte dos servidores da saúde, assim como de conhecimento legal, especialmente sobre o direito de migrantes e refugiados ao sistema público de saúde, por parte tanto dos servidores como dos migrantes que se tornam empecilhos para a garantia do direito à saúde.

Baraldi (2020) explica que para migrantes e refugiados acessarem o Sistema Único de Saúde necessitam possuir o Cartão Nacional de Saúde e para isso alguns documentos são exigidos, como documento de identidade e comprovante de residência. No entanto, poucos profissionais têm conhecimento de que o documento de identificação de migrantes residentes (temporários ou permanentes) e refugiados é a Carteira Nacional de Registro Migratório (CRNM)²¹ e para solicitantes de refúgio, a dificuldade é ainda maior, pois o Documento Provisório de Identidade de Estrangeiro, mais conhecido como “Protocolo de Refúgio”, trata-se de um papel ofício A4, o que leva muitos servidores a desconfiar de tal documentação²².

Em agosto de 2018 estive na pauta das discussões políticas um decreto publicado pela governadora de Roraima na época, Suely Campos, que obrigava migrantes venezuelanos a apresentarem passaporte válido para serem atendidos nas redes de saúde e educação do Estado. Segundo

21. Pelo Estatuto do Estrangeiro, o migrante regularizado no país recebia um documento denominado por Carteira de Identidade Estrangeira (CIE), que continha o número do seu Registro Nacional do Estrangeiro (RNE). Como vimos, com a Nova Lei de Migração houve um esforço dos legisladores em abolir a terminologia “estrangeiro” da nova legislação migratória, com isso a CIE passou a chamar-se por Carteira Nacional de Registro Migratório (CRNM) e o RNE por Registro Nacional do Migrante. No entanto, ainda hoje, é usual ouvir migrantes e servidores da Polícia Federal utilizar o termo RNE para se referir a carteira de identidade do migrante.

22. Devido ao relato de vários casos em que o migrante foi submetido a uma condição vexatória, devido ao formato que o Protocolo de Refúgio possui, em 2020, foi criada uma carteira de identificação, nos moldes da CRNM para solicitantes de refúgio. No entanto, nem todos os solicitantes de refúgio possuem o conhecimento a existência desta CRNM, pois, durante algum tempo era emitida apenas de forma “experimental” em Brasília.

o Decreto, os sistemas de saúde, educação, prisional e segurança pública estavam sobrecarregados devido a intensidade do fluxo migratório venezuelano no referido Estado. Durante anúncio sobre o Decreto, a governadora afirmou: “Nós não podemos de jeito nenhum permitir que um venezuelano seja atendido em detrimento de um brasileiro, de um roraimense”. Na realidade prática, o Decreto levaria ao veto de quase totalidade dos migrantes venezuelanos ao acesso à saúde, visto que a maioria adentra ao território nacional por via terrestre, não possuindo o documento ou estando com ele vencido²³.

A questão da comprovação de residência também acaba se tornando uma dificuldade para que migrantes e refugiados acessem aos serviços de saúde. Em março de 2020, o Programa Estadual de Atenção ao Migrante, Refugiado e Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas recebeu o caso de um migrante guineense, cujo pai havia sido diagnosticado com câncer e devido a pandemia da Covid-19 não poderia retornar ao país de origem, sendo necessário iniciar o tratamento no Estado do Ceará. Para ser atendido no Instituto do Câncer do Ceará (ICC), o paciente necessitava de um encaminhamento do Posto de Saúde, porém tal encaminhamento lhe foi negado, pois, segundo o migrante, a coordenadora do Posto de Saúde não aceitou o comprovante de residência, no nome do migrante, alegando que a mesma não tinha como provar que o pai do migrante vivia realmente com ele. Após o Programa Estadual entrar em contato com a Defensoria Pública do Estado do Ceará para dar entrada em um processo de assistência jurídica, o migrante nos informou que retornou por mais uma vez ao Posto de Saúde e, conversando com a coordenadora, a mesma, finalmente, resolveu realizar o encaminhamento.

Segundo Baraldi (2020), o respeito a diversidade cultural, a sensibilidade cultural nos atendimentos e o combate à discriminação são caminhos efetivos para aproximar os migrantes dos serviços de saúde. Além disso, a autora ressalta a importância de se compreender melhor os padrões epidemiológicos dos diferentes países dos quais esses migrantes advêm, como uma forma de prevenção e de prestação de um melhor atendimento a esses grupos. Um exemplo emblemático é a dos migrantes venezuelanos indígenas da etnia *warao* que estão mais suscetíveis a

23. Roraima obrigará venezuelanos a mostrar passaporte para ter atendimento médico. Disponível: <<https://www.folhape.com.br/noticias/brasil/roraima-obrigara-venezuelanos-a-mostrar-passaporte-para-ter-atendimento/76681/>>. Acesso: 19/09/2020.

doenças como tuberculose, pneumonia e escabiose, além de problemas de saúde bucal.

Para atender essa dimensão cultural, Baraldi (2020) sugere a realização de formações e rodas de conversa com os servidores, desenvolvimento de material informativo e de comunicação e a contratação de agentes que possam se tornar mediadores com as comunidades de migrantes, inclusive atuando como agentes de saúde. A autora explica que esses mediadores culturais também podem auxiliar na comunicação entre médico e paciente, quando a língua portuguesa ainda é um obstáculo para o acesso e a permanência de migrantes nos serviços de saúde. Um exemplo da presença da pauta cultural nos serviços de saúde foi tomado pela Secretaria Municipal de Saúde de Criciúma juntamente com o Programa de Residência Multiprofissional da Universidade do Extremo Sul Catarinense (Unesc) em que foi disponibilizado cartazes informativos sobre o pré-natal em português, inglês e francês²⁴, após o psicólogo residente da Unidade Básica de Saúde (UBS) do Pinheirinho perceber a quantidade de migrantes ganeses e haitianos que utilizavam a estrutura.

Por fim, podemos afirmar que a Nova Lei de Migração equiparou migrantes e brasileiros no acesso aos serviços e benefícios oriundos da política de saúde, garantindo, assim, o direito universal à saúde, tal como preconizado na Constituição Federal de 1988. Entretanto, a efetivação deste direito e dos princípios doutrinários do Sistema Único de Saúde ainda encontram muitos obstáculos para serem efetivados plenamente na realidade social, diante da intensificação dos fluxos migratórios no país, nos últimos anos e em especial com a chegada da migração venezuelana. Muito ainda se tem a fazer, principalmente no que diz respeito a informação dos direitos e a pauta intercultural para que migrantes tenham acesso aos seus direitos fundamentais no Brasil.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo deste estudo foi o de dar maior visibilidade ao direito à saúde de migrantes e refugiados em território brasileiro. O Sistema Único de Saúde (SUS) desenvolvido no Brasil é um dos maiores sistemas públicos de saúde do mundo, garantindo a seus cidadãos o acesso ao direito

24. Cartazes facilitam comunicação para imigrantes em postos de saúde em Criciúma. Disponível em: <<http://www.engeplus.com.br/noticia/geral/2019/cartazes-facilitam-comunicacao-para-imigrantes-em-postos-de-saude-de-criciuma>>. Acesso em: 19/09/2020.

fundamental da saúde por meio dos seus princípios doutrinários e organizativos.

Nesse sentido, é preciso fortalecer esse sistema para que o mesmo possa estar adaptado para atender momentos de intenso fluxo migratório no País e, com isso, evitar que o preconceito, o racismo e a xenofobia façam parte dos atendimentos e da construção de mecanismos legais excludentes, como vem ocorrendo no Estado de Roraima.

Para isso é necessário haver pesquisa e planejamento por parte dos gestores de saúde dos municípios, Estados e Governo Federal, afinal de contas para se elaborar ações e intervenções como políticas públicas é necessário ter dados detalhados e sistematizados. A existência também de órgãos municipais e estaduais, como o Programa Estadual de Atenção ao Migrante, Refugiado e Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, em Fortaleza; o Centro de Referência e Atendimento para Imigrante (CRAI) em São Paulo; o Centro de Referência de Atendimento ao Imigrante (CRAI) em Santa Catarina; o Grupo de Assessoria a Imigrantes e a Refugiados (GAIRE) no Rio Grande do Sul, além da atuação das Pastorais dos Migrantes em todo o Brasil auxiliam para o esclarecimento dos direitos dos migrantes, garantindo a efetivação do seu acesso a saúde, além de se tornarem pontos de apoio e de interconexão entre os muitos serviços ofertados pela rede socioassistencial e sociojurídica no Brasil.

REFERÊNCIAS

- ALBUQUERQUE JÚNIOR, Durval Muniz. *Xenofobia: medo e rejeição ao estrangeiro*. São Paulo: Cortez, 2016. 192p.
- ASBAHR, Péricles. Considerações sobre o Direito Humano à Saúde. *Revista de Direito Sanitário*, volume 5, n. 3, novembro de 2004.
- BARALDI, Camila. *Acesso à Saúde (módulo 6)*. Apostila do Curso Migrações: aprimorando a governança local. Desenvolvimento do curso realizado no âmbito do acordo de Cooperação Técnica FUB / CDT / Laboratório Latitude e Enap. Brasília, 2020.
- BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BRAVO, Maria Inês de Sousa. *Política de Saúde no Brasil*. In: MOTA, A. E. et al. (Org.). *Serviço Social e Saúde: formação e trabalho profissional*. 2. ed. São Paulo: OPAS; OMS; Ministério da Saúde, 2007.

BUSS, Paulo Marchiori; FILHO, Alberto Pellegrini. A saúde e seus determinantes sociais. *Physis: Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, 17(1):77-93, 2007.

ECO, Umberto. *Migração e Intolerância*. Rio de Janeiro: Record, 2020.

GERHARDT, Tatiana Engel; SILVEIRA, Denise Tolfo. *Métodos de Pesquisa*. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.

GIL, Antônio Carlos. *Como Elaborar Projetos de Pesquisa*. São Paulo: Atlas, 2002.

GRANADA, Daniel; CARRENO, Ioná; RAMOS, Natália. RAMOS, Maria da Conceição Pereira. Discutir saúde e imigração no contexto atual de intensa mobilidade humana. *Interface*. Botucatu. V. 21. pp. 285-96, 2017.

LINDGREN-ALVES, José A. *É Preciso Salvar os Direitos Humanos*. São Paulo: Perspectiva, 2018.

LUSSI, Carmem. *Conflitos e vulnerabilidades no processo migratório*. Disponível em: <https://www.csem.org.br/wp-content/uploads/2020/05/2009_Conflitos_e_vulnerabilidades_no_processo_migratorio_CARMEM_LUSSI.pdf>

LUSSI, Carmem; MARINUCI, Roberto. *Vulnerabilidade social em contexto migratório*. Disponível em: <https://www.csem.org.br/wp-content/uploads/2018/08/vulnerabilidades_dos_migrantes.pdf>.

MARANDOLA JR, Eduardo; HOGAN, Daniel Joseph. Vulnerabilidade do lugar *vs.* vulnerabilidade sociodemográfica: implicações metodológicas de uma velha questão. *Revista Brasileira de Estudos de População*. Rio de Janeiro, v. 26, n.2, pp. 161-181, jul/dez, 2009.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Técnicas de Pesquisa*. São Paulo: Atlas, 2002.

MARINUCCI, Roberto; MILESI, Rosita. Migrações Internacionais: em busca da cidadania universal. *Sociedade em Debate*. Pelotas. V.11. pp. 13-37, dez/2005

MARTIN, Denise; GOLDBERG, Alejandro; SILVEIRA, Cássio. Imigração, refúgio e saúde: perspectivas de análise sociocultural. *Saúde Sociedade*. V. 27, n. 1, pp, 26-36, 2018.

MILESI, Rosita. Por uma nova Lei de Migração: a perspectiva dos Direitos Humanos. *Caderno Refúgio, Migrações e Cidadania*, Brasília: DF, pp. 77-88, ago-2007.

_____; LEITE, Virgílio. Migrantes: uma questão de Direitos Humanos. Os fundamentos de uma nova agenda dos migrantes. Artigo divulgado pelo Instituto Migrações e Direitos Humanos, em outubro de 2001. Disponível em: <<https://www.migrante.org.br/migracoes/migrantes-uma-questao-de-direitos-humanos/>>. Acesso em: 30/08/2020.

MOULIN, Carolina. Os direitos humanos dos humanos sem direitos: refugiados e a política do protesto. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. V. 26. n. 76. junho/ 2011.

OIM. Organização Internacional para as Migrações. *Glossário sobre Migrações*. Genebra: OIM, 2009.

PAIM, Janailson et. al. O sistema de saúde brasileiro: história, avanços e desafios. *The Lancet*. London, pp. 11-31, maio. 2011. Disponível em: <<https://www.thelancet.com/pb/assets/raw/Lancet//pdfs/brazil/brazilpor1.pdf>>

RAMOS, João Gualberto Garcez. ESQUIVEL, Carla Liliane Waldow. O direito à saúde como direito humano fundamental: breves considerações a respeito do seu formato legal à sua eficácia social. *Ciências Sociais Aplicadas em Revista - UNIOESTE/MCR*. V.15. n. 28. 1 semestre 2015.

REIS, Rossana Rocha. A Política do Brasil para as Migrações Internacionais. *Contexto Internacional*. V. 33, n. 1, janeiro/junho, 2011

SANTOS, Heloísa Souza; MEDEIROS, André Aparecido. Migração e Acesso aos Serviços de Saúde: a necessidade da pauta intercultural para o cumprimento dos direitos humanos. XV Semana de Relações Internacionais. Marília: *Anais do Congresso*. 2017

SANTOS, Boaventura de Sousa. Direitos Humanos: o desafio da interculturalidade. *Revista Direitos Humanos*. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. Brasília, n. 2, jun-2009.

_____. Uma concepção multicultural de Direitos Humanos. *Lua Nova*. São Paulo, n. 39, pp. 105-124, 1997.

SILVA, Daniela Florêncio da. O fenômeno dos refugiados no mundo e o atual cenário complexo das migrações forçadas. *Revista Brasileira de Estudos da População*. Belo Horizonte. V. 34, n. 1. pp. 163-170, jan/abr, 2017.

SILVA, Eduardo Pordeus. Direito Humano à saúde e a questão da cidadania socioeconômica. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, a.49, n. 193, jan./mar. 2012.

SOARES, Karine Giuliano; SOUZA, Francisca Bezerra de. O refúgio e o acesso as políticas públicas de saúde no Brasil. *Tralls (Trayectorias Humanas Trascontinentales)*, n. 4, 2018

TEIXEIRA, Janine Vieira; CRUZ, César Albenes; AZEVEDO, Ana Paula. Universalidade do atendimento à saúde no Brasil: impasses e perspectivas. *Revista de Políticas Públicas*. São Luís, v. 20, n. 1, pp. 201-220, jan./jun. 2016.

VENTURA, Miriam. Direitos Humanos e Saúde: possibilidades e desafios. *Saúde e Direitos Humanos*, v. 7, pp. 87-100, 2012.

VILLAMAR, Maria del Carmen Villarreal. Portas não tão abertas: a política migratória brasileira no contexto latino americano. *Coletiva*. Dossiê 23 - Migrações recentes e refúgio no Brasil. Out.nov.dez.jan. 2018-2019.

WALDMAN, Tatiana Chang. *Uma Introdução as Migrações Internacionais no Brasil Contemporâneo (Módulo I)*. Apostila do Curso financiado pelo Fundo da OIM para o Desenvolvimento (IDF). 2018.

_____. *Entendendo a Legislação Brasileira - Parte 1: Nova Lei de Migração (Módulo II)*. Apostila do Curso financiado pelo Fundo da OIM para o Desenvolvimento (IDF). 2018.

_____. *Nem clandestinos, nem ilegais: construindo contornos para uma definição da condição migratória não documentada no Brasil*. 2016. 245f. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo. São Paulo, 2016.

_____. *O mundo em movimento (unidade 1)*. Apostila do Curso Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas no Brasil financiado pelo Escritório de Monitoramento e Combate ao Tráfico de Pessoas do Departamento de Estado dos Estados Unidos e implementado pelo ICMPD (International Centre for Migration Policy Development / Centro Internacional para o Desenvolvimento de Políticas Migratórias), em parceria com a Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça e Segurança Pública, a Polícia Federal, o Ministério Público Federal e o Instituto Migrações e Direitos Humanos. ICMPD: Brasil, 2020.

WENDEN, Catherine Wihtol de. As novas migrações. *SUR. Dossiê SUR sobre Migração e Direitos Humanos*. V. 13, n. 23, pp. 17-28, 2016.

SOB O PRETEXTO DA SEGURANÇA NACIONAL: COMO AS MEDIDAS APÓS O 11 DE SETEMBRO DESAMPARAM OS DIREITOS DAS MINORIAS

Miriam Cohen

Professora associada de Direito Internacional na Universidade de Montreal; Doutora (Universidade de Leiden); Pós-graduada pelas Universidades de Harvard, Cambridge e Montreal; Advogada em Quebec.

1. INTRODUÇÃO

A segurança nacional tem se tornado gradativamente um assunto essencial nos discursos político e jurídico. A ameaça do terrorismo tem levado os governos a adotarem algumas leis e políticas discutíveis que colocam em risco as liberdades civis e, especificamente, causam a opressão de grupos marginalizados, os quais são frequentemente acusados de criarem riscos para a segurança nacional. Enquanto a relação entre segurança nacional e liberdades civis ou direitos humanos tem sido o foco de artigos acadêmicos anteriores, uma análise empírica de instâncias (expressas ou implícitas) em que haja uma mensuração da restrição das liberdades civis para a proteção da segurança nacional, e como os tribunais responderam a isso, continua ausente na literatura. Não obstante, essa é uma questão crucial para atingir uma melhor compreensão do impacto de medidas de segurança nacional em grupos marginalizados.

Portanto, este artigo conduz uma análise empírica a partir da seleção de algumas leis, políticas e ordens executivas (também referidas como ‘medidas de segurança nacional’) adotadas nos Estados Unidos desde os ataques terroristas de 11 de setembro como um estudo de caso a fim de analisar esta questão. Tem-se o objetivo de avaliar, por meio da análise jurídica e de dados empíricos, qual a extensão da nocividade das medidas de segurança nacional em grupos minoritários. São observadas medidas que expressamente possuem como alvo aqueles grupos, assim como medidas que possuem o efeito de oprimir aqueles grupos na sua aplicação, mesmo que, em sua aparência, elas não objetivem nenhum grupo específico. O artigo, em última instância, argumenta que mesmo se implícita ou

explicitamente, as medidas de segurança nacional adotadas nos Estados Unidos, desde o 11 de setembro, afetaram negativa e desproporcionalmente os grupos marginalizados. Embora este artigo não tenha a intenção de conduzir uma revisão exaustiva de todas as medidas adotadas para a segurança nacional desde os ataques terroristas de 11 de setembro, esta pesquisa tem o objetivo de demonstrar como essas medidas, que são, alegadamente, concebidas para o combate ao terrorismo, podem limitar as liberdades civis dos indivíduos por meio dos seus efeitos negativos em grupos minoritários.

Primeiramente, este trabalho procede a uma análise geral sobre as leis, políticas e ordens relacionadas à segurança nacional adotadas nos Estados Unidos desde o 11 de setembro. Posteriormente, é analisado se, e em que extensão, essas medidas afetam os grupos marginalizados. Por fim, este artigo realiza algumas recomendações para desenvolvimentos futuros no direito e na política de segurança nacional para que estejam alinhados com relação às liberdades civis.

O propósito deste estudo é examinar selecionadas e diversas medidas específicas que foram promulgadas nos Estados Unidos nos anos que se seguiram após os ataques de 11 de setembro com foco nas recentes medidas adotadas após a eleição do Presidente Donald Trump. Embora se tenha passado quase vinte anos desde o evento, a segurança nacional continua a ser uma grande prioridade e uma crescente preocupação para o povo estadunidense. Infelizmente, o governo dos Estados Unidos tem continuado a fundamentar-se nesses fortes sentimentos para propor diversas novas leis. Além de alegar que esses objetivos de segurança nacional não estão conforme à maneira em que são propostas, este artigo também considerará alguns dos estereótipos que orientam essas mudanças políticas, ao mesmo tempo que promovem os efeitos secundários, com os quais os segmentos marginalizados são obrigados a lidar, como resultado destas medidas de segurança nacional. Com esse intuito analítico, o presente trabalho selecionou algumas leis promulgadas nos Estados Unidos. Será brevemente examinado o *Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism (USA Patriot Act of 2001)*¹, o *Emergency Supplemental Appropriations Act for Defense, o Global War on Terror, and Tsunami Relief, 2005*²

1. Public Law, 107-56-26 de outubro de 2001 (conhecido como 'Patriot Act').

(the 'Real ID Act')², bem como as recentes ordens executivas promulgadas pelo Presidente Trump (comumente conhecidas como 'proibições de viagem' ou *Travel Ban*)³ e algumas das medidas restritivas que parecem ter como alvo, notadamente, o povo muçulmano.

A abordagem atual não é diferente daquela aplicada aos imigrantes chineses na virada do século XX ou aos imigrantes judeus não muito tempo depois disso. O padrão que emerge da análise é que as narrativas de segurança nacional são frequentemente utilizadas para atingir e oprimir minorias. Afirma-se que não são apenas estas regras e estes regulamentos são contrários à Constituição dos Estados Unidos, mas estes direitos estão a ser violados sem chamar a atenção do povo estadunidense. Ao invés de serem repelidos por estas regras, ao longo dos últimos vinte anos, eles têm continuado a justificar as suas ações, sob a guarida deste disfarce da segurança nacional.

2. SOB O VÉU DA SEGURANÇA NACIONAL

Consequentemente aos ataques terroristas de 11 de setembro, os Estados Unidos procederam à aprovação de algumas leis que, em sua aparência, destinavam-se a promover a segurança nacional. Não surpreendentemente, afirmou-se que o aumento da segurança nacional só poderia ser alcançado por meio da redução da proteção de vários direitos básicos e fundamentais consagrados na Constituição dos EUA. Entretanto, este artigo argumenta que, frequentemente, estas medidas de segurança têm, como consequência, um impacto desproporcional sobre certos grupos marginalizados.

A) A partir dos ataques de 11 de setembro: o *Patriot Act*

Um exemplo desta usurpação foi quando o congresso dos EUA aprovou o *USA PATRIOT Act*, em 2001,⁴ um mês após os ataques de 11 de setembro. Esta regulamentação tornou a obtenção de informações pessoais significativamente mais fácil para o governo dos Estados Unidos. A lei foi aprovada por uma maioria expressiva sob o véu argumentativo da 'Segurança Nacional'.⁵

2. Public Law 109-13 109º Congresso, 11 de maio de 2005.

3. Ordem 13769, 27 de janeiro de 2017; Ordem executiva 13780 e proclamação presidencial 9645.

4. Ver nota i.

5. U.S. Senate Roll Call Votes 107th Congress – 1st Session, www.senate.gov, 25 de outubro de 2001.

Sob o auspício dessa lei, ao governo foi concedido o poder de ignorar certos poderes constitucionais e liberdades civis, devido então à exigência de um padrão muito inferior. Como advogado da equipe da União Americana das Liberdades Civis, Jameel Jaffer declarou:

‘The FBI can obtain records... merely by specifying to a court that the records are “sought for” an ongoing investigation... That standard... is much lower than the standard required by the Fourth Amendment, which ordinarily prohibits the government from conducting intrusive searches unless it has probable cause to believe that the target of the investigation is engaged in criminal activity’⁶ (O FBI pode obter registros... apenas retificando a um tribunal que os registros são ‘requeridos para’ uma investigação em curso... Esse padrão... é muito inferior ao padrão exigido pela Quarta Emenda, a qual normalmente proíbe o governo de realizar buscas infratoras, a menos que haja suspeitas prováveis para acreditar que o alvo da investigação esteja envolvido em atividades criminosas).

O governo também utilizou esta lei como uma forma de ampliar o âmbito do seu poder como, por exemplo, pode ser observado na definição da tipificação do terrorismo no âmbito nacional que seria agora abrangida por ‘tipos de atividades terroristas sob a alçada [do governo]’⁷. A lei ainda tange certos aspectos de direitos constitucionais, ao permitir que os suspeitos sejam detidos por mera suspeita, independentemente da existência de qualquer verdade às acusações, e permite que o Departamento de Justiça obtenha, eletronicamente, comunicações de indivíduos sem uma ordem judicial permissiva prévia (um dos opositores à Lei foi o Senador Russ Feingold, que “advertiu que a *Patriot Act* ficou ‘aquém do cumprimento até mesmo das normas constitucionais básicas do devido processo e da justiça [porque ela] continua a permitir que o Procurador Geral constitua informações sobre as pessoas com base em meras suspeitas’⁸. Antes destas mudanças, se o governo quisesse obter este tipo de informação, ele deveria demonstrar ‘a causa provável ou uma necessidade imperiosa de acesso à informação’, porém, como resultado dessas leis impostas, cujo padrão é essencialmente inexistente, todo o processo é engendrado em desfavor dos direitos civis fundamentais’⁹.

6. BRASCH, Walter M., WALTJE, Jörg. *America's unpatriotic acts: The federal government's violation of constitutional and civil rights*. Peter Lang, 2005, p. 12.

7. KLEINDER, Yevgenia S. “Racial profiling in the name of national security: Protecting minority travelers' civil liberties in the age of terrorism.” *BC Third World LJ* 30 (2010): 103, p. 106.

8. Ver KLEINDER *nota supra*, p. 118.

9. *Ibid.*, p. 119.

B) O padrão continua: o *Real ID Act*

Em 2005, o Senado aprovou a lei *Real ID*¹⁰. Esta lei, além de várias mudanças para validação das carteiras de habilitação e identificação, também tornou significativamente mais difícil a situação burocrática para os requerentes de asilo, especialmente aqueles que vêm de países devastados pela guerra. A lei efetivamente expandiu ‘a categoria de pessoas inelegíveis para pedirem o status de refugiados com base em seu suposto “engajamento em atividade terrorista”. O *status* de refugiado é negado às pessoas que tenham fornecido “apoio material” a uma organização terrorista’ (*the category of persons ineligible for refugee status based on their supposed “engagement in terrorist activity.” Refugee status is denied to persons who have provided ‘material support’ to a terrorist organization*)¹¹. Esta ampla exceção torna cada vez mais difícil o acesso à essa proteção para um segmento marginalizado e vulnerável, particularmente as mulheres e as crianças, que estão tentando escapar de serem violentadas e torturadas em países subdesenvolvidos.

Um grande imbróglgio desta lei existe em relação a não consideração de ações involuntárias de pessoas que agem sob coação. Por exemplo, a história de uma mulher de Serra Leoa, cujo nome foi protegido. Rebeldes chegaram a sua casa, queimaram um membro de sua família e matou outro. Tanto ela quanto sua filha foram atacadas e violadas. Estes rebeldes permaneceram em sua casa por quatro dias, como hóspedes indesejados¹². Ainda assim, por causa da regra de ‘apoio material’ inscrita na *Real ID Act*, qualquer pessoa que forneça apoio a um grupo terrorista é inelegível para ser declarada refugiada nos Estados Unidos. O fato de que rebeldes permaneceram em sua casa por quatro dias significou que, de acordo com a lei, ela havia prestado suporte para um grupo terrorista, mesmo que esse apoio tivesse origem de uma extrema coação. Como consequência, ela foi impedida de entrar nos Estados Unidos. Ademais, mesmo que ela tentasse então atravessar pelo Canadá, ela seria reenviada para os Estados Unidos, já que os Estados Unidos são um país seguro¹³.

10. Ver nota ii.

11. CONSELHO CANADENSE PARA REFUGIADOS. ‘Less Safe than ever: Challenging the designation of the US as a safe third country for refugees’ (2006), Montreal, Quebec, pp. 2-3.

12. DENCH, Janet. “America no ‘safe haven’ for refugees.” Disponível em: https://www.thestar.com/opinion/2007/02/06/america_no_safe_haven_for_refugees.html. Acesso em: 04 de maio de 2021.

13. *Ibid.*

C) O alvo recente sobre grupos de minorias: o ‘Travel Ban’ de 2017

Os Estados Unidos têm a reputação de serem ‘a nação dos imigrantes’¹⁴ (‘Trump defendeu sua proposta como uma precaução necessária para proteger os “cidadãos americanos até que fossem capazes de determinar e entender este problema [do extremismo islâmico] e a perigosa ameaça que ele representa”’)¹⁵. Contudo, é chocante constatar que quando o senhor Donald Trump foi candidato à presidência na campanha de 2016, seus números nas pesquisas aumentaram 6,5% após o anúncio de que ele ordenaria ‘um encerramento total de muçulmanos que entravam nos Estados Unidos até o momento em que os representantes do país pudessem descobrir o que estava acontecendo’¹⁶. Uma vez eleito, o Presidente Trump sancionou as ordens executivas nº 13.769 e nº 13.780 a fim de ‘proteger a nação da entrada de terroristas estrangeiros nos Estados Unidos’¹⁷. Embora o Presidente Trump inicialmente tivesse declarado que a ordem foi aprovada para cumprir sua promessa de campanha de proibir os muçulmanos de adentrar nos Estados Unidos, a legislação não fez explicitamente menção ao termo ‘muçulmano’¹⁸. No entanto, o que a ordem faz, é suspender temporariamente a entrada de sete países, todos de maioria muçulmana. De acordo com o Presidente Trump, isso foi uma mera coincidência. Estes sete países foram, segundo ele, ‘incluídos, porque o Congresso e a administração os identificaram como ‘os países mais vigiados que abrigam terroristas’¹⁹.

Ironicamente, a ordem executiva 13.769 utiliza uma linguagem que inclui, *[t]he United States cannot, and should not admit those who do not support the constitution* (‘os Estados Unidos não devem, e não podem, admitir aqueles que não apoiem a Constituição’), quando é muito marcante que a própria ordem seja contrária à Constituição²⁰. A ordem executiva 13.769 reduz o número total de admissões de refugiados a 50.000

14. LLOYD, Tyler. “Closing the Golden Door: The Potential Legality of Donald Trump’s Ban on Muslim Immigration.” (2016) 30:2 Geo Immigr LJ 399, p. 400.

15. *Ibid.*, p. 402.

16. *Ibid.*, p. 399.

17. LEE, Eunice. “Non-Discrimination in Refugee and Asylum Law (against Travel Ban 1.0 and 2.0).” Geo. Immigr. LJ 31 (2016): 459, p. 460.

18. *Ibid.*, p. 461.

19. BBC NEWS. “Trump’s executive order: Who does the travel ban affect?”. (10 de fevereiro de 2017). Disponível em: <http://www.bbc.com/news/world-us-canada-38781302>, Acesso em: 04 de maio de 2021.

20. Ordem Executiva nº 13769. “Protecting The Nation From Foreign Terrorist Entry To The United States”, 82 Fed Reg 8977 (27 de janeiro de 2017) na Seção 1.

e suspende o as admissões de refugiados por 120 dias²¹. Horas após a ordem ter sido anunciada, a constitucionalidade da ordem foi contestada, e considerada como inconstitucional, por violar o direito ao devido processo e à proteção igualitária²². Teve eficácia, exceto na medida em que foi rejeitada por alguns países, a partir de 27 de janeiro de 2017 até 16 de março de 2017. O tom da ordem foi particularmente redigido em termos de segurança nacional. Por exemplo, na seção 2, ele afirmava que:

*It is the policy of the United States to protect its citizens from foreign nationals who intend to commit terrorist attacks in the United States, and to prevent the admission of foreign nationals who intend to exploit United States immigration laws for malevolent purposes*²³ ('A política dos Estados Unidos é a proteção de seus cidadãos contra os estrangeiros que pretendem cometer ataques terroristas nos Estados Unidos e a precaução de admitir estrangeiros que pretendem tirar vantagem das leis de imigração dos Estados Unidos para fins malévolos').

Uma ordem revisada, a ordem executiva 13.780, foi aprovada em 6 de março de 2017²⁴. A maior parte do conteúdo da ordem permaneceu a mesma, porém, o Iraque não foi mais incluído na lista de países cujas admissões de refugiados seriam suspensas²⁵. Foi também permitida a entrada de residentes permanentes sem suspensão²⁶. O conselheiro sênior de política da Casa Branca, Stephen Miller, explicou que 'uma das grandes diferenças que você vai encontrar na ordem executiva é que ela vai ser responsiva à decisão judicial, diferença essa que não existia' (*[o]ne of the big differences that you are going to see in the executive order is that it is going to be responsive to the judicial ruling, which didn't exist previously*)²⁷. Apesar destas revisões, os tribunais continuavam a observar que a cláusula de estabelecimento e/ou de direitos à proteção equitativa estava sendo violada, com base na discriminação religiosa. Em sua aparência, a ordem parecia ser motivada por um sentimento antimuçulmano²⁸ (como o Professor Gerald Neuman salienta, esta diretiva 'não tem nenhuma re-

21. LEE, nota xvii, p. 464.

22. *Darweesh v Trump*, 1:17-cv-00480, (EDNY 28 de janeiro de 2017).

23. Ordem Executiva nº 13769. 'Protecting the Nation from Foreign Terrorist Entry to the United States', 82 Fed Reg 8977 (27 de janeiro de 2017) na Seção 2.

24. LEE, nota 17, p. 468.

25. *Ibid*

26. *Ibid.*, p. 469.

27. *Ibid.*, p. 270.

28. Ver LEE, nota 17.

lação concebível com o suposto propósito de segurança nacional da proibição de viagens, e continua a revelar o verdadeiro propósito subjacente de ambas as ordens'. Em outras palavras, ela compreende provas faciais de propósito discriminatório)²⁹. Tanto nos casos de *Hawaii v Trump*³⁰, em 2018, e *International Refugee Assistance Project et al v Trump*³¹, de 2017, os tribunais sustentaram que, devido à cláusula de estabelecimento fundada pela ordem, uma restrição temporária à nível nacional estava a ser implementada e era 'principalmente motivada por animosidade religiosa contra os muçulmanos', e também porque o Presidente estava exercendo poderes além do âmbito de sua autoridade³².

A questão se torna então o porquê que estas medidas eram necessárias? As razões possíveis: o tiroteio de 2017, em Las Vegas; o tiroteio, de 2017, no aeroporto de Fort Lauderdale; o tiroteio na boate de Orlando, em 2016; o tiroteio em San Bernardino, em 2015; o tiroteio, de 2015, em Chattanooga; e o tiroteio na igreja, de 2015, em Charleston. Contudo, esses eventos foram todos realizados pelos cidadãos dos Estados Unidos³³. Existe ainda, de fato, esta divergência contínua, que perpetua intensivamente esta discriminação racial e religiosa. Essencialmente, o governo dos Estados Unidos identificou, embora incorretamente, que os refugiados muçulmanos estão criando uma ameaça à segurança nacional e, ao impor esta ordem, o governo resolveria a raiz desse problema, sob esta noção de que a ordem executiva ajudaria a promover a segurança nacional. Após um exame mais detalhado, este pressuposto de que os refugiados muçulmanos estariam colocando um sério risco à segurança nacional parece não apenas totalmente infundado, mas só poderia ser verdade se ignorássemos o fato de que, em todos os recentes tiroteios mencionados acima, a condição prévia de refugiado muçulmano não foi cumprida. Indubitavelmente, cada um dos eventos trágicos certamente seria de competência da segurança nacional e, de alguma forma, nenhuma recairia sob a alçada desta ordem executiva.

A questão então permanece: a finalidade desta ordem é a promoção da segurança nacional, ou esta é uma tentativa de proporcionar àqueles

29. *Ibid.*, p. 472.

30. 138 S. Ct. 2392; 201 L. Ed. 2d 775.

31. 857 F.3d 554 (4th Cir. 2017).

32. *Ibid.*, p. 473.

33. *BBC NEWS*, nota xix, p. 18.

que têm algum estereótipo arraigado um falso senso de segurança?³⁴ Esta mensagem estereotipada é retratada continuamente em novos relatórios, em filmes e na televisão (essas imagens violentas ventiladas em noticiários a respeito de extremistas não só reforçam e exacerbam estereótipos já prevalentes, mas servem tanto como fonte quanto desculpa para a continuação da repressão árabe por aqueles cineastas ansiosos em explorar a questão. Em particular, os programas de notícias são usados por alguns produtores e diretores para negar que eles estão realmente envolvidos em estereótipos. ‘Não estamos estereotipando’, eles se opõem. ‘Basta olhar para seu aparelho de televisão. Esses são verdadeiros árabes’)³⁵.

Embora possa não estar claro se é a política que está fomentando o estereótipo ou o inverso, o fato é que esta lei foi aprovada por meio de ordem executiva para tratar do que foi percebida como uma preocupação de segurança nacional. Embora estas ordens executivas tenham sido utilizadas mais frequentemente agora, é suposto que este poder seja exercido de boa-fé, durante os períodos de emergência³⁶. Seria lamentável ver o Presidente dos Estados Unidos exercendo seu amplo poder, contornando as liberdades civis, e conduzindo a aprovação de uma ordem executiva de segurança nacional quando, na realidade, a ordem não está tratando de uma preocupação genuína³⁷ (‘o Presidente tem o poder de agir a seu critério para o bem público sem autoridade legal explícita, às vezes até mesmo em violação de uma lei que o Presidente acredita que afeta o bem comum. As restrições constitucionais foram ignoradas, de fato, quando existia uma emergência e a ação presidencial era necessária no interesse da comunidade’)³⁸. Neste tocante, não só a ordem não trata de questões reais da segurança nacional, mas contornando esta questão, o governo está reforçando e difundindo ideias estereotipadas.

3. TERRORISMO E AS INSTITUIÇÕES DE CARIDADE

Quando George W. Bush declarou guerra ao terror, ele também prometeu fechar a rede financeira do terrorismo. Isso significava congelar os ativos de qualquer instituição de caridade que tivessem vínculos com

34. SHAHEEN, Jack G. "Reel Bad Arabs: How Hollywood Vilifies a People." *The ANNALS of the American Academy of Political and Social Science*, vol. 588, nº 1, julho de 2003, p. 172.

35. *Ibid.*, p. 189.

36. NEIGHBORS, William D. "Presidential legislation by executive order." *U. Colo. L. Rev.* 37 (1964), p. 117.

37. Ver NEIGHBORS, nota *supra*.

38. *Ibid.*, pp. 108-109.

organizações terroristas. No âmbito de uma investigação de dez dias, as três maiores instituições de caridade muçulmanas nos Estados Unidos tiveram todos os seus bens congelados³⁹. A decisão de aplicar estas ‘leis de financiamento do terrorismo afetou de forma desproporcional as instituições de caridade muçulmanas’⁴⁰. Como declarou a União Americana de Liberdades Civis:

*The laws prohibiting material support for terrorism are in desperate need of reevaluation and reform. These laws punish wholly innocent assistance to arbitrarily blacklisted individuals and organizations, undermine legitimate humanitarian efforts, and can be used to prosecute innocent donors who intend to support only lawful activity through religious practice, humanitarian aid, speech, or association.*⁴¹ (“As leis que proíbem o apoio material ao terrorismo precisam desesperadamente de reavaliação e reforma. Essas leis punem, de maneira arbitrária, a assistência inocente a indivíduos e às organizações de forma a incluí-los em uma lista negra, minando os esforços humanitários legítimos e podem ser usadas para processar doadores inocentes que pretendem apoiar apenas atividades legais apor meio da prática religiosa, da ajuda humanitária, do discurso ou da associação”).

Estas leis de financiamento ao terrorismo negam estes processos de caridade, e ‘permitem a apreensão e o congelamento indefinido de ativos de uma organização caritativa’, ‘pendentes de investigação’, sem aviso prévio, encargos, ampla defesa ou revisão judicial significativa⁴². Sem aviso prévio, a instituição de caridade receberá uma carta, notificando-a de que seu bem e os frutos de seus bens serão bloqueados concomitantemente à realização da investigação. Enquanto isso, a instituição de caridade não tem como prover sua defesa e incorre em taxas legais, porque todos os seus bens foram apreendidos.

39. União Americana de Liberdades Civis. *Blocking Faith, freezing Charity*. New York, NY, 2009, p. 7.

40. *Ibid.*, p. 11.

41. Ver União Americana de Liberdades Civis, nota xxxix, p. 26.

42. *Ibid.*, p. 39.

Para ilustrar a aplicação destas leis, *KindHearts for Charitable Humanitarian Development Inc.* tentou evitar que seus bens fossem congelados e cumprir com a lei. Então, em 2006, a instituição de caridade teve todos os seus bens congelados sem aviso prévio. Foi-lhes dito que eles estavam sob investigação, ‘sem aviso da motivação para o congelamento, de qualquer audiência, de qualquer constatação de delito, ou de qualquer oportunidade de se defender... com base em evidências confidenciais’⁴³. Ademais, todos os procedimentos foram conduzidos *ex parte e in camera*, sem a presença da organização filantrópica. Apesar de tudo isso, não há prestação de contas, já que o governo é livre para se esconder atrás do véu da segurança nacional e, enquanto isso possa ser um raciocínio suficiente para que os Estados Unidos continuem a se engajar nesta prática em curto prazo, outros países começaram a denunciar estas designações terroristas e apreensões de bens (muitos países deixaram de cooperar com os EUA, porque os EUA disseram que tinham provas de apoio ao terrorismo, mas todas as provas ‘secretas’ que os EUA tinham eram recortes de imprensa)⁴⁴.

4. A PROLIFERAÇÃO DA LEI ANTI-SHARIA

Neste momento, os Estados Unidos não aprovaram qualquer legislação federal que explicitamente proíba a lei da Sharia. Em nível estadual, mais e mais estados estão propondo ou aprovando projetos de lei que impedem os tribunais de fazer cumprir a lei estrangeira. Entre os anos de 2010 e 2016, 18 projetos de lei anti-Sharia foram promulgados, e um total de 194 projetos de lei anti-Sharia foram introduzidos⁴⁵. “O movimento ‘lei anti-Sharia’ não se originou dentro de um vácuo, mas tem conquistado apoio e influência desde o 11 de setembro”⁴⁶.

De acordo com Yerushalmi, não é a passagem dos projetos de lei que importa, mas sim as discussões que se originam dela. Em sua opinião, ‘se esta coisa passou em todos os estados sem nenhuma fricção, não teria servido ao seu propósito’⁴⁷. Ao invés disso, ele espera que as pessoas pensem

43. *Ibid.*, p. 42.

44. *Ibid.*, p. 121.

45. ELSHEIKH, Elsadig Basima Sisemore; LEE, Natalia Ramirez. “Legalizing Othering: The United States of Islamophobia.” (2017) *Haass Institute*, Berkeley, CA, p. 8. [*Legalizing Othering*].

46. *Ibid.*, p. 6.

47. ELLIOTT, Andrea. “The man behind the anti-Shariah movement.” 30 *New York Times* (2011).

profundamente sobre estas questões, assim como o antigo conselheiro de segurança nacional, Michael Flynn, que uma vez relatou:

*I don't see Islam as a religion. I see it as a political ideology... it will mask itself as a religion globally because, especially in the west, especially in the United States, because it can hide behind and protect itself behind what we call freedom of religion*⁴⁸ ('Eu não vejo o Islã como uma religião. Eu o vejo como uma ideologia política... ela se mascara como uma religião global porque, especialmente no ocidente, especialmente nos Estados Unidos, porque pode esconder-se atrás e proteger-se atrás do que nós chamamos de liberdade de religião').

É essa ignorância e essa falta de compreensão que permitem que muitas dessas leis anti-Sharia sejam aprovadas em nível estadual e normalizem essa cultura do medo. Entretanto, ao invés de generalizar e tirar conclusões baseadas em estereótipos, é importante que as pessoas entendam as consequências derivadas da aprovação de leis anti-Sharia, e se essas leis servem para enfrentar qualquer ameaça real.

Muitas pessoas, que pensam sobre assassinar pela honra, decidem imediatamente que esta é uma tradição jurídica que nunca deve ser seguida. O que elas não consideram é que tais leis nunca poderiam ser aplicadas nos Estados Unidos, já que 'a aplicabilidade de leis estrangeiras é sempre determinada pela lei estadunidense. A Constituição estabelece que as leis estrangeiras não substituem o direito do Estado ou o direito estadunidense'⁴⁹. A ameaça da lei da Sharia que se sobreporia sobre o direito estadunidense nunca havia se tornado um problema, mas, ao introduzir estes projetos de lei, estes defensores 'impulsionaram a islamofobia nas cidades e nas vilas dos Estados Unidos que nunca tinham ouvido falar da Sharia, e muito menos da Sharia como uma ameaça a seus direitos constitucionais ou modo de vida'⁵⁰.

Estes projetos de lei inoculam medo e ódio no povo estadunidense e estigmatizam ainda mais este grupo minoritário. O que muitas vezes fica esquecido são alguns dos problemas fundamentais que são inevitáveis, uma vez que um desses projetos de lei anti-Sharia tenha sido promulgado, ou seja, os efeitos sobre os testamentos e os contratos de casamento. Se um juiz é incapaz de fazer cumprir a lei da Sharia, então qualquer con-

48. BEINART, Peter. "The Denationalization of American Muslims." 19 *The Atlantic* (2017).

49. Ver nota *supra* 14, p. 37.

50. *Ibid.*, p. 38.

trato de casamento ou de testamento que seja fundado nos princípios da Sharia torna-se inexecutável⁵¹ ('se uma legislatura estadual promulgar um projeto de lei anti-Sharia, um juiz daquele estado não pode fazer valer um contrato que se baseia nos princípios da Sharia. Isto retira dos juízes sua capacidade de executar contratos de casamento, contratos comerciais, contratos de divórcio, testamentos etc., que são pactuados de acordo com os princípios da Sharia. Isto resulta em um tratamento desigual dos muçulmanos, e viola sua liberdade contratual, bem como suas proteções de liberdade religiosa, conforme previsto na Primeira Emenda da Constituição dos Estados Unidos')⁵².

Um muçulmano precisaria ter a certeza de que qualquer contrato é nulo sob os princípios da Sharia. Qualquer contrato de casamento promitente de um dote para a esposa após o divórcio seria difícil, se não impossível, de cumprimento. Tal contrato teria sido cuidadosamente redigido, para proteger a mulher, e para garantir que ela seja cuidada caso seu marido decidisse romper o casamento. Normalmente, é no lugar onde o casamento é realizado o elemento de conexão para decidir a lei aplicável para a relação jurídica do matrimônio. Se a lei da Sharia não é reconhecida, então como opera o reconhecimento dos casamentos realizados fora dos Estados Unidos onde se aplica a lei da Sharia? O direito que era destinado a proteger as pessoas tem este efeito secundário que pode potencialmente causar uma significativa quantidade de incerteza e de danos financeiros.

Da mesma forma, a Constituição protege a liberdade de culto. Presumivelmente, há pessoas muçulmanas com certas crenças religiosas que prefeririam esboçar um testamento que refletisse aquelas crenças. Se, por acaso, eles vivessem em um Estado em que a lei anti-Sharia fosse aprovada, então eles teriam seus direitos negados⁵³ ('os muçulmanos que buscam ajuda em um tribunal estadual terão que assegurar que suas reivindicações, defesas, provas e argumentos legais sejam eliminados de todas as referências às leis e crenças islâmicas. Caso contrário, os tribunais serão incapazes de julgar suas disputas ou desempenhar funções judiciais rotineiras, tais como execução de testamentos')⁵⁴. Ao invés de simplesmente deixar a critério dos tribunais e permitir-lhes a análise das circunstâncias

51. *Legalizing Othering*, nota *supra*, p. 42.

52. *Ibid.*, p. 43.

53. *Legalizing Othering*, nota *supra*, p. 33.

54. *Ibid.*, p. 43.

caso a caso, as leis anti-Sharia despojam os juízes da autoridade para decidir qual a lei a ser aplicada. Até o momento, apenas uma ação judicial derogou a legislação anti-Sharia⁵⁵, mas se esta tendência continuar, mais precedentes surgirão e poderão ser seguidos.

Em 1965, o Congresso dos Estados Unidos aprovou a *Immigration and Nationality Act*, que declarou que nenhuma pessoa poderia ser ‘discriminada na emissão de um visto de imigrante por causa da raça, sexo, nacionalidade, local de nascimento ou local de residência da pessoa’⁵⁶. O tempo passou, mas ao invés de adotar políticas que abordassem a raiz da questão, o governo está optando por ignorar essas leis não discriminatórias. Uma política mais bem sucedida procuraria mudar a estrutura, buscando não se concentrar nos sintomas, já que ‘as pessoas sem documentos são um sintoma de um problema, não o problema em si’⁵⁷.

5. SEGURANÇA NACIONAL E MINORIAS EM SOLO ESTRANGEIRO

Encontrar o equilíbrio correto entre segurança nacional e direitos constitucionais é uma tarefa difícil e que tem se inclinado mais para o lado da segurança nacional, nos Estados Unidos, nos anos seguintes ao 11 de setembro. Embora os números oficiais sejam desconhecidos, informa-se que, recentemente, a CIA operou pelo menos 95 prisões secretas em mais de 30 Estados, operando ao mesmo tempo pelo menos 17 navios-prisão flutuantes⁵⁸. Prisioneiros nestas prisões secretas foram submetidos a interrogatórios com técnicas aprimoradas de tortura, como o afogamento, os posicionamentos de stress, e banhos de gelo, tudo na tentativa de obter informações⁵⁹.

Se um indivíduo for detido nestas prisões secretas, qualquer resquício de direito é quase esquecido à medida que ficam atrelados em um nevoeiro jurídico, independentemente de qualquer norma universal.

O direito de estar livre de tortura é um direito não derogável, universalmente aceito. Os Estados Unidos ratificaram a Convenção das Na-

55. *Awad v Ziriax, et al*, Nº. 10-6273 (10º Cir. 2012).

56. *BBC NEWS*, nota 19, p. 11.

57. GOLUB, Judith. “Immigration Reform Post-9/11.” (2005) *13 US-Mex LJ* 9, p. 15.

58. ROSS, Sherwood. “More Than Two-Dozen Countries Complicit In US Torture Program”, *The Public Record* (1º de abril de 2010). Disponível em: <pubrecord.org/torture/7326/two-dozen-countries-complicit-torture/>, acessado em 04 de maio de 2021.

59. ESTADOS UNIDOS, Comitê de Seleção de Inteligência do Senado, 113º Cong, *Committee Study of the Central Intelligence Agency’s Detention and Interrogation Program: Findings and Conclusions* (Washington, DC: US Government Printing Office, 2014), pp. 3-4.

ções Unidas contra a Tortura⁶⁰, e ainda assim estes prisioneiros estavam sendo detidos por tempo indeterminado, sem saberem do que estavam sendo acusados, e sem a permissão do acesso a um processo judicial⁶¹. 'A legislação instrui especificamente para que os juízes nacionais não se fundamentem em fontes estrangeiras para suas interpretações de suas proibições'⁶².

Infelizmente, há pouca responsabilização dos funcionários envolvidos nessas práticas encobertas. A doutrina da imunidade protege os funcionários de reclamações recebidas fundadas sobre o cometimento de tortura. Como tem sido alegado, 'mesmo que os demandantes tenham direitos sob a cláusula do devido processo legal e a cláusula de punição cruel e inusitada e mesmo que esses direitos tivessem sido violados, a imunidade qualificada protege o [oficial]'⁶³. Em dezenas de casos, os tribunais consideraram que não havia razões legítimas para deterem estes prisioneiros, e ainda assim, apesar destas descobertas, ainda não há garantia de que estes prisioneiros serão libertados⁶⁴. Os tribunais nos Estados Unidos optaram, contrariamente, por interpretar os crimes de guerra a sua maneira, separados e distintos das definições internacionais de direito humanitário e independentemente de qualquer direito de *jus cogens*⁶⁵. Além disso, os indivíduos são impedidos de levar adiante qualquer ação civil devido à doutrina dos segredos de Estado, a qual proíbe qualquer aspecto processual jurídico que possa representar qualquer risco para a segurança nacional de avançar para o julgamento⁶⁶.

Como já foi dito, 'a criação de normas baseadas nos direitos humanos e seu lugar em qualquer hierarquia voltam, na maioria dos casos, para os próprios juízes'⁶⁷. Recentemente, essa discricção possui menos importância por causa das decisões tomadas pelo executivo e pelo princípio da separação de poderes. Novas políticas e a opinião pública, à luz dos ataques de San Bernadino e de Paris, estão permitindo que os direitos

60. ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS, 'Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment', 10 de dezembro de 1984, Nações Unidas, Treaty Series, vol. 1465, p. 85. Disponível em: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b3a94.html>, acessado em 10 de maio de 2019.

61. ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. 'UNCATOR', 36ª Sessão, UN Doc CAT/C/USA/CO/2 (2006), parágrafo 22.

62. WALD, Patricia. "National Security versus Human Rights: An Uneven Playing Field." (2010) 104 *Am Soc'y Int'l L Proc* 458, p. 459.

63. *Rasul v Myers*, 563 F3d 527 (DC Cir 2009), p. 529.

64. WALD, nota supra *lxii*, p. 459.

65. *Ibid.*

66. *Ibid.*

67. *Ibid.*, p. 461.

humanos ocupem um lugar secundário perante a segurança nacional. Os Estados Unidos fecharam suas portas a milhares de refugiados, evocando a ‘necessária precaução para proteger os cidadãos dos EUA’⁶⁸. Eles a fazem confiando nos antigos precedentes estabelecidos nos casos como *Chae Chan Ping* (1889) e *Korematsu* (1944). Estes foram os casos que estabeleceram esta ‘precaução necessária’⁶⁹, e preservando os interesses de segurança nacional por meio de discriminação⁷⁰ (os nipo-americanos, nos Estados Unidos, foram mandados para campos de internação durante a Segunda Guerra Mundial, simplesmente porque eram nipo-americanos).

6. OPRESSÃO DE GRUPOS MARGINALIZADOS SOB O PRETEXTO DE PROMOVER SEGURANÇA NACIONAL

A análise dessas selecionadas leis, políticas, e ordens executivas servem para ilustrar como a narrativa da segurança nacional tem sido utilizada, em múltiplos aspectos, para minar os direitos de minorias. Apesar de nem sempre serem dirigidas abertamente para certos grupos específicos, relatórios têm demonstrado que seus efeitos têm sido de prejudicar grupos minoritários. Seus efeitos danosos são ambos diretos, limitando e despojando estes grupos de seus direitos constitucionalmente protegidos, e simbólicos, contribuindo para a institucionalização do medo e da discriminação.

A narrativa do ‘em nome da segurança nacional’ utilizada para justificar medidas draconianas que afetam as minorias tem, como consequência, a blindagem destas medidas do escrutínio jurídico. Sob o véu de segurança nacional, tais medidas são normalizadas e fazem com que a violação de liberdades civis e de direitos humanos seja aceita pelo público em geral. Isto, por sua vez, tem o efeito de criar uma norma social em que os indivíduos podem ser despojados de seus direitos para o bem maior da ‘manutenção da nação segura’. Entretanto, muitas das medidas de segurança adotadas nos Estados Unidos, para combater as supostas ameaças terroristas, partem de uma premissa perigosa: as pessoas que compartilham algumas características comuns (por exemplo, a nacionalidade) representam uma ameaça maior para a nação e, portanto, tornar-se o foco

68. LLOYD, nota *supra* xiv, p. 402.

69. *Chae Chan Ping v United States*, 130 US 581 (1889).

70. *Korematsu v United States*, 323 US 214 (1944).

de tais medidas. É um grande cenário de areia movediça: uma vez que os direitos são minimizados ou limitados em nome da segurança nacional, o governo dá a si mesmo carta branca para agir, direitos tornam-se derogáveis e descartáveis, em detrimento do todo.

O objetivo deste artigo foi examinar alguns estudos de casos selecionados de medidas adotadas nos Estados Unidos, em nome da segurança nacional, que podem ter efeitos prejudiciais sobre indivíduos de grupos minoritários. A análise empírica das medidas adotadas pelo governo não só demonstra que elas têm como objetivo, direta ou indiretamente, focalizar e marginalizar minorias, também é possível afirmar que não há nenhuma evidência de que o governo esteja tornando o país mais seguro e, portanto, que os objetivos de segurança nacional estejam sendo alcançados.

*A autora deseja reconhecer e expressar sua mais profunda gratidão pelo apoio prestado pelo *The F. A. Hayek Program for Advanced Study* em Filosofia, Política e Economia na *Mercatus Center na Universidade George Mason*, o que tornou este projeto possível.

FILHAS ÓRFÃS DE PAIS VIVOS: O DIREITO FUNDAMENTAL À CONVIVÊNCIA FAMILIAR NO PROCESSO SOCIOEDUCATIVO EM MEIO FECHADO

Nikaelly Lopes de Freitas

Advogada; Mestranda em Avaliação de Políticas Públicas pela Universidade Federal do Ceará; Pesquisadora e Diretora de Relações Internacionais do Grupo de Estudos em Direito e Assuntos Internacionais (GEDAI).

Andreza Feitosa de Moura

Advogada; Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Estácio do Ceará.

1. INTRODUÇÃO

Revelando face da violência de gênero institucionalizada, mesmo com o crescimento exponencial da privação de liberdade de meninas no contexto da institucionalização decorrente de medidas socioeducativas, raras são as previsões jurídico-legais e as políticas públicas nacionais que retratam a discussão sobre gênero neste âmbito¹. Como resultando tem-se o apagamento de suas necessidades específicas e, por conseguinte, das suas próprias existências a partir de um processo totalizante e despersonalizador de suas identidades².

Em razão de seus reflexos, faz-se necessário analisar o impacto da internação e a importância do fortalecimento da convivência familiar e comunitária, como instrumento de combate à “cultura da institucionalização” provocada, principalmente, em razão dos problemas concernentes a efetivação dos direitos das crianças e adolescente não terem sido devidamente enfrentadas no campo de políticas públicas e, portanto, por não terem sido criadas alternativas que, de fato, evitassem a separação das crianças de suas famílias e comunidades³, de modo a reforçar seus vín-

1. MACHADO, Isadora Vier; VERONESE, Josiane Rose Petry. “Meninas Invisíveis”: Uma Discussão sobre Diversidade de Gênero e Proteção Integral no Sistema Sócio-Educativo Brasileiro. In: *Seminário Internacional Fazendo Gênero: Diásporas, diversidades, deslocamentos*, 9, Santa Catarina, 2010.

2. ESPINOZA, Olga. *A mulher encarcerada em face do poder punitivo*. IBCCRIM: São Paulo, 2004. p. 78.

3. RIZZINI, Irene; RIZZINI, Irma. *A Institucionalização de crianças no Brasil: Percurso histórico e desafios do presente*. São Paulo: PUC, 2004.

culos sociais, fortalecer sua autoestima⁴, melhorando o convívio social e individual a partir de medidas menos danosas.

Diante do exposto, parte-se do questionamento: De que forma a convivência familiar contribui para a ressocialização das adolescentes em cumprimento de medida de internação? Desse modo, propõe-se inicialmente a discutir a punição formal dos adolescentes, a partir da doutrina acerca dos princípios que regem a medida socioeducativa em meio fechado. Com isso, pretende-se compreender o papel da convivência familiar e comunitária para reintegração social das adolescentes e jovens socioeducandas enquanto pessoas em desenvolvimento e a partir disso, busca-se entender a justiça juvenil a partir de uma perspectiva de gênero.

2. SISTEMA SOCIOEDUCATIVO: FALTA PUNIÇÃO FORMAL AOS ADOLESCENTES?

Superando os ideais impulsionadores de uma demanda puramente punitivista, o sistema socioeducativo baseia-se no pensamento de que a aplicação de medidas de institucionalização pela justiça infanto-juvenil deve ter por objetivo a capacitação e tratamento dos jovens internos, assegurando o seu cuidado, proteção, educação e formação profissional, de modo a permitir-lhes o desempenho de papéis construtivos e produtivos na sociedade⁵. Desse modo, qualquer medida socioeducativa aplicada, deve estar pautada nos princípios de obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, estabelecidos constitucionalmente no Brasil (art. 227, §3º V, CF).

Sendo assim, de acordo com as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça, da Infância e da Juventude (Regras de Beijing), as medidas responsabilizadoras, devem levar em consideração a maturidade emocional, mental e intelectual dos jovens institucionalizados, garantindo-lhes toda a assistência social, educacional, profissional, psicológica, física e médica necessárias, de acordo com sua *idade, sexo, personalidade e características individuais para o desenvolvimento sadio*⁶.

4. LEAL, César Barros. *Justiça Restaurativa – Amanhecer de uma Era: Aplicação em prisões e Centros de Internação de Adolescentes Infratores*. Curitiba: Juruá, 2014.

5. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Regras Mínimas das Nações Unidas para Administração da Justiça, Infância e da Juventude. Resolução 40/33. Assembleia Geral das Nações Unidas. Beijing, 29 nov. 1985.

6. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Regras Mínimas das Nações Unidas para Administração da Justiça, Infância e da Juventude. Resolução 40/33. Assembleia Geral das Nações Unidas. Beijing, 29 nov. 1985.

No Brasil, uma vez verificado o cometimento de ato infracional pelo adolescente, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), estabelece a possibilidade de aplicação de seis medidas responsabilizadoras, a serem aplicadas de acordo com a gravidade do ato praticado, as circunstâncias e a capacidade do autor de cumpri-las, sendo elas: advertência, obrigação de reparar o dano, prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, inserção em regime de semiliberdade e internação em estabelecimento educacional, além de medidas protetivas diversas⁷.

Dessa forma, as medidas socioeducativas são dotadas de natureza coercitiva, vez que tem claro teor punitivo do infrator, e educativa, por força da proteção integral⁸. Dentre elas, somente duas (inserção em regime de semiliberdade e internação em estabelecimento educacional) são cumpridas em meio fechado, podendo serem aplicadas pelo período de até três anos em adolescentes a partir dos doze anos de idade.

A primeira, consiste na restrição de liberdade do adolescente no período noturno, enquanto durante o dia, está incorporado a atividades educacionais e profissionalizantes, havendo, na medida de semiliberdade, necessária relação com os serviços e programas sociais externos à unidade, de modo que, devem ser consideradas além da gravidade da ação⁹, o quadro social em que o adolescente está inserido e de que forma é possível seu desenvolvimento saudável.

Já a internação, medida mais severa entra aquelas elencadas no Estatuto, regida, pelo princípio da excepcionalidade, é aplicada às lesões aos bens jurídicos mais relevantes, taxativamente, nas hipóteses em que se trata de ato cometido com violência ou grave ameaça, por reiteração no cometimento de infrações graves ou descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

Nucci conceitua a internação como uma “medida socioeducativa, com o perfil educativo, em primeiro plano, acompanhado da meta protetiva, em plano secundário, com um natural toque punitivo, do qual não se pode arrear”, sendo certo que, “quanto mais violenta for a reação estatal nessa faixa etária [adolescência], menor pode ser o resultado positivo para efeito educacional”, por tender a gerar revolta, desconfianças e

7. BRASIL. *Lei nº 8.609, de 13 de julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, 1990.

8. VOLPI, Mário. *O adolescente e o ato infracional*. São Paulo: Cortez, 1997. p. 20.

9. NUCCI, Guilherme de Souza. *Estatuto da Criança e do Adolescente: em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 386.

tendências à criminalidade¹⁰, razão pela qual, a entidade de atendimento deve dispor de programa voltado à socio educação, por meio da escolarização, esportes, além de acompanhamento técnico e psicológico¹¹.

Certamente, entende-se que “se já é contraproducente manter o adulto em cárcere, pois constitui fator desagregador de bons valores de sua personalidade, sem dúvida, o jovem terá a tendência negativa de ser inibido quanto aos verdadeiros anseios”¹².

Todavia, o Levantamento Anual do SINASE (Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo) atesta que, no Brasil, mais de 26 mil adolescentes e jovens, de 12 a 21 anos, estão inseridos em unidades direcionadas à restrição e privação de liberdade, seja de internação, internação provisória ou semiliberdade, estando, em sua maioria, privados de liberdade em razão do cometimento de ato infracional análogos ao roubo (46%) e tráfico de drogas (24%)¹³. Tais números demonstram a prevalência de medidas privativas de liberdade em detrimento de medidas alternativas de responsabilização que facilitem que a pessoa em peculiar desenvolvimento possa compreender as consequências sociais e comunitária de suas ações.

Em muitos estados brasileiros, o sistema socioeducativo se destaca na falha da garantia dos direitos humanos dos adolescentes e jovens internos nos centros de internação, tendo sido objeto de diversos relatórios de organismos, nacionais e internacionais, de promoção e defesa dos direitos humanos. Isso porque, a realidade das unidades nas quais os adolescentes passam até 23h30 do dia confinados¹⁴, é permeada pela violação de direitos fundamentais e pouco ou nada se diferenciam dos presídios brasileiros, senão em falhar sistematicamente na efetivação de direitos básicos.

10. NUCCI, Guilherme de Souza. *Estatuto da Criança e do Adolescente: em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 387.

11. SEABRA, Gustavo Cives. *Manual de Direito da Criança e do Adolescente: Noções gerais*. Belo Horizonte: CEI, 2020.

12. NUCCI, Guilherme de Souza. *Estatuto da Criança e do Adolescente: Em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 406.

13. BRASIL. *Levantamento Anual do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo*. Brasília: Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, 2018. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/sdh/noticias/2018/janeiro/divulgado-levantamento-anual-do-sistema-nacional-de-atendimento-socioeducativo>. Acesso em: 12. mar. 2019.

14. MINISTÉRIO DOS DIREITOS HUMANOS. *Relatório Monitoramento das Medidas Cautelares 60/15 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH*. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/crianca-e-adolescente/relatorio-monitoramento-das-medidas-cautelares-60-15-da-comissao-interamericana-de-direitos-humanos-cidh-outorgadas-em-face-das-violacoes-de-direitos-humanos-do-sistema-socioeducativo-do-estado-do-ceara>. Acesso em: 28. ago. 2018.

Em um contexto de múltiplas vulnerabilidades, destaca Nucci:

Lançando a pessoa em tenra idade na mais absoluta miséria, sem condições de alimentação condizente, estudo adequado, morada respeitável e orientação adulta responsável, a tendência é inserir a criança num universo perigoso, no qual pode invadir a seara do ilícito, sem nem mesmo entender do que se trata. Crescendo sem o amparo pertinente, atinge a adolescência, época de questionamentos e vulnerabilidades interiores naturais, para, novamente, ver-se desorientado, sem estudo e/ou trabalho digno. Seu comportamento pode lesionar terceiros inocentes, mas não se pode perder de vista que tal inocência não cabe nem à sociedade nem ao Estado, bastando lembrar o dever imposto a todos de zelar pela infância e juventude¹⁵.

Este complexo cenário em que se desenvolvem muitos jovens pode ser visto em poema escrito por M. S. M., adolescente sob medida socioeducativa de privação de liberdade, ouvido pelo Instituto de Estudos Socioeconômicos, em que expressa na poesia que intitula “A falta do amor materno”:

Na favela polícia entra para matar. Mas um dia isso vai acabar. Minha meta é lutar para minha mãe nunca mais decepcionar. Não foi à toa que eu vim parar nesse lugar. Quantas vezes eu apanhei para aprender. Mas nada mudou. Talvez se eu tivesse escutado um simples eu te amo. Não seria assim. Mas uma coisa eu sei. Quem me ama está orando por mim (INESC, 2019).

Desse modo, percebe-se que, muitas das vezes, o crescimento do cometimento de infrações nessa faixa etária, que levam, notadamente, a um discurso ávido pela maior rigidez das medidas de responsabilização, não condiz com o retrato cru do sistema socioeducativo, que se opõe, sobremaneira, ao mito socialmente disseminado e fomentado pelas represen-

15. NUCCI, Guilherme de Souza. Estatuto da Criança e do Adolescente: Em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 406.

tações midiáticas, de que os adolescentes acusados de atos infracionais são agraciados pela não responsabilização, até mesmo por seus atos mais graves¹⁶, quando em verdade, as unidades de atendimento socioeducativo, podem, por vezes, apresentar-se mais rígidas que o sistema penitenciário¹⁷, tendo em comum, o cotidiano permeado pelas violações de direitos fundamentais.

2. O DIREITO FUNDAMENTAL À CONVIVÊNCIA FAMILIAR E COMUNITÁRIA NA APLICAÇÃO DE MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS EM MEIO FECHADO

O direito à convivência familiar e comunitária, pode ser compreendido pela necessidade de se garantir a convivência harmoniosa no âmbito familiar e local, em ambiente de amor, afetividade e compreensão, com o objetivo de proporcionar à criança ou adolescente, um desenvolvimento completo e sadio da personalidade, ajudando a superar a cultura de institucionalização, pautando-se, portando, na dignidade da pessoa humana¹⁸.

Isso porque, a existência humana está intrinsecamente relacionada a sociabilidade. Em razão disso, “ao longo de sua vida o ser humano desenvolve um universo muito variado de afetividade e apego”, que se constituem uma necessidade básica, vital e primária da sobrevivência (LINS, 2017, p. 331). Ao ser submetido a privação desta convivência, seus relacionamentos, afetivos e íntimos, e vínculos, fraternos ou parentais, são bruscamente atingidos.

Sendo assim, por força de sua condição de pessoa em desenvolvimento, dentre os direitos fundamentais das crianças e adolescentes, merece especial destaque o direito à convivência familiar e comunitária. Por força dele, a criança e o adolescente possuem direito a ser criado por uma família, sendo esta o pilar de construção de todas as sociedades de que se tem notícia na história humana. Por meio dela, o indivíduo cresce, se desenvolve e recebe assistência, sendo o direito à família, portanto, um direito natural, inerente à própria natureza humana¹⁹.

16. “Portadores de longa lista de passagens pela polícia, pelas instituições socioeducativas, em sua grande maioria do sexo masculino, pouco educados, pobres, negros e com uma tendência psicológica à ausência de compaixão com as vítimas: esse é o primeiro perfil apresentado repetidamente no Jornal”, que persiste na divulgação de suas imagens, idade, histórias e “passagens pela polícia” (BUDÓ; CAPPI, 2018, p. 108).

17. Art. 185 do ECA. A internação, decretada ou mantida pela autoridade judiciária, não poderá ser cumprida em estabelecimento prisional.

18. LOPES, Emília. *Filhos do Estado: A institucionalização de crianças e adolescentes à luz do direito fundamental à convivência familiar e comunitária*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 148.

19. BARROS, Guilherme Freire de Melo. *Direito da Criança e do Adolescente*. 8ª ed. Salvador: JusPodvm, 2019. p. 47.

Contudo, para tratarmos do direito fundamental à convivência familiar e comunitária de adolescentes internadas, deve-se, inicialmente, romper com a concepção patriarcal de configuração familiar rendida aos poderes maritais e paternais, de modo a compreender a família a partir do amor, afetividade, solidariedade e respeito mútuo entre seus membros²⁰.

Segundo Kaloustian, a família é o espaço indispensável para a garantia da sobrevivência de desenvolvimento e da proteção integral dos filhos e demais membros, independentemente do arranjo familiar ou da forma como vêm se estruturando. É a família que propicia os aportes afetivos sobretudo base necessária ao desenvolvimento e bem-estar dos seus componentes. Ela desempenha um papel decisivo na educação formal e informal, e é em seu espaço, que são absorvidos os valores éticos e humanitários e onde se aprofundam os laços de solidariedade. É também em seu interior que se constroem as marcas entre as gerações e são observados valores culturais²¹.

Isto posto, para que o ser humano tenha um sadio desenvolvimento, é preciso que sejam resguardadas as garantias fundamentais: o direito à liberdade, ao respeito, à dignidade da pessoa humana, à convivência familiar e, por conseguinte, à afetividade.

Dessa forma, não deve haver qualquer dúvida acerca da importância do direito à convivência familiar e comunitária, tanto para “o efetivo gozo dos direitos de vida, liberdade e igualdade, quanto para o próprio princípio da dignidade da pessoa humana”²². Dada sua importância nesse âmbito, o direito à convivência familiar²³ é um direito fundamental, estando também previsto na Lei que instituiu o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE)²⁴ e Estatuto da Criança e do Adolescente²⁵.

No âmbito internacional, tal assunto não passou despercebido, sendo trazido pela essência do art. 6º da Declaração dos Direitos da Criança, ainda em 1959, e reforçado pelo que trouxe a Convenção sobre os

20. LOPES, Emília. *Filhos do Estado: A institucionalização de crianças e adolescentes à luz do direito fundamental à convivência familiar e comunitária*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 147.

21. KALOUSTIAN, S. *Família Brasileira a base de tudo*. 5ª ed. São Paulo: Cortez. Brasília: UNICEF, 2002.

22. SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional [recurso eletrônico]*. 11ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

23. Também previsto expressamente nas Regras de Beijing: No interesse e para o bem-estar do jovem institucionalizado, os pais e tutores terão direito de acesso às instituições.

24. Art. 35. A execução das medidas socioeducativas rege-se-á pelos seguintes princípios: IX - fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários no processo socioeducativo.

25. Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituída, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

Direitos da Criança de 1989, a qual garantiu explicitamente a proteção especial do Estado às crianças privadas temporárias ou permanentemente do convívio familiar²⁶.

Para Emília Lopes:

A afirmação desta [Constituição Federal, art. 227] e de outras normas reflete um novo paradigma, no qual se reconhecem crianças e adolescentes como seres em condição peculiar de desenvolvimento e, portanto, merecedores de especial proteção do Estado, da sociedade e da família. Rompe-se com a longa tradição no trato da infância e da juventude, consagrando e acatando todo o conjunto de novos sentidos atribuídos a tais fases da vida e do desenvolvimento²⁷.

Todavia, embora em razão de sua essencialidade, os direitos fundamentais sejam amplamente tutelados, não encontram sua concretização dentro das unidades. Pelo contrário, a institucionalização é, “em todos os sentidos e ângulos observados, adversa à vida humana, principalmente no que concerne ao estabelecimento de vínculos sociais e familiares”²⁸.

Nos adolescentes, os impactos provocados pela não efetivação desse direito são ainda mais profundos, por segregar o adolescente à realidade intramuros, permeados por valores inadequados²⁹, onde não é possível realizar nenhuma ação rotineira ou atividades de calcam a identidade de cada sujeito, de forma similar ao feito fora dela. Diante do que, a ruptura com seus círculos de relações e dificuldade de manter relações familiares, se apresenta como sequela comum.

Nesse sentido, Nucci cita que, ainda em 1974, Bandini e Gatti alertavam sobre os males ocasionados pelo encarceramento precoce, expondo entre as razões:

a) o isolamento do resto da sociedade confirma a convicção dos jovens de serem diferentes do restante do núcleo social; b) a falta de conta-

26. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. *Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1989*. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 21 jan. 2021.

27. LOPES, Emília. *Filhos do Estado: A institucionalização de crianças e adolescentes à luz do direito fundamental à convivência familiar e comunitária*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 148.

28. SILVA, Amanda Daniele. *Mãe/mulher atrás das grades: A realidade imposta pelo cárcere à família monoparental feminina [eletrônico]*. São Paulo: Editora UNESP, Cultura Acadêmica, 2015.

29. CARVALHO, Jeferson Moreira de. *Estatuto da Criança e do Adolescente: Manual funcional*. 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 33.

tos interpessoais, a não ser com outros infratores, fornece modelos que são sempre os mesmos, ou seja, antissociais; c) a inatividade a que é submetida a maioria dos detidos é prejudicial à vida normal que se pretende que ele leve depois de sair dali; d) o tipo de trabalho que lhes é proposto, insuficientemente remunerado, termina convencendo-os de serem incapazes de conseguir boa ocupação; e) a cultura carcerária transmite modelos de comportamento e valores considerados habituais nesse universo³⁰.

Dessa forma, no caso das meninas e jovens mulheres sob medida socioeducativa em meio fechado, assim como ocorre às mulheres encarceradas, percebe-se que elas são mais abandonadas, não só em razão dos preconceitos, mas as próprias condições e práticas institucionais estimularam a ruptura e não a manutenção de vínculos.

Esse aspecto, contribui de forma ostensiva para a reincidência dos adolescentes, visto que na ausência da efetivação do direito à convivência familiar, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao ter sua liberdade reestabelecida verifica-se que em nada privação de sua liberdade adiantou para a superação das questões que os levaram a ter sido privado dela.

3. A ADOLESCENTE ENQUANTO SUJEITO PASSIVO DO PODER PUNITIVO

No campo da responsabilização feminina, um dos aspectos mais abordados por diferentes autores, como Olga Espinoza e Zaffaroni³¹, é a invisibilidade que tem as mulheres institucionalizadas e de que forma isso se reflete no tratamento que lhes é oferecido. Contudo, enquanto a criminalidade e as condições de vida das mulheres presas têm ganho algum destaque ao longo dos últimos anos, as condições de vida e o desenvolvimento das adolescentes sob medida socioeducativa permanecem pouco explorados^{32,33}.

Tal constatação desagua na inviabilidade e escassez de diretrizes que

30. Bandini e Gatti (p. 471) apud NUCCI, Guilherme de Souza. *Estatuto da Criança e do Adolescente: Em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 389.

31. "A mulher ocupa um lugar secundário, não só em razão de preencher menor parte da população prisional, mas também pela visão de afável da mulher, cuja criminalidade se limitava aos "delitos de gênero", como infanticídio e aborto e aquela que cometia crimes de caráter violento era vista como virilizada por não ser considerado "normal" para os padrões femininos, de forma que a mulher "aparece virtualmente excluída do poder punitivo, centrado quase unicamente sobre os homens" (ZAFFARONI, s. d).

32. MACHADO, Isadora Vier; VERONESE, Josiane Rose Petry. "Meninas Invisíveis": Uma Discussão sobre Diversidade de Gênero e Proteção Integral no Sistema Sócio- Educativo Brasileiro. In: *Seminário Internacional Fazendo Gênero: Diásporas, diversidades, deslocamentos*, 9., Santa Catarina, 2010.

33. ASSIS, Simone Gonçalves de; CONSTANTINO, Patricia. *Filhas do Mundo: Infração juvenil feminina no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2001, p. 09.

denotam a “concepção de um sistema que, a princípio, não levou em conta o cumprimento das medidas socioeducativas por gêneros distintos, bem como suas consequências”³⁴. Assim se faz necessário, discutirmos o sistema socioeducativo por uma perspectiva de gênero, atentando-se para as necessidades peculiares das meninas, enquanto pessoas em desenvolvimento e sob viés de todos os aspectos que perpassam suas vidas³⁵. Fatores como a situação socioeconômica, violência doméstica e sexual³⁶, vida escolar, direitos sexuais e reprodutivos, experimentação precoce de drogas, situação familiar e, principalmente, para a realização da presente pesquisa, a convivência familiar, podem influenciar sobremaneira seu desenvolvimento saudável, além da sua formação física, moral e psíquica.

Desse modo, no interior do abismo existente entre o que foi positivado, sob grande dificuldade, e a realidade do sistema socioeducativo, estão as meninas institucionalizadas que têm sua existência apagada e suas necessidades ocultadas por estarem sob a tutela de um sistema que não está preparado para suprir suas necessidades. Isso porque, o sistema de controle exercido sobre as mulheres tem sido, predominantemente, o informal, como família, escola e igreja, gerando, historicamente, pouca margem ao controle formal, o que acaba por resultar em uma menor visibilidade da mulher nos índices de criminalidade³⁷.

Assim como ocorre no sistema prisional, no sistema socioeducativo os internos são predominantemente do sexo masculino (96%), de modo que, quando comparado aos números dos adolescentes e jovens institucionalizados, a participação feminina total nos atendimentos se manteve baixa — 4%³⁸. De outro modo, cabe destacar que, no mundo, o número de mulheres e meninas sob o poder punitivo cresceu quase 53% nos últimos 18 anos. De modo que, hoje, aproximadamente, 714.000 mulheres e

34. AMARAL, Ana Clara Pinto Coelho. *A gestão das medidas socioeducativas restritivas e privativas de liberdade para o público adolescente feminino em Minas Gerais*. Monografia (Bacharelado em Administração Pública). Escola de Governo Professor Paulo Neves de Carvalho, Fundação João Pinheiro, Belo Horizonte, 2017, p. 33.

35. MOLONEY, K. P.; VAN DEN BERGH, B. J.; MOLLER, L. F. Women in prison: The central issues of gender characteristics and trauma history. *Public Health*, v. 123, pp. 426–430, 2009.

36. ASSIS, Simone Gonçalves de; CONSTANTINO, Patrícia. *Filhas do Mundo: Infração juvenil feminina no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2001.

37. ESPINOZA, Olga. *A mulher encarcerada em face do poder punitivo*. IBCCRIM: São Paulo, 2004.

38. MINISTÉRIO DOS DIREITOS HUMANOS. *Relatório Monitoramento das Medidas Cautelares 60/15 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH*. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/crianca-e-adolescente/relatorio-monitoramento-das-medidas-cautelares-60-15-da-comissao-interamericana-de-direitos-humanos-cidh-outorgadas-em-face-das-violacoes-de-direitos-humanos-do-sistema-socioeducativo-do-estado-do-ceara>. Acesso em: 28. ago. 2018

meninas estão privadas de sua liberdade no mundo³⁹.

Nesse contexto, sobre as “adolescentes ainda se mantém a concepção histórico-cultural de submissão e de docilidade feminina que contradiz o fato de serem elas as agentes dos atos”, tendo em vista que se acredita que “meninas não fazem isso”⁴⁰. Desse modo, assim como ocorre às mulheres encarceradas, as socioeducandas também sofrem mais com o abandono afetivo e familiar durante a internação⁴¹, por serem, ainda que em razão do cometimento de atos infracionais mais leves, consideradas irrecuperáveis.

Em pesquisa realizada pelo Conselho Nacional de Justiça, uma interna narra que:

Minha mãe só vem de vez em quando; quando quer. E isso dói em mim, né?! Que eu sei que eu errei; que não é obrigado ela vim aqui me ver, mas [...] porque a pessoa quando não tem a mãe da pessoa, a pessoa pensa em ‘baratinar’; pensa em fazer coisa errada [...], mas ela não veio mais, aí eu tô com saudade dela, dos meus irmãos [...]⁴².

Importante destacar, que o processo de sujeição de meninas e jovens está permeado por diversas peculiaridades baseadas, principalmente, em discurso hegemônico sobre o feminino, ao mesmo tempo em que, contraditoriamente, busca-se estimular a emancipação, enquanto segundo o eixo 6.3 da Lei do SINASE, “a diversidade sexual e de gênero deve pautar a própria prática da instituição enquanto promotora de direitos, durante a execução das medidas socioeducativas”⁴³. Entre outras medidas, está a valorização da adolescente, pela participação familiar e comunitária, vez

39. WALMSLEY, Roy. *World female imprisonment list*. London: Institute for Criminal Policy Research; 2017. Disponível em: <http://www.prisonstudies.org/news/world-female-imprisonment-list-fourth-edition>. Acesso em: 15 set. 2017.

40. Pertence à linguagem da disciplina do comportamento feminino, proferida coercitivamente quando se observa o que se considera algum desvio em atitudes, de qualquer natureza, que contrariam as expectativas do padrão de comportamento social das mulheres. DUTRA, Ana Lúcia Machado. “Meninas não fazem isso”: gênero e sistema socioeducativo nas produções científicas e técnicas. 67f. Monografia (Curso de especialização em Gênero e Diversidade na Escola) – Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2016, p. 15.

41. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Dos espaços aos Direitos: A realidade da ressocialização na aplicação das medidas socioeducativas de internação das adolescentes em conflito com a lei nas cinco regiões*, 2015, p. 191.

42. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Dos espaços aos Direitos: A realidade da ressocialização na aplicação das medidas socioeducativas de internação das adolescentes em conflito com a lei nas cinco regiões*, 2015, p. 155.

43. SANTOS, Mariana Chies Santiago; PAMPLONA, Roberta Silveira; SAFI, Sofia de Souza Lima. A medida socioeducativa para se tornar uma “mulher de família”: entre o discurso hegemônico de gênero e uma possível emancipação. In: OLIVEIRA, Luciano; MELLO, Marília Montenegro Pessoa; ROSENBLATT, Fernanda Fonseca (org.). *Para além do Código de Hamurabi: Estudos sociojurídicos*. Recife: Alidi, 2015, p. 56.

que “a delinquência representa um fenômeno complexo, resultado da interação entre fatores estruturais, sociopsicológicos e individuais. Dentre os quais, considera-se a influência de instituições de controle, em especial a família”, sendo, portanto, a família, um ponto chave para o alcance de uma visão integral dos múltiplos contextos a partir dos quais as jovens são inseridas na prática infracional⁴⁴.

Todavia, as próprias condições e práticas institucionais provocam o afastamento da convivência familiar e a ruptura de vínculos afetivos e comunitários. No Brasil, existem 477 unidades de atendimento socioeducativo, sendo 419 delas, exclusivamente para adolescentes do sexo masculino, havendo ainda, 23 instituições mistas, ou seja, que abrigam adolescentes de ambos os sexos⁴⁵. Nestes casos, por muitas vezes, instituições voltadas para os adolescentes possui uma cela ou ala que improvisadamente abriga meninas.

Assim sendo, por vezes, as unidades femininas de acolhimento acabam sendo mais distantes e de acesso mais difícil, principalmente, quando somado ao custo dos transportes⁴⁶, o que contribui para seu maior afastamento de sua comunidade e para a potencialização da sensação de abandono familiar, contraindo a valorização da convivência familiar e comunitária⁴⁷.

Outro aspecto contributivo de que não se pode olvidar, é a realização da revista vexatória ou íntima, reiteradamente proibida, mas que se perpetua enquanto prática comum, da qual nem os bebês escapam, expondo os familiares a um constrangimento inibitório e, indubitavelmente, contributivo do baixo número de visitas, principalmente, às meninas socio educandas. Neste caminho, a falta de espaços destinados à visitação e a opressividade dos ambientes destinados à família, também são aspectos intimidatórios, dos quais muitos familiares buscarão manter

44. MACHADO, Polliana Esmeralda Gonçalves. Opacidade de meninas em conflito com a lei:

Vivências de egressas do sistema socioeducativo do Distrito Federal. Dissertação (Mestrado em Sociologia). Universidade de Brasília, Brasília, 2020, pp. 55-56.

45. BRASIL. Levantamento Anual do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo. Brasília: Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, 2018. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/sdh/noticias/2018/janeiro/divulgado-levantamento-anual-do-sistema-nacional-de-atendimento-socioeducativo>. Acesso em: 12. mar. 2019.

46. DUTRA, Ana Lúcia Machado. “Meninas não fazem isso”: Gênero e sistema socioeducativo nas produções científicas e técnicas. 67f. Monografia (Curso de especialização em Gênero e Diversidade na Escola) – Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2016.

47. SANTOS, Mariana Chies Santiago; PAMPLONA, Roberta Silveira; SAFI, Sofia de Souza Lima. A medida socioeducativa para se tornar uma “mulher de família”: entre o discurso hegemônico de gênero e uma possível emancipação. In: OLIVEIRA, Luciano; MELLO, Marília Montenegro Pessoa; ROSENBLATT, Fernanda Fonseca (Org.). Para além do Código de Hamurabi: Estudos sociojurídicos. Recife: Alidi, 2015, p. 65.

distância⁴⁸. Nas palavras de Diniz, instituições totalizantes são “uma máquina de abandono para o qual os sentidos da violência são múltiplos”, e assim, o distanciamento pela internação “é a cena final de um rito de vida que teve início na casa ou na rua”⁴⁹.

Não por acaso, narra Fachinetto que “as relações familiares são referidas pelas adolescentes como a dimensão que mais provocou conflito a partir da internação. É da família, predominantemente dita como mãe e irmãos, que as adolescentes mais sentem falta”⁵⁰. Nesse aspecto, nota-se nas adolescentes, uma resignificação do sentimento que nutriam em relação aos familiares, estabelecendo-se uma oposição entre a família, à qual identificam como uma referência positiva, e os amigos, os quais citam como contribuintes de sua estadia.

Portanto, deve-se considerar que as crianças são socializadas, essencialmente, pela família e escola enquanto instituições de “(re)produção da demarcação e da segregação dos papéis sexuais na formação da identidade social das crianças e adolescentes”⁵¹. De outro modo, ao passo que “a compreensão da configuração familiar como um fator de risco é extremamente importante para a compreensão da prática infracional juvenil”⁵², percebe-se que a categoria família segue mergulhada em discurso moralista e baseado puramente em conceitos monogâmicos, heterossexuais e hierárquicas, de modo a invisibilizar outras ligações afetivas benéficas e saudáveis, muitas vezes, empurrando a adolescente, novamente, para um lar de abandono, abusos e vulnerabilidade.

Para Martins, “a criminalidade denuncia uma ordem social mantida por aqueles que são constantemente incluídos numa sociedade que os exclui, por meio do principal mecanismo de coação, que é o de culpabilização individual”. Nota-se a partir disso, que a questão do gênero permanece latente, não sendo possível “forjar cidadanias que excluam a dimensão de gênero”, por ser a desigualdade, um fato que se explica com

48. FACHINETTO, Rochele Fellini. A “casa de bonecas”: um estudo de caso sobre a unidade de atendimento sócio-educativo feminino do RS. Dissertação (Mestrado em Sociologia). Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2008. p. 185.

49. DINIZ, Débora. Cadeia: Relatos sobre mulheres. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2015, p. 161.

50. FACHINETTO, Rochele Fellini. A “casa de bonecas”: um estudo de caso sobre a unidade de atendimento sócio-educativo feminino do RS. Dissertação (Mestrado em Sociologia). Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2008. p. 185.

51. MARTINS, Renata Monteiro. As meninas que cumprem medida de internação: uma interface entre gênero e proteção integral do sistema socioeducativo. Monografia (Bacharelado em Serviço Social). Universidade de Brasília, 2016, p. 20.

52. MACHADO, Polliana Esmeralda Gonçalves. Opacidade de meninas em conflito com a lei: vivências de egressas do sistema socioeducativo do Distrito Federal. Dissertação (Mestrado em Sociologia). Universidade de Brasília, Brasília, 2020, p. 58.

base nas relações de dominação entre os sexos⁵³.

Embora estabeleçam as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça, da Infância e da Juventude que, à jovem infratora, deve ser garantido, tratamento adequado às suas necessidades e problemas pessoais, não podendo, portanto, receber cuidados, proteção, assistência, tratamento e capacitação inferiores a percebida pelos internos do sexo masculino, destacando-se a importância do tratamento equitativo, a realidade imposta revela que a desigualdade de gênero está presente também no cotidiano das meninas socioeducandas, como podemos ver em pesquisa de Dutra:

“À liberdade” quando muitas delas recebem penalidades maiores do que as dos adolescentes pela mesma infração. “À convivência familiar”, que somada às relações afetivas e homoafetivas, se transforma em sentimento de abandono, de angústia e de sofrimento, pois raramente são visitadas⁵⁴.

Nesse sentido, Levantamento realizado publicado pelo Conselho Nacional de Justiça⁵⁵, indicou que grande parte das adolescentes estava internadas em razão de delitos contra o patrimônio e em alguns estados, como São Paulo, 88% nunca havia cumprido medidas de internação antes, havendo ainda, adolescentes internadas por desacato ou ameaça, demonstrando, mais uma vez, a prevalência de medidas privativas de liberdade em detrimento de medidas alternativas.

Desse modo, ao deixar as instituições, onde se ignorava suas especificidades e lhe eram negados marcadores essenciais de sua personalidade, tais como roupas e acessórios femininos e onde seu dia-a-dia se traduzia na deterioração de sua própria identidade⁵⁶, as adolescentes carregam marcas profundas em sua saúde física e psicológica, tornando-se “mais

53. MARTINS, Renata Monteiro. *As meninas que cumprem medida de internação: uma interface entre gênero e proteção integral do sistema socioeducativo*. Monografia (Bacharelado em Serviço Social). Universidade de Brasília, 2016, pp. 21-23.

54. DUTRA, Ana Lúcia Machado. *“Meninas não fazem isso”: Gênero e sistema socioeducativo nas produções científicas e técnicas*. 67f. Monografia (Curso de especialização em Gênero e Diversidade na Escola) – Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2016, p. 63.

55. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Dos espaços aos Direitos: A realidade da ressocialização na aplicação das medidas socioeducativas de internação das adolescentes em conflito com a lei nas cinco regiões*, 2015.

56. GOFFMAN, Erving. *Manicômios, prisões e conventos*. 9ª ed. São Paulo: Editora Perspectiva, 2019, p. 28.

marginalizadas no marginal percurso de suas vidas”⁵⁷, o que ao contrário do que se imagina, tem o potencial de torná-la ainda mais antissocial, de modo que, por muitas vezes, a única “terra firme” para a qual pode retornar é o seu seio familiar, com o qual as relações foram enfraquecidas pela institucionalização.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da apresentação desse estudo, percebe-se que o sistema socioeducativo, igualmente penoso aos sistemas prisionais, em muito se diferencia do tutelado pelas leis e tratados, assim como ao que se defende nos discursos falaciosos sobre a sua brandura, falhando sistematicamente na ressocialização positiva dos adolescentes por não se dedicar a fazê-los compreender as consequências de seus atos e, principalmente, por não serem enfrentados no campo de políticas públicas, as razões que o impeliram a cometê-lo.

Isso porque, no âmbito do sistema socioeducativo, deve-se buscar medidas não só para um tratamento digno, mas também em formas de evitar a privação da liberdade das adolescentes a partir da priorização de medidas alternativas e a garantia de seus direitos, tendo em vista os impactos que, conhecidamente, a institucionalização, especialmente nessa faixa etária, podem causar.

Contudo, quando tratamos de meninas e jovens mulheres privadas de liberdade, vemos que as marcas dessa ruptura são ainda mais profundas, pois aliado aos déficits estruturais a qual todas as unidades estão submetidas, temos a maior reprovabilidade social das condutas femininas, tidas como desviantes dos papéis de gênero pré-estabelecidos, um maior abandono familiar e afetivo e um intenso processo totalizante de sua identidade e supressor de sua autoconfiança.

Ademais, defende-se a importância da convivência familiar no contexto de aplicação de medidas socioeducativas, especialmente aquelas em meio fechado, onde o enfraquecimento dos laços, a ruptura das relações afetivas e a sensação de abandono, geram o rompimento da sua própria autoestima e identidade. Desse modo, a família, por vezes, além de única

57. DUTRA, Ana Lúcia Machado. “Meninas não fazem isso”: gênero e sistema socioeducativo nas produções científicas e técnicas. 67f. Monografia (Curso de especialização em Gênero e Diversidade na Escola) – Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2016, p. 21.

base valorativa e fonte de assistência, é também a mensageira de modelos de comportamento fora dos limites da vida institucionalizada.

Ainda, entende-se que a socio educação deve estar mobilizada junto à família e comunidade com o fim de promover o bem-estar social dos adolescentes, diminuindo assim a possibilidade de intervenção e punição formal, priorizando a restauração dos vínculos e a reparação dos bens jurídicos atingidos, compreendendo o autor enquanto indivíduo em desenvolvimento, sob influência de diversas instituições, das quais a família e a comunidades são os principais núcleos.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Ana Clara Pinto Coelho. *A gestão das medidas socioeducativas restritivas e privativas de liberdade para o público adolescente feminino em Minas Gerais*. Monografia (Bacharelado em Administração Pública). Escola de Governo Professor Paulo Neves de Carvalho, Fundação João Pinheiro, Belo Horizonte, 2017.

ASSIS, Simone Gonçalves de; CONSTANTINO, Patrícia. *Filhas do Mundo: infração juvenil feminina no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2001.

BARROS, Guilherme Freire de Melo. *Direito da Criança e do Adolescente*. 8ª ed. Salvador: JusPodvm, 2019.

BRASIL. *Lei nº 8.609, de 13 de julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, 1990.

BRASIL. *Levantamento Anual do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo*. Brasília: Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, 2018. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/sdh/noticias/2018/janeiro/divulgado-levantamento-anual-do-sistema-nacional-de-atendimento-socioeducativo>. Acesso em: 12. mar. 2019.

BUDÓ, Mariana; CAPPI, Riccardo. *Punir os jovens? A centralidade do castigo nos discursos midiáticos e parlamentares sobre o ato infracional*. Belo Horizonte: Letramento, 2018.

CARVALHO, Jeferson Moreira de. *Estatuto da Criança e do Adolescente: Manual funcional*. 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Dos espaços aos Direitos: A realidade da ressocialização na aplicação das medidas socioeducativas de internação das adolescentes em conflito com a lei nas cinco regiões*, 2015.

- DINIZ, Débora. *Cadeia: relatos sobre mulheres*. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2015.
- DUTRA, Ana Lúcia Machado. “Meninas não fazem isso”: gênero e sistema socioeducativo nas produções científicas e técnicas. 67f. Monografia (Curso de especialização em Gênero e Diversidade na Escola) – Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2016.
- ESPINOZA, Olga. *A mulher encarcerada em face do poder punitivo*. IBCCRIM: São Paulo, 2004.
- FACHINETTO, Rochele Fellini. *A “casa de bonecas”: um estudo de caso sobre a unidade de atendimento sócio-educativo feminino do RS*. Dissertação (Mestrado em Sociologia). Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2008.
- GOFFMAN, Erving. *Manicômios, prisões e conventos*. 9ª ed. São Paulo: Editora Perspectiva, 2019.
- INESC – Instituto de Estudos Socioeconômicos. *Para além das algemas: nós também é humano*. 3ª ed. Distrito Federal: Poesia em Coletivo, 2019.
- KALOUSTIAN, S. *Família Brasileira a base de tudo*. 5ª ed. São Paulo: Cortez. Brasília, DF: UNICEF, 2002.
- LEAL, César Barros. *Justiça Restaurativa – Amanhecer de uma Era: Aplicação em Prisões e Centros de Internação de Adolescentes Infratores*. Curitiba: Juruá, 2014.
- LINS, Valéria Maria Cavalcante. Mulheres, Cárcere, Família e Afetos. In: FIDALGO, Fernando; FIDALGO, Nara. *Sistema Prisional: Teoria e pesquisa*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2017.
- MACHADO, Polliana Esmeralda Gonçalves. *Opacidade de meninas em conflito com a lei: vivências de egressas do sistema socioeducativo do Distrito Federal*. Dissertação (Mestrado em Sociologia). Universidade de Brasília, Brasília, 2020.
- MACHADO, Isadora Vier; VERONESE, Josiane Rose Petry. “Meninas Invisíveis”: Uma Discussão sobre Diversidade de Gênero e Proteção Integral no Sistema Sócio- Educativo Brasileiro. In: *Seminário Internacional Fazendo Gênero: Diásporas, diversidades, deslocamentos*, 9., Santa Catarina, 2010.

MARTINS, Renata Monteiro. *As meninas que cumprem medida de internação: uma interface entre gênero e proteção integral do sistema socioeducativo*. Monografia (Bacharelado em Serviço Social). Universidade de Brasília, 2016.

MINISTÉRIO DOS DIREITOS HUMANOS. *Relatório Monitoramento das Medidas Cautelares 60/15 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH*. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/crianca-e-adolescente/relatorio-monitoramento-das-medidas-cautelares-60-15-da-comissao-interamericana-de-direitos-humanos-cidh-outorgadas-em-face-das-violacoes-de-direitos-humanos-do-sistema-socioeducativo-do-estado-do-ceara>. Acesso em: 28 ago. 2018.

MOLONEY, K. P.; VAN DEN BERGH, B. J.; MOLLER, L. F. Women in prison: The central issues of gender characteristics and trauma history. *Public Health*, v. 123, pp. 426–430, 2009.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Estatuto da Criança e do Adolescente: em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Regras Mínimas das Nações Unidas para Administração da Justiça, Infância e da Juventude*. Resolução 40/33. Assembleia Geral das Nações Unidas. Beijing, 29 nov. 1985.

RIZZINI, Irene; RIZZINI, Irma. *A Institucionalização de crianças no Brasil: percurso histórico e desafios do presente*. São Paulo: PUC, 2004.

SANTOS, Mariana Chies Santiago; PAMPLONA, Roberta Silveira; SAFI, Sofia de Souza Lima. A medida socioeducativa para se tornar uma “mulher de família”: entre o discurso hegemônico de gênero e uma possível emancipação. In: OLIVEIRA, Luciano; MELLO, Marília Montenegro Pessoa; ROSENBLATT, Fernanda Fonseca (Org.). *Para além do Código de Hamurabi: estudos sociojurídicos*. Recife: Alidi, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional*. 11ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SEABRA, Gustavo Cives. *Manual de Direito da Criança e do Adolescente: Noções gerais*. Belo Horizonte: CEI, 2020.

SILVA, Amanda Daniele. *Mãe/mulher atrás das grades: a realidade imposta pelo cárcere à família monoparental feminina [eletrônico]*. São Paulo: Editora UNESP, Cultura Acadêmica, 2015.

VOLPI, Mário. *O adolescente e o ato infracional*. São Paulo: Cortez, 1997.

WALMSLEY, Roy. *World female imprisonment list*. London: Institute for Criminal Policy Research; 2017. Disponível em: <http://www.prisonstudies.org/news/world-female-imprisonment-list-fourth-edition>. Acesso em: 15 set. 2017.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Mujer y Poder Punitivo*. Disponível em: <http://cubc.mx/biblioteca/libros/Zaffaroni%20-%20Mujer%20y%20poder%20punitivo.pdf>. Acesso em: 20 ago. 2017.

QUILOMBOLAS E O AUMENTO DA VULNERABILIDADE NA PANDEMIA E OS RESULTADOS REFLETIDOS A PARTIR DA EDUCAÇÃO. O CASO DA ESCOLA QUILOMBOLA JOSÉ RAIMUNDO DA COSTA DE AQUIRAZ-CE

Racquel Valério Martins

Pós-doutora em Educação e Direitos Humanos na Universidade Portuguesa (bolsista CAPES); Doutora em Educação com Prêmio Extraordinário e Mestre em Antropologia de Iberoamérica pela Universidad de Salamanca – USAL; Presidente da Asociación de los Alumnos Brasileños de la Universidad de Salamanca – ABS-USAL; Investigadora do Grupo de Pesquisa Formação e Docente, História e Política Educacional (GEFHOPE/UFC); Colaboradora dos Grupos de Investigación Reconhecidos da Universidad de Salamanca (GIR Helmántica Paideia e GIR SEVIN); e Membro Investigador Colaborador do Instituto Universitario de Iberoamérica de la USAL.

1. INTRODUÇÃO

Atualmente as comunidades quilombolas fazem parte de um dos grupos populacionais mais vulneráveis do país, enquadradas na categoria de comunidades tradicionais, uma vez que o traço essencial de sua caracterização é a preservação de uma cultura distinta da majoritária, mantendo uma relação de identidade com a terra.

Nos últimos anos, essas comunidades têm tido maior visibilidade enquanto sujeitos de múltiplos reconhecimentos normativos, devido às suas lutas pelo resgate de territórios e de respeito ao seu estilo de vida. Considerando então, a prática da educação nas referidas comunidades, como uma ferramenta de desenvolvimento socioeconômico e socio-cultural, no contexto da pandemia, sendo este marcado por profundas transformações na forma de perceber, assimilar, aprender e ensinar, o ano de 2020 será para sempre lembrado como o ano do caos educacional, mas também o ano da busca por alternativas seguras e viáveis para dar continuidade à vida, ao desafio do educar, seja de forma presencial ou digital, recordando que a transmissão da própria cultura depende desse

ciclo contínuo de interação entre as comunidades que ajudam a “mover a roda” que faz a educação acontecer e se moldar a cada realidade, a cada novo desafio enfrentado e ultrapassado.

É importante destacar que a pandemia não inaugurou e nem criou um estado de violações dos direitos humanos no Brasil, mas contribuiu para aprofundar as desigualdades raciais, sociais e de gênero. Ratificamos, portanto as palavras de muitos dos defensores e defensoras de direitos humanos que têm repetido que ainda que tenha sido uma elite econômica e branca que levou o vírus ao Brasil, não é esse o grupo que tem sofrido as maiores consequências da pandemia, nem no que diz respeito ao risco de morte causado pela doença, nem no que diz respeito ao impacto social e econômico nas suas vidas.

Além disso, a gravidade dessa situação é também consequência das ações governamentais que desde o início minimizam os riscos da pandemia, assim como se apresenta como resultado também das políticas de redução do gasto público que vêm sendo aplicadas no Brasil nos últimos anos. Os efeitos da Emenda Constitucional 95/2016 e os cortes de presupuesto em áreas essenciais (como saúde, educação, assistência social, regularização de territórios de povos tradicionais, etc.), todas fundamentais para a garantia dos direitos humanos, contribuem para deixar o país ainda mais frágil para enfrentar a crise, dados que podem ser observados no boletim do Observatório dos Direitos Humanos da Crise da Covid-19.

Com isso, povos quilombolas e comunidades tradicionais que também já estavam segue em grande vulnerabilidade, não existindo nenhum controle ou tentativa de controle da situação pelo governo brasileiro. Os dados referentes a esses povos têm sido coletados de forma autônoma pela Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas (Conaq) e pela Articulação de Povos Indígenas do Brasil (APIB). Temos que recalcar que os dados considerados podem estar subnotificados, uma vez que eles têm sido coletados pelos movimentos sociais e não pelos órgãos públicos responsáveis pelo acompanhamento da pandemia.

Com a gravidade de violações de direitos humanos, sofrem na pele as consequências do descaso público. E isso não se dá unicamente pelas violências a que estão submetidos, que, como comentamos anteriormen-

te, não só não cessaram, como se aprofundaram durante a pandemia, sendo também necessário destacar que falar sobre violência contra direitos humanos nesse contexto, é falar diretamente sobre a proteção da saúde e saúde é vida.

As comunidades quilombolas se encontram em contextos nos quais as populações não estão conseguindo sobreviver, pois estão sem renda e emprego; estão tendo seus territórios invadidos por terceiros, por grandes obras, latifundiários, entre outros, que se constituem como canais de contaminação; passando por situações nas quais ações de despejo coletivo continuaram a acontecer; nas quais operações policiais seguem expandindo o terror e a morte em comunidades negras e periféricas. Apresentam-se como lugares onde não se tem acesso a serviços básicos e essenciais de saúde, onde a Covid-19 é muito mais que uma doença e pode configurar-se no caso brasileiro como uma verdadeira ação de extermínio.

A vulnerabilidade, em geral, recoloca em outro lugar modos de produção, novas formas de trabalhar, novos rumos para as relações, novas prioridades, e nos convoca a revisar padrões. Nas comunidades quilombolas, em suas escolas como não poderia deixar de ser, muitas foram as adequações no sentido de diminuir as violações ao direito à Educação e as dificuldades enfrentadas, variou de falta de internet, e quando não, a presença de um sinal tão fraco que dificultava o envio de materiais e a realização das aulas remotas, até o absurdo de se abdicar da condição específica das mesmas.

Tratar do tema da Educação numa perspectiva inclusiva, equitativa e de qualidade, como um direito fundamental e humano que é se apresenta como uma temática instigante e que nos é bastante caro. Primeiro porque foi a temática trabalhada na tese doutoral¹ que desenvolvemos, a qual foi defendida há quase um lustro, tendo como um dos objetos de estudo o caso da Escola Quilombola Jose Raimundo da Costa, em Ceará, Brasil, e no atual contexto da pandemia, ou pós-pandemia como estão chamando em Espanha, nos faz lançar o olhar a um horizonte turvo, um verdadeiro desafio, tema que discutimos no seminário realizado no Centro de Estudos Brasileiros, com a participação da Associação dos Alunos

1. Tese intitulada A pedagogia de Freire e Freinet e a prática dos Direitos Humanos. Uma contribuição para as comunidades indígena e quilombola da cidade de Aquiraz-Brasil, realizada com orientação do catedrático José María Hernández Díaz da Universidade de Salamanca e colaboração de Juan Alfredo Jiménez Eguizábal catedrático da Universidade de Burgos, com defesa em 7 de setembro de 2017, da qual resultou o Prêmio Extraordinário da Universidad de Salamanca 2018.

Brasileiros da Universidade de Salamanca – ABS², quando expusemos alguns tópicos mais específicos dos indígenas e que foram também considerados em nossa participação no Fórum Virtual dos Direitos Humanos, realizado no último 29 de março, destacando as questões indígenas.³

Falamos de um Direito Fundamental e Humano, o qual é a porta para a garantia dos demais direitos, como defendem os autores Machado e Oliveira (2001), apoiados em Marshall (1967) quando afirmam que a educação é “um direito social proeminente, como um pressuposto para o exercício adequado dos demais direitos sociais, políticos e civis. (...) é um pré-requisito para usufruir-se dos demais direitos civis, políticos e sociais emergindo como um componente básico dos Direitos do Homem”. (MACHADO e OLIVEIRA, 2001, pp.56-57). Aqui tratamos, portanto, especificamente dos quilombolas, parte dos vulneráveis que revela que as condições enfrentadas são das mais graves, considerando a situação enfrentada pelas crianças e adolescentes no contexto da grande maioria da população brasileira e que indica a necessidade de proteção com relação à inserção nas políticas públicas que garantem saúde, moradia, lazer, convivência familiar e comunitária e educação. Com a pandemia, tais necessidades se converteram potencialmente maiores, já que tiveram que ficar em casa e sem acesso ao ensino, mesmo que remotamente, pois não tinham equipamentos eletrônicos e nem condições para adquiri-los.

Podemos dizer que a Covid-19, no âmbito escolar, ajudou a evidenciar as disparidades entre “A Casa Grande e A Senzala”, pois se pôde perceber que apenas uma pequena parcela da população do Brasil tem acesso à tecnologia de ponta, enquanto a grande maioria dos estudantes, situação na qual se inclui os quilombolas, o que mais tem é carência em diversas áreas tais como: número de professores qualificados (insatisfatório), vagas insuficientes para a quantidade de crianças, jovens e adultos em curso de alfabetização e em fase de sua educação continuada, acesso limitado ao uso de ferramentas e meios como bibliotecas, internet, videotecas, laboratório, entre outros que facilitaria o processo de aprendizagem. Tudo isso somado à adoção de políticas de caráter neoliberal nas últimas décadas, o que de acordo com Boron (1996), afetou a democracia

2. Seminario *Brasil y la Crisis de la Covid-19: Un Desafío para los Derechos Humanos*, realizado em 29 de outubro de 2021, disponível nas redes sociais do CEB-USAL.

3. Conferência “Violação do direito a Educação dos povos indígenas durante a pandemia” apresentada no Fórum Virtual organizado pelo Instituto Brasileiro de Direitos Humanos – IBDH, com apoio da FONACE, disponível em: <https://youtu.be/LqbJZjWARVs>.

de todos os países de Terceiro Mundo por agravar os problemas sociais caracterizados pela extrema pobreza, enfermidades, analfabetismo, decadência regional e urbana, desemprego e narcotráfico.

Não resta dúvida que uma obrigação nossa com esse artigo, é chamar atenção sobre um tempo sombrio para os direitos humanos no Brasil, o que se deve também ao fato de ter uma pessoa sem preparo e totalmente contrário aos direitos humanos como é o caso do presidente atual. Mas na verdade gostaríamos de animar a todos com o esperar de Paulo Freire que é no sentido de incentivar de que atuemos para as mudanças, não ficando a espera que uma transformação aconteça, transformação essa que nos é sim possível com a Educação.

2. BREVE HISTÓRICO DOS QUILOMBOLAS DE AQUIRAZ: CONQUISTAS LEGAIS EM UMA LUTA QUE NÃO CESSA

Muitos povos quilombolas, assim como aconteceu com os indígenas, preferiram ocultar ou renunciar suas identidades, pois acreditavam ser mais fácil a inserção ao mercado de trabalho e à sociedade de um modo geral.

A luta pela afirmação identitária territorial rearticula as dimensões do cotidiano desses povos, reescrevendo suas histórias em função da afirmação de uma cidadania diferenciada, garantida a duras penas. (PALITOT, 2009:20)

Tal negação de identidade das comunidades negras rurais ou quilombolas, as quais têm mais evidenciadas as desigualdades existentes, devido à herança de problemas resultantes da estrutura econômica do passado, baseada no trabalho escravo e na perseguição a esses grupos, levou a que fosse exigida uma maior reflexão sobre a diversidade de identidades entre os moradores de uma determinada cidade.

Quanto aos quilombolas no nordeste brasileiro, podemos entender quem são eles a partir do uso do conceito antropológico de grupo étnico (Barth, 1998),⁴ para que tenhamos uma melhor compreensão na interpretação do artigo 68 da CF/88, ao qual nos referimos mais adiante, possibilitando o reconhecimento dos grupos negros do campo ou mesmo

4. Grupo étnico, distinto de qualquer significado cultural inerente, é visto como uma entidade social que emerge da diferenciação estrutural de grupos em interação, um modo de construir oposições e classificar pessoas, em que o social e simbolicamente relevantes são as "fronteiras" desses grupos.

mais recentemente de zonas urbanas como os verdadeiramente remanescentes de quilombo⁵.

Na cidade de Fortaleza em sua região metropolitana além da população “branca” de acordo com os vários censos do IBGE, quando a população é questionada por sua cor, se comprova a existência de comunidades negras, das quais podemos citar a Lagoa do Ramo e Goiabeiras, quilombolas que como sabemos era o nome dado aos habitantes de quilombos no Brasil que aqui daremos ênfase a elementos como: a situação econômica da comunidade, assim como as lutas por seu reconhecimento, formação de sua identidade e direitos. A referida comunidade está localizada na cidade de Aquiraz que foi a primeira capital do estado do Ceará e hoje faz parte da região metropolitana da atual capital Fortaleza. Aquiraz se destaca como uma cidade multicultural, pois em seu espaço geográfico coexistem culturas heterogêneas. E Lagoa do Ramo e Goiabeiras são as comunidades de negros que vivem no distrito de Justiniano de Serpa, na região desde o final do século XIX. Vale ressaltar que nessa localidade, foram feitos registros da presença indígena e de negros refugiados, em um mapeamento cultural realizado pela Prefeitura. Exemplo desse registro é a existência de “igaçabas” (grandes potes) que eram utilizados como urnas funerárias.

Como vemos, estamos falando de um grupo cultural brasileiro étnico, cuja fonte da diversidade cultural se trata da imigração, haja vista que são afros descendentes.

“(...) os negros trazidos bem de longe...

Nos tais navios negreiros,

os tão belos africanos

viraram gente sofrida,

das correntes prisioneiros

5. Quilombos eram habitações de escravos que se organizavam como uma forma de resistência, eram formados principalmente por escravos fugidos; ou ainda, a palavra Quilombo – Kilombo vem de Mbundu, origem africana, provavelmente significando uma sociedade com iniciativa de jovens africanos guerreiros Mbundu – do Imbangala. Onde houve escravidão e resistência. E de vários tipos, mesmo sob a ameaça de chicote, o escravo negociava espaços de autonomia, fazia corpo mole no trabalho, quebrava ferramentas, incendiava plantações, agredia senhores e feitores, se rebelava sozinho ou coletivamente. Houve um tipo de resistência que poderíamos considerar a mais típica da escravidão[...] se trata das fugas e formação de grupos de escravos fulgidos [...] essa fuga aconteceu nas Américas e tinha nomes diferentes: na América espanhola: Palenques, Cumbrés; na inglesa, Maroons; na francesa, Grand Marronage e petit Marronage [...]; no Brasil, Quilombos e Mocambos e seus membros: Quilombolas, Calhambolas ou Mocambeiros. (Reis e Gomes, 1996, p.47 apud Valerio, 2017). Definição de quilombo diferente da dada em 1740 pelo Rei de Portugal, segundo o ordenamento jurídico colonial. (Extraída da *Revista Brasileira de Geografia*, outubro-dezembro de 1962, p. 79 apud Valerio, 2017).

E vieram pro Brasil
onde foram escravizados,
vendidos em alguns mercados
como se fossem feijão,
ou arroz, ou algodão.
Desolação. (...).”

(ORTHOFF, Sylvia, *O rei preto de Ouro Preto*. S. Paulo. Global; 2003).

Mesmo assim, no Ceará, ainda encontrarmos pessoas que falam sobre a “não presença” dos quilombolas. Destacamos a esse respeito o que nos comentou Antonio Carlos da Silva Costa (Antonio Quilombola), um dos dirigentes da comunidade quilombola considerada, quem foi vítima da Covid19. Antonio dizia que quando necessitava se apresentar, sempre introduzia com a frase: “Já escutei algumas pessoas dizendo que aqui no Ceará não tem quilombolas...” Sua fala era sempre uma forma de desabafo e tal declaração se apresenta como uma prova da resistência dos integrantes da comunidade Lagoa do Ramo e Goiabeiras, duas comunidades que em 2005, unidas a outras, levaram a cabo a CERQUICE (Comissão Estadual de Comunidades Quilombolas Rurais do Estado do Ceará), organização que deu mais força as comunidades no estado.

Para quem ainda renega a presença de negros y negras na comunidade Lagoa do Ramo e Goiabeiras, em Aquiraz, vale ressaltar que esta está diretamente relacionada com a resistência deles na região durante o período da escravidão, o que pode ser constatado em estudos historiográficos realizados na região. Existem registros de que:

“No início do século XIX (1801) a presença de negros africanos e brasileiros já era grande nas terras cearenses. Os estudiosos afirmam que 60 % da população da época era constituída por negros e pardos (mestiços) libertos”.

E também de que na pecuária foi introduzida a mão-de-obra escrava de negros. Desde essa época, os quilombolas convivem no espaço geográfico da cidade de Aquiraz.

No âmbito legal foi principalmente com a Constituição Federal de 1988 que a questão quilombola entrou na agenda das políticas públicas. O Artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

(ADCT) diz que “aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os respectivos títulos” foi daí que apareceu o sujeito quilombola que passaria a lutar por seus direitos territoriais e resgate cultural, reforçados pela Convenção 169 da OIT, de 1989, a qual foi aderida por 17 países inclusive o Brasil onde diz:

“Os Governos deverão: Reconhecer , quando for o caso, a relação especial que têm os povos indígenas e tribais com suas terras; reconhecer os direitos de propriedade e de posse das terras que tradicionalmente ocupam; identificar as terras dos povos indígenas e tribais e proteger seus direitos de propriedade e de posse; proteger os direitos dos povos indígenas e tribais sobre os recursos naturais de suas terras e territórios, inclusive seu direito de participar da utilização, administração e conservação desses recursos.”(Convenção 169 da OIT, de 1989).

No ano de 2006, merece destaque a aprovação da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas e Tribais composta por 46 artigos, deixando clara a visão multicultural e de respeito mútuo entre as diferenças, promovendo a interculturalidade, ou seja, uma interação cultural, garantindo direitos a esses povos, sendo por primeira vez reconhecidos os direitos à coletividade indígena e negra ademais dos direitos humanos e universais compartilhados com os outros cidadãos.

No ano seguinte, o Decreto 6.040 de fevereiro de 2007, que institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais e traz no seu artigo 3º a definição de povos e territórios tradicionais bem como reforça a necessidade de assegurar o acesso destes para as populações ali residentes:

I- Povos e Comunidades Tradicionais: grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição;

II- Territórios Tradicionais: os espaços necessários a reprodução cultural, social e econômica dos povos e comunidades tradicionais, sejam eles utilizados de forma permanente ou temporária, observado, no que diz respeito aos povos indígenas e quilombolas, respectivamente, o que dispõem os arts. 231 da Constituição e 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e demais regulamentações.

Assegurar o acesso ao território significa manter vivos na memória e nas práticas sociais os sistemas de classificação e de manejo dos recursos, os sistemas produtivos, os modos tradicionais de distribuição e consumo da produção. Isso além de sua dimensão simbólica: no território estão impressos os acontecimentos ou fatos históricos que mantêm viva a memória do grupo.

Baseado no referido decreto, o INCRA em 2008, começa a priorizar a regularização fundiária nas comunidades que faziam parte do Programa Territórios da Cidadania⁶ que um dos critérios era pertencerem ao grupo daquelas comunidades com menor Índice de Desenvolvimento Humano (IDH).

Também no ano de 2008, as comunidades de índios e negros do Brasil, são contempladas com a Lei nº 11.645, na qual se altera a LDB, modificada pela Lei nº 10.639, de 9 de janeiro de 2003, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, e passa desde então a incluir no currículo oficial da rede de ensino a obrigatoriedade da temática “História e Cultura Afro-Brasileira e Indígena”, chegando com ela a possibilidade de mudança de uma situação muito criticada por professores brasileiros, os quais chamavam atenção para a discriminação dos próprios livros didáticos do Brasil, que muitas vezes tratavam as temáticas agora obrigadas pela Lei nº 11.645, com uma superficialidade que terminava por contribuir para a formação de cidadãos desconhecedores de suas ori-

6 Um programa que tem por objetivo promover e acelerar a superação da pobreza e desigualdades sociais no meio rural, inclusive as de gênero, raça e etnia, por meio de estratégia de desenvolvimento territorial sustentável que contempla:

- I. Integração de políticas públicas com base no planejamento territorial;
- II. Ampliação dos mecanismos de participação social na gestão das políticas públicas de interesse do desenvolvimento dos territórios;
- III. Ampliação da oferta dos programas básicos de cidadania;
- IV. Inclusão e integração produtiva das populações pobres e dos segmentos sociais mais vulneráveis, tais como trabalhadoras rurais, quilombolas, indígenas e populações tradicionais;
- V. Valorização da diversidade social, cultural, econômica, política, institucional e ambiental das regiões e das populações.

gens e portanto, leigos sobre a importância que se tem o conhecimento de como se formou e transformou-se a sociedade brasileira para continuarmos fazendo história sem repetir grandes erros ocorridos no passado. Não era sem tempo já o surgimento de uma oportunidade de se tirar do papel assuntos tão relevantes no que diz respeito aos afrodescendentes.

Art. 210. Serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais. (Constituição Federal do Brasil de 1988).

Uma conquista legal também bastante relevante para os quilombolas e indígenas brasileiros, que os favorece com a possibilidade de participar ativamente do sistema educativo brasileiro, contribuindo inclusive para que sejam protagonistas de umas das mais possíveis maneiras de combater a desigualdade social, foi a lei 12.711 de 29 de agosto de 2012, que dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições federais de ensino técnico de nível médio dos auto declarados negros, pardos e indígenas. Versa a lei:

Art. 3º Em cada instituição federal de ensino superior, as vagas, de que trata o art. 1º desta Lei serão preenchidas, por curso e turno, por autodeclarados pretos, pardos e indígenas, em proporção no mínimo igual à de pretos, pardos e indígenas na população da unidade da Federação onde está instalada a instituição, segundo o último censo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

Parágrafo único. No caso de não preenchimento das vagas segundo os critérios estabelecidos no caput deste artigo, aquelas remanescentes deverão ser completadas por estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas” (Art. 3º da Lei 12.711 de 29.08.2012).

Art. 5º Em cada instituição federal de ensino técnico de nível médio, as vagas de que trata o art. 4º desta Lei serão preenchidas, por curso e turno, por autodeclarados pretos, pardos e indígenas, em proporção no mínimo igual à de pretos, pardos e indígenas na população da unidade da Federa-

ção onde está instalada a instituição, segundo o último censo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

Parágrafo único. No caso de não preenchimento das vagas segundo os critérios estabelecidos no caput deste artigo, aquelas remanescentes deverão ser preenchidas por estudantes que tenham cursado integralmente o ensino fundamental em escola pública (Art. 5º da Lei 12.711 de 29.08.2012).

Art. 6º O Ministério da Educação e a Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial, da Presidência da República, serão responsáveis pelo acompanhamento e avaliação do programa de que trata esta Lei, ouvida a Fundação Nacional do Índio (Funai) (Art. 6º da Lei 12.711 de 29.08.2012).

Os quilombolas estão inseridos na declaração da Comunidade Internacional da atual década (2015-2024) que foi aprovada em 2013 pela ONU, como a década internacional do afrodescendente, e que está composta por um plano de ações de combate ao racismo, dividido em três grandes vetores – reconhecimento, justiça e desenvolvimento. Ou seja, a década ter sido dedicada aos povos de ascendência africana, reforça o fato de que eles necessitam a promoção e proteção dos Direitos Humanos. Não devemos nos esquecer, como comentamos antes, de que os povos afrodescendentes estão entre os mais afetados pelo racismo e são os que mais sofrem pela negação de seus direitos básicos, entre eles a educação, e a transformação desse cenário foi um compromisso que tinha sido assumido pelo Brasil.

Atualmente, existem comunidades quilombolas em pelo menos 24 estados do Brasil⁷. De um total de 2.002 comunidades legalmente reconhecidas no país, só 138 conquistaram o título definitivo de suas terras em conformidade com os dispositivos da Constituição de 1988. A titulação das terras é uma das partes mais importantes na solução dos problemas dos quilombolas, mas não a única. Trata-se de um dos grupos populacionais mais vulneráveis do país. De acordo com números oficiais, existem 214 mil famílias vivendo em localidades remanescentes de anti-

7. Segundo dados da Fundação Palmares essas comunidades estão nos estados do Amazonas, Alagoas, Amapá, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Paraíba, Pernambuco, Paraná, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e Tocantins.

gos quilombos, com quase 1 milhão de pessoas. Desse total, 92% se declararam pretos e pardos e, diz o Ministério do Desenvolvimento Social, 75% vivem em situação de extrema pobreza. Um número alto diante da média nacional, de 8,5%. Nenhum indicador é favorável a eles. Ao cruzar dados do Desenvolvimento Social, do Censo 2010 e de outras instituições do governo, a Fundação Palmares, responsável pelo reconhecimento oficial dessas comunidades, constatou que 76% não dispõem de coleta de esgoto, 63% vivem em casas com piso de terra batida, 62% não têm acesso a água encanada e 24% não sabem ler e escrever.⁸

Como podemos perceber as leis abriram a possibilidade para que as escolas quilombolas possam ser reconhecidas e valorizar sua diversidade cultural, na tentativa de mudar a realidade dramática revelada pelas estatísticas. Hoje ainda temos uma prática deficiente, principalmente porque não se pode ensinar o que não se sabe ou não se conhece.

3. EMEFJRC: A ESCOLA QUILOMBOLA LOCALIZADA NA LAGOA DO RAMO E GOIABEIRAS - AQUIRAZ-CE

Na comunidade de Lagoa do Ramo e Goiabeiras vive parte da população negra que além de sofrer pela própria concepção da cor da pele de seus componentes no imaginário leucocrático⁹, ainda sofre com a situação de pobreza, estando submissa principalmente, ao processo de integração do campo à cidade. Assim sendo, necessitam de estímulos para que a visão que têm eles de si mesmos seja positiva e sigam sendo homens e mulheres do campo que sonham com um futuro melhor, e, sobretudo cidadãos e cidadãs, e seja incorporada em ações concretas para o desenvolvimento, e a transformação de suas realidades.

É ali que está localizada a Escola Municipal de Ensino Fundamental José Raimundo da Costa (EMEFJRC), a única escola quilombola situada no município de Aquiraz-CE, Brasil. A Escola foi fundada no dia 23 de setembro de 1970, construída inicialmente num terreno doado pelo Senhor José Raimundo da Costa (Patrono da Escola), passou por uma ampliação no ano de 1983 e no ano de 2008 foi então construído

8. Levantamento feito pela Secretaria de Políticas de Promoção da Igualdade Racial Disponível em: <http://www.seppir.gov.br/comunidades-tradicionais-1>. Acesso em 13 jul 2014.

9. "Así como tienen los cuerpos negros y las cabezas y los cabellos feos y los miembros también no buenos, así alcanzan las ánimas, que siguen las cualidades malas del cuerpo en ser de bajos entendimientos y costumbres silvestres, bestiales y crueles y complexión en gran exceso cálida por el muy gran calor que tienen" (Fray Bartolomé de Las Casas, *Apologética Historia Sumaria I*. Madrid: Alianza Editorial, 1992, p. 404).

o atual prédio com recursos do FUNDEB, oriundos do credenciamento pelo reconhecimento da Comunidade Lagoa do Ramo e Goiabeiras pelo Instituto Palmares como Comunidade Remanescente dos Quilombolas, sendo a escola Municipal de Ensino Fundamental uma Escola pública e rural, a qual chegou ao ano de 2016 com o atendimento às modalidades ensino regular, pré-escola (4 e 5 anos) e ensino fundamental, além do programa de tempo integral. Possuía uma Unidade Executora agregada ao Conselho Escolar da instituição, responsável pela utilização dos recursos orçados para a mesma, dos quais devia realizar as devidas prestações de conta.

Funcionava com 14 pessoas, sendo apenas 13 funcionários (1 diretor, 6 professores, todos licenciados, 1 agente administrativo, 02 assistentes técnicos, 1 auxiliar de serviços gerais e 2 vigias), pois 1 correspondia à monitora do Programa Mais Educação (PDDE Integral), vale ressaltar que era a única “professora” que era da comunidade e portanto, auto identificada quilombola, o que contrariava a previsão da própria LDB (Lei de Diretrizes e Bases) de que o quadro de professores prioritariamente deve ser formado por professores da localidade que por óbvio conheceriam melhor a comunidade e a história de luta do movimento quilombola.

A referida Escola estava instalada num prédio próprio, oferecia alimentação escolar para os alunos, tendo em sua infraestrutura água de cisterna, energia elétrica da rede pública, esgoto sanitário por fossa e coleta de lixo periódica e estava formada por 4 salas de aula, 1 sala de diretoria, 1 sala de professores, 1 laboratório de informática, 1 sala de leitura, 1 almoxarifado, 1 área de serviço, 1 pátio coberto e 1 pátio descoberto (circulações internas com rampas para deficientes), 1 quadra de esportes descoberta, 1 cozinha, 1 depósito de merenda, 1 refeitório, 1 bicicletário, 5 banheiros, e como recursos e equipamentos, devidamente registrado no Plano Político Pedagógico – PPP da escola, contava com TV, videocassete, projetor multimídia (Datashow), 2 aparelhos de DVD, 3 copadoras, 3 impressoras, 2 aparelhos de som, 4 computadores, sendo 2 para uso administrativo e 2 para uso dos alunos, e acesso à internet e banda larga. No entanto, vale salientar que na sala de informática além de oito computadores dispostos numa bancada, tinha uma grande quantidade de instrumentos musicais de percussão amontoados, os quais haviam

sido adquiridos pela associação criada no período do reconhecimento da comunidade como quilombola, e estavam todos esses em desuso há mais de dois anos.

Com uma quantidade de 92 alunos, sendo 37 da Educação Infantil e 55 do Ensino Fundamental I, no ano de 2016, a Escola trabalhava com salas multi-seriadas, uma do Infantil e duas do Fundamental I no turno da manhã, e uma sala de turma única de alunos do 5º ano do Fundamental I. No turno da tarde, funcionavam três salas com o Programa de Tempo Integral. Ainda que observada uma grande quantidade de equipamentos não explorados em benefício dos alunos para fortalecimento de sua cultura, a reivindicação que eles estavam fazendo era a construção de um ginásio coberto para realização de jogos escolares.

4. A ESCOLA QUILOMBOLA DE AQUIRAZA PARTIR DA PANDEMIA COVID-19

Entendendo, de acordo com Santos, que “A Educação Escolar Quilombola é uma construção coletiva, ou seja, construída com a participação da comunidade” (2022), a partir da pandemia, com o confinamento necessário, tudo que antes já era visto com certa dificuldade, especialmente pelo fato das famílias relacionarem que a identificação como quilombola era motivo de prejuízos, fosse pelo negativo que consideravam chamar atenção pela cor de suas peles, fosse pelos conflitos existentes na comunidade por questões das próprias terras, pois o fato de que o reconhecimento do território como quilombola impossibilitasse a venda da própria casa, por exemplo, muitas famílias estavam em total desacordo, sendo a casa o único patrimônio que poderiam desfazer-se no caso de uma necessidade. Com isso, ao longo de nossa investigação observamos que os problemas da formação do Brasil não resolvidos pela história do país, inclusive piorados, como é a questão dos quilombolas como parte da população oprimida e preocupante desde o colonialismo. Encontramos, ainda cerca de três anos antes da pandemia, uma comunidade desacreditada e buscamos dar luz a questão de sua identidade especialmente para crianças e jovens com o objetivo de que esses pudessem se tornar os revolucionários necessários nos nossos dias.

Chegou a pandemia e ficou evidenciado que apenas 6,6% das escolas públicas no Brasil forneceram internet a domicílio para os alunos nesse

período. Na rede municipal, da qual faz parte a EMEFJRC e que é onde se concentra a maioria dos estudantes, só 2% das escolas garantiram internet no ano letivo de 2020. Na realidade dos alunos brasileiros, existe os que têm celular e os que não, existe os que têm mesa, e acreditem, existe muitos que não. Apesar de não ser o caso da Comunidade Lagoa do Ramo e Goiabeiras, muitas comunidades quilombolas não dispõem sequer de água, recurso mínimo necessário para manter a higienização, método tão propagado como a melhor maneira de evitar o contágio pelo vírus Covid-19.

No caso específico da escola da Comunidade Lagoa do Ramo e Goiabeiras, além da grande perda que foi a morte de Antonio Carlos da Silva Costa, o Antonio Quilombola, vítima da Covid-19 no dia 16 de abril de 2021, como comentamos anteriormente, ele que à época de nossa investigação nos concedeu seu relato de que enquanto estudante da graduação de História, na Universidade Estadual do Ceará – UECE, se descobriu como quilombola e a partir daí passou a informar os demais moradores de Lagoa do Ramo e Goiabeiras a respeito de suas verdadeiras raízes (MARTINS, 2017), sua partida para a outra vida foi, sem dúvida, um agravamento de todo caos que trouxe a pandemia, porque foi ele o grande motivador para que os “negros diferentes” passassem à condição de descendentes e remanescentes de quilombos; tivemos a triste notícia que a comunidade educativa renunciou o reconhecimento concedido à escola de Escola Quilombola, ficando fora do Projeto Político-Pedagógico das Escolas Quilombolas, um documento político, gerador de direitos humanos, que traz princípios formativos e orientações da Secretaria de Educação do Estado do Ceará – SEDUC específicos para a Educação Escolar Quilombola, a qual se pressupõe que deveria ser construída unindo saberes da comunidade e conhecimentos curriculares.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nos últimos anos se passou a reconhecer a necessidade preeminente de proteger, de modo especial, os mais desfavorecidos e vulneráveis, entendendo que, apesar de toda atenção a eles dispensada pelos órgãos supervisores dos tratados de Direitos Humanos, mesmo com todos os avanços registrados nas últimas décadas na proteção internacional dos Direitos Humanos, persistem as violações desses.

Ratificamos a informação que comentamos ao início sobre a grande desigualdade existente no Brasil, e acrescentamos o fato de tal desigualdade ter voltado a aumentar no país, alcançando posições recordes a partir do ano de 2016, de acordo com o índice de Gini calculado pela FGV Social, e que se está agravando, como podemos perceber, com a crise que se inicia como sanitária ocasionada pela Covid19 que revelou graves consequências no âmbito econômico, educacional, ambiental, no cuidado da vida e da natureza. Além disso, podemos dizer que as medidas de confinamento evidenciaram as assimetrias existentes aprofundando-as, com o que se supõe um retrocesso educativo que tende a aprofundar mais ainda as desigualdades, principalmente pelas condições econômicas e sociais da grande maioria da população, onde estão inseridos os quilombolas.

Vivemos na Educação brasileira um retrocesso histórico e a EME-FJRC por não participar do PPP das Escolas Quilombolas, publicado em 2022, só reforça essa desigualdade social, o racismo e o preconceito contra a população negra e do campo, o que nos “ameaça” com voltar a vivenciar a triste situação de uma educação como um privilégio de poucos (brancos e ricos).

Talvez esteja faltando aos brasileiros a percepção de que o atual governo é inimigo da Educação. Necessitamos ter disposição para lutar a favor dos explorados, de todos os vulneráveis. Deste modo, parafraseando Paulo Freire (1997), termino dizendo que esse tempo tão sombrio que atravessamos “exige nosso compromisso e envolvimento em favor da superação das injustiças sociais” (p. 54).

REFERÊNCIAS

BORON, Atílio. A sociedade civil depois do dilúvio neoliberal. In: SAIDER, Emir e GENTILLI, Pablo (org.) *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o estado democrático*. São Paulo: Paz e Terra, 1996.

CEPAL-UNESCO, 2020.

FREIRE, Paulo. *El grito manso*. Buenos Aires: Siglo XXI. 2003.

FREIRE, Paulo. *Pedagogia do Oprimido*. 47ª ed. Petrópolis: Vozes, 2005 (1970).

<https://www.unicef.org/brazil/media/14026/file/cenario-da-exclusao-escolar-no-brasil.pdf>. Abril, 2021.

MACHADO, Lourdes Marcelino e OLIVEIRA, Romualdo Portela de. Direito à educação e legislação de ensino. In: WITTMANN, Lauro Carlos e GRACINDO, Regina Vinhaes (org.) *O estado da arte em política e gestão de educação no Brasil – 1991-1997*. Brasília: ANPAE e Campinas: Autores Associados, 2001.

MARTINS, Racquel Valério. *A pedagogia de Freire e Freinet e a prática dos Direitos Humanos. Uma contribuição para as comunidades indígena e quilombola da cidade de Aquiraz-Brasil*. Salamanca: Ediciones de Salamanca, Colección Vitor, 2017.

OCDE-Organización para Cooperación del Desarrollo Económico, 2021.

SANTOS, Ana Paula. *Projeto Político-Pedagógico das Escolas Quilombolas: princípios formativos e orientações [recurso eletrônico]* / Ana Paula Santos. Fortaleza: Seduc, 2022.

SOCIEDADE CIVIL: UM ATOR CHAVE PARA A AFIRMAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS EM PROL DOS DIREITOS HUMANOS DOS VULNERÁVEIS, MARGINALIZADOS E EXCLUÍDOS

Renato Zerbini Ribeiro Leão

PhD em Direito Internacional e Relações Internacionais; Membro do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas; Membro da Assembleia Geral do Instituto Interamericano de Direitos Humanos; Membro do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos e do Instituto Colombiano de Direitos Humanos; Professor Titular da FAJS/UniCEUB.

INTRODUÇÃO

É com imensa alegria e profunda satisfação que, como de costume, contribuo para as valiosas publicações do Curso Brasileiro Interdisciplinar em Direitos Humanos, patrocinado pelo Instituto Brasileiro de Direitos Humanos. Desta feita, em sua VIII edição, debruça-se sobre a temática fundamental dos direitos humanos dos vulneráveis, marginalizados e excluídos. Estive presente, compartilhando as minhas experiências e publicando em todas as edições desse Curso, que já é um pilar de afirmação e consolidação dos direitos humanos no Brasil. Agora, o presente capítulo captura a contemporaneidade conceitual da sociedade civil, destacando a sua importância em prol de políticas públicas inclusivas e da afirmação cidadã dos mais necessitados. Na ciência política, no direito e nas relações internacionais do século XXI pululam elementos capazes de atestar uma modernização conceitual desse ator que se apresenta com vigor na comunidade internacional do pós II Guerra Mundial. Assim, a definição de sociedade civil pode surpreender ao contemplar elementos analíticos emergentes de seu indelével protagonismo no presente século. Para descortinar esse cenário visitam-se expoentes clássicos, modernos e contemporâneos da ciência política dedicados a analisar o conceito de sociedade civil. Enfoca-se, ademais, em decisões de organizações e órgãos internacionais acerca da importância da sociedade civil para o cumprimento de suas finalidades e propósitos existenciais. E, como não poderia deixar de ser, sublinham-se as suas características enquanto vetor de afirmação dos direitos humanos, através de políticas públicas, como um papel chave da

transformação cidadã no presente cenário de exclusão, marginalidade e vulnerabilidade social de tinturas brutais.

I. BASES POLÍTICAS CONCEITUAIS DE SOCIEDADE CIVIL

A ciência política, desde seus clássicos, busca entender e conceituar a sociedade civil. Platão defende que um Estado ideal proporciona uma vida ideal, sendo a sociedade o indivíduo em larga escala. Portanto, o que faz um bom indivíduo também edifica uma boa sociedade.¹ Aristóteles pondera que o indivíduo não pode bastar-se a si mesmo isolado de tudo, o que provaria a necessidade natural do Estado e sua superioridade sobre cada indivíduo, pois a natureza arrasta instintivamente todos os homens para a associação política.²

A confidencialidade entre Estado e sociedade civil é ressaltada por influentes teóricos. Para Thomas Hobbes o Estado se confunde com a sociedade civil, constituindo-se artificialmente em prol do alcance da paz para os homens. Entretanto, dado o poder coercitivo do soberano, os homens devem a ele se submeter, pois o Estado detém todos os poderes. Em consequência, a sociedade civil se subordina ao soberano. E isso é necessário, porque no estado de natureza o homem é o lobo do próprio homem.³ John Locke, por sua parte, chama sociedade civil aos que estão unidos em um só corpo político, estabelecendo de um direito único, de uma judicatura à qual cumpre apelar e de uma autoridade para decidir controvérsias entre eles, castigando os infratores da ordem jurídica.⁴ Jean-Jacques Rousseau defende que o contrato social preserva a liberdade natural do homem, seu bem-estar e sua segurança, sendo a desigualdade humana o principal problema da organização política. Enxerga que a origem da desigualdade está na propriedade privada porque com ela o processo de acumulação de bens se robusteceu, estimulando a disparidade, fator gerador do caos social ou do estado de natureza, período antecessor da constituição da sociedade civil. Esta teria se consolidado a partir de um contrato que é o pacto social. Em outras palavras, a passagem do estado de natureza para a sociedade civil dá-se por meio de um contrato social.⁵

1. PLATÃO. *A República*, pp. 369-372.

2. ARISTÓTELES. *Obras selectas. La Poética. La Política. Metafísica*. Buenos Aires: Distal, 2003, p.16.

3. HOBBS, Thomas. *De cive, elementos filosóficos sobre el ciudadano*. Madrid: Alianza Editorial, 2000.

4. LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil*. Tradução: Marsely de Marco Dantas. São Paulo: Edipro, 2014, pp. 36-38.

5. ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do Contrato Social*. Tradução: Rolando Roque da Silva. Ridento Castigat Moraes: eBook, 2002, pp. 9-35.

Na contemporaneidade, o conceito de sociedade civil depara com uma dimensão sociológica iluminada em seu âmago pela liberalização de forças sociais, incluídas as do mercado, de suas relações autônomas, além de suas interações com a esfera estatal. Também é um espaço de ação política.⁶ Neste, uma sociedade civil global, cujo significado se transnacionaliza a partir da vida social, materializa-se fruto da interação entre indivíduos, povos, grupos e entidades de diversas condições, resultando na criação de redes, num emaranhado de contatos efetuados através das fronteiras do Estado e fora dos procedimentos tradicionais das relações internacionais.⁷ Assim sendo, não há negação radical do Estado no conceito de sociedade civil.

Para Keane a sociedade civil global está identificada em suas estruturas e atividades não governamentais justamente por albergar indivíduos, famílias, empresas lucrativas, organizações não governamentais, movimentos sociais, comunidades linguísticas e identidades culturais. Ademais, possui por sua própria natureza um caráter societário, de processos sociais e interação constante de seus elementos motivados por uma forte dinâmica de interdependência e interconexão. Trata-se de um espaço multidimensional de não violência, caracterizado por normas de civilidade respeitadas pelos seus atores. As pessoas se associam livremente, sem seguir linhagens de pertinência étnica, confessional ou ideológica. Sua dimensão é global porque as sociedades se entrelaçam apesar das fronteiras estatais.⁸

Keohane e Nye, à luz da formulação da teoria da interdependência complexa, escancaram a discussão do Estado como ator principal das relações internacionais. O alicerce conceitual de tal teoria emerge a partir de pilares característicos que indicam os diversos eixos que conectam as sociedades em suas relações exteriores, mediante conexões formais e informais distribuídas entre as instituições governamentais para as relações exteriores, entre as elites governamentais e não governamentais, entre bancos e corporações multinacionais, todos estes canais surgidos a partir da flexibilização do estado como centro unitário das relações. Também, os temas da agenda internacional não têm uma ordem e tampouco uma hierarquia para serem tratados dentro das diferentes agências do gover-

6. PÉREZ-PRAT DURBÁN, Luis. *Sociedad Civil y seguridad colectiva*. Madrid: Fríde, 2005, p.27.

7. PÉREZ-PRAT DURBÁN, Luis. *Op. Cit.*, p.30.

8. KEANE, John. *The life and death of democracy*. New York: W. W. Norton & Company, 2009.

no do qual participam, sendo a coordenação destes difícil e influenciada por múltiplos fatores de interesses tanto internos como externos. O desenvolvimento de um mundo mais especializado se ampara na existência de múltiplos canais de contato entre as sociedades, pois. Não por isso, o Estado deixa de concentrar outras entidades, corporações transnacionais, instituições intergovernamentais, organizações não governamentais que intervêm sobre as ações e tomadas de decisões oficiais.⁹

A sociedade civil é um ente político movido pela ação e vontade dos seres-humanos. Todos os entes políticos assim se movimentam. As atividades humanas são condicionadas pelo fato de que os homens vivem juntos, sendo a ação inerente a esta convivência.¹⁰ Assim, cada um dos atores que conformam a sociedade civil organizada tem suas vontades próprias e, conseqüentemente, dirigem suas ações para alcançarem os objetivos dessas vontades.

Até mesmo o Estado é produto da ação e da vontade humana. O Estado foi criado pelo ser humano para servir à sua vida em sociedade e não o contrário: não foi o Estado quem criou o ser-humano. São justamente a ação e a vontade humana os fatores que conferem à sociedade civil, aos Estados e à comunidade internacional uma igualdade capaz de harmonizá-los e coincidir em prol da afirmação da dignidade humana no direito internacional e nas relações internacionais. Atualmente, não pode a comunidade internacional fundamentar-se de modo exclusivo na vontade de cada Estado individualmente.¹¹

A sociedade civil é uma categoria espaçosa e repleta de contradições internas porque integra uma diversidade capaz de incluir povos, grupos, organizações, setores, movimentos sociais, partidos políticos, grupos religiosos, ONGs e empresas privadas.¹² Desde a perspectiva dos direitos humanos, a sociedade civil alberga uma pluralidade de atores que, pelo menos no discurso, trabalham em prol da dignidade humana. Para consubstanciar tal discurso devem interatuar intensivamente entre si e, inclusive, entre os Estados e a comunidade internacional em seu conjunto.

9. KEOHANE, R. & NYE, J. *Poder e interdependência. La política mundial en transición*. 1ª edición en español. Buenos Aires: Grupo Editor Latinoamericano, 1988.

10. ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 10ª edição, 2001, p. 31.

11. Consulte Antônio Augusto Cançado Trindade. *A Recta Ratio nos Fundamentos do Jus Gentium como Direito Internacional da Humanidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

12. GUZMÁN STEIN, Laura y PACHECO OREAMUNO, Gilda: La IV Conferencia Mundial sobre la Mujer – Interrogantes, nudos y desafíos sobre el adelanto de las mujeres en un contexto de cambio em *Estudios Básicos de Derechos Humanos IV*, San José de Costa Rica: IIDH, 1996, p. 19.

Caso contrário, seu discurso e suas ações serão inofensivos para a consecução de seu objetivo final: a afirmação da dignidade humana na comunidade internacional.

Em favor da afirmação da dignidade humana, não se deve, contudo, mistificar o trabalho da sociedade civil organizada em prol dos direitos humanos. A afirmação da dignidade humana demanda um constante esforço de ação fraternal, fincado em princípios de existência digna e duradoura, que deve ser levado adiante pela sociedade civil, pelos Estados e pelas organizações internacionais, isto é, a comunidade internacional em seu conjunto. Já imersos no Século XXI e frente à proteção dos direitos humanos, é incorreto imaginar que a sociedade civil seja um conceito plenamente apartado do Estado e vice-versa. Um e outro, ao comungar o mesmo objetivo de consolidação da dignidade humana, constituem-se em um anel interativo inquebrantável. Junto à sociedade civil e aos Estados, no trabalho em prol da afirmação da dignidade humana, somam-se as organizações internacionais. Trata-se de um trabalho tripartite cuja eficácia será tão mais aguda quanto for a interatividade entre todos esses atores. Esse ambiente plural e cenário de convivência deste conjunto de atores denomina-se comunidade internacional. Esta se consubstancia muito recentemente nas relações internacionais: notoriamente, a partir da Segunda Guerra Mundial.

Nessa esteira, a temática da sociedade civil também deve ser analisada a partir de sua relação mútua com o Estado. O Estado é igualmente um ente político movido pela ação e pela vontade humana.¹³ Trata-se de mais uma evidência de que no atual cenário mundial, marcado por uma constante interação entre os seus atores, é impossível destacar a importância da sociedade civil, no contexto nacional e internacional, entendendo-a como um ator isolado ou compartimentado da sociedade em seu conjunto. Hoje, o Estado Democrático de Direito edifica-se a partir do esforço compartilhado por todos seus atores sociais, inclusive a sociedade civil organizada. Essa realidade descansa de maneira explícita no Estado Con-

13. Consulte Renato Zerbini Ribeiro Leão, *La Construcción Jurisprudencial de los Sistemas Europeo e Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Porto Alegre: Fabris, 2009, pp. 25-99.

temporâneo.¹⁴ Em consequência, ao se falar da sociedade civil organizada, este se encontra no seio de sua dimensão conceitual, pois é ele o meio para se alcançar um fim social comum, baseado na convivência harmônica, pacífica e na afirmação da dignidade humana. Por isso, a discussão acerca do fato de a sociedade civil encontrar-se fora ou não do Estado carece de peso e é desorientada com relação ao que deveria ser – e o que finalmente é – o fim principal da existência tanto daquela como deste: a convivência social à luz da dignidade humana.¹⁵

Willetts atenta para o fato de que estudiosos tradicionais das relações internacionais entendem a sociedade civil como parte do Estado, enquanto filósofos e sociólogos, enfocando o Estado como governo, separam a sociedade civil do Estado. Já no direito internacional, ou quando o Estado significa o país como um todo, salta um pequeno espaço para reconhecer a existência de distintos atores transnacionais, dado que a dimensão da soberania, enquanto característica predominante do Estado, ainda é flagrantemente marcante. Alternativamente, quando Estado significa governo e não contempla a sociedade civil, se podem investigar tanto as relações intergovernamentais quanto as relações intersocietárias dos atores transnacionais.¹⁶

Aliás, esta não é uma perspectiva inédita desde a óptica da ciência política. Gramsci, por exemplo, apesar de distingui-los, não contrapõe a sociedade civil ao Estado. Em realidade, ele faz a divisão do Estado em sociedade política e sociedade civil. Esta é vista como um organismo não estatal ou privado, podendo-se incluir até mesmo a economia. Aquela contempla também as instituições políticas, o controle legal e constitucional que exercem. Mais ainda: a sociedade civil relaciona-se notoriamente com o consentimento enquanto a sociedade política com a força. Para ele a sociedade civil é constituída por entes tais como igrejas, sindicatos, partidos, cooperativas, etc. que, se por um lado prolongam a dinâmica do Estado, por outro estão profundamente arraigados entre as pessoas.¹⁷

14. Desde a perspectiva dos direitos humanos e dos direitos fundamentais, chamo de Estado Contemporâneo ao mesmo Estado que se apresenta às relações internacionais no período posterior à II Guerra Mundial, coincidente com a aparição e vigência dos grandes documentos e tratados internacionais de direitos humanos: a Declaração Universal dos Direitos Humanos e seus Pactos Internacionais; o Convênio Europeu de Direitos Humanos; a Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos, etc.

15. Leia CORTINA, Adela. *Op. cit.*, 1994. NAVARRO, Emilio Martínez. "Bases éticas para un desarrollo humano" em ECHEVARRÍA, Francisco Javier Peña (Coord.). *Ética para la sociedad civil*. Valladolid: Universidad de Valladolid, 2003, pp. 127-162. DEMA, Pedro. *Op. cit.*, pp. 310-324.

16. WILLETTTS, Peter. "Transnational actors and international organizations in global politics" em BAYLIS, John; SMITH, Steve; & OWENS, Patricia. *An introduction to international relations*, 5ª ed. New York: Oxford, 2011, p. 329.

17. GRAMSCI, Antonio. *Cartas do Cárcere*. Tradução de Noélio Spínola. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1987.

Bobbio, por sua vez, argumenta que sociedade civil e Estado não são duas entidades sem relação entre si, pois entre um e outro existe um contínuo relacionamento.¹⁸ Tal visão é muito apropriada às relações internacionais do Século XXI onde, inclusive focando-se apenas na dimensão consensual da subjetividade internacional à luz do direito internacional público,¹⁹ os Estados, as Organizações Internacionais e os Indivíduos interagem proficuamente em conjunto com a sociedade civil.

Castells entende a sociedade civil como um conjunto de organizações, instituições, uma série de atores sociais estruturados e organizados, que, às vezes, porém, de modo conflitante, reproduzem a identidade que racionaliza as fontes de dominação estrutural. Ademais, a sociedade civil é originada pelas instituições dominantes da sociedade no intuito de expandir e racionalizar sua denominação em relação ao atores sociais. E como a construção social da identidade sempre ocorre em um contexto marcado por relações de poder, a sociedade civil originar-se-ia a partir de uma identidade legitimadora.²⁰

Pérez-Prat trata de desmentir que o enfrentamento seja a marca dos modelos de relação entre sociedade civil e Estado. Oferece como exemplo uma análise fincada no processo decisório e no sistema político em geral: pois, por mais que seja a sociedade civil, como categoria sociológica, uma esfera pública ou o espaço público onde operam os movimentos sociais além do controle do Estado, as exigências de transparência, de participação e de abertura do processo decisório têm como destinatário o Estado.²¹

No limiar da segunda década do século XXI é inegável que o mundo seja um espaço de constante interação entre os diferentes atores globais. Neste, o Estado já não é o ator exclusivo das relações internacionais, como realmente nunca foi. Em consequência, este deve cada vez mais atuar e decidir considerando a opinião de outros atores, inclusive os atores da sociedade civil, como as ONGs.²²

As ONGs são uns dos componentes da sociedade civil. O conceito de sociedade civil é mais amplo do que a noção de ONGs. Estas estão

18. BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de Política*. 4ª ed. Brasília: Edunb, 1992, vol. 2, p. 1210.

19. Os Estados, as Organizações Internacionais e os Indivíduos são os sujeitos plenos do direito internacional público (DIP).

20. CASTELLS, Manuel. *O poder da identidade*. São Paulo: Paz e Terra. Volume II, 2ª Ed., 1999, p. 24.

21. PÉREZ-PRAT DURBÁN, Luis. *Sociedad Civil y Derecho Internacional*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 27.

22. Como podem ser, por exemplo, o regime internacional de proteção dos direitos humanos, o regime internacional de proteção do meio ambiente e/ou o regime internacional de desarmamento nuclear.

compreendidas naquela, consubstanciando-se em um importante ator caracterizado por traços como: seu caráter privado; constituírem-se somente em virtude do direito interno de um Estado; independência dos governos; dotação de uma estrutura organizativa mínima; irrelevância quanto ao alcance nacional, regional ou transnacional de suas atividades; não buscar fins lucrativos e o dever de perseguir fins lícitos. Filosoficamente pode-se até identificar uma moral civil assentada em uns valores compartilhados e aceitos explicitamente por um bom número de sociedades. O sentido profundo dessa moral civil não descansa em uma necessidade de associação feita em virtude de arte de magia ideológica, ainda que ela possa degenerar caso se siga repetindo discursos carentes de reflexão sobre os valores democráticos. A moral civil descansa na convicção de que os homens são seres autolegisladores, possuidores de uma dignidade que não tem preço. Ademais, é verdade que a fonte das normas morais são um consenso do reconhecimento recíproco dos direitos pelos homens, pois moralmente na vida o mecanismo consensual não é o único importante porque as normas, apesar de constituírem um marco indispensável, não trazem a felicidade. E para Cortina os homens tendem à felicidade.²³

Em um mundo marcado por uma pluralidade de atores, diversidade de ações e pela facilidade da comunicação, não somente a sociedade civil pode influenciar os Estados, como também estes podem cooptar aquela.²⁴ Nesse contexto é importante destacar que a atual sociedade mundial já não é unicamente estatocêntrica, sendo muito difícil para os Estados lidar com todos os temas isoladamente. Hoje a sociedade mundial já não é um sistema exclusivamente interestatal e estatocêntrico, senão uma sociedade cada vez mais multicêntrica, em nível de atores e, conseqüentemente, mais imprevisível e mais instável quanto a estruturas e dinâmicas.²⁵ Tal multicentricidade com relação aos atores nas relações internacionais tem sido diretamente responsável pelo incremento do debate e do reconhecimento por parte das organizações internacionais, sobretudo ONU e sistemas regionais de proteção dos direitos humanos, da contribuição dos atores não estatais ao fortalecimento destas organizações. Entretanto,

23. CORTINA, Adela. *La ética de la sociedad civil*. Madrid: Anaya, 1994, p. 274.

24. Sobre essa assertiva ler: COX, Robert W. "The point is not just to explain the world but to change it" em REUS-SMIT, Christian & SNIDAL, Duncan. *The Oxford Handbook of International Relations*. New York: Oxford, 2008, p. 91.

25. Celestino del Arenal. *La Nueva Sociedad Mundial y las Nuevas Realidades Internacionales: un reto para la teoría y para la política en Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria Gasteiz 2001*, Editorial de la Universidad del País Vasco, p. 27.

o espaço oficial oferecido à sociedade civil,²⁶ tendo em vista o trabalho que executam em prol da humanidade e da convivência harmônica e pacífica entre os povos e os Estados, ainda não é significativo.

Castells apresenta sua ideia de convivência em uma sociedade em rede. O estudo da estrutura e formação das redes revela que estas constituem o novo formato social das sociedades da contemporaneidade, que se encontram assentadas em um novo paradigma tecnológico de informação capaz de expandir seus valores por toda a estrutura social. A lógica das redes gera uma determinação social em nível mais alto que a dos interesses sociais específicos expressos por meio das redes porque o poder dos fluxos é mais importante que os fluxos do poder. Assim sendo, a presença na rede ou a ausência dela e a dinâmica de cada rede em relação às outras são fontes cruciais de denominação e transformação da sociedade atual.²⁷

Dessa sociedade em rede emergem identidades de resistência, que não se restringem a valores tradicionais, podendo ser edificadas por movimentos sociais ativistas autônomos em suas próprias resistências, ou ao redor deles, já que não têm força suficiente para se sobreporem às instituições opressoras contra as quais lutam. Estas identidades somente se comunicam com o Estado para defenderem seus interesses e valores específicos.²⁸ A autonomia com relação às instituições dos Estados é um dos pilares da força dos movimentos sociais com bases identitárias.²⁹

A sociedade civil é um ator chave das relações internacionais de hoje em dia. Assim sendo, os Estados e as Organizações Internacionais não podem dar-se o luxo de elaborar a agenda da comunidade internacional sem escutar, dialogar, elaborar e traçar planos e ações em conjunto com a sociedade civil. De outro modo, tal agenda corre o risco de deslegitimação social, pois deixaria de estar fundada em uma pauta social ampla, carecendo, desse modo, de uma moral civil capaz de legitimá-la.

26. Considerando-se o artigo 71 da Carta de São Francisco (ONU), que é o espaço formal, e, inclusive aqui se aventando a "Fórmula Arria" (em atenção ao Embaixador Diego Arria, representante venezuelano no CS, interessado em que este escutara em 1993, em sessão oficial, o testemunho sobre o conflito dos Balcãs de um sacerdote) no âmbito do Conselho de Segurança da ONU, ainda que essa não se trate de um método oficial e, contrariamente, é puramente informal, o espaço formal oferecido à sociedade civil pelas organizações internacionais é, em nossa opinião, demasiado reduzido. Para uma leitura aprofundada acerca da importância das ONGs para o fortalecimento do campo dos direitos humanos nas Nações Unidas consulte: KOREY, William: *NGOs and the Universal Declaration of Human Rights – "A Curious Grapevine."* New York: Palgrave, 2001.

27. CASTELLS, Manuel. *A Sociedade em Rede*. São Paulo: Paz e Terra. Volume I, 7ª ed., 2003, p. 565.

28. CASTELLS, Manuel. *O Poder da identidade*. São Paulo: Paz e Terra. Volume II, 2ª ed., 1999, p. 419.

29. CASTELLS, Manuel. *Fim de Milênio*. São Paulo: Paz e Terra. Volume III, 3ª ed., 2002, p. 429. Para Castells, as outras duas forças dos movimentos sociais com base em identidades são a lógica do capital e a sedução da tecnologia.

II. A SOCIEDADE CIVIL ENQUANTO VETOR DE TRANSFORMAÇÃO DO ESTADO

A sociedade civil vem – sobretudo à luz dos fenômenos políticos, econômicos, sociais, científico-tecnológicos e culturais que marcam e caracterizam as relações internacionais da atualidade – contribuindo fortemente para as mudanças nas estruturas dos conceitos que consubstanciam a própria noção de Estado. Esse contexto atual, caracterizado pelo crescimento exponencial e protagonismo de novos atores não estatais é consequência direta das dinâmicas de interdependência, globalização e transnacionalização, que erosionam as fronteiras do Estado,³⁰ dificultando a capacidade do Estado de dar respostas válidas a muitos problemas, debilitando sua coesão interna e seu protagonismo internacional, impulsionando em seus cidadãos novas lealdades.³¹ Nesse cenário, o indivíduo observa como parte de seus direitos e garantias tão duramente conquistados ao longo da história encontram-se ameaçados por políticas questionáveis direcionadas a afirmar uma pretensa segurança nacional de diferentes matizes e interesses. Dessa maneira, a segurança – nacional e/ou coletiva – até então uma questão exclusiva dos Estados, passa a ser parte quase obrigatória de discussão por parte da sociedade civil, sobretudo, por muitas ONGs especializadas na afirmação e proteção dos direitos humanos.³²

O novo contexto mundial dispõe a questão da segurança em termos multidimensionais e multidirecionais, obrigando os Estados a cooperar em diversos segmentos. Por sua parte, a análise individual da dinâmica de globalização efetua mudanças decisivas no problema da segurança nacional, especialmente frente aos direitos humanos, pois a globalização não avança no mesmo passo em todas as frentes, senão que tende a incrementar a polarização, a hegemonia e o unilateralismo.³³ Isto indica a real necessidade de um esforço conjunto entre Estados, Organizações Internacionais e sociedade civil no campo do sistema de proteção internacional dos direitos humanos. A segurança coletiva estará mais ou menos

30. Para ampliar a análise dessa discussão, ler Celestino del ARENAL, *op. cit.*, pp. 32-40.

31. Celestino del ARENAL, *op. cit.*, p. 63.

32. Referente ao papel das ONGs em suas relações com as organizações internacionais e fontes do direito internacional público consultar: Theodor MERON, "International Law in the Age of Human Rights" em *General Course on Public International Law 2003*. The Hague Academy of International Law – The Collected Courses, *op. cit.*, pp. 413-415.

33. Rosa RIQUELME CORTADO. *Derecho Internacional – Entre un orden global y fragmentado*. Madrid: Editorial Biblioteca Nueva, Colección El Arquero del Instituto Universitario Ortega y Gasset, 2005, p. 25.

ameaçada proporcionalmente à afirmação ou menoscabo dos direitos humanos. Quanto mais consolidados os direitos humanos mais seguro estará o mundo; quanto mais cerceados estiverem os direitos humanos menos seguro estará o mundo.

Em consequência, a cooptação da sociedade civil por determinados Estados através de seus governos pode gerar uma vulneração longa e duradoura dos direitos humanos. Os direitos humanos, por não serem exclusivos de um modelo de espectro ideológico da direita ou da esquerda, podem se tornar um elemento vital de legitimidade e vitalidade do discurso desta ou daquela corrente no âmbito de uma estratégia de tomada consistente do poder por parte de determinado grupo político. Nesse cenário, e apesar do alerta de Castells no sentido de que é difícil cooptar os movimentos sociais fincados em identidades,³⁴ os governos cooptadores utilizaram a sociedade civil como uma de suas ferramentas de manipulação político-ideológica, ocasionando a mitigação de sua existência institucional e o ferimento mortal de sua necessidade social e essência cidadã.³⁵

É fato, porém, que na atualidade os governos dividem o palco com atores capazes de utilizarem as suas informações para aumentarem o poder brando que desfrutam com vistas a influenciarem, direta ou indiretamente, os governos na direção de seus interesses.³⁶ Assim sendo, desde uma perspectiva nacional e internacional, as ONGs são protagonistas principais das atuais relações internacionais, apresentando-se como um de seus componentes estrelas.

Loveluck afirma que o surgimento da sociedade civil foi decisivo no advento da modernidade. A internet, por exemplo, encontra-se hoje intimamente associada a essa figura-chave por permitir que os indivíduos troquem entre si e eventualmente se organizem para se associarem e exercerem influência sobre os poderes representativos.³⁷

O fenômeno da sociedade civil é inegável. Esta influencia tanto os Estados quanto as Organizações Internacionais. Muitas vezes até produzindo fricções entre estes. Prova disso é uma das críticas recorrentes na

34. CASTELLS, Manuel. *Fim de Milênio*. São Paulo: Paz e Terra. Volume III, 3ª ed., 2002, p. 429.

35. Para Mészáros, por exemplo, é impossível tornar reais as potencialidades socialistas de que está carregado nosso tempo histórico sem ativar o poder da ideologia emancipadora. MÉSZÁROS, István. *O Poder da Ideologia*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2004, p. 546.

36. NYE Jr., Joseph S. *Relações Internacionais: cooperação e conflito*. São Paulo: Gente, 2009, p. 296.

37. LOVELUCK, Benjamin. *Redes, Liberdades e Controle: uma genealogia política da internet*. Petrópolis, RJ: Vozes, 2018, p. 303.

institucionalidade internacional, sobretudo no campo dos direitos humanos, de uma visão dos Estados sobre as Organizações Internacionais: a de que o corpo de funcionários destas está conformado em grande parte por pessoas oriundas da sociedade civil organizada.

Internamente, nos Estados, a sociedade civil tem um papel de vitalidade em suas transformações e no fortalecimento democrático. Para tanto, aqueles devem criar e proporcionar os espaços de participações necessários para que esta possa exalar suas possibilidades e modos de expressão com o fim de robustecer o Estado Democrático de Direito. A sociedade civil pode contribuir de diversas formas, como, por exemplo, apresentando e identificando demandas sociais; apontando e sugerindo respostas possíveis a estas; compartilhando com o Estado ideias para a formulação, a implementação, o desenvolvimento e a avaliação de políticas públicas eficazes para responderem às demandas identificadas em prol da fortificação do Estado Democrático de Direito.

No caso brasileiro, a título de ilustração da importância da sociedade civil enquanto vetor de transformação positiva e inclusiva do Estado, merece destaque o notável avanço nas últimas três décadas das relações entre os movimentos sociais e as políticas públicas à luz da difusão das chamadas instituições participativas, tais como conselhos de políticas, conferências, orçamentos participativos e comitês gestores, dentre outras, bem como a incorporação de organizações da sociedade civil na formulação, implementação e/ou controle de políticas públicas.³⁸ Essas ações potencializam o sentimento cidadão e evidenciam o papel de agente transformador do Estado perante a sua cidadania.

III. AS POLÍTICAS PÚBLICAS ENQUANTO VETOR DE INCLUSÃO SOCIAL E COMBATE ÀS DESIGUALDADES ESTRUTURAIS DA SOCIEDADE POR MEIO DOS MOVIMENTOS SOCIAIS

As políticas públicas podem ser definidas “como o conjunto de ações e decisões tomadas pelo governo, nas diferentes instâncias, com a participação direta ou indireta de entes públicos e privados, visando a coordenar os recursos dos Estados, da sociedade civil e da iniciativa privada para responder a problemas públicos, reconhecidos socialmente e definidos

38. SILVA, Marcelo Kunrath. Contribuições da Teoria dos Campos de Estudo das Relações entre Movimentos Sociais e Políticas Públicas em TATAGIBA, Luciana & TEIXEIRA, Ana Claudia Chaves (Org.). *Movimentos Sociais e Políticas Públicas*. São Paulo: Editora Unesp, 2021, p. 71.

politicamente.”³⁹ Assim sendo, a sociedade civil é um ator chave na formulação, implementação, gestão e avaliação de políticas públicas eficazes para contemplar as demandas dos vulneráveis, marginalizados e excluídos em qualquer Estado Democrático de Direito que pretende legar a sua população uma cidadania digna.

O campo conceitual de cidadania abraça o exercício de direitos, o compromisso ativo das pessoas para com o seu entorno social, a participação política e a responsabilidade social. A cidadania possui, portanto, uma íntima relação com o Estado Democrático de Direito. Edifica-se, pois, sobre premissas da igualdade e não discriminação entre todos e todas em prol de uma convivência social harmônica e pacífica. É a sociedade como um todo quem deve ser a principal beneficiária das políticas públicas implementadas e executadas pelos Estados através dos seus governos. Ações estas que preferencialmente devem contar com a participação e colaboração da sociedade civil em todas as suas etapas.

Os movimentos sociais adquirem influência política quando adaptam suas estratégias e formas organizacionais ao contexto político específico, que inclui o nível de democratização do Estado, o sistema partidário no poder e o grau de desenvolvimento da burocracia em torno da política pública almejada.⁴⁰ E isso porque as reivindicações dos distintos atores sociais, especialmente dos vulneráveis, marginalizados e excluídos “além de plausíveis precisam obter apoiadores entre os atores estatais, especialmente para mudanças de longo prazo, que vão além da formulação da agenda, como a extensão de direitos e de práticas democráticas.”⁴¹

Políticas públicas eficazes podem transformar realidades difíceis. Por isso também, a sociedade civil organizada deve participar nas diferentes etapas de suas consubstanciações. Nesse campo, os problemas pertencem a quem os afeta e como consequência “não têm vida própria à margem dos indivíduos ou grupos que os definem.”⁴² Herbert de Souza, o Betinho, um expoente da sociedade civil brasileira, arrematou que “o

39. NASCIMENTO NETO, Paulo. *Gestão de Políticas Públicas: conceitos, aportes teóricos e modelos analíticos*. Curitiba: Editora intersaberes, 2021, p.30.

40. AMENTA, E.; CAREN, N.; CHIARELLO, E.; SU, Y. *The political consequences of social movements em Annual Review of Sociology*, v. 36, 2010, pp. 14.1-14.21.

41. CARLOS, Euzeneia; DOWBOR, Monika; ALBUQUERQUE, Maria do Carmo. *Movimentos Sociais e seus efeitos nas políticas públicas: balanço do debate e proposições analíticas em TATAGIBA, Luciana & TEIXEIRA, Ana Claudia Chaves (Org.). Movimentos Sociais e Políticas Públicas*. São Paulo: Editora Unesp, 2021, p. 107.

42. SUBIRATS, J. Definición del problema. Relevancia pública y formación de la agenda de actuación de los poderes públicos em SARAVIA, E.; FERRAREZI, E. (Ed.). *Políticas Públicas*. Brasília: ENAP, 2006, vol. 1, p. 206.

cidadão é o indivíduo que tem consciência dos seus direitos e deveres e participa ativamente de todas as questões da sociedade. Um cidadão com sentido ético forte e consciência de cidadania não abre mão desse poder de participação.⁴³ E participar da elaboração, formulação, implementação e avaliação das políticas públicas da sua cidade, do seu estado e/ou país é tomar parte do destino que o cerca.

No direito internacional da contemporaneidade são os governos quem assumem os compromissos internacionais em matéria de direitos humanos. E uma vez celebrados, estes passam a ser obrigações de Estados. Um dos caminhos mais eficientes para efetivar os direitos humanos oriundos dos compromissos internacionais assumidos pelos Estados – especialmente no campo dos direitos econômicos, sociais e culturais – é aquele trilhado mediante as políticas públicas. À luz de um esforço tripartite (ação coordenada e conjunta entre Estados, sociedade civil e organizações internacionais) os resultados destas têm mais possibilidades de serem exitosos.⁴⁴ E são os Estados Partes nesses compromissos internacionais os que têm a obrigação de facilitar, por todos os meios necessários e sem nenhum tipo de discriminação, a participação da sociedade civil na consubstanciação das políticas públicas.

IV. A AFIRMAÇÃO JURÍDICA DA SOCIEDADE CIVIL NAS RELAÇÕES INTERNACIONAIS

A inquestionável profusão com que atualmente se fala da sociedade civil e sua evidente repercussão no direito internacional se emaranham a partir de cinco constatações: no próprio auge dos atores não estatais no âmbito das relações internacionais; no fato de que a proliferação dos atores não estatais implica um desafio crescente a um sistema tão estatocêntrico como é o internacional; tal desafio para o Estado coexiste, enquanto ator essencial e pedra angular da sociedade internacional, com a permanente situação de crise de identidade na qual este se encontra, ao menos em seus modelos tradicionais; as complexidades crescentes que se acentuam no emaranhado societário internacional, entre elas, pela eclosão de problemas de alcance transnacional que só podem gerenciar-se em âmbitos superiores ao Estado e que afetam diretamente os agentes da so-

43. Betinho apud FONSECA, Vicente. *Engenharia de políticas públicas transparentes*. Curitiba: CRV, 2019, p. 34.

44. LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. *O Regime da Vanguarda do Direito Internacional Público: ciência, direitos humanos, meio ambiente, migrações, povos indígenas e trabalho decente*. Brasília: Trampolim jurídico, 2021, pp.130-133.

cidade civil: violações dos direitos humanos, danos ao meio ambiente em escala global, dentre outros; e, porque se tem produzido nas últimas décadas uma expansão acelerada e prodigiosa, uma multiplicação que parece não ter fim, das regras do ordenamento internacional.⁴⁵

Ademais, o desafio da abertura do sistema internacional aos atores não estatais está se produzindo a partir de arranjos informais que têm como causas: 1) a insuficiência dos reconhecimentos formais dos atores não estatais, por regra geral de modesto conteúdo, que gira em torno da concessão de um estatuto consultivo e de observação dos trabalhos da organização da qual se trata; 2) a falta de consenso entre os Estados membros da organização para aprofundar nos estatutos reconhecidos, pela desconfiança de muitos deles quanto a desvirtuar sua natureza interestatal; 3) a pressão e o escrutínio constante dos atores não estatais para se envolver mais na vida da organização, pois não se encontra satisfação no obtido para culminar sua sede participativa; e, 4) a dificuldade de trato homogêneo para um coletivo tão díspar como o dos atores não estatais.⁴⁶

A Carta da ONU, assinada em São Francisco em 26 de junho de 1945 e vigente desde 24 de outubro daquele mesmo ano, é o primeiro grande tratado multilateral global a reconhecer oficialmente a um dos expoentes da sociedade civil. Em seu artigo 71 diz que o “*Conselho Econômico e Social poderá entrar nos entendimentos convenientes para a consulta com organizações não governamentais, encarregadas de questões que estiverem dentro de sua própria competência*”.⁴⁷ A literalidade desse artigo promoveu – o que acontece até o presente – uma acalorada disputa entre as mais diversas ONGs a fim de conseguirem uma das cadeiras consultivas perante o ECOSOC, um dos órgãos principais da ONU. Resumidamente, trata-se da primeira oportunidade mediante a qual o direito internacional público confere voz oficial a um dos principais atores integrantes da sociedade civil, reconhecendo-o em um tratado internacional multilateral de vocação universal.

Não por isso, a Corte Internacional de Justiça, em sua sentença de 11 de abril de 1949, relativa ao Caso de reparação por danos sofridos a serviço das Nações Unidas, destaca que “*o desenvolvimento do Direito In-*

45. REMIRO BROTONS, Antonio; Díez-Hochleitner, Javier; Orihuela Calatayud, Esperanza; Pérez-Prat Durban, Luis; y Riquelme Cortado, Rosa. *Derecho Internacional*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007, pp. 271-272.

46. *Ibid.*, p. 283. (Tradução nossa).

47. ONU. Carta das Nações Unidas. Português. OPI/511 – 10M (6-76).

ternacional ao longo de sua história influenciou-se pelas exigências da vida internacional, de modo que o crescimento progressivo das atividades coletivas dos Estados fez surgir exemplos de ação exercida no plano internacional por determinadas entidades que não são Estados (...) em um sistema jurídico, no qual os sujeitos de direito não são necessariamente idênticos entre si quanto à sua natureza ou à extensão de seus direitos e obrigações, pois sua natureza depende das necessidades da comunidade”.⁴⁸ Trata-se de um reconhecimento por parte do principal órgão judicial internacional acerca da existência de novos atores internacionais, além dos Estados, surgidos a partir das necessidades da comunidade internacional. Em breves palavras, a existência da sociedade civil se deve a própria vontade da sociedade internacional como consequência de suas necessidades.

O Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU (CDESC, doc. E/C.12/2016/2) destaca que a contribuição da sociedade civil é fundamental para a promoção, a proteção e o exercício efetivo dos direitos econômicos, sociais e culturais. Ademais, ela desempenha um importante papel no seguimento e na avaliação do cumprimento do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais pelas Estados partes. Assim mesmo, a participação ativa da sociedade civil nos trabalhos do Comitê lograram uma ampla difusão de informações relacionados com o Pacto e o trabalho do CDESC. Nesse documento, intitulado *Defensores dos direitos humanos e direitos econômicos, sociais e culturais*, foi reconhecida também como parte da sociedade civil a categoria de defensores de direitos humanos, na qual se incluem todas as pessoas ou todos os grupos que se dedicam a proteger e promover os direitos humanos. Destaca o Comitê que estes podem influenciar nas formulações políticas públicas e são essenciais para detectar violações de direitos humanos, bem como para chamar a atenção das autoridades acerca das consequências de suas ações ou omissões com relação ao gozo dos direitos humanos.⁴⁹

No âmbito regional das Américas, o Conselho Permanente da Organização dos Estados Americanos (OEA) adotou resolução através da

48. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA – CIJ, Recueil, 1949, pp. 178-179 em CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *Curso de Derecho Internacional Público*, Madrid: Tecnos, 1991, p. 25. (Tradução nossa).

49. Declaração aprovada pelo Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU (CDESC) em sua 59ª sessão, celebrada entre os dias 19 de setembro a 07 de outubro de 2016. O CDESC monitora o cumprimento pelos Estados partes do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC). Esse Comitê foi o primeiro dos órgãos criados por tratados internacionais de direitos humanos que ofereceu às ONGs a oportunidade de apresentar, por escrito ou oralmente, declarações sobre questões relacionadas ao gozo dos direitos contidos no tratado internacional correspondente (nesse caso, o PIDESC).

qual adota as diretrizes para a participação das Organizações da Sociedade Civil nas atividades da OEA (CP/RES. 759 1217/99). Nesta, indica-se que as organizações da sociedade civil poderão assistir às atividades da OEA, fazer apresentações, proporcionar informações e, mediante solicitação de seus órgãos, organismos e entidades, prestar assessoramento especializado. Poderão, ainda, participar das atividades operacionais em conexão com a elaboração, o financiamento e a execução de programas de cooperação, de acordo com as normas vigentes e com os acordos específicos celebrados com este propósito. Define-se, assim mesmo, organização da sociedade civil como toda instituição, organização ou entidade nacional ou internacional integrada por pessoas físicas ou jurídicas de caráter não-governamental.⁵⁰

A Resolução 759 da OEA consubstancia normativamente três mecanismos de participação para as organizações da sociedade civil em suas reuniões. Em primeiro lugar, podem solicitar inscrição, registrando-se. Segundo, caso alguma organização deseje participar sem se registrar, poderá assistir a reuniões da Assembléia Geral, do Conselho Permanente, do Conselho Interamericano para o Desenvolvimento Integral (CIDI), ou de outras conferências especializadas da OEA sempre que solicite participar como convidada especial. A terceira possibilidade é através da assinatura de acordos de cooperação com a Secretaria Geral com o propósito de desenvolver programas conjuntos. A título de exemplo, entre os benefícios que recebem as organizações da sociedade civil registradas na OEA figuram, dentre outros: apresentar recomendações e contribuir nas implementações das resoluções da Assembléia Geral, quando corresponda; designar representantes para participação nas reuniões públicas do Conselho Permanente, do CIDI e de seus corpos políticos; participar de consultas virtuais relacionadas com os temas e iniciativas da OEA; contribuir com a elaboração da agenda de uma reunião anual do Conselho Permanente que trate tema de interesse para aquelas organizações registradas; participar nas reuniões fechadas ao público do Conselho Permanente, do CIDI e de outros corpos políticos com a autorização da Presidência da reunião, em consulta com as delegações dos Estados Membros participantes; receber documentos com antecipação às reuniões dos grupos de trabalho e as comissões especiais do Conselho Permanente ou do

50. Documento: OEA/Ser.GCP/RES. 759 (1217/99) de 15 de dezembro de 1999. Original: espanhol.

CIDI; distribuir documentos escritos antes das reuniões das Comissões do Conselho Permanente ou do CIDI; receber as resoluções adotadas nas sessões ordinárias da Assembléia Geral da OEA.⁵¹

Conforme se percebe dos exemplos acima, a participação oficial da sociedade civil no ambiente das organizações internacionais confere àquela uma voz ativa e legítima na construção, efetivação e consolidação de um regime específico na agenda institucional das OIs.

V. AS ONGS ENQUANTO REPRESENTANTES MARCANTES DA SOCIEDADE CIVIL NAS RELAÇÕES INTERNACIONAIS

De outra parte, as ONGs são atores exponenciais da sociedade civil organizada. Desde 1992 até 2008, a expressão ONG viu seu uso multiplicado 17 vezes no noticiário.⁵² Esse crescimento vertiginoso acontece graças a três fatores notórios: 1) retroalimentação do processo: geradas no Norte, como manifestação da instalação cidadã pelas margens oficiais de expressão política e ajuda ao desenvolvimento, projetam-se ao Sul e, ademais, enredam-se na criação de múltiplas redes de relação; 2) o aumento da importância das ONGs no cumprimento de diferentes funções do sistema internacional: substituem o Estado, prolongam o emaranhado de cooperação ao desenvolvimento, facilitam informações básicas, etc... e, 3) a relação associativa profunda criada entre as ONGs e as OIs através de múltiplas ações que transcendem os vínculos formais.⁵³ As ONGs não são organizações de competências gerais, senão que contam com objetivos e funções específicas, com um âmbito de atividade definido e com um mandato específico.⁵⁴ Não cabem dúvidas, portanto, que as ONGs são uma realidade importante da institucionalidade das relações internacionais do século XXI.

O candente cenário das relações internacionais pós II Guerra Mundial é marcado, dentre outras características, por uma diversidade de agenda, pluralidade de atores e uma expansão prodigiosa de regras do ordenamento internacional. Tal ambiente gerou um palco propício para a proliferação dos atores não estatais.⁵⁵ Senão ainda, um terreno fértil para a ebulição da sociedade civil, e, especialmente, das ONGs.

51. http://www.oas.org/es/sre/dai/sociedad_civil/Estatus.shtml.

52. NYE Jr., Joseph S. *Relações Internacionais: cooperação e conflito*. São Paulo: Gente, 2009, p. 297.

53. REMIRO BROTONS, Antonio; Díez-Hochleitner, Javier; Orihuela Calatayud, Esperanza; Pérez-Prat Durban, Luis; y Riquelme Cortado, Rosa. *Op. cit.*, pp. 273-274.

54. Pérez-Prat Durban, Luis. *Sociedad Civil y Derecho Internacional*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 74.

55. Pérez-Prat Durban, Luis. *Op. Cit.*, p. 36.

Quanto às normas jurídicas internacionais nesse cenário – expansivo, interativo, diverso e plural – as ONGs também são suas destinatárias; participam do processo de suas elaborações; têm legitimidade para reclamar seus descumprimentos; e, incorrem em responsabilidade se são elas quem as infringem.⁵⁶

As ONGs podem ser definidas como organizações privadas (associações, federações, uniões, institutos, grupos) não estabelecidas por Governo ou por acordos intergovernamentais e que são capazes de desempenhar um papel nos assuntos internacionais em razão da causa de suas atividades. Nestas, seus membros gozam de independência do direito de votar.⁵⁷ A dimensão privada e a independência governamental pululam enquanto características dessa definição. Nunca é demais recordar que as ONGs são constituídas em virtude do direito interno de um Estado e não devem perseguir objetivos lucrativos. Suas finalidades, nunca é demais recordar, devem ser lícitas.

A sociedade civil tem sido objeto de muitas críticas nas relações internacionais. As críticas mais comuns dizem respeito aos fatos de que a sociedade civil: é uma nova e ascendente potência das relações internacionais; defende interesses particulares e setoriais; responde a uma lógica primeiro-mundista quanto às suas finalidades e propósitos; não tem legitimação democrática; em seu conjunto, é um agente do imperialismo; de alguma maneira, anestesia os movimentos sociais; e está conchavada com as organizações internacionais. Não obstante, essas críticas não conseguem diminuir o papel desempenhado pela sociedade civil na atualidade das relações internacionais. Sobretudo quando este é analisado no âmbito do multilateralismo, especialmente quanto à atuação das ONGs nas Conferências Especializadas da ONU, contribuindo para a aprovação de documentos e tratados internacionais importantes para o futuro da humanidade, particularmente na seara dos direitos humanos e do meio ambiente. Ademais, a sociedade civil se transformou em um agente articulador e catalisador da discussão entre potências pequenas, médias e países afins.

56. CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *Curso de Derecho Internacional Público*. Madrid: Tecnos, 1991, p.25.

57. MPI. *Encyclopedia of Public International Law*. Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches und Völkerrecht. Heidelberg: Germany, 1997, p. 612. (Tradução nossa).

A discussão acerca do papel da sociedade civil no cenário das relações internacionais é candente. Aquela ainda é vista com desconfiança pelos Estados. Sobretudo, atualmente, onde impera uma preocupação de muitos destes para com a segurança coletiva, à luz da concepção mais tradicional das relações internacionais: a soberania. Consequentemente, nota-se uma resistência à instalação na vida internacional de forças não estatais com capacidade de intervenção em múltiplos planos normativos, de gestão dos assuntos mais diversos (ambientais, direitos humanos, cooperação ao desenvolvimento, etc.), de vigilância do cumprimento das normas e níveis internacionais pelos atores tradicionais.⁵⁸ Por outro lado, também é importante assinalar que nunca como agora as interações entre os atores internacionais tiveram efeitos de custos recíprocos tão acentuados.

A redução da autonomia dos atores internacionais, objetivo característico e razão de ser de todo Estado, fragilizou a soberania e erodiu as fronteiras do Estado como elemento delimitador do interno e do internacional. Ademais, a pluralização e diversificação de atores também pluralizou e diversificou os problemas. Estes deixaram de ser exclusivamente estatais para serem globais, comuns a toda humanidade, demandantes de políticas e soluções por parte dos atores internacionais, baseadas na cooperação e na solidariedade.⁵⁹

A sociedade civil vem, principalmente a partir da vigência das Nações Unidas,⁶⁰ dando inúmeras mostras às organizações internacionais de que pode ser uma excelente sócia para a afirmação de suas finalidades e propósitos. Prova disso é o papel fundamental que têm desempenhado, não só durante a realização, como também nas etapas anteriores e posteriores das Conferências Especializadas do sistema ONU. Destacar-se-ia, à guisa de exemplos, a participação da sociedade civil na Conferência do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente de 1992, da Conferência de Viena sobre Direitos Humanos de 1993, da Conferência de Roma de 1998 que

58. Luis PÉREZ-PRAT DURBÁN, Documento *op. cit.*, p. 2. (Tradução nossa).

59. Celestino del ARENAL, *op. cit.*, p. 52.

60. Merece importância destacada o papel desempenhado pelas ONGs junto ao Conselho Econômico e Social da ONU (ECOSOC conforme sigla em inglês). A leitura dos artigos constantes no Capítulo IX da Carta de São Francisco permite concluir que este Conselho representa um espaço formal e oficial das ONGs junto à ONU. Neste sentido, a Resolução 1996/31 do ECOSOC aprovada durante a 49ª Sessão Plenária do Conselho em 25/07/1996, reveste-se de uma importância especial, pois confere elementos concretos para a concessão do *status* consultivo das ONGs junto a ele. Dentre outros requisitos indispensáveis emanados dessa Resolução, destacam-se: que as competências das ONGs sejam reconhecidas em seu âmbito particular (reconhecimento); uma estrutura administrativa e funcional mínima; que sejam independentes; a transparência com relação ao financiamento das ONGs, etc.

originou o Tribunal Penal Internacional, etc. Igualmente, o trabalho por elas desempenhado como vigilantes dos tratados internacionais de direitos humanos é espetacular: criam mecanismos próprios de supervisão, como é o caso dos chamados “relatórios sombras,”⁶¹ ou formulam novos métodos para a prestação de contas dos Estados partes em tratados internacionais de diferentes naturezas⁶².

A ONU, ao que tudo indica, é plenamente consciente da importância de ter a sociedade civil como parceira vital para a conquista de seus propósitos estabelecidos no artigo primeiro de seu tratado constitutivo. Quicá por isso, não há como negar o importante papel de catalisadora desempenhado pelas Nações Unidas quanto ao posicionamento oficial e estratégico da sociedade civil, e, sobretudo das ONGs, na atualidade das relações internacionais.⁶³

VI. CONCLUSÃO

Ante as análises conceituais realizadas, além da prática decisória e resolutiva das organizações e dos órgãos internacionais do século XXI, a percepção é a de uma evolução no que toca ao conceito contemporâneo de sociedade civil. Esta alberga, dentre outros, povos, grupos, distintas organizações, setores, movimentos sociais, partidos políticos, grupos religiosos, ONGs e empresas privadas. Na atualidade, a sociedade civil se consubstancia em um ator vital da ciência política, capaz de influenciar internamente os Estados, bem como as agendas das relações internacionais e impactar na construção dos regimes da sociedade internacional do presente século.

A Sociedade Civil é um ator chave para a afirmação de políticas públicas em prol dos direitos humanos dos vulneráveis, marginalizados e excluídos, pois estas são importantes condutores da cidadania porque, por seu intermédio, muitos direitos humanos podem ser materializados. Assim sendo, também se consubstanciam em potentes anteparos da res-

61. Relatório Sombra é o relatório elaborado pela sociedade civil sobre o cumprimento, pelos Estados partes, de determinado tratado internacional de direitos humanos. Este usualmente é endereçado ao órgão de supervisão internacional depois que os Estados depositam oficialmente o informe aos quais estão obrigados a preparar e a entregar de acordo ao tratado em questão.

62. Tais informes podem ser produzidos pela sociedade civil inclusive antes que os Estados elaborem os relatórios oficiais aos quais estão obrigados pelos tratados internacionais de direitos humanos dos quais são partes e que usualmente entregam com muito atraso. É um mecanismo da sociedade civil que serve para pressionar os Estados a entregarem, em tempo, os informes aos quais estão obrigados.

63. LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. *O Regime da Vanguarda do Direito Internacional Público: ciência, direitos humanos, meio ambiente, migrações, povos indígenas e trabalho decente*. Brasília: Trampolim jurídico, 2021, p. 320.

ponsabilização internacional de Estados, como é o caso do Brasil, que são partes de múltiplos tratados de proteção da pessoa humana. Políticas públicas socialmente eficazes implementadas com sucesso são um sinal de que um Estado se preocupa, enfrentando-os, com os problemas capazes de macular os direitos humanos.

REFERÊNCIAS

- AMENTA, E.; CAREN, N.; CHIARELLO, E.; SU, Y. *The political consequences of social movements em Annual Review of Sociology*, v. 36, 2010.
- ARENAL, Celestino del. *La Nueva Sociedad Mundial y las Nuevas Realidades Internacionales: un reto para la teoría y para la política en Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria Gasteiz* 2001, Editorial de la Universidad del País Vasco.
- ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 10ª edição, 2001.
- BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de Política*. 4ª ed., Brasília: Edunb, 1992, vol. 2.
- CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *A Recta Ratio nos Fundamentos do Jus Gentium como Direito Internacional da Humanidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.
- CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *Curso de Derecho Internacional Público*, Madrid: Tecnos, 1991.
- CARLOS, Euzeneia; DOWBOR, Monika; ALBUQUERQUE, Maria do Carmo. Movimentos Sociais e seus efeitos nas políticas públicas: balanço do debate e proposições analíticas em TATAGIBA, Luciana & TEIXEIRA, Ana Claudia Chaves (Org.). *Movimentos Sociais e Políticas Públicas*. São Paulo: Editora Unesp, 2021, pp. 95-117.
- CASTELLS, Manuel. *A Sociedade em Rede*. São Paulo: Paz e Terra. Volume I, 7ª ed., 2003.
- . *Fim de Milênio*. São Paulo: Paz e Terra. Volume III, 3ª ed., 2002.
- . *O Poder da identidade*. São Paulo: Paz e Terra. Volume II, 2ª ed., 1999.

- CORTINA, Adela. *La ética de la sociedad civil*. Madrid: Anaya, 1994.
- IIDH. *Derechos Humanos de las Mujeres: Paso a Paso*. San José: IIDH, 1999.
- DÍEZ-HOCHLEITNER, Javier; ORIHUELA CALATAYUD, Esperanza; PÉREZ-PRAT DURBÁN, LUIS; REMIRO BROTONS, Antonio; y RIQUELME CORTADO, Rosa. *Derecho Internacional*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007.
- FONSECA, Vicente. *Engenharia de políticas públicas transparentes*. Curitiba: CRV, 2019.
- GARCÍA RUIZ, Carmen Rocío. *ONG y Derecho Internacional: su influencia en la elaboración de normas internacionales*. Madrid: Iustel, 1ª ed., 2007.
- GRAMSCI, Antonio. *Cartas do Cárcere*. Tradução de Noênio Spínola. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1987.
- GUZMÁN STEIN, Laura y PACHECO OREAMUNO, Gilda: La IV Conferencia Mundial sobre la Mujer – Interrogantes, nudos y desafíos sobre el adelanto de las mujeres en un contexto de cambio em *Estudios Básicos de Derechos Humanos IV*, San José de Costa Rica: IIDH, 1996.
- KEANE, John. *The life and death of democracy*. New York: W. W. Norton & Company, 2009.
- KEOHANE, R. & NYE, J.. *Poder e interdependencia. La política mundial en transición*. 1ª edición en español. Buenos Aires: Grupo Editor Latinoamericano, 1988.
- LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. *La Construcción Jurisprudencial de los Sistemas Europeo e Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Porto Alegre: Fabris, 2009.
- LEÃO, Renato Zerbini Ribeiro. *O Regime da Vanguarda do Direito Internacional Público: ciência, direitos humanos, meio ambiente, migrações, povos indígenas e trabalho decente*. Brasília: Trampolim jurídico, 2021.
- LOVELUCK, Benjamin. *Redes, Liberdades e Controle: uma genealogia política da internet*. Petrópolis, RJ: Vozes, 2018.
- MÉSZÁROS, István. *O Poder da Ideologia*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2004.

NYE Jr., Joseph S.. *Relações Internacionais: cooperação e conflito*. São Paulo: Gente, 2009.

MPI. *Encyclopedia of Public International Law*. Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches und Völkerrecht. Heidelberg: Germany, 1997.

OEA. Documento: OEA/Ser.GCP/RES. 759 (1217/99) de 15 de dezembro de 1999. Original: espanhol.

PÉREZ-PRAT DURBÁN, Luis. Luis Pérez-Prat Durbán. *Sociedad Civil y seguridad colectiva*. Madrid: Fride, 2005.

----- . *Sociedad Civil y Derecho Internacional*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.

RIQUELME CORTADO, Rosa. *Derecho Internacional – Entre un orden global y fragmentado*. Madrid: Editorial Biblioteca Nueva, Colección El Arquero del Instituto Universitario Ortega y Gasset, 2005.

SILVA, Marcelo Kunrath. Contribuições da Teoria dos Campos de Estudo das Relações entre Movimentos Sociais e Políticas Públicas em TATA-GIBA, Luciana & TEIXEIRA, Ana Claudia Chaves (Org.). *Movimentos Sociais e Políticas Públicas*. São Paulo: Editora Unesp, 2021.

SUBIRATS, J. Definición del problema. Relevancia pública y formación de la agenda de actuación de los poderes públicos em SARAVIA, E.; FERRAREZI, E. (Ed.). *Políticas Públicas*. Brasília: ENAP, 2006, vol. 1, pp. 199-218.

OS DIREITOS BIOCULTURAIS COMO GARANTIA CONTRA A VULNERABILIDADE DOS POVOS INDÍGENAS E TRIBAIS: DA TEORIA À PRÁTICA NOS TRIBUNAIS

Sívia Maria da Silveira Loureiro

Doutora em Direito (área de concentração em Teoria do Estado e Direito Constitucional) pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro; Atua como professora do Curso de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Escola Superior de Ciências Sociais da Universidade do Estado do Amazonas, nas áreas de Direito Constitucional e Direito Internacional. Desenvolve atividades de pesquisa e extensão na Clínica de Direitos Humanos e Direito Ambiental da ESO/UEA.

Marcela Pacífico Michiles

Mestre em Direito Ambiental pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas; Graduada em Direito pelo Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas; Especialização em Direito Constitucional Aplicado pela Faculdade Damásio de Jesus e em Direito Público pela Universidade Federal do Amazonas – Brasil.

1. INTRODUÇÃO

Os povos indígenas e tribais são coletividades humanas que possuem um vínculo indissociável com seu *habitat* e, por vezes, são eles os maiores defensores dos recursos naturais nele encontrados. Todavia, em decorrência desta mesma estreita ligação com a natureza, enfrentam situações adversas e graves problemas socioeconômicos para a manutenção dos seus particulares modos de vida. Tais povos guardam um vínculo especial com seus territórios ancestrais, diferente da relação de propriedade privada que a sociedade envolvente possui, na qual prevalece uma relação de domínio sobre coisas e a exploração de seus recursos naturais sem qualquer preocupação como o equilíbrio econômico, social e ecológico da atividade exploratória.

A cosmovisão desses povos é diferente em razão de sua percepção de mundo e sua cultura, espiritualidade e conexão com a terra, os rios e demais recursos da natureza dos quais usufruem para sobrevivência, mais

que isso, seu modo de vida depende e é inerente a ela. Para estes povos a noção de propriedade privada como mercadoria está ausente.

Por tais razões, ocorrendo algum tipo de intervenção externa no território em que habitam, as consequências podem ser desastrosas pelo rompimento deste equilíbrio entre o humano e a natureza, colocando-os em situações de extrema vulnerabilidade. Portanto, é deles o direito de decidir como, quando e se haverá qualquer tipo de exploração dos recursos naturais em seus territórios, o que se traduz no direito à consulta livre, prévia, informada, de boa fé e culturalmente adequada e ao dever do Estado em obter seu consentimento para a implementação de projetos de grande impacto socioambiental, como consta na Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho e nas Declarações da Organização das Nações Unidas (2007) e da Organização dos Estados Americanos (2016) sobre os direitos dos povos indígenas.

Graças ao respeito das cosmovisões desses povos, que guardam um modo de vida particular, é clara, atualmente, a noção de salvaguarda da cultura por meio da conservação da natureza, assim como a compreensão de que a tutela efetiva dos territórios tradicionalmente ocupados pelos povos indígenas e tribais são uma das formas mais eficientes de promover a proteção ambiental, como consta de vários instrumentos que compõem o *corpus juris* internacional de proteção dos direitos humanos e do meio ambiente.

Já a categoria de direito decorrente dessa noção própria de conservação pautada em cosmovisões indígenas e tribais, que é conhecido como *direitos bioculturais*, ainda não é um termo consagrado pela doutrina internacionalista dos direitos humanos e ambiental, em que pese o seu conteúdo, como dito, constar de muitos dos instrumentos internacionais destas duas áreas do jusinternacionalismo contemporâneo.

Por conseguinte, é precisamente sobre os direitos bioculturais dos povos indígenas e tribais que o presente trabalho objetiva estudar, partindo de uma retrospectiva do movimento de internacionalização das preocupações ambientais para compreender como surgiu e quais são os contornos gerais da ideia de direitos bioculturais. No segundo passo, serão apresentados os principais instrumentos internacionais, relacionados com o *corpus juris* internacional de proteção dos direitos humanos e do

meio ambiente que possuem relação com os direitos bioculturais. No terceiro e quarto passos, será examinada a aplicação das noções de direitos bioculturais na Corte Interamericana de Direitos Humanos, que o faz de maneira implícita, assim como nos tribunais colombianos, especificamente, nas sentenças do caso do Rio Atrato da Corte Constitucional Colombiana e da Floresta Amazônica Colombiana da Corte Suprema de Justiça, nos quais a expressão *direitos bioculturais* e seu arcabouço teórico foram utilizados explicitamente. Pretende-se demonstrar através do estudo destes precedentes paradigmáticos a utilidade prática do arcabouço conceitual e instrumental analisado nos passos anteriores em proveito da salvaguarda dos direitos dos povos indígenas e tribais.

Para o desenvolvimento desta pesquisa o Método de Abordagem utilizado será o método dedutivo, no qual a linha de raciocínio parte de premissas gerais para aplicação no contexto específico da Corte Interamericana de Direitos Humanos e dos tribunais superiores colombianos. Já os métodos auxiliares serão o histórico e o comparado. A pesquisa empreendida, por fim, será de cunho bibliográfico e documental.

Ao final será realizada uma reflexão crítica sobre a efetividade no sentido da necessidade de uma profunda mudança de mentalidade quanto ao papel do ser humano perante a natureza, para que o conteúdo e força da ideia de direitos bioculturais possam modificar as estruturas jurídicas vigentes, enraizadas em um modelo antropocêntrico do Direito e, somente então, ter o alcance efetivo para a proteção dos direitos de povos indígenas e tribais.

1. OS MOVIMENTOS DE CONSERVAÇÃO DA NATUREZA E OS DIREITOS BIOCULTURAIS: ORIGENS E NOÇÕES GERAIS

A consciência ambiental como preocupação comum da humanidade é relativamente nova para a sociedade moderna, havendo as principais questões relacionadas a este tema surgido em meados dos anos 60, em face de vários desastres ambientais ocorridos no mundo, posto que o homem moderno, dentro de uma lógica cartesiana, agia como se fosse dono da natureza.

Assim, a crise ambiental emergiu na década de 60, pois pela primeira vez impactou setores importantes de países ricos ocidentais, embora des-

de o início da década algumas questões ecológicas já tivessem chegado ao conhecimento de segmentos da opinião pública, em especial nos Estados Unidos, como assevera André Aranha Corrêa do Lago:

The environmental concerns of the sixties resonated only in a few sectors of civil society in the wealthiest countries of the West. “Although since the beginning of the decade [the sixties] awareness was seen in a few segments of public opinion, mainly in the United States, of ecological problems [...], the rise of the ‘greens’ as a political movement was largely connected to the protest movements of 1968.” [...] Greater attention was paid to environmental concerns in these societies for a number reasons, including a series of environmental disasters of great proportions (e.g., the mercury poisoning of fishermen and their families in Minamata, Japan, in the fifties through to the seventies—which caused public opinion revolt and was widely publicized through the extraordinary and dramatic photos of W. Eugene Smith; or the damage to the English and French coasts caused by the sinking of the “Torrey Canyon” tanker in 1967) and accusations by the scientific and academic communities.^{1 e 2}

A força do movimento ecológico surgiu, ainda consoante o supracitado autor, sobretudo, pois as consequências negativas da industrialização começaram a afetar a maior parte da população dos países ricos, e a classe média desses países estava pronta para abraçar novas ideias e comportamentos, modificando diretamente seu modo de vida:

1. LAGO, A. A. C. Stockholm, Rio, *Johannesburg Brazil and the Three United Nations Conferences on the Environment*. Brasília: Instituto Rio Branco, Fundação Alexandre Gusmão, 2009, p. 26-27.

2. Tradução livre: As preocupações ambientais dos anos sessenta ressoaram apenas em alguns setores da sociedade civil nos países mais ricos do Ocidente. “Embora desde o início da década [anos sessenta] a consciência tenha sido percebida em alguns segmentos da opinião pública, principalmente nos Estados Unidos, problemas ecológicos [...], a ascensão dos ‘verdes’ como movimento político foi em grande parte ligada aos movimentos de protesto de 1968.” [...] Foi dada uma maior atenção às preocupações ambientais nessas sociedades por várias razões, incluindo uma série de desastres ambientais de grandes proporções (por exemplo, o envenenamento por mercúrio dos pescadores e suas famílias em Minamata, no Japão, nos anos cinquenta até os anos setenta - o que causou revolta na opinião pública e foi amplamente divulgado pelas fotos extraordinárias e dramáticas de W. Eugene Smith; ou pelos danos às costas inglesa e francesa causados pelo naufrágio do “Torrey Canyon” Petroleiro em 1967) e acusações das comunidades científica e acadêmica.

Nevertheless, the strength of the ecological movement in the sixties came, above all, from the fact that the negative consequences of industrialization—such as pollution, traffic and noise—had begun to affect most of the population in wealthy countries: the middle class, whose education and degree of freedom enabled the exploration of political alternatives to express its dissatisfaction. The middle class of the wealthiest societies, after twenty years of uninterrupted growth, in which its necessities of life such as health, housing, education and food had been satisfied, was ready to alter its priorities and embrace new ideas and behaviors that would directly modify its way of life.^{3 e 4}

Nesse contexto, o arcabouço jurídico internacional para proteção ambiental teve como marco histórico inicial a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano de 1972, ocorrida na cidade de Estocolmo na Suécia. Pela primeira vez na História, o meio ambiente foi objeto de discussão em nível mundial, e a ele foi conferido um sistema de proteção, visto que até aquela ocasião a exploração dos recursos naturais ocorria como se esses fossem infinitos.

As sociedades industrializadas preocupavam-se apenas em atingir o desenvolvimento econômico, fazendo uso indiscriminado de seus recursos naturais. A partir desta Conferência as questões relativas ao meio ambiente tomaram contornos mais distintos e os temas ali discutidos reverberam até os dias de hoje.

A Conferência de Estocolmo de 1972 foi essencial para a consolidação de uma consciência ambiental na sociedade internacional, pois trouxe à tona os efeitos maléficos das ações antrópicas para o meio ambiente, passando-se, pela primeira vez, a considerar que talvez os recursos naturais fossem finitos e que as ações do homem impactavam na natureza

3. LAGO, A. A. C. *Stockholm, Rio, Johannesburg Brazil and the Three United Nations Conferences on the Environment*. Brasília: Instituto Rio Branco, Fundação Alexandre Gusmão, 2009, p. 27.

4. Tradução livre: No entanto, a força do movimento ecológico nos anos sessenta veio, sobretudo, do fato de que as consequências negativas da industrialização – como poluição, tráfego e ruído – começaram a afetar a maioria da população nos países ricos: a classe média, cuja educação e grau de liberdade permitiram a exploração de alternativas políticas para expressar sua insatisfação. A classe média das sociedades mais ricas, após vinte anos de crescimento ininterrupto, em que suas necessidades de vida, como saúde, moradia, educação e alimentação, foram satisfeitas, estava pronta para alterar suas prioridades e abraçar novas ideias e comportamentos que modificariam diretamente seu modo de vida.

sobremaneira, ameaçando, assim, a sobrevivência da humanidade⁵.

Naquele momento, os povos indígenas e tribais ainda não haviam se tornado atores principais no cenário internacional na luta pela preservação da natureza, porém, a Conferência de Estocolmo de 1972 foi o pontapé inicial necessário para o fortalecimento dos movimentos ambientalistas que emergiram nas décadas de 1980 e 1990.

Na década de 1980, lembra Guido Soares, a Organização das Nações Unidas criou a Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, em 1985, presidida pela Primeira-Ministra da Noruega, a médica Gro Harlem Brundtland, e mais vinte e um participantes, que apresentou, em 1987, perante a Assembleia Geral das Nações Unidas o Relatório *Nosso Futuro Comum* (conhecido também como Relatório Brundtland), o qual deixou como um dos seus maiores legados, o conceito de *desenvolvimento sustentável*, entendido como “desenvolvimento que atende às necessidades do presente, sem comprometer a capacidade das futuras gerações atenderem às próprias necessidades”.⁶

Já a década de 1990 foi marcante para os movimentos de conservação da natureza, uma vez que em 1992 ocorreu a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, também conhecida como Rio-92, na qual consolidou-se o princípio do desenvolvimento sustentável, insculpido no Princípio 1 da Declaração: “Os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza”, tal princípio permeou toda a Carta da Rio-92, tendo sido o termo empregado em onze de seus vinte e sete princípios⁷.

É notório que o princípio, da forma como concebido, possui um viés totalmente antropocêntrico, pois coloca o ser humano no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável, mesmo que indique a necessidade de harmonia com a Natureza.

Na vertente doutrinária jurídica, Thomé⁸ aponta o conceito de desenvolvimento sustentável consubstanciado por um tripé, contendo os

5. RIBEIRO, W. C. *Geografia política e gestão internacional dos recursos naturais*. Estudos Avançados 24 (68), 2010.

6. SOARES, G. F. S. *Direito Internacional do Meio Ambiente: Emergência, Obrigações e Responsabilidades*. São Paulo: Atlas, 2001, p. 73.

7. FIORILLO, C. A. P. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 16ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 72.

8. THOMÉ, R. *Manual de Direito Ambiental*. 4ª ed. Salvador: Juspodium, 2014, p. 58.

aspectos: econômico, ambiental e social, ao passo que Fiorillo⁹ acrescenta a esse tripé o aspecto cultural.

Outrossim, sabe-se que dentro desses aspectos cabem tantos outros que sustentam de fato a noção complexa de desenvolvimento sustentável, tais como: a diminuição da pobreza; o equilíbrio ambiental, como um compromisso ético com gerações futuras; e a eficiência econômica, como apoio na organização e distribuição de meios para se alcançar os dois primeiros objetivos.

Também na década de 1990, a partir de dois processos distintos de mapeamento, os quais aliaram padrões espaciais de diversidade biológica aos de diversidade cultural e linguística, descobriu-se que muitas das áreas remanescentes de grande biodiversidade, as chamadas hotspots, ocorriam nos territórios dos Povos Indígenas¹⁰:

In the 1990s, two discrete processes of mapping brought together spatial patterns of biological diversity with those of cultural and linguistic diversity. Throughout the 1980s the environmental conservation movement raised the profile of biological extinctions from the level of marginal concern to one of a recognizes, global crisis (Myers et al., 2000). A series of maps that showed the remaining areas of high biological diversity were used as a tool during this decade to help visualize the extinction crisis and set priorities and targets for conservation. As these maps became widely available, Harmon (1996) overlaid linguistic and culture area maps onto maps of biological diversity “hotspots” and found many of the remaining areas of biodiversity occurred in the territories of Indigenous Peoples (see Gorenflo et al., 2012 for a review of this literature).¹¹

9. FIORILLO, C. A. P. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 16ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 72.

10. DAVIDSON-HUNT, I. et al. *Sapiens. Biocultural Design: A New Conceptual Framework for Sustainable Development in Rural Indigenous and Local Communities*. IUCN Commissions. p. 35.

11. Tradução livre: Na década de 1990, dois processos distintos de mapeamento reuniram padrões espaciais de diversidade biológica com os de diversidade cultural e linguística. Ao longo da década de 1980, o movimento de conservação ambiental elevou o perfil das extinções biológicas do nível de preocupação marginal a um que reconhece uma crise global (Myers et al., 2000). Uma série de mapas que mostrava as áreas remanescentes de alta diversidade biológica foi usada como uma ferramenta durante esta década para ajudar a visualizar a crise de extinção e estabelecer prioridades e metas para a conservação. À medida que esses mapas se tornaram amplamente disponíveis, Harmon (1996) cruzou os mapas de áreas linguísticas e culturais em mapas de “hotspots” de diversidade biológica e descobriu que muitas das áreas remanescentes de biodiversidade ocorriam nos territórios dos Povos Indígenas (para uma revisão desta literatura, ver Gorenflo et al., 2012).

Assim, despontou a noção de que a conservação da biodiversidade estava de alguma forma ligada à cultura indígena, sobrevivendo o termo biodiversidade cultural que é definido pelo Global Diversity Foundation como “uma variedade total de culturas e meio-ambientes naturais do mundo”, também inerente ao conceito, o fato de que a coevolução ao longo do tempo gerou conhecimento e prática ecológica local, como um depósito vital da experiência, compreensão e habilidades que ajudam as comunidades a administrar seus recursos agora e no futuro¹².

A respeito da origem dos direitos bioculturais, Bavikatte e Bennet elencam a confluência de diversos movimentos, dentre eles, o pós-desenvolvimento, teoria que ganhou força na década de 1990 como uma crítica às repercussões ecológicas e sociais dos paradigmas de desenvolvimento¹³ dominantes (...). Afirmam os autores que os teóricos do pós-desenvolvimento criticaram esses “paradigmas de desenvolvimento como soluções técnico-burocráticas de cima para baixo que estavam fadadas ao fracasso devido à sua incapacidade de se envolver genuinamente com as necessidades e experiências da comunidade”.¹⁴

Evidencia-se que essas comunidades visavam proteger uma natureza que não era aquela dos tecnocratas e burocratas, nem sequer o “santuário intocado” dos naturalistas. *Pelo contrário, era uma natureza que estava tão entrelaçada com a vida da comunidade que representava todo um modo de ser e conhecer, o que correspondia à sua cosmovisão*¹⁵.

A defesa da natureza para essas comunidades foi, na realidade, a defesa de uma cosmovisão. Para eles, a natureza não era algo “lá fora”, que precisava ser protegido por cientistas e administradores por meio de me-

12. DAVIDSON-HUNT, I. et al. *Sapiens. Biocultural Design: A New Conceptual Framework for Sustainable Development in Rural Indigenous and Local Communities*. IUCN Commissions. p. 36.

13. *Post-development theories gained momentum in the 1990s as a critique of the ecological and social fallout of dominant development paradigms, which had ranged from neo-liberalism to the Green Revolution. Post-development theorists critiqued these development paradigms as top down, techno-bureaucratic solutions that were bound to fail due to their inability to engage genuinely with community needs and experiences.*

Tradução livre: As teorias pós-desenvolvimento ganharam força na década de 1990 como uma crítica das repercussões ecológicas e sociais dos paradigmas de desenvolvimento dominantes, que variaram desde o neoliberalismo até a Revolução Verde. Os teóricos do pós-desenvolvimento criticaram esses paradigmas de desenvolvimento como soluções técnico-burocráticas de cima para baixo que estavam fadadas ao fracasso devido à sua incapacidade de se envolver genuinamente com as necessidades e experiências da comunidade.

14. BAVIKATTE, K., & BENNETT, T. *Community stewardship: the foundation of biocultural rights*, *Journal of Human Rights and Environment*, vol. 6 n.º. 1, 2015, p. 13.

15. *Idem*, p. 12.

canismos de “comando e manejo”. Em vez disso, a natureza foi a base sobre a qual eles construíram suas próprias noções de si mesmos e de comunidade através de uma interação íntima e histórica com o ecossistema¹⁶.

Outro conceito caro ao tema em apreço é o de herança biocultural coletiva, que Swiderska e Argumendo definem como “conhecimento, inovações e práticas de comunidades indígenas e locais que são coletivamente mantidas e inextricavelmente ligadas a recursos e territórios tradicionais, economias locais e a diversidade de genes, variedades, espécies e ecossistemas, valores culturais e espirituais e leis consuetudinárias”¹⁷.

Os direitos bioculturais surgiram na atualidade em conjunto com os direitos ambiental e indígena, mas pouco se tem comentado a seu respeito, é o que afirmam Bavikatte e Bennett acerca do tema, mas que se diferenciam dos direitos indígenas, em geral, pela ligação da conservação e sustentabilidade da diversidade biológica, além de que não se restringem apenas a grupos indígenas¹⁸.

Os sujeitos dos direitos bioculturais a que o presente estudo se refere são os povos indígenas e tribais. Segundo o artigo 1(1), alíneas a) e b) da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, há um critério objetivo que distingue os povos indígenas dos tribais, qual seja, os povos indígenas “*descendem de populações que habitavam o país ou uma região geográfica pertencente ao país na época da conquista ou da colonização ou do estabelecimento das atuais fronteiras estatais*”. Os povos tribais, por sua vez, não possuem os vínculos pré-coloniais antes indicados. Todavia, tanto os povos indígenas quanto os tribais conservam, no todo ou em parte, seu particular modo de vida, distinto da sociedade envolvente por sua estreita ligação com o território que ocupam e por sua organização social, econômica e política estar regida por seus próprios costumes e tradições.

Apesar da relevância do supracitado critério objetivo, de acordo com o artigo 1(2) da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho e o artigo 1(2) da Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, o critério subjetivo da autoidentificação, entendido como a

16. *Idem*, p.12.

17. SWIDERSKA, K. & ARGUMENDO, A. *Towards a holistic approach to indigenous knowledge protection: UN activities, “Collective bio-cultures heritage” and the UNPFII*. Fifth Session of the UN Permanent Forum of Indigenous Issues, 15-26. May, 2006. New York, p. 15 – 26.

18. BAVIKATTE, K., & BENNETT, T. *Community stewardship: the foundation of biocultural rights*, Journal of Human Rights and Environment, Vol. 6 No. 1, 2015, p.10.

consciência, individual ou coletiva, da identidade indígena ou tribal, realizada conforme as práticas e instituições de cada povo, é o critério fundamental que deve ser respeitado pelo Estado para se determinar a quem se destina o *corpus juris* internacional de proteção a estes povos.

Não obstante a existência de critérios objetivo e subjetivo que demarcam uma certa diferença entre os povos indígenas e tribais, é importante ressaltar, desde logo, que o *corpus juris* internacional de proteção dos direitos dessas coletividades é destinado indistintamente a ambos os povos, que na dicção da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho são denominados de “povos interessados”.

Desse modo, e visando não deixar dúvidas no espírito do leitor acerca da nomenclatura utilizada, informa-se que nesta pesquisa o conceito de “povos tribais” acima identificado sob os critérios objetivo e subjetivo da Convenção 169 da OIT será empregado como sinônimo de “povos e comunidades tradicionais”, segundo a definição fixada pelo inciso I do artigo 3º. do Decreto n. 6.040/2007, que instituiu no Brasil a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais – PNPCT, de acordo com o qual “Povos e Comunidades Tradicionais” são “grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição”.

Assim, um novo olhar sobre a cultura, tradições e modo de vida dos povos indígenas e tribais e da especial relação que possuem com o meio ambiente e a diversidade é a base diferenciadora dos direitos bioculturais.

Para Toledo¹⁹ é o paradigma biocultural que impulsiona uma nova ideia: a de não separar o estudo da conservação da biodiversidade do estudo da conservação cultural: “No podemos seguir por caminos separados. Lo que van a hacer ustedes en esta innovadora experiencia de campo es conjuntar el interés biológico y ecológico con el interés antropológico o etnológico²⁰ (...)”.

19. TOLEDO, V. M. *El paradigma biocultural: crisis ecológica, modernidade y culturas tradicionales*. Sociedad y Ambiente. Vol 1. Num. 1 – marzo-junio, 2013. pp. 50-60. El Colegio de la Frontera Sur. Campeche, México. Disponível em: <<https://www.redalyc.org/pdf/4557/455745075004.pdf>>. Acesso em: 31 de dezembro de 2019, p. 56.

20. Tradução livre: Não podemos seguir por caminhos separados. O que vão fazer vocês com esta experiência inovadora de campo é juntar o interesse biológico e ecológico ao interesse antropológico e etnológico.

Na visão de Bavikatte e Bennet “Os direitos bioculturais surgiram em grande parte devido aos decepcionantes resultados sociais e ecológicos do paradigma de desenvolvimento dominante”²¹.

Maffi²² argumenta que mudanças nos parâmetros dos direitos humanos internacionais estão trazendo uma nova proteção aos direitos humanos, tanto individuais quanto coletivos, que está intimamente ligada à afirmação das responsabilidades humanas quanto à herança humana em natureza e cultura.

Na obra de Bavikatte e Bennett²³ os autores expressam a ideia de Ellickson²⁴ acerca do termo biocultural que conecta as comunidades, explicando a diferença entre a noção de propriedade ocidental e dos indígenas à luz dos direitos bioculturais:

The word “biocultural” is a catchall term that connects communities, land and its resources, its tenure systems and its ecosystems. Although this connection is realized through the rights to property, biocultural rights are not a simple property claim, which would imply a hitherto excluded group demanding property in the typical market sense of property, i.e., a universally commensurable, commodifiable and alienable thing. On the contrary, biocultural rights are derived from a traditional tenure of land implicit in which is an obligation of stewardship.²⁵

Nesta esteira, identifica-se que o direito de propriedade sob a ótica dos direitos bioculturais tem mais a ver com a forma de administração da propriedade, do que com a tutela desta, que é exercida de acordo com

21. BAVIKATTE, K., & BENNETT, T. *Community stewardship: the foundation of biocultural rights*, Journal of Human Rights and Environment, Vol. 6 No. 1, 2015, p.9.

22. MAFFI, L. Linguistic, cultural, and biological diversity. *Ann. Rev. Anth.* 29: 599-617, p. 612.

23. BAVIKATTE, K., & BENNETT, T. *Community stewardship: the foundation of biocultural rights*, Journal of Human Rights and Environment, Vol. 6 No. 1, 2015, p.10.

24. ELLICKSON, R. *Property in Land* (1992–1993) 102 Yale L.J. 1315.

25. Tradução livre: A palavra “biocultural” é um termo genérico que conecta comunidades, terra e seus recursos, seus sistemas de posse e seus ecossistemas. Embora essa conexão seja realizada através dos direitos de propriedade, os direitos bioculturais não são uma simples reivindicação de propriedade, o que implicaria que um grupo até então excluído exigisse propriedade no sentido típico de propriedade do mercado, ou seja, uma coisa universalmente comensurável, mercantilizável e alienável. Pelo contrário, os direitos bioculturais derivam de uma posse tradicional de terra implícita que é uma obrigação de administração.

os costumes e leis próprias, do que com a propriedade no sentido anglo-saxônico, com a qual estamos comumente acostumados, em que a terra é apenas um bem comensurável e alienável.

Tem-se, portanto, que os direitos bioculturais resguardam não somente o direito dos povos indígenas e comunidades tradicionais à propriedade comunal, mas também, e, principalmente enaltecem o profundo vínculo que possuem com a natureza e a forma como preservam os recursos naturais dos territórios que ocupam.

Ademais, os direitos bioculturais não se referem somente ao exercício da tutela da terra e do território, mas de todos os recursos naturais que compõem este território, como por exemplo, os rios e a floresta, dado o vínculo cultural e espiritual com os recursos naturais dos quais usufruem e que os circundam.

A base filosófica dos direitos bioculturais se pauta em sua característica holística, representada por três aspectos, segundo Chen e Gilmore²⁶. O primeiro aspecto é a combinação de natureza e cultura, já que a biodiversidade e a diversidade cultural são interdependentes e intrinsecamente ligadas.

O segundo aspecto apontado pelos autores é o da temporalidade, ou seja, a conexão do passado, presente e futuro. Esse aspecto de temporalidade leva em conta a História distinta vivenciada pelos grupos indígenas e exame do presente, além da necessidade de empoderamento desses grupos para conservar sua diversidade biocultural para as próximas gerações.

O terceiro e último aspecto filosófico dos direitos bioculturais é o elemento especial das comunidades indígenas e seus interesses universais, e o que a existência desses povos representa para a humanidade.

Assim sendo, considera-se que os povos indígenas e as comunidades tradicionais devem manter sua distinta herança biocultural, que é a essência de manutenção da biodiversidade e da diversidade cultural ao redor do mundo. Tanto os elementos biológicos quanto culturais são indispensáveis para a conservação do meio ambiente²⁷.

Com fulcro na ideia de Bavikatte e Bennet²⁸, verifica-se que o elemento central do paradigma dos direitos bioculturais é o conceito de

26. CHEN, C; GILMORE, M. *Biocultural Rights: A New Paradigm for Protecting Natural and Cultural Resources of Indigenous Communities*. The International Indigenous Policy Journal, v. 6, nº 3, 2015, p. 9.

27. Idem, p. 9.

28. BAVIKATTE, K., & BENNETT, T. *Community stewardship: the foundation of biocultural rights*, Journal of Human Rights and Environment, v. 6, nº 1, 2015, p. 8.

comunitário e de coletivo, que deve ser dimensionado com um termo que inclui as comunidades indígenas, étnicas, tribais e tradicionais, cujas formas de vida são predominantemente baseadas em fortes vínculos culturais e espirituais com suas terras tradicionais.

Dessa forma, os povos indígenas e os povos tribais que fazem jus aos direitos bioculturais, na concepção de Bavikatte e Robinson²⁹, se fundamentam nos seguintes preceitos:

1. La conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica de las comunidades basado en una forma de vida y los derechos bioculturales deben proteger esta manera de vivir;
2. La forma de vida relevante para la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica está vinculada con una tenencia y uso de la tierra, e igualmente, derechos a la cultura, conocimiento y a distintas prácticas. Los derechos bioculturales establecen el vínculo entre la comunidad o lo que se denomina *peoplehood* y ecosistemas.³⁰

Para Bavikatte e Robinson,³¹ as circunstâncias concretas que permitiram o surgimento dos direitos bioculturais são 4: o questionamento do paradigma de desenvolvimento vertical, isto é, o concebido a partir do centro até a periferia; o advento de trabalhos de investigação no marco do “movimento comunal”; a evolução, entendimento, desenvolvimento e dimensionamento dos direitos de terceira geração; e, finalmente, o desenvolvimento de uma categoria específica das comunidades tradicionais (comunidades indígenas, negras e campesinas).

Destarte, na visão de Posey et al³² no que concernem aos direitos bioculturais, estes possuem como premissa principal – sobre a qual se sedimenta a concepção de bioculturalidade e dos direitos bioculturais – a

29. BAVIKATTE, K., & ROBINSON, D. F. Towards a people's history of the law: Biocultural jurisprudence and the Nagoya Protocol on access and benefit sharing. *Law, Environment and Development Journal*, 7(1), 35-51. 2011.

30. Tradução livre: 1- A conservação e o uso sustentável da diversidade biológica das comunidades baseadas em um estilo de vida e direitos bioculturais devem proteger este modo de vida; 2. - O modo de vida relevante para a conservação e uso sustentável da diversidade biológica está ligado à posse e uso da terra, e também, direitos à cultura, conhecimento e práticas diferentes. Direitos bioculturais estabelecem a ligação entre a comunidade ou o que é chamado de 'povo' e ecossistemas.

31. BAVIKATTE, K., & ROBINSON, D. F. Towards a people's history of the law: Biocultural jurisprudence and the Nagoya Protocol on access and benefit sharing. *Law, Environment and Development Journal*, 7(1), 35-51. 2011.

32. POSEY, D. A.; DUTFIELD, G.; PLENDERLEITH, K.; DA COSTA E SILVA, E.; & ARGUMEDO, A. Traditional resource rights: International instruments for protection and compensation for Indigenous peoples and local communities. Gland: International Union for the Conservation of Nature. 1996.

relação de profunda união entre a natureza e a espécie humana.

Em que pese o termo direitos bioculturais não ser amplamente difundido, como dito por Bavikatte, eles surgiram quase ao mesmo tempo que os direitos coletivos indígenas.

Davidson-Hunt *et al*³³ sustentam que o discurso da biodiversidade cultural apoia os direitos indígenas e das comunidades tradicionais, sendo importante para estabelecer novos mecanismos como protocolos comunitários bioculturais para a proteção do conhecimento indígena e seus recursos.

Nesse sentido, utilizando-se das características principais dos direitos bioculturais: autodeterminação por meio da conservação, a extrema conexão dos povos indígenas e comunidades tradicionais com a terra, promovendo, assim, a biodiversidade cultural, é possível identificar diversos instrumentos internacionais que reconhecem e resguardam tais direitos.

2. OS DIREITOS BIOCULTURAIS NO PLANO DO DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS E AMBIENTAL

Kothari *et al*³⁴ trazem um panorama dos direitos bioculturais no cenário internacional, afirmando que esses direitos ganharam relevância nas negociações de acordos e grupos de trabalho nas decisões e diretrizes da Convenção sobre a Diversidade Biológica quando os povos indígenas trouxeram à tona o ponto de vista, segundo o qual, seu direito à autodeterminação era uma solução prática e moral para a crise ecológica.

Já Bavikatte e Bennett³⁵ destacam que este movimento dos povos indígenas começou a se fortalecer quando grandes teorias desenvolvimentistas foram desacreditadas e os sistemas locais de gestão de recursos se consolidaram, fazendo com que os indígenas fizessem o elo crítico entre o direito à autodeterminação e a conservação ambiental.

Os indígenas e comunidades tradicionais destacaram seu papel de guardiões dos ecossistemas e o significado de seu elo especial, tanto cultu-

33. DAVIDSON-HUNT, I. *et al.* *Sapiens. Biocultural Design: A New Conceptual Framework for Sustainable Development in Rural Indigenous and Local Communities*. IUCN Commissions. 2012, p.38.

34. KOTHARI, A.; CORRIGAN, C.; JONAS, H.; NEUMANN, A.; HOLLY SHRUMM (eds). *Recognising and Supporting Territories and Areas Conserved by Indigenous Peoples and Local Communities: Global Overview and National Case Studies*, Secretariat of the Convention on Biological Diversity, ICCA Consortium, Kalpavriksh, and Natural Justice, Montreal, Canada (Technical Series nº. 64, 2012).

35. BAVIKATTE, K., & BENNETT, T. *Community stewardship: the foundation of biocultural rights*, Journal of Human Rights and Environment, Vol. 6 No. 1, 2015.

ral, quanto espiritual com a natureza. Dessa maneira, uma vez que a conservação da biodiversidade só pode se dar com a salvaguarda dos direitos dos povos indígenas e das comunidades tradicionais à autodeterminação, direito a seu território, modo de vida, cultura e forma de administração, devem ser assegurados os direitos bioculturais.

Na seara internacional, a matéria foi primeiramente tratada na Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho sobre Povos Indígenas de 1989, que concedeu um enfoque biocultural ao reconhecer o especial vínculo dos modos de vida dos povos indígenas e tribais com os territórios e seus recursos, em especial o art. 13:

1. Ao aplicarem as disposições desta parte da Convenção, os governos deverão respeitar *a importância especial que para as culturas e valores espirituais dos povos interessados possui a sua relação com as terras ou territórios*, ou com ambos, segundo os casos, que eles ocupam ou utilizam de alguma maneira e, particularmente, os aspectos coletivos dessa relação.

Salienta-se, também, que o dispositivo citado faz a indicação de como deve ser compreendido o termo “terras”, enaltecendo a relação dos povos tradicionais com os locais em que habitam, a saber: “2. A utilização do termo “terras” nos Artigos 15 e 16 deverá incluir o conceito de territórios, o que abrange a totalidade do habitat das regiões que os povos interessados ocupam ou utilizam de alguma outra forma”.

Outro instrumento internacional no qual se pode perceber nitidamente a questão biocultural é a Convenção sobre Diversidade Biológica de 1992. Esta é a norma que, por excelência, trata dos direitos bioculturais. É nela que se destaca a relação dos povos que interagem com o meio ambiente e promovem a biodiversidade, sendo reconhecido, portanto, que o modo de vida dos povos indígenas e comunidades tradicionais é fundamental para a conservação da diversidade biológica.

Na CDB – 1992 os direitos bioculturais surgem explicitamente no preâmbulo do diploma, bem como nos artigos 8 (j) e 10 (c), a seguir transcritos, privilegiando o conhecimento, inovações e práticas das co-

comunidades tradicionais e povos indígenas, reconhecendo que o estilo de vida destas coletividades possui conexão com a conservação da diversidade biológica:

(...) Reconhecendo a estreita e tradicional dependência de recursos biológicos de muitas comunidades locais e populações indígenas como estilos de vida tradicionais, e que é desejável repartir equitativamente os benefícios derivados da utilização do conhecimento tradicional, de inovações e de práticas relevantes à conservação da diversidade biológica e à utilização sustentável de seus componentes,

(...)

Artigo 8 – Conservação *in situ*

Cada Parte Contratante deve, na medida do possível e conforme o caso:

[...]

j) Em conformidade com sua legislação nacional, respeitar, preservar e manter o conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas com estilo de vida tradicionais relevantes à conservação e à utilização sustentável da diversidade biológica, e incentivar sua mais ampla aplicação com a aprovação e a participação dos detentores desse conhecimento inovações e práticas; e encorajar a repartição equitativa dos benefícios oriundos da utilização desse conhecimento, inovações e práticas,

[...]

Artigo 10 – Utilização Sustentável de Componentes da Diversidade Biológica

Cada Parte Contratante deve, na medida do possível e conforme o caso:

[...]

c) Proteger e encorajar a utilização costumeira de recursos biológicos de acordo com práticas culturais tradicionais compatíveis com as exigências de conservação ou utilização sustentável.

No âmbito da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), há uma tríade de convenções, adotadas em 1972, 2003 e 2005, fundamentais para a proteção do patrimônio cultural e natural, qualificando-os como patrimônio comum da humanidade. Dentre estas, as convenções de 2003 e de 2005 interligam os conceitos de cultura e natureza em prol da noção de sustentabilidade. É interessante verificar, textualmente, cada uma delas.

A Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, adotada em Paris, em 17 de outubro de 2003 oferece os seguintes subsídios para o conteúdo dos direitos bioculturais em seu preâmbulo e disposições:

(...) *Considerando* a importância do patrimônio cultural imaterial como fonte de diversidade cultural e garantia de desenvolvimento sustentável, conforme destacado na Recomendação da UNESCO sobre a salvaguarda da cultura tradicional e popular, de 1989, bem como na Declaração Universal da UNESCO sobre a Diversidade Cultural, de 2001, e na Declaração de Istambul, de 2002, aprovada pela Terceira Mesa Redonda de Ministros da Cultura,

Considerando a profunda interdependência que existe entre o patrimônio cultural imaterial e o patrimônio material cultural e natural,

(...)

Consciente da vontade universal e da preocupação comum de salvaguardar o patrimônio cultural imaterial da humanidade,

Reconhecendo que as comunidades, em especial as indígenas, os grupos e, em alguns casos, os indivíduos desempenham um importante papel na produção, salvaguarda, manutenção e recriação do patrimônio cultural imaterial, assim contribuindo para enriquecer a diversidade cultural e a criatividade humana,

(...)

(...)

Artigo 2: Definições

Para os fins da presente Convenção,

1. Entende-se por “patrimônio cultural imaterial” as práticas, representações, expressões, conhecimentos e técnicas – junto com os instrumentos, objetos, artefatos e lugares culturais que lhes são associados – que as comunidades, os grupos e, em alguns casos, os indivíduos reconhecem como parte integrante de seu patrimônio cultural. Este patrimônio cultural imaterial, que se transmite de geração em geração, é constantemente recriado pelas comunidades e grupos em função de seu ambiente, de sua interação com a natureza e de sua história, gerando um sentimento de identidade e continuidade e contribuindo assim para promover o respeito à diversidade cultural e à criatividade humana. Para os fins da presente Convenção, será levado em conta apenas o patrimônio cultural imaterial que seja compatível com os instrumentos internacionais de direitos humanos existentes e com os imperativos de respeito mútuo entre comunidades, grupos e indivíduos, e do desenvolvimento sustentável.

2. O “patrimônio cultural imaterial”, conforme definido no parágrafo 1 acima, se manifesta em particular nos seguintes campos:

(...)

d) conhecimentos e práticas relacionados à natureza e ao universo;

e) técnicas artesanais tradicionais.

Por sua vez, a Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, assinada em Paris, em 20 de outubro de 2005, prevê no seu preâmbulo e disposições a seguir citados a reafirmação da importância da diversidade cultural para o desenvolvimento sustentável:

(...) Ciente de que a diversidade cultural constitui patrimônio comum da humanidade, a ser valorizado e cultivado em benefício de todos,

Sabendo que a diversidade cultural cria um mundo rico e variado que aumenta a gama de possibilidades e nutre as capacidades e valores humanos, constituindo, assim, um dos principais motores do desenvolvimento sustentável das comunidades, povos e nações,

(...)

Artigo 4 – Definições

Para os fins da presente Convenção, fica entendido que:

1. Diversidade Cultural

“Diversidade cultural” refere-se à multiplicidade de formas pelas quais as culturas dos grupos e sociedades encontram sua expressão. Tais expressões são transmitidas entre e dentro dos grupos e sociedades.

A diversidade cultural se manifesta não apenas nas variadas formas pelas quais se expressa, se enriquece e se transmite o patrimônio cultural da humanidade mediante a variedade das expressões culturais, mas também através dos diversos modos de criação, produção, difusão, distribuição e fruição das expressões culturais, quaisquer que sejam os meios e tecnologias empregados.

Aponta-se, também, a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas de 2007, que reconhece diversos direitos inerentes aos povos indígenas, e principalmente, sua característica diferenciada com os territórios que ocupam:

Afirmando também que todos os povos contribuem para a diversidade e a riqueza das civilizações e culturas, que constituem patrimônio comum da humanidade,

(...)

Preocupada com o fato de os povos indígenas terem sofrido injustiças históricas como resultado, entre outras coisas,

da colonização e da subtração de suas terras, territórios e recursos, o que lhes tem impedido de exercer, em especial, seu direito ao desenvolvimento, em conformidade com suas próprias necessidades e interesses,

(...)

Convencida de que o controle, pelos povos indígenas, dos acontecimentos que os afetam e as suas terras, territórios e recursos lhes permitirá manter e reforçar suas instituições, culturas e tradições e promover seu desenvolvimento de acordo com suas aspirações e necessidades, Reconhecendo que o respeito aos conhecimentos, às culturas e às práticas tradicionais indígenas contribui para o desenvolvimento sustentável e equitativo e para a gestão adequada do meio ambiente,

(...)

Adicionalmente, duas normas internacionais mais recentes devem ser mencionadas. Por um lado, a Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas de 2016 traz em seu bojo a noção de direitos bioculturais. A seguir, um trecho preambular desta Declaração que merece ser transcrito:

RECONHECENDO a urgente necessidade de respeitar e promover os direitos intrínsecos dos povos indígenas que decorrem de suas estruturas políticas, econômicas e sociais, e de suas culturas, de suas tradições espirituais, de sua história e de sua filosofia, especialmente os direitos a suas terras, territórios e recursos;

RECONHECENDO TAMBÉM que o respeito aos conhecimentos, às culturas e às práticas tradicionais indígenas contribui para o desenvolvimento sustentável e equitativo e para a ordenação adequada do meio ambiente;

Por outro lado, menciona-se o Acordo de Paris sob a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, celebrado em Paris, em 12 de dezembro de 2015. Por meio deste acordo, as Partes convieram no reforço da implementação da Convenção-Quadro sobre Mudanças Climáticas, incluindo seu objetivo de fortalecer a resposta global à ameaça das mudanças climáticas, no contexto do desenvolvimento sustentável e os esforços para erradicar a pobreza (Artigo 2.1.). Dentre os *considerandos* dispostos em seu preâmbulo, destacam-se os seguintes:

(...) Reconhecendo que a mudança do clima é uma preocupação comum da humanidade, as Partes deverão, ao adotar medidas para enfrentar a mudança do clima, respeitar, promover e considerar suas respectivas obrigações em matéria de direitos humanos, direito à saúde, direitos dos povos indígenas, comunidades locais, migrantes, crianças, pessoas com deficiência e pessoas em situação de vulnerabilidade e o direito ao desenvolvimento, bem como a igualdade de gênero, o empoderamento das mulheres e a equidade intergeracional,
(...)

Observando a importância de assegurar a integridade de todos os ecossistemas, incluindo os oceanos, e a proteção da biodiversidade, reconhecida por algumas culturas como Mãe Terra, e observando a importância para alguns do conceito de “justiça climática”, ao adotar medidas para enfrentar a mudança do clima

(...)

Reconhecendo, ainda, que a adoção de estilos de vida sustentáveis e padrões sustentáveis de consumo e produção, com as Partes países desenvolvidos tomando a iniciativa, desempenha um papel importante no combate à mudança do clima.

Além disso, no plano regional, destaca-se o Tratado de Cooperação Amazônica (TCA), cujo principal objetivo é: “(...) realizar esforços e ações conjuntas a fim de promover o desenvolvimento harmônico de seus

respectivos territórios amazônicos, (...), assim como para a preservação do meio ambiente e a conservação e utilização racional dos recursos naturais desses territórios” (Artigo I).

Como se nota, muito embora nenhuma das normas citadas nesta seção façam menção expressa ao termo direitos bioculturais, é possível identificar que todas elas possuem em seu fundamento e estrutura os elementos basilares desses direitos.

3. OS DIREITOS BIOCULTURAIS NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

No plano regional americano, apesar da Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 não fazer qualquer menção ao termo *derechos bioculturais*, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos aplicou o conteúdo e finalidade desta terminologia nos seus julgamentos sobre reclamos territoriais de povos indígenas e tribais, ao interpretar o artigo 21 da citada convenção, integrando neste dispositivo os elementos do direito consuetudinário e da cosmovisão desses povos.

Nesse aspecto, o caso paradigmático é o caso Mayagna (Sumo) Awas Tingni, sentenciado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 31 de agosto de 2001. Nesta sentença, que passou a servir como parâmetro para a fundamentação dos casos subsequentes sobre reclamos territoriais de povos indígenas e tribais, a Corte esclareceu que na cultura indígena existe uma tradição comunitária sob a forma comunal de propriedade da terra, no sentido de que a posse desta não se centra em um indivíduo, mas no grupo e sua Comunidade e agrega ainda a ideia da estreita relação existente entre a cultura e o território:

149. Dadas las características del presente caso, es menester hacer algunas precisiones respecto del concepto de propiedad en las comunidades indígenas. Entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe ser reconocida y

compreendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras.³⁶³⁷

Anos mais tarde, quando a Corte Interamericana sentenciou o caso da Comunidade Indígena Yakye Axa contra o Paraguai, em 17 de junho de 2005, o contexto fático do caso, que denunciava as condições miseráveis em que viviam os membros desta comunidade à beira de uma estrada, fizeram com que o Tribunal ressaltasse a necessidade de manutenção do equilíbrio do vínculo simbiótico entre os povos indígenas e seus territórios tradicionais, a fim de que pudessem usufruir dos recursos naturais ali disponíveis, inclusive para acesso aos alimentos e à água limpa, sob pena do rompimento desta ligação torná-los expostos à situações de extrema vulnerabilidade, como as descritas neste caso.³⁸

Em 28 de novembro de 2007, ao julgar o caso do Povo Saramaka contra o Suriname, a Corte Interamericana estabeleceu o direito à consulta deste povo tribal e, mais ainda, a obrigação de obtenção de seu consentimento livre, prévio e informado, de acordo com seus usos e costumes, quando houvesse projetos de exploração de recursos naturais em seu território ancestral em larga escala. Assim, o Estado não poderia fornecer as concessões madeireiras dentro do território Saramaka, a menos e até que tivesse cumprido com as três garantias de participação efetiva, benefícios compartilhados e avaliações prévias de impacto ambiental e social. A Corte explicou que “por meio dessas salvaguardas se busca preservar, proteger e garantir a relação especial que os membros do povo Saramaka

36. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C No. 79. par. 149.

37. Tradução livre: 149. Dadas as características do presente caso, é necessário fazer alguns esclarecimentos a respeito do conceito de propriedade em comunidades indígenas. Entre os indígenas, há uma tradição comunitária de uma forma comunal de propriedade coletiva da terra, no sentido de que a propriedade da terra não está centrada no indivíduo, mas no grupo e em sua comunidade. Os indígenas pelo fato de sua existência têm direito a viver livremente em seus territórios; A estreita relação que os indígenas têm com a terra deve ser reconhecida e entendida como a base fundamental de suas culturas, sua vida espiritual, sua integridade e sua sobrevivência econômica. Para as comunidades indígenas, a relação com a terra não é apenas uma questão de posse e produção, mas sim um elemento material e espiritual do qual devem usufruir plenamente, inclusive para preservar seu legado cultural e transmiti-lo às gerações futuras.

38. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 17 de junho de 2005. Serie C No. 125, par. 137 e 167.

mantêm com seu território, o que por sua vez garante sua subsistência como povo tribal”.³⁹

No caso dos Povos Kaliña e Lokono, sentenciado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 25 de novembro de 2015, o Tribunal reafirmou sua jurisprudência quanto à interpretação do artigo 21 da Convenção Americana de Direitos Humanos em casos envolvendo reclamos territoriais de povos indígenas e tribais, introduzindo como elemento novo em sua exegese, a necessidade de compatibilização da permanência de povos indígenas em áreas protegidas pelo Estado, afirmando que não são situações excludentes, mas, pelo contrário, o modo de vida tradicional dos povos indígenas e sua estreita relação com seu território são aliados na preservação do meio ambiente:

173. La Corte considera relevante hacer referencia a la necesidad de compatibilizarla protección de las áreas protegidas con el adecuado uso y goce de los territorios tradicionales de los pueblos indígenas. En este sentido, la Corte estima que un área protegida, consiste no solamente en la dimensión biológica, sino también en la sociocultural y que, por tanto, incorpora un enfoque interdisciplinario y participativo. En este sentido, los pueblos indígenas, por lo general, pueden desempeñar un rol relevante en la conservación de la naturaleza, dado que ciertos usos tradicionales conllevan prácticas de sustentabilidad y se consideran fundamentales para la eficacia de las estrategias de conservación. Por ello, el respeto de los derechos de los pueblos indígenas puede redundar positivamente en la conservación del medioambiente. Así, el derecho de los pueblos indígenas y las normas internacionales de medio ambiente deben comprenderse como derechos complementarios y no excluyentes.⁴⁰⁴¹

39. CORTE INTERAMERICANA DE DEREITOS HUMANOS. *Caso do Povo Saramaka. Vs. Suriname*. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C No. 172. Par. 129.

40. CORTE INTERAMERICANA DE DEREITOS HUMANOS. *Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname*. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C No. 309. par. 1 e par. 173.

41. Tradução livre: 173. A Corte considera relevante referir-se à necessidade de compatibilizar a proteção das áreas protegidas com o uso e aproveitamento adequado dos territórios tradicionais dos povos indígenas. A Corte estima que uma área protegida, consiste não apenas na dimensão biológica, mas também na sociocultural e que, portanto, incorpora um enfoque interdisciplinar e participativo. neste sentido, os povos indígenas, em geral podem desempenhar um papel relevante na conservação da natureza, dado que certos usos tradicionais guardam práticas de sustentabilidade e se consideram fundamentais para a eficácia das estratégias de conservação. por isso, o respeito dos direitos dos povos indígenas podem redundar positivamente na conservação do meio ambiente. assim, o direito dos povos indígenas e as normas internacionais de meio ambiente devem

No parecer emitido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, em 15 de novembro de 2017, relativo à Opinião Consultiva nº 23, o Tribunal reiterou a jurisprudência constante sobre a interpretação do artigo 21 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos relativamente aos direitos territoriais de povos indígenas e tribais, aplicando-a, nesta ocasião, como um dos principais fundamentos para o reconhecimento do entrelaçamento entre meio ambiente e direitos humanos, que veio a ser consagrado, de modo generalizado, no sistema interamericano após esta resolução.

Na primeira parte do parágrafo 48 da opinião consultiva em referência, a Corte Interamericana faz uma retrospectiva de sua jurisprudência em casos envolvendo povos indígenas e tribais, nos quais a especial relação entre estes povos e o meio ambiente já vinha sendo ressaltada, considerando que o direito aos territórios ancestrais e aos recursos naturais neles existentes estão intrinsecamente ligados à sobrevivência física, cultural e espiritual destes povos e seus membros, além de garantir a continuidade de seu modo de vida para as futuras gerações. Em seguida, nesse mesmo parágrafo, a Corte resalta a situação de especial vulnerabilidade desses povos que dependem da higidez de seus territórios para sua sobrevivência:

(...) Asimismo, la Corte ha reconocido la estrecha vinculación del derecho a una vida digna con la protección del territorio ancestral y los recursos naturales. Al respecto, este Tribunal ha determinado que, en atención a la situación de especial vulnerabilidad de los pueblos indígenas y tribales, los Estados deben adoptar medidas positivas encaminadas a asegurar a los miembros de estos pueblos el acceso a una vida digna -que comprende la protección de la estrecha relación que mantienen con la tierra y su proyecto de vida, tanto en su dimensión individual como colectiva. Igualmente, este Tribunal ha resaltado que la falta de acceso a los territorios y los recursos naturales correspondientes puede exponer a las comunidades indígenas a condiciones de vida precarias o inhumanas, a mayor vulnerabilidad ante enfermedades y epidemias, así como someterlas a situaciones de

comprender-se como direitos complementares e não excludentes.

desprotección extrema que pueden conllevar varias violaciones de sus derechos humanos, además de ocasionarles sufrimiento y perjudicar la preservación de su forma de vida, costumbres e idioma.⁴²⁴³

Já no parágrafo 62 da mesma Opinião Consultiva nº 23, observa-se a menção expressa que a Corte Interamericana de Direitos Humanos faz, ainda que de passagem, à consequência última da compreensão dos direitos bioculturais, qual seja, a tendência de se reconhecer personalidade jurídica à Natureza. Ao estabelecer a relação entre meio ambiente e direitos humanos, o Tribunal interamericano o faz em três dimensões: o meio ambiente como pressuposto do gozo de todos os direitos humanos por todos, o direito à informação, à participação e ao acesso à justiça como direitos humanos fundamentais para a preservação do meio ambiente e o reconhecimento do direito ao meio ambiente como um direito humano autônomo. Ao discorrer sobre este último aspecto, a Corte deixou constância do seguinte:

62. Esta Corte considera importante resaltar que el derecho al medio ambiente sano como derecho autónomo, a diferencia de otros derechos, protege los componentes del medio ambiente, tales como bosques, ríos, mares y otros, como intereses jurídicos en sí mismos, aún en ausencia de certeza o evidencia sobre el riesgo a las personas individuales. Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexidad con una utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integri-

42. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal – interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinião Consultiva OC-23/17 de 15 de novembro de 2017. Série A nº. 23. Par. 48.

43. Tradução livre: (...) Da mesma forma, a Corte reconheceu a estreita conexão do direito a uma vida digna com a proteção do território ancestral e dos recursos naturais. A esse respeito, esta Corte determinou que, diante da situação de especial vulnerabilidade dos povos indígenas e tribais, os Estados devem adotar medidas positivas destinadas a assegurar que os membros desses povos tenham acesso a uma vida digna, que inclui a proteção da estreita relação que mantêm com a terra e seu projeto de vida, tanto em sua dimensão individual quanto coletiva. Da mesma forma, este Tribunal destacou que a falta de acesso aos territórios e aos recursos naturais correspondentes pode expor as comunidades indígenas a condições de vida precárias ou subumanas, maior vulnerabilidade a doenças e epidemias, bem como submetê-las a situações de extrema vulnerabilidade que podem acarretar diversas violações de seus direitos humanos, além de causar-lhes sofrimento e prejudicar a preservação de seu modo de vida, costumes e línguas.

dad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos. En este sentido, la Corte advierte una tendencia a reconocer personería jurídica y, por ende, derechos a la naturaleza no solo en sentencias judiciales sino incluso en ordenamientos constitucionales.⁴⁴⁴⁵

Nesse sentido, a Corte Interamericana faz remissão expressa ao preâmbulo e ao artigo 33 da Constituição da Bolívia de 2009, assim como ao artigo 71 da Constituição do Equador que preveem a personalidade jurídica da Natureza. Ademais, o Tribunal menciona as decisões de cortes nacionais que já reconheceram a violação de direitos da Natureza, como sujeito de direito, tais quais as decisões da Corte Constitucional do Equador, Sentença nº 218-15-SEP-CC de 9 de julho de 2015, pp. 9 e 10, da Corte Constitucional da Colômbia, Sentença T-622-16 de 10 de novembro de 2016, pars. 9,27 a 9,31; e do Tribunal Superior de Uttarakhand em Naintal da Índia. Decisão de 30 de março de 2017.

A partir de 2017, abre-se um caminho jurídico inédito para a reivindicação dos direitos humanos e do meio ambiente dos povos indígenas e comunidades tradicionais, de forma mais direta, interligada e ampla, como na recente decisão da Corte Interamericana, de 06 de fevereiro de 2020, a respeito do caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honht (“Nuestra Tierra”) na qual houve a declaração de responsabilidade internacional do Estado Argentino, pela violação, entre outros direitos, do direito ao meio ambiente saudável, à água e à alimentação. Neste caso, a Corte assentou, na esteira de seus precedentes, que diversos direitos podem ser afetados por problemas ambientais, sendo que isso “pode ocorrer com maior intensidade em determinados grupos

44. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23. Par. 62.

45. Tradução livre: 62. Este Tribunal considera importante destacar que o direito a um meio ambiente saudável como um direito autônomo, ao contrário de outros direitos, protege os componentes do meio ambiente, como florestas, rios, mares e outros, como interesses jurídicos em si mesmos, mesmo em falta de certeza ou evidência sobre o risco para os indivíduos. Trata-se de proteger a natureza e o meio ambiente não só por sua vinculação a uma utilidade para o ser humano ou pelos efeitos que sua degradação poderia causar nos direitos de outras pessoas, como saúde, vida ou integridade pessoal, mas também por sua importância para os demais organismos vivos com os quais o planeta é compartilhado, também merecedores de proteção em si mesmos. Nesse sentido, a Corte nota uma tendência a reconhecer a personalidade jurídica e, portanto, os direitos da natureza não apenas nas decisões judiciais, mas também nas ordens constitucionais.

em situação de vulnerabilidade”, entre os quais estão os povos indígenas e tribais por dependem dos recursos naturais (florestas e rios) de onde vivem para sua subsistência. Assim sendo, os Estados são juridicamente obrigados a fazer frente a estas situações de vulnerabilidade através de medidas positivas que protejam, ao mesmo tempo, os direitos humanos dos povos e comunidades e o meio ambiente onde vivem.⁴⁶

Portanto, percebe-se que, apesar da Corte Interamericana de Direitos Humanos possuir uma jurisprudência extensa e robusta no sentido de reconhecer a estreita ligação entre os povos indígenas e tribais e seus territórios tradicionais, como fonte de sua subsistência física, integridade cultural e garantia de sua reprodução física e cultural, o termo direitos bioculturais não é expressamente utilizado. Vejamos, na seção seguinte, como esses direitos vêm sendo utilizados em decisões inovadoras dos tribunais colombianos, as quais apontam as violações de direitos humanos e de direitos da natureza sob a epígrafe dos direitos bioculturais.

4. OS DIREITOS BIOCULTURAIS NOS TRIBUNAIS COLOMBIANOS

Embora os tribunais colombianos tenham se destacado por decidir recentemente, em duas oportunidades, por declarar a Natureza como sujeito de direitos, fundamentando as decisões com base nos direitos bioculturais, e invocando esses direitos como uma nova noção sociojurídica, importa mencionar que em outros países, a noção de proteção jurídica da Natureza e sua declaração como sujeitos de direitos não é novidade, sendo o *leading case* o rio Vilacabamba⁴⁷, no Equador, seguido do rio Whanganui, na Nova Zelândia, e por fim, a intenção da Índia em considerar o rio Ganges como sujeito de direitos, havendo sido tal decisão revogada pela Suprema Corte do Estado de Uttarakhand.⁴⁸

Como já mencionado, as cortes colombianas têm sido vanguardistas no que diz respeito às decisões que afetam direitos humanos e da natureza. Para enfrentar tais contendas, passaram a aplicar como fundamento das sentenças os direitos bioculturais. Em virtude disso, serão apresentados os dois julgados colombianos mais emblemáticos acerca do tema.

46. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina*. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2020. Série C No. 400. Par. 209.

47. MORAES, G.O. *Harmonia com a Natureza e Direitos de Pachamama*. Fortaleza: Edições UFC: 2018, p. 89.

48. *Rios protegidos, comunidades protegidas*. Disponível em: <<https://www.wwf.org.co/?uNewsID=335230>>. Acesso em: 23 de agosto de 2020.

O primeiro caso que merece destaque é a Sentença da Corte Constitucional da República da Colômbia–T-622 de 2016⁴⁹. Nesta decisão de 10 de novembro de 2016, a qual foi proposta em decorrência da atividade mineira ilegal que contaminava sobremaneira o Rio Atrato, a Corte Constitucional da República da Colômbia “decidiu reconhecer o Rio Atrato, sua bacia e afluentes como entidade sujeito de direitos à proteção, conservação, manutenção e restauração a cargo do Estado e das comunidades étnicas”. Vejamos os contornos do *decisum* e as medidas que foram prolatadas para garantir tais direitos:

Para o fim de garantir esses direitos ordenou, dentre outras medidas a serem tomadas, sob a supervisão da Procuradoria Geral da Nação, da Defensoria do Povo e a Controladoria Geral da República, a elaboração e execução, em prazos determinados, de planos para descontaminar as fontes hídricas do Chocó, reestabelecer o canal do rio Atrato, eliminar bancos de areia, reflorestar a área e prevenir danos adicionais ao ambiente e prevenir o deslocamento involuntário das comunidades étnicas habitantes da bacia do rio Atrato, determinou que se reestabelecessem seus direitos, especialmente os direitos bioculturais, relativos à recuperação de sua cultura, identidade, modo de vida e atividades produtivas. Para proteger a saúde humana, ordenou a realização de estudos toxicológicos e epidemiológicos do rio Atrato, seus afluentes e comunidades ribeirinhas.⁵⁰

Nesse contexto, observa-se que não somente a Natureza foi beneficiada, embora grande parte da sentença e das garantias conferidas tenham a ver diretamente com a conservação do ambiente, estas também privilegiavam sobremaneira a vida humana, a saúde humana, e, ainda, os direitos bioculturais, reconhecendo também a questão da identidade, cultura e modo de vida indígena e das comunidades tradicionais.

Ademais, a Corte “admitiu que o aumento exponencial da mineração ilegal, mantido por conta da omissão do Estado, teria agravado a his-

49. CORTE CONSTITUCIONAL REPÚBLICA DE COLOMBIA. Sentencia T – 622 – 2016. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>>. Acesso em 23 de agosto de 2020.

50. MORAES, G.O. *Harmonia com a Natureza e Direitos de Pachamama*. Fortaleza: Edições UFC, 2018, p. 24.

tórica situação humanitária, sociocultural e ambiental do Departamento do Chocó”, concluindo que “as entidades demandadas vulneraram os direitos à vida, à saúde, à água, à segurança alimentar e ao meio ambiente sadio das comunidades acionantes [...]”⁵¹.

Apesar de apontar as nítidas violações de direitos humanos no caso concreto, esta Decisão é inovadora pois possui um marco não antropocêntrico, havendo considerado o Rio Atrato como sujeito de direitos, resguardando, não somente os direitos bioculturais das populações indígenas e comunidades tradicionais, como também os direitos da natureza.

Nessa sentença os direitos bioculturais foram minuciosamente explanados, havendo sido adotada a seguinte definição:

Los denominados derechos bioculturales, en su definición más simple, hacen referencia a los derechos que tienen las comunidades étnicas a administrar y a ejercer tutela de manera autónoma sobre sus territorios—de acuerdo con sus propias leyes, costumbres—y los recursos naturales que conforman su hábitat, en donde se desarrolla su cultura, sus tradiciones y su forma de vida con base en la especial relación que tienen con el medio ambiente y la biodiversidad. En efecto, estos derechos resultan del reconocimiento de la profunda e intrínseca conexión que existe entre la naturaleza, sus recursos y la cultura de las comunidades étnicas e indígenas que los habitan, los cuales son interdependientes entre sí y no pueden comprenderse aisladamente.⁵²

Outrossim, a sentença embasou-se na ordem jurídica internacional protetora dos direitos bioculturais, nos instrumentos normativos internacionais já mencionados como a Convenção 169 da OIT, de 1989; a Convenção sobre Diversidade Biológica, de 1992; a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 2007; a Declaração

51. *Idem*, p. 99-100.

52. Tradução livre: Os chamados direitos bioculturais, em sua definição mais simples, referem-se aos direitos que as comunidades étnicas têm de administrar e exercer a tutela autônoma sobre seus territórios – de acordo com suas próprias leis, costumes – e sobre os recursos naturais que constituem seu habitat, onde a sua cultura, tradições e modo de vida se desenvolvem a partir da relação especial que mantêm com o meio ambiente e a biodiversidade. Com efeito, esses direitos resultam do reconhecimento da profunda e intrínseca conexão que existe entre a natureza, seus recursos e a cultura das comunidades étnicas e indígenas que os habitam, que são interdependentes entre si e não podem ser compreendidas isoladamente.

Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 2016; além da Convenção da Unesco para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, de 2003.

Destarte, o Tribunal Constitucional reconheceu o Rio Atrato como autêntico sujeito de direitos, posição de acordo com a relevância do meio ambiente e sua conservação, a partir da perspectiva ecocêntrica. Além disso, no trecho da Sentença T – 622/2016 a seguir transcrito, aponta-se os direitos bioculturais como um novo enfoque jurídico cuja premissa principal é a relação de profunda unidade e interdependência com a natureza:

(...) En este contexto, para la Sala resulta necesario avanzar en la interpretación del derecho aplicable y en las formas de protección de los derechos fundamentales y sus sujetos, debido al gran grado de degradación y amenaza en que encontró a la cuenca del río Atrato. Por fortuna, a nivel internacional (como se vio a partir del fundamento 5.11) se ha venido desarrollando un nuevo enfoque jurídico denominado derechos bioculturales, cuya premisa central es la relación de profunda unidad e interdependencia entre naturaleza y especie humana, y que tiene como consecuencia un nuevo entendimiento socio-jurídico en el que la naturaleza y su entorno deben ser tomados en serio y con plenitud de derechos. Esto es, como sujetos de derechos (...).⁵³

De fato, essa decisão representa um grande marco para os tribunais colombianos, uma vez que é reconhecida a necessidade da proteção do meio ambiente e da diversidade, bem como a proteção dos direitos das comunidades étnicas, ou seja, os direitos bioculturais⁵⁴.

53. Tradução livre: (...) Nesse contexto, para a Câmara é necessário avançar na interpretação da lei aplicável e nas formas de proteção dos direitos fundamentais e de seus sujeitos, devido ao grande grau de degradação e ameaça em que se encontram na bacia do rio Atrato. Felizmente, uma nova abordagem jurídica chamada direitos bioculturais, cuja premissa central é a relação de profunda unidade e interdependência entre natureza e espécie humana, vem se desenvolvendo internacionalmente (como visto a partir da fundação 5.11), e que tem como consequência um novo entendimento sócio-jurídico em que a natureza e seu entorno devem ser levados a sério e com plenos direitos. Ou seja, como sujeitos de direitos (...).

54. Trecho da Sentença T – 622/2016: La protección del medio ambiente y de la biodiversidad son una prioridad y representa un interés superior no solo en los tratados internacionales suscritos por Colombia y la Constitución Política, sino también en la jurisprudencia de la Corte, que, en este sentido, ha presentado importantes avances en la protección de los derechos de las comunidades étnicas desde una perspectiva integral, esto es, biocultural.

Tradução livre: A proteção do ambiente e da biodiversidade é uma prioridade e representa um interesse superior não só nos tratados internacionais assinados pela Colômbia e na Constituição Política, mas também na jurisprudência do Tribunal, que neste sentido apresentou importantes avanços na proteção dos direitos das comunidades étnicas numa perspectiva integral,

Não obstante, passados 4 anos desde a prolação da Sentença T – 622/2016, a qual reconheceu a importância da proteção dos direitos bioculturais, bem como reconheceu o Rio Atrato como sujeito de direitos, e, ao final apontou medidas efetivas para a proteção do local, indicando, inclusive instituindo os guardiões do Rio Atrato, a situação conflituosa não parece ter mudado.

De acordo com o retratado em matéria veiculada na imprensa colombiana⁵⁵ ainda permanecem os conflitos que ensejaram a propositura da ação, como a mineração ilegal, a contaminação do rio e os conflitos armados. As comunidades pedem a implementação total da sentença, e se perguntam para que serviu a decisão. O que esses comunitários esperam é que seu rio, este, em que aprenderam a nadar, e que lhes proveu todo o necessário para viver, não represente um perigo para suas vidas.

O segundo caso concreto a abordar os direitos bioculturais é a decisão STC 4360-2018⁵⁶ da Corte Suprema de Justiça da Colômbia que, em 05 de abril de 2018, reconheceu a Floresta Amazônica Colombiana como sujeito de direitos.

Tal sentença foi inovadora primeiramente, porque proposta por um grupo de 25 jovens entre 7 e 25 anos, para que pudessem gozar do direito de um meio ambiente saudável, considerando que as mudanças climáticas ocorridas na região que não os permitiria chegar a atual expectativa de vida – 78 anos –, uma vez que no atual cenário climático do mundo, em especial da Colômbia, a temperatura média do planeta irá aumentar sobremaneira até o ano de 2070.

Os proponentes apontam que o Acordo de Paris de 2015, para redução de desmatamento e diminuição dos gases de efeito estufa, tem sido sistematicamente descumprido pelos órgãos responsáveis, e denunciam como principal causa do desmatamento da Amazônia o cultivo de ilícitos, a extração mineral ilegal e a extração ilegal de madeira.

Nesta decisão, a Corte discorre acerca da crise ambiental que atravessa a humanidade, explanando que os ecossistemas estão expostos a

ou seja, biocultural.

55. La lucha por los derechos del río Atrato. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=mgvQitz_13g>. Acesso em 25 de julho de 2020.

56. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentença STC 4360 de 2018. Disponível em: <<file:///D:/2020/Revista%20Brasileira%20de%20Direitos%20Humanos/Corte%20Suprema%20de%20Justi%C3%A7a.pdf>>. Acesso em 25 de julho de 2020.

situações extremas que impedem sua subsistência, promovendo o esgotamento dos recursos naturais, e aponta a humanidade como a principal responsável por este cenário:

La humanidad es la principal responsable de este escenario, su posición hegemónica planetaria llevó a la adopción de un modelo antropocéntrico y egoísta, cuyos rasgos característicos son nocivos para la estabilidad ambiental, a saber: i) el desmedido crecimiento demográfico; ii) la adopción de un vertiginoso sistema de desarrollo guiado por el consumismo y los sistemas político-económicos vigentes; y iii) la explotación desmedida de los recursos naturales.⁵⁷⁵⁸

Na decisão em comento também foram apontados diversos instrumentos internacionais que asseguram um meio ambiente hígido, dos quais a Colômbia é signatária, como o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, no qual os Estados partes reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível de saúde física e mental (art. 12, §1).

Na seara do direito internacional humanitário, existem dois documentos relevantes constantes na Sentença: a Convenção sobre a Proibição da Utilização Militar ou de Qualquer Outra Utilização Hostil de Técnicas de Modificação Ambiental de 1976, e, ainda, o Protocolo I Adicional à Convenção de Genebra “relativo à proteção das vítimas de conflitos armados internacionais” que, nos artigos 35.3 e 55, proíbe os ataques injustificados à natureza.

Outros dois instrumentos internacionais relevantes mencionados são a Declaração resultante da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano realizada em Estocolmo em 1972, através da qual, como visto na primeira seção deste estudo, a agenda política ambiental foi introduzida globalmente, seguida da Conferência das Nações Unidas sobre Ambiente e Desenvolvimento realizada no Rio de Janeiro em 1992.

57. Tradução livre: A humanidade é a principal responsável por este cenário, sua posição hegemônica planetária levou à adoção de um modelo antropocêntrico e egoísta, cujas características são prejudiciais à estabilidade ambiental, a saber: (i) o crescimento excessivo da população; (ii) a adoção de um sistema de desenvolvimento vertiginoso orientado pelo consumismo e pelos sistemas político-econômicos em vigor; e (iii) a exploração excessiva dos recursos.

58. Trecho extraído do ponto 4. da Decisão da Corte Suprema de Justiça STC 4360-2018.

Ademais, na Colômbia, a Constituição de 1991 atualizou a regulamentação ambiental, e a partir dela foi construída uma ordem pública ecológica nacional, uma vez que vários preceitos sobre o assunto foram estabelecidos nos seus artigos, sendo chamada, por conseguinte de Constituição Ecológica, pois pautada em uma perspectiva verde, a qual elevou o meio ambiente à categoria de direito fundamental.

A decisão se embasa em diversos julgados colombianos, que desde 1992 vêm sendo construídos, a partir de uma consciência ecológica, em conformidade com a própria Constituição do país, assim como nos instrumentos internacionais que abordam a matéria, conforme foi explicitado.

Outrossim, a Corte seguiu a tese do Tribunal Constitucional no julgamento T – 622 de 2016, no que diz respeito ao reconhecimento da Natureza como autêntico sujeito de direitos, reproduzindo o trecho da decisão T – 622/2016, anteriormente mencionado, em que aponta os direitos bioculturais como o novo enfoque jurídico, que tem como consequência um novo entendimento sociojurídico em que a Natureza e seu entorno devem ser levados a sério, com plenitude de direitos.

Assim, ao final da sentença a Corte Suprema de Justiça Colombiana ordenou à Presidência da República e demais autoridades nacionais, regionais e municipais que fossem adotados planos de ação de curto, médio e longo prazo para a proteção da Amazônia Colombiana.

Contudo, assim como a Sentença que declarou o Rio Atrato como sujeito de direitos, também cabem críticas à decisão que declarou a Amazônia colombiana como sujeito de direitos. Isto porque, embora a decisão determine algumas medidas que fazem sentido à luz do alcance jurídico, em termos práticos, não logrou efetividade.⁵⁹

Segundo Jaramillo⁶⁰, a decisão da Corte Suprema de Justiça, por um lado, promove a criação de mais burocracia, o que requer recursos (humanos e financeiros), geralmente não disponíveis, ou que não são prioridade para a resolução do conflito, e, por outro lado, não aborda especificamente as causas identificadas, como grilagem de terras.

A crítica é que, em linhas gerais, permanece sendo “mais do mesmo”: a criação de comitês, articulação institucional, avanço na execução

59. JARAMILLO, Sandra. *Es necesario llevar la sentencia de la Amazonia la práctica*. Disponível em: <<https://lasillavacia.com/silla-llena/red-sur/necesario-llevar-la-sentencia-de-la-amazonia-la-practica-71221>>. Acesso em 12 de agosto de 2020.

60. *Idem*.

de projetos já em andamento, mas de ações inéditas, concretas que impactam realmente o problema, com suas causas e efeitos, não há nada. Para Jaramillo⁶¹, em 2019, após um ano da prolação da sentença, e com tanta coisa acontecendo na agenda política do dia a dia, a questão caiu no esquecimento, enquanto a Amazônia segue sendo destruída.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O movimento mundial de conservação da natureza aliado a estudos sobre os *hotspots*, realizados na década de 1990, fizeram uma correlação entre as áreas ocupadas por indígenas e comunidades tradicionais e sua conservação, vislumbrando-se que a especial conexão dos povos tradicionais com a natureza tende à sua conservação.

Ao longo do tempo, a interação entre o ser humano e a natureza gerou conhecimento e prática ecológica local, como um depósito vital da experiência, compreensão e habilidades que ajudam as comunidades a administrar seus recursos no presente e no futuro. Os povos indígenas e tribais visavam proteger uma natureza que não era aquela dos tecnocratas e burocratas, nem sequer o “santuário intocado” dos naturalistas. Pelo contrário, era uma natureza que estava tão entrelaçada com a vida da comunidade que representava todo um modo de ser e conhecer, o que correspondia à sua cosmovisão.

Nesta senda, o presente estudo demonstrou, na primeira seção, que os direitos bioculturais surgiram quase ao mesmo tempo que os direitos indígenas, mas diferentemente destes, possuem um caráter mais abrangente, no qual se identifica a aproximação de seu especial modo de vida com a conservação de seu ambiente e, por tal razão, abarcou também os direitos dos povos tribais ou comunidades tradicionais.

Este novo olhar sobre a cultura, tradições e modo de vida dos povos indígenas e tribais, e da especial relação que possuem com o meio ambiente e a diversidade é a base diferenciadora dos direitos bioculturais, que surgiram em grande parte devido aos decepcionantes resultados sociais e ecológicos do paradigma de desenvolvimento dominante. Os direitos bioculturais são um conjunto de direitos coletivos diferenciados, que embora não sejam amplamente difundidos ou conhecidos pelo

61. JARAMILLO, Sandra. Es necesario llevar la sentencia de la Amazonia la práctica. Disponível em: <<https://lasillavacia.com/silla-llena/red-sur/necesario-llevar-la-sentencia-de-la-amazonia-la-practica-71221>>. Acesso em 12 de agosto de 2020.

seu termo correto, sua essência permeia em diversos dispositivos internacionais como a Convenção 169 da OIT, de 1989; a Convenção sobre Diversidade Biológica, de 1992; a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 2007 e a Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 2016, dentre outros analisados na segunda seção deste trabalho.

Na terceira seção deste estudo, verificou-se que, embora o artigo 21 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos não expressasse em sua literalidade a salvaguarda aos territórios tradicionalmente ocupados por povos indígenas e tribais, a Corte Interamericana de Direitos Humanos procedeu a partir de 2001, com o julgamento do caso da Comunidade Mayagna (Awas) Tingni, a uma interpretação evolutiva, expansiva e criativa, inserindo no referido dispositivo convencional elementos do direito consuetudinário e da cosmovisão indígena.

A partir do citado precedente, o Tribunal interamericano passou a reconhecer, nos casos subsequentes a estreita relação que existe entre os povos indígenas e tribais e seu território tradicional e a garantir a propriedade destes em sua dimensão coletiva ou comunal, compreendendo que esta tutela é essencial para a manutenção da sobrevivência física, cultural e espiritual destes povos.

Com o avanço da jurisprudência, a Corte Interamericana de Direitos Humanos passou a inserir novos elementos de fundamentação nas suas sentenças, tais como, a necessidade de proteção dos recursos naturais existentes nos territórios tradicionais em benefício dos povos e comunidades que nele vivem, a obrigação do Estado em garantir a manutenção do vínculo simbiótico entre os povos indígenas e tribais e seus territórios tradicionais sob pena de colocá-los em situações de vulnerabilidade social e econômica extremas, a afirmação do direito à consulta e ao consentimento livre prévio e informado, de acordo com os usos e costumes desses povos em casos de grandes projetos que impactam seus territórios, a conciliação entre o direito territorial indígena e tribal e a existência de áreas de conservação ambiental e, finalmente, o reconhecimento do direito ao meio ambiente como um direito autônomo intrinsecamente ligado aos direitos humanos de povos indígenas e tribais.

Em que pese todo este arcabouço jurisprudencial facilmente identificado com a noção de *direitos bioculturais*, a Corte de San José não faz menção a este termo em seus julgamentos. As cortes superiores da Colômbia, pelo contrário, em dois grandes precedentes, utilizaram expressamente o termo *direitos bioculturais* e sua fundamentação teórica em amparo de direitos humanos de comunidades tradicionais e da própria natureza.

Como foi visto na quarta seção deste trabalho, as cortes colombianas têm sido vanguardistas no que diz respeito às decisões que tem por escopo conflitos que envolvem direitos humanos e direitos da natureza. Para enfrentar tais contendas, passaram a aplicar como fundamento das sentenças os direitos bioculturais.

Neste estudo, foram apresentadas duas decisões emblemáticas e recentes prolatadas por tribunais superiores colombianos. A primeira trata-se da Sentença T-622 de 2016, proferida pela Corte Constitucional Colombiana, a qual declarou o rio Atrato como sujeito de direitos.

Tal decisão foi paradigmática, uma vez que tomando por base os direitos bioculturais, reconheceu a importância de tais direitos, inclusive como uma ponte epistemológica para a construção de novos direitos sociojurídicos, sob o ponto de vista ecocêntrico, desvinculando-se da noção antropocêntrica anteriormente adotada, e finalmente declarando um elemento da natureza como sujeito de direitos, o rio Atrato.

A segunda decisão emblemática é a STC 4360-2018, emitida pela Corte Suprema de Justiça da Colômbia que, em 05 de abril de 2018, reconheceu a Floresta Amazônica Colombiana como sujeito de direitos.

Essa ação foi proposta por um grupo de jovens que entendeu estar sendo destituído de seu direito a um meio ambiente hígido, uma vez que as mudanças climáticas da região os impediriam de chegar a atual expectativa de vida do país, 78 anos. Ademais, apontam que sua qualidade de vida, estava sendo ameaçada por atividades nocivas ao ambiente ali praticadas, e denunciam como principal causa do desmatamento da Amazônia o cultivo de ilícitos, a extração mineral ilegal e a extração ilegal de madeira. Tal decisão também se socorreu de *direitos bioculturais*.

Nesse sentido, tais decisões foram cruciais para a construção de um direito ecocêntrico, pois pautadas em ideais de respeito não apenas à vida

humana, mas à vida como um todo, conhecendo elementos da natureza como real sujeito de direitos. São decisões paradigmáticas quanto à responsabilidade pela conservação da biodiversidade, e sem dúvida, direcionam reflexões sobre as bases do modelo de desenvolvimento ali adotados, interesses coletivos e ausência de efetivação dos instrumentos internacionais firmados sobre o tema.

Não obstante o caráter inovador de tais sentenças colombianas, houve muitas críticas, recebidas no sentido de que o mero reconhecimento de elementos da natureza como sujeito de direitos, acaba sendo na prática de difícil implementação, isso porque a mera declaração da Natureza como sujeito não a permite efetivar as ações impostas nas decisões, havendo sempre a necessidade da adoção de ações por parte de pessoas físicas ou jurídicas designadas nas sentenças.

No entanto, concluímos este estudo nos remetendo à clássica lição de Norberto Bobbio, para quem os direitos não nascem todos de uma vez. Nascem quando devem ou podem nascer, no contexto de lutas históricas, porque não são direitos dados, mas, sim, conquistados e construídos. Nesse sentido, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, da Corte Constitucional e da Corte Suprema de Justiça colombianas desempenham um papel crucial no avanço do paradigma antropocêntrico para um paradigma verdadeiramente ecocêntrico, com a finalidade da proteção não somente dos direitos de povos indígenas e tribais, mas também da Natureza, na medida da estreita relação entre ambos. É nesse sentido que a presente pesquisa defende a necessidade da difusão da teoria e prática dos direitos bioculturais como fórmula jurídica inovadora.

REFERÊNCIAS

BAVIKATTE, K., & BENNETT, T. *Community stewardship: the foundation of biocultural rights*, Journal of Human Rights and Environment, Vol. 6 No. 1, 2015.

BAVIKATTE, K., & ROBINSON, D. F. *Towards a people's history of the law: Biocultural jurisprudence and the Nagoya Protocol on access and benefit sharing*. Law, Environment and Development Journal, 7(1), 35-51. 2011.

CHEN, C; GILMORE, M. *Biocultural Rights: A New Paradigm for Protecting Natural and Cultural Resources of Indigenous Communities*. The International Indigenous Policy Journal. Vol. 6, No. 3, 2015, p. 9.

CORTE CONSTITUCIONAL REPÚBLICA DE COLOMBIA. *Sentencia T – 622 – 2016*. Disponível em: <<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>>. Acesso em: 23 de agosto de 2020.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguai*. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C nº 125.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso da Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua*. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C nº 79.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso do Povo Saramaka. Vs. Suriname*. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C nº 172.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname*. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C nº 309.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal – interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinião Consultiva OC-23/17 de 15 de novembro de 2017. Série A nº 23.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. *Sentença STC 4360 de 2018*. Disponível em: <<file:///D:/2020/Revista%20Brasileira%20de%20Direitos%20Humanos/Corte%20Suprema%20de%20Justi%C3%A7a.pdf>>. Acesso em: 25 de julho de 2020.

DAVIDSON-HUNT, I. *et al. Sapiens. Biocultural Design: A New Conceptual Framework for Sustainable Development in Rural Indigenous and Local Communities*. IUCN Commissions.

ELICKSON, R. 'Property in Land' (1992–1993) 102 Yale L.J. 1315.

FIORILLO, C. A. P. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 16ª ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

JARAMILLO, S. *Es necesario llevar la sentencia de la Amazonía la práctica*. Disponível em: <<https://lasillavacia.com/silla-llena/red-sur/necesario-llevar-la-sentencia-de-la-amazonia-la-practica-71221>>. Acesso em: 12 de agosto de 2020.

KOTHARI, A.; CORRIGAN, C.; JONAS, H.; NEUMANN, A.; Holly SHRUMM (eds). *Recognising and Supporting Territories and Areas Conserved by Indigenous Peoples and Local Communities: Global Overview and National Case Studies*, Secretariat of the Convention on Biological Diversity, ICCA Consortium, Kalpavriksh, and Natural Justice, Montreal, Canada (Technical Series no. 64, 2012).

LAGO, A. A. C. *Stockholm, Rio, Johannesburg Brazil and the Three United Nations Conferences on the Environment*. Brasília: Instituto Rio Branco, Fundação Alexandre Gusmão, 2009, p. 27.

La lucha por los derechos del río Atrato. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=mgvQitz_13g>. Acesso em: 25 de julho de 2020.

MAFFI, L. *Linguistic, cultural, and biological diversity*. Ann. Rev. Anth. 29: 599-617, p. 612.

MORAES, G.O. *Harmonia com a Natureza e Direitos de Pachamama*. Fortaleza: Edições UFC: 2018.

POSEY, D. A.; DUTFIELD, G.; PLENDERLEITH, K.; DA COSTA E SILVA, E.; & ARGUMEDO, A. *Traditional resource rights: International instruments for protection and compensation for Indigenous peoples and local communities*. Gland: International Union for the Conservation of Nature. 1996.

RIBEIRO, W. C. *Geografia política e gestão internacional dos recursos naturais*. Estudos Avançados 24 (68), 2010.

SOARES, G. F. S. *Direito Internacional do Meio Ambiente: Emergência, Obrigações e Responsabilidades*. São Paulo: Atlas, 2001.

SWIDERSKA, K. & ARGUMENDO, A. *Towards a holistic approach to indigenous knowledge protection: UN activities, "Collective bio-cultures heritage" and the UNPFII*. Fifth Session of the UN Permanent Forum of Indigenous Issues, 15-26. May, 2006. New York, p. 15 – 26.

THOMÉ, R. *Manual de Direito Ambiental*. 4ª ed. Salvador: Juspodium, 2014.

TOLEDO, V. M. *El paradigma biocultural: crisis ecológica, modernidade y culturas tradicionales. Sociedad y Ambiente*. Vol 1. Num. 1 – marzo-junio, 2013. pp. 50-60. El Colegio de la Frontera Sur. Campeche, México. Disponível em: <<https://www.redalyc.org/pdf/4557/455745075004.pdf>>. Acesso em: 31 de dezembro de 2019, p. 56.

CONCEITOS DE VULNERABILIDADE HUMANA E INTEGRIDADE INDIVIDUAL PARA A BIOÉTICA

Talita Cavalcante Arruda de Moraes

Mestranda – Universidade de Brasília (UnB).

Pedro Sadi Monteiro

PhD – UnB, Brasília/DF, Brasil.

1. INTRODUÇÃO

O desenvolvimento científico tem provocado inúmeras mudanças nas relações sociais, suscitando dilemas éticos de todas as grandezas, especialmente no que diz respeito ao agravamento das disparidades socioeconômicas nos países periféricos. Quando levados em consideração os diversos contextos socioculturais em que a bioética é discutida e aplicada, o tema da vulnerabilidade se torna desafio ainda maior. Diante desse cenário, o artigo 8º da *Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos* (DUBDH) dispõe:

A vulnerabilidade humana deve ser levada em consideração na aplicação e no avanço do conhecimento científico, das práticas médicas e de tecnologias associadas. Indivíduos e grupos de vulnerabilidade específica devem ser protegidos e a integridade individual de cada um deve ser respeitada.

“Vulnerabilidade” é termo de origem latina que deriva de *vulnerabilis*, que significa “algo que causa lesão”. É, nesse contexto, a susceptibilidade para ser lesionado, ferido. No vocabulário filosófico é condição humana inerente à sua existência em sua finitude e fragilidade, de tal maneira que não pode ser superada ou eliminada. Ao se reconhecerem como vulneráveis, as pessoas compreendem a vulnerabilidade do outro, assim como a necessidade do cuidado, da responsabilidade e da solidariedade, e não a exploração dessa condição por outrem.

O termo “integridade” também tem origem latina, das raízes tanto do adjetivo *integer*, que significa “não tocado, integral” quanto do subs-

tantivo *integritas*, que significa “totalidade, integridade”. O substantivo “integridade” evoca o estado em que todas as partes são mantidas, além da qualidade do que não é alterado, gerando, assim, igualmente o adjetivo “íntegro”.

Na *Declaração de Helsinki*, a integridade aparece como atributo de inviolabilidade do sujeito de pesquisa que não pode ser desrespeitado. O pesquisador deve, então, tomar todas as precauções para proteger o participante da pesquisa de possíveis danos físicos, mentais e sociais. No quadro biomédico, a integridade se apresenta como direito negativo do qual todas as pessoas são titulares, quer dizer, refere-se a não interferência de um na esfera privada do outro. Na DUBDH, a integridade diz respeito à totalidade do indivíduo, aos aspectos fundamentais da vida humana que devem ser respeitados. Portanto, não está relacionada a virtude, honestidade, caráter moral ou bom comportamento de alguém.

O artigo 8º da DUBDH foi estrategicamente disposto após os artigos 6º e 7º, que tratam, respectivamente, do consentimento e de indivíduos sem capacidade para consentir, no intuito de abranger situações em que esses dois princípios se mostram insuficientes. Indivíduos sem capacidade para consentir são aqueles que a princípio são autônomos e têm capacidade para consentir, mas que estão sob influência de fatores que impedem sua independência com relação a qualquer tipo de controle.

Este artigo objetiva analisar os diferentes significados dos conceitos de vulnerabilidade e integridade nos documentos internacionais mais significativos para a bioética, especialmente a partir de avanços tecnológicos e multiplicações de pesquisas clínicas no século XX. Também é objetivo deste artigo apresentar as categorias mais utilizadas de classificação das vulnerabilidades.

2. HISTÓRICO

A integridade foi associada a proteção corporal diante de dano de terceiro no artigo 5º da *Declaração Universal de Direitos Humanos*, que diz que ninguém será submetido à tortura nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante. O artigo 7º do *Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos* (PIDCP) enuncia: ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degra-

dantes. Será proibido sobretudo submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médicas ou científicas. Já o Pacto San José da Costa Rica adotou visão mais ampla em seu artigo 5º: toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.

A vulnerabilidade foi introduzida no âmbito da pesquisa com humanos como característica atribuída a certas categorias da população consideradas mais expostas e menos capazes de se defender contra abusos e maus-tratos realizados por outros. A história evidenciou a necessidade dessa proteção, pois o número de ensaios clínicos empreendidos apresentou enorme crescimento na primeira metade do século XX, implicando grupos de pessoas não protegidas ou institucionalizadas. Órfãos, prisioneiros, idosos e, posteriormente, grupos étnicos considerados inferiores, como judeus e chineses, foram comprometidos. As minorias étnicas, os socialmente desfavorecidos e as mulheres foram também conotadas como vulneráveis.

O Relatório Belmont, de 1978, que trazia princípios éticos e diretrizes sobre proteção de sujeitos humanos, tratava a vulnerabilidade dos indivíduos de forma particular e relativa (de caráter voluntário) e a da população relacionada à avaliação de riscos e benefícios. Beauchamp e Childress, em “Principles of biomedical ethics”, reforçaram a importância da proteção de pessoas ou grupos por meio da exigência ampla e rigorosa do consentimento informado. Isso implicava o cumprimento do princípio da autonomia, compreendida como capacidade de autodeterminação, rejeitando o protecionismo paternalista.

A vulnerabilidade não estava presente na versão original da *Declaração de Helsinki* de 1964. Somente em 1996 aparece para classificar sujeitos de investigação em termos particulares e relativos, enunciando a necessidade da sua adequada proteção. *A Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos* e a *Declaração Internacional sobre os Dados Genéticos Humanos* fazem referência à integridade no sentido deontológico. Ou seja, as declarações descrevem grupos vulneráveis, indivíduos e famílias como merecedores de especial atenção a partir do desenvolvimento da responsabilidade, virtude ou moral do pesquisador diante das questões suscitadas devido a implicações éticas e sociais das pesquisas genéticas. A sociedade deve exigir o cumprimento da moralida-

de e da eticidade por parte dos diferentes atores, garantindo a integralidade, ou seja, agir corretamente no desempenho da pesquisa.

Em 1998, na *Declaração de Barcelona*, que tinha quatro princípios fundamentais (autonomia, dignidade, integridade e vulnerabilidade) para uma política europeia conjunta em matéria de bioética e biodireito, a vulnerabilidade foi apresentada como objeto a ser desenvolvido pela bioética e princípio a ser respeitado. As *Diretrizes Éticas Internacionais para Pesquisas Biomédicas Envolvendo Seres Humanos*, do Conselho de Organizações Internacionais de Ciências Médicas em colaboração com a Organização Mundial de Saúde, também fazem referência à vulnerabilidade. Descrevem-na como categoria de indivíduos, sujeitos, pessoas, grupos, populações ou comunidades incapazes de proteger seus próprios interesses, restringindo-se ao campo da experimentação humana.

Inicialmente, o artigo 8º da DUBDH não fazia parte dos projetos preliminares do Comitê Internacional de Bioética e só foi aceito na última sessão da reunião intergovernamental das câmaras técnicas. A DUBDH vê integridade como a unidade de uma pessoa compreendida na pluralidade de suas dimensões (física, psicológica, social e espiritual) que não podem ser feridas. O dever do respeito pela integridade individual afirma a obrigação de se considerar a vulnerabilidade inerente a todos os seres humanos, como também de priorizar indivíduos e grupos vulneráveis. A compreensão do paciente acerca de sua própria vida, de sua doença, de seus interesses e de suas escolhas devem ser respeitadas.

O artigo 24 da DUBDH, ao tratar da cooperação internacional entre os Estados, adverte que especial atenção deve ser dada a indivíduos, famílias, grupos e comunidades que se tornaram vulneráveis por doença, incapacidade ou outras condições, sejam elas individuais, sociais ou ambientais. A *Declaração* também enfatiza necessidades específicas de países em desenvolvimento e comunidades indígenas para a cooperação internacional.

O relatório do Comitê Internacional de Bioética da Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e a Cultura (Unesco), publicado em 2013, reconheceu duas categorias fundamentais de vulnerabilidades específicas: a especial e a social. A primeira pode ser temporária ou permanente, causada por incapacidades, doenças ou limitações dos estágios

da vida. A segunda, por determinantes políticos e ambientais, aparece por intermédio da cultura, da economia, das relações de poder ou desastres naturais.

3. REFERENCIAIS TEÓRICOS

O conceito de vulnerabilidade não é algo evidente para a bioética. Aplica-se o conceito à condição existencial de indivíduos e grupos populacionais em determinadas circunstâncias de desamparo. Ao citar Rendtorff e Kemp, Solbakk discorre sobre a complexidade do princípio do respeito à vulnerabilidade apontando tanto suas concepções amplas quanto as restritas. As concepções amplas referem-se ao reconhecimento do princípio como a base de toda a ética, considerando-o como o mais importante da bioética por expressar ontologicamente a finitude da condição humana. Ou seja, vulnerabilidade como aspecto inerente ao ser humano.

Por ser capaz de aproximar estranhos morais em uma sociedade plural, o conceito deve ser visto como princípio biopolítico medular do Estado de bem-estar moderno. A crítica dessa concepção demasiadamente genérica é o esgotamento de sua força moral. Em contrapartida, as concepções restritas podem ser baseadas no consentimento ou no dano. Geram o problema de não abarcar todo o terreno da vulnerabilidade na investigação médica e na prática clínica, além de criar estereótipos, não havendo distinção entre quais pessoas do grupo devem e quais não devem ter as características especiais levadas em consideração.

Contudo, Schramm e Kottow diferenciam os conceitos de vulnerável e vulnerado. O primeiro assinala característica universal de qualquer organismo, vista como potencialidade, fragilidade, e não estado de dano. Essa vulnerabilidade é diminuída respeitando os direitos humanos básicos em ordem social justa. Requer ações negativas por parte do Estado, visando a proteção equitativa dos indivíduos contra danos para impedir que sua vulnerabilidade seja transformada em lesão à sua integridade.

Vulnerado se refere à situação de fato, de dano atual que tem consequências relevantes no momento da tomada de decisão. Em vista dos danos sofridos, as vulnerações requerem cuidados especiais por instituições sociais organizadas. Ou seja, é necessário que a sociedade instale ser-

viços terapêuticos e de proteção, como serviços sanitários, assistenciais, educacionais etc., para diminuir e remover danos a fim de empoderar os desfavorecidos. Requer do Estado ações afirmativas e reparadoras que interfiram na autonomia, integridade e dignidade dos vulnerados.

Neves identificou noções diferentes de vulnerabilidade utilizadas na bioética em função adjetiva, substantiva e principialista. A noção mais estrita se refere à função adjetiva. Apresenta-se em plano descritivo, denotando expressão de valores que qualifica certos grupos e pessoas. Destarte, é característica *particular e relativa, contingente e provisória, de utilização restrita ao plano da experimentação humana*. Já a função substantiva faz referência a perspectiva antropológica da ética fundamentada por Lévinas e Jonas, citados por Neves. Descrevem a vulnerabilidade como realidade comum aos seres humanos (constitutiva do humano) e ao todo existente (não é específica do homem), impondo reflexão ética ao plano animal, ambiental e vegetal, reconhecendo o princípio como a base de toda a ética.

Daí a importância do artigo 17 da DUBDH para a proteção do meio ambiente, da biosfera e da biodiversidade no acesso e uso de recursos que comprometam as condições de vida em nosso planeta. Entretanto, a dimensão ética continua antropocêntrica tanto pela dificuldade de se instituir o valor moral da natureza quanto pelo poder que tem o homem para destruir o todo existente, enfatizando o dever moral do homem de zelar pelo respeito à vulnerabilidade e integridade. A articulação das funções anteriores trouxe a noção de vulnerabilidade como princípio. Formula a obrigação da ação moral, que:

Excede a lógica preponderante da reivindicação dos direitos que assistem às pessoas e anuncia a lógica da solicitude dos deveres que a todas competem, visando a complementaridade entre uma consolidada ética dos direitos, firmada na liberdade do indivíduo e desenvolvida pelo reforço da autonomia, e uma urgente ética dos deveres, firmada na responsabilidade do outro e desenvolvida pelo reforço da solidariedade.

Assim sendo, de característica condicional e temporária, a vulnerabilidade se tornou condição universal, permanente. De fator de diferenciação, quando não de discriminação entre populações e indivíduos, tornou-se fator de igualdade. De consideração privilegiada no domínio da experimentação com humanos, ganhou constante atenção no âmbito da assistência clínica e de políticas de saúde. Da exigência da autonomia e da prática do consentimento esclarecido, passou a exigir responsabilidade e solidariedade.

Desse modo, a DUBDH se tornou o primeiro passo em nível mundial de criação de conceito de vulnerabilidade moralmente sustentável. O respeito à vulnerabilidade aparece como proposta para a bioética global, em que existe pouco consenso diante do pluralismo moral nas maiorias das democracias atuais. Cunha e Garrafa, analisando conceitos de vulnerabilidade por meio de cinco perspectivas regionais (Estados Unidos, Europa, América Latina, África e Ásia) sobre bioética, concluíram que vulnerabilidade é princípio fundamental para a bioética global.

Deve, contudo, ser fundada sobre processo contínuo de diálogo entre diferentes perspectivas regionais de bioética, com base no compromisso mútuo de superar condições que tornam certos indivíduos e grupos em todo o planeta mais suscetíveis a ferimentos que outros. Observou-se que as abordagens, apesar de distintas, não se contradizem, podendo ser complementares umas às outras. Ao mencionar condições individuais, sociais ou ambientais que tornam indivíduos, grupos ou pessoas vulneráveis, a DUBDH direciona o foco da discussão bioética para o vínculo entre vulnerabilidade e relações de poder, tendo em vista os avanços tecnológicos no contexto da modernidade.

Anjos assinala que as relações assimétricas de poder se sobressaem quando a vulnerabilidade é ocultada. Isso porque, ao se ocultar a vulnerabilidade, ocultam-se também suas causas sociais, daí a grande valorização da autonomia como expressão do poder. Contudo, sabe-se que poder não é o mesmo que autonomia. Assim:

A tentativa de ocultar as causas da vulnerabilidade leva a fazer da autonomia um discurso de responsabilização das vítimas por suas próprias feridas. Em escala política, vemos

este discurso da autonomia entregar grupos sociais e nações inteiras às suas próprias condições de pobreza e sendo responsabilizados por ela.

O autor ainda exemplifica três cenários da relação entre vulnerabilidade e poder. O primeiro cenário aborda as dificuldades ou o não reconhecimento dos limites das vulnerabilidades devido aos fascinantes desdobramentos da ciência, o que nos torna uma “sociedade de riscos”. O segundo cenário chama atenção para a concentração de poder (tanto de consumo quanto de produção), estruturando uma sociedade sem reflexão ética que legitima a iniquidade. E, por fim, a fragilidade e a vulnerabilidade do poder são vistas nas guerras, no terrorismo, nas disputas econômicas e políticas entre nações e na estruturação das iniquidades sociais.

Schramm aborda os conflitos morais da bioética vivenciados nas práticas sanitárias públicas. Paradoxalmente, essas práticas podem levar tanto a formas de inclusão quanto de exclusão pelo exercício da biopolítica (nova forma de exercício do poder, chamado biopoder). A biopolítica controla indicadores epidemiológicos, endemias, epidemias, acontecimentos que incidem sobre a segurança e o funcionamento das sociedades, aspectos ambientais, políticas de assistência e bem-estar social, entre outros. Assim, o autor descreve as duas faces da biopolítica: a protetora e a discriminadora.

A primeira se revela quando o “imperativo sanitário” da saúde pública se baseia na prevenção de “comportamentos de risco” e promoção de atitudes mais saudáveis. Essas atitudes protetoras fomentam o paternalismo e o autoritarismo, reduzindo as possibilidades de atuação legítima dos cidadãos ao limitar sua autonomia. A segunda diz respeito à nova forma de discriminação dos portadores de doenças genéticas ou pessoas com hábitos considerados prejudiciais à sua saúde pessoal (ingestão de bebida alcoólica, tabagismo, sedentarismo etc.).

Entretanto, essa suposta garantia de saúde e bem-estar do corpo social é justificada pela “sociedade de riscos”, que, na realidade, mascara o regime da produção e exploração capitalista. A economia política no mundo globalizado impõe *estratégias de intervenção sobre todo o corpo social, apoiando-se em critérios de efetividade, de maximização econômica e*

financeira. Diante do exposto, a ameaça está em fundamentar o biopoder por meio de evidências que são apresentadas como únicas ou superiores, providas do imperialismo moral de países centrais que se apropriam de recursos naturais e humanos de países periféricos.

Segundo Garrafa e Lorenzo, o imperialismo moral é a intenção de impor, por meio de diferentes formas de coerção, padrões morais de determinadas culturas, regiões geopolíticas e países a outras culturas, regiões ou países. Indústrias farmacêuticas, por exemplo, testam seus medicamentos em populações vulneradas por pobreza em países periféricos a fim de maximizar lucros no tratamento e comercialização desses insumos em países centrais, que possuem maior poder aquisitivo e onde as enfermidades estudadas são prevalentes e relevantes.

As últimas mudanças realizadas em 2008 na *Declaração de Helsin-ki* revelam o imperialismo moral das nações desenvolvidas na adoção de critérios éticos diversos (ou *double standards*) no âmbito da pesquisa clínica quando comparados a nações em desenvolvimento. As mudanças tratam de questões como a garantia de acesso aos melhores métodos de tratamento disponíveis, o que possibilita o uso do double standard, assim como a não obrigatoriedade da responsabilização dos patrocinadores pelos sujeitos de pesquisa após o término dos estudos.

A *Declaração* relativiza a vulnerabilidade dos povos e países periféricos, justificando o emprego de metodologias diferenciadas de pesquisa clínica que podem depender das circunstâncias sanitárias dos países. Ou seja, diminuem as exigências dos padrões éticos internacionalmente aceitos na realização de estudos clínicos e, conseqüentemente, os custos com pesquisas, alegando urgência de cura.

Assim, populações de países periféricos se encontram em situações de vulnerabilidade, não necessariamente por fatores biológicos, mas econômicos, pois pobreza e iniquidades em países de baixa renda os tornam atrativos para a realização de pesquisas. É a chamada “vulnerabilidade social” que interfere negativamente na autodeterminação dos sujeitos ou povos. Neste sentido, Garrafa afirma:

A vulnerabilidade social tem relação com a estrutura de vida cotidiana das pessoas. Entre as situações geradoras de vulnerabilidade social em pesquisas nos países periféricos, podem ser citadas: a baixa capacidade de pesquisa no país; disparidades socioeconômicas na população; baixo nível de instrução das pessoas; inacessibilidade a serviços de saúde e vulnerabilidades específicas relacionadas com o gênero feminino e com as questões raciais e étnicas, entre outras.

A bioética de intervenção (BI) vem estabelecendo conceitos necessários para a orientar ações concretas no enfrentamento dessa questão. Ela *assume compromisso de dispensar especial atenção ao indivíduo vulnerável e desempoderado*, visando a diminuição das desigualdades sociais por meio de práticas interventivas duras no campo social.

Essas práticas também se comprometem com a coisa pública e com o equilíbrio ambiental pelo exercício dos quatro “P”: prudência diante dos avanços; prevenção de possíveis danos e iatrogenias; precaução diante do desconhecido; e proteção dos excluídos sociais, dos mais frágeis e desassistidos. *O reconhecimento da própria vulnerabilidade é ponto de partida para uma construção maior*, possibilitando a superação das próprias fragilidades.

Com isso, a BI oferece alternativa pensada pelos e para os países com particularidades históricas, culturais e sociais que manifestam realidades contrastantes advindas do progresso científico observadas com os problemas persistentes e emergentes da bioética.

4. DISCUSSÃO

O Estado de bem-estar social adota abordagem utilitarista que visa priorizar a maioria da população. Entretanto, isso não quer dizer que se deve excluir as minorias; ao contrário, exige-se justiça distributiva no sentido de possibilitar o acesso equitativo a oportunidades a seus cidadãos, desenvolvendo suas capacidades. Nesse contexto, igualdade, justiça e equidade assumem valores fundamentais para promover políticas públicas voltadas para a justiça social.

Daniels e Sabin, aplicando a teoria da justiça distributiva de John Rawls à área da saúde, explicam por que motivo moral devemos executar o princípio da proteção de igualdade de oportunidades. Segundo os autores, nossa saúde é afetada pelos determinantes sociais. Assim, doenças e incapacidades prejudicam o funcionamento normal dos indivíduos, restringindo seu leque de oportunidades. Isso causa impactos negativos porque a saúde preserva as habilidades das pessoas para serem cidadãos participativos na vida social, política e econômica da sociedade.

Fica evidente que esse complexo problema requer a implementação de medidas sociopolíticas, em especial das ações afirmativas, priorizando oportunidades para aqueles que não as têm ou têm poucas por serem excluídos socialmente dos benefícios advindos do desenvolvimento mundial. O contexto de exploração e os danos causados pela violação da integridade justificam o tratamento diferenciado e positivo dos setores prejudicados pela vulnerabilidade, proibindo, assim, as barreiras discriminatórias para corrigir os efeitos das desigualdades. Isso inclui, para além da assistência em saúde, a provisão de educação pública e outras intervenções para gerar oportunidades desde a infância precoce.

Ações afirmativas visam garantir a justiça social de forma democrática. Daí a importância do artigo 14 da DUBDH, que trata do princípio da responsabilidade social e saúde. Corresponde a um dos aspectos da responsabilidade – pessoal, política e social – para atuar na promoção da saúde, considerada como direito fundamental de todo ser humano, por meio de diversas ações partilhadas com todos os setores. É o reconhecimento de que os estados de saúde dos indivíduos são resultado de projeto social que depende do empenho de todos, de acordo com suas possibilidades.

O controle social sobre qualquer atividade de interesse público e coletivo deve ser processo democrático comprometido e participativo, passando pela legitimação das autoridades nas escolhas dos padrões éticos de controle e julgamento. Tomando como exemplo pesquisas clínicas, é essencial estabelecer diálogo com o público na formulação de normas éticas adaptadas aos contextos locais. Além disso, é fundamental desenvolver comitês de ética capacitados à análise de pesquisas no intuito de filtrar estudos que sejam relevantes para a população testada, minimizar riscos,

tratar danos aos participantes e maximizar e distribuir os benefícios da pesquisa.

A versatilidade do conceito de vulnerabilidade é capaz de proclamar o princípio em nível universal, reconhecendo formas de vulnerabilidade que possam ser superadas por meio de medidas específicas de proteção e formas que são inalteradas, ou seja, inerentes, prevenidas por ações baseadas em direitos e dignidade humana que ofereçam proteção equitativa por parte do Estado.

Quanto mais um indivíduo é respeitado, menor será sua vulnerabilidade. Isso porque se reconhecem direitos humanos e a necessidade de garantir a dignidade inerente à pessoa, por meio da não violação da sua integridade, seja física, psíquica ou moral, e por meio da não exploração da sua vulnerabilidade, seja a intrínseca a todo ser humano ou causada por condições individuais, sociais ou ambientais.

A bioética latino-americana teve papel de destaque nos últimos anos pela ampliação e politização dos conflitos morais que são abordados internacionalmente nesse campo de conhecimento. Sobressaiu-se por trabalhar reflexões e ações que permitem adaptar princípios às realidades e complexidades dos diversos cenários para além de questões biomédicas e biotecnológicas a partir do respeito e reconhecimento do pluralismo moral. A diminuição das injustiças sociais é fundamental para desenvolver nações.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os avanços tecnológicos reiteram a importância da bioética como instrumento para garantir direitos fundamentais e prevenir ou interromper abusos praticados contra populações ou sujeitos vulneráveis. Certas pessoas são mais suscetíveis à vulneração que outras, o que implica em proteções adaptadas às suas necessidades específicas. Devem ser protegidas contra danos ou riscos de participar de pesquisas simplesmente por serem mais “acessíveis” em razão de suas enfermidades/debilidades ou condições econômicas inferiores.

Verifica-se íntima relação da vulnerabilidade com a justiça, exigindo-se mais critérios e restrições éticas para o desenvolvimento de pesquisas clínicas envolvendo sujeitos vulneráveis. A aplicação da justiça também se

faz presente na elaboração de políticas públicas e na assistência sanitária por meio de ações afirmativas capazes de promover justiça social e oportunidades de acesso a todos de modo equitativo.

É imprescindível reconhecer que a vulnerabilidade não pode ser completamente eliminada, pois não é somente circunstancial. O fato de se exercer autonomia por meio do consentimento livre e esclarecido não suprime a vulnerabilidade, pois sempre há o risco de ser explorada. Por exemplo, há possibilidade de fraudes, apresentações “maquiadas” sobre os benefícios dos resultados, medicalizações exageradas como resposta a todo e qualquer tipo de sofrimento, agravadas pela publicidade de seus patrocinadores.

Pelas razões descritas, a autonomia não deve ser entendida de modo restrito a partir da abordagem principialista norte-americana (capacidade de agir livremente segundo seus valores e crenças), mas também a partir de criações efetivas de condições que tornem a pessoa capaz de agir de maneira autônoma. Ou seja, alguém liberto e empoderado que compreenda as relações de poder que influenciam sua autodeterminação e que, a partir dessa compreensão, possa agir sobre fatores determinantes de sua saúde, reduzindo sua situação de vulnerabilidade.

A vulnerabilidade é conceito com diferentes perspectivas regionais, o que permite diálogo para uma bioética global na busca de novas abordagens que incluam essas perspectivas com o compromisso de enfrentar problemas bioéticos atuais e futuros. A responsabilidade dos profissionais de saúde com a saúde pública é significativa para combater a vulnerabilidade sanitária e preservar ou restaurar a integridade dos pacientes. Tal dever se manifesta, sobretudo, na promoção dos interesses dos pacientes para reforçar seus direitos fundamentais (baseados na dignidade humana e direitos humanos) e respeitar suas opções e sua história de vida.

A responsabilidade social em saúde exige muito mais que a responsabilização dos Estados na formulação de políticas públicas, a exemplo da Política Nacional de Saúde Integral da População Negra. Exige estratégias sociais no âmbito nacional e internacional que eliminem as desigualdades e promovam o bem-estar dos vulneráveis. Infere-se, portanto, que o indivíduo é compreendido em sua totalidade (não mais objeto reduzido a doença ou incapacidade) e está inserido em uma bioética de direitos

e deveres. Vulnerabilidade e integridade devem ser reconhecidas como dimensões intrinsecamente humanas. São componentes da identidade individual que devem ser levadas em consideração em todas as funções.

REFERÊNCIAS

1. Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e a Cultura. *Declaração universal sobre bioética e direitos humanos [Internet]*. Genebra: Unesco; 2005 [acesso 30 set 2015]. Disponível: <http://bit.ly/2kgv9lt>
2. Houaiss A, Villar MS. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva; 2009. Vulnerabilidade, p. 1961.
3. Neves MP. Article 8: respect de la vulnérabilité humaine et de l'intégrité personnelle. In *Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e a Cultura. La déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'Homme: histoire, principes et application*. Paris: Unesco, 2009, pp. 167-77.
4. World Medical Association. Declaration of Helsinki: ethical principles for medical research involving human subjects [Internet]. *Jama*. 2013 [acesso 15 abr 2017];310(20):2191-4. Disponível: <http://bit.ly/2pnJ1K7>
5. Respect for human vulnerability and personal integrity (Article 8). In *Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e a Cultura. Bioethics core curriculum: section 1: syllabus ethics education programme*. Genebra: Unesco, 2008, pp. 37-40.
6. Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e a Cultura. *Declaração universal sobre bioética e direitos humanos [Internet]*. Brasília: Unesco; 1998 [acesso 2 out 2015]. Disponível: <http://bit.ly/1TRJFa9>
7. Almeida JLT. *Respeito à autonomia do paciente e consentimento livre e esclarecido: uma abordagem principialista da relação médico-paciente [tese]*. Rio de Janeiro: Fundação Oswaldo Cruz, 1999.
8. Tealdi JC. Integridade. In Tealdi JC, director. *Diccionario latinoamericano de bioética*. Bogotá: Unesco, 2008, pp. 333-4.
9. Brasil. Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992. Pacto internacional sobre direitos civis e políticos [Internet]. *Diário Oficial da União*. Brasília; 7 jul 1992 [acesso 2 out 2015]. Disponível: <http://bit.ly/1hlaXRZ>
10. Organização dos Estados Americanos. Convenção americana sobre direitos humanos (Pacto de San José da Costa Rica) [Internet]. Brasília:

Presidência da República; [acesso 2 out 2015]. Disponível: <http://bit.ly/QpuP0v>

11. United States of America. National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research. Belmont report: ethical principles and guidelines for the protection of human subjects of research [Internet]. 2005 [acesso 2 out 2015]. Disponível: <http://bit.ly/2oeRpu>

12. Beauchamp TL, Childress JF. *Principles of biomedical ethics*. 7ª ed. Nova York: Oxford University Press, 2012.

13. Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e a Cultura. *Declaração universal sobre o genoma humano e os direitos humanos* [Internet]. Paris: Unesco; 1997 [acesso 2 out 2015]. Disponível: <http://bit.ly/2oNe3x4>

14. Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e a Cultura. *Declaração internacional sobre os dados genéticos humanos* [Internet]. Paris: Unesco; 2003 [acesso 2 out 2015]. Disponível: <http://bit.ly/2oD-qgUt>

15. União Europeia. *Declaración de Barcelona y Asociación Euromediterránea* [Internet]. Barcelona: EU; 1998 [acesso 2 out 2015]. Disponível: <http://bit.ly/2oAwSBt>

16. Council for International Organizations of Medical Sciences. World Health Organization. *International ethical guidelines for biomedical research involving human subjects* [Internet]. Genebra: Cioms; 2002 [acesso 7 mar 2017]. Disponível: <http://bit.ly/1m3gbXb>

17. Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e a Cultura. *International Bioethics Committee. Report of IBC on the principle of respect for human vulnerability and personal integrity*. Paris: Unesco, 2013.

18. Solbakk JH. *Vulnerabilidad: ¿un principio fútil o útil en la ética de la asistencia sanitaria?* Rev. Redbioética/Unesco. 2011;1(3):89-101.

19. Schramm FR. A saúde é um direito ou um dever? Autocrítica da saúde pública. *Rev. Bras. Bioética*. 2006;2(2):187-200.

20. Kottow M. Vulnerabilidad y protección. In Tealdi JC, director. *Diccionario latinoamericano de bioética*. Bogotá: Unesco; 2008, pp. 340-2.

21. Neves MP. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. *Rev. Bras. Bioética*. 2006;2(2):157-72.
22. Neves MP. *Op. cit.*, p. 163.
23. Neves MP. *Op. cit.*, p. 171.
24. Cunha T, Garrafa V. *Vulnerability: A key principle for global bioethics?*, Camb Q Healthc Ethics. 2016;25(2):197-208.
25. Anjos MF. A vulnerabilidade como parceira da autonomia. *Rev. Bras. Bioética*. 2006;2(2):173-86.
26. Anjos MF. *Op. cit.*, p. 182.
27. Schramm FR. *Op. cit.*, p. 197.
28. Garrafa V, Lorenzo C. *Moral imperialism and multi-centric clinical trials in peripheral countries*. Cad. Saúde Pública. 2008;24(10):2219-26.
29. Diniz D, Corrêa M. *Declaração de Helsinki: relativismo e vulnerabilidade*. Cad. Saúde Pública. 2001;17(3):679-88.
30. Garrafa V, Prado MM. *Mudanças na declaração de Helsinki: fundamentalismo econômico, imperialismo ético e controle social*. Cad. Saúde Pública. 2001 [acesso 8 dez 2015];17(6):1489-96. Disponível: <http://bit.ly/2ogkvcH>
31. Lorenzo CF. *Los instrumentos normativos en ética de la investigación en seres humanos en América Latina: análisis de su potencial eficacia*. In Keyeux G, Penschaszadeh V, Saada E, coordenadores. *Ética de la investigación en los seres humanos y políticas de salud pública*. Bogotá: Unesco; 2006, pp. 167-90.
32. Garrafa V. Ampliação e politização do conceito internacional de bioética. *Rev. bioét.* (Impr.). 2012;20(1):9-20, p. 14.
33. Cruz MR, Trindade ES. Bioética de intervenção: uma proposta epistemológica e uma necessidade para sociedades com grupos sociais vulneráveis. *Rev. Bras. Bioética*. 2006;2(4):483-500, p. 497.
34. Porto D, Garrafa V. Bioética de intervenção: considerações sobre a economia de mercado. *Bioética*. 2005;13(1):111-23.
35. Garrafa V, Porto D. Bioética de intervención. In Tealdi JC, director. *Diccionario latinoamericano de bioética*. Bogotá: Unesco/Universidad Nacional de Colombia; 2008, pp. 161-4.

36. Garrafa V. *Da bioética de princípios a uma bioética interventiva*. *Bioética*. 2005;13(1):125-34.
37. Anjos MF. *Op. cit.*, p. 184.
38. Daniels N, Sabin J. *Limits to healthcare: fair procedures, democratic deliberation, and the legitimacy problem for insurers*. *Philos Public Aff*. 1997;26(4):303-50.
39. Brasil. Ministério da Saúde, Secretaria de Gestão Estratégica e Participativa. *Política Nacional de Saúde Integral da População Negra*. Brasília: Ministério da Saúde, 2007.

O DIREITO À SAÚDE DOS VULNERÁVEIS

Valdir Macieira da Costa Filho

Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Pará;
Titular da 1ª. Promotoria de Justiça de Defesa do Idoso e Pessoa
com Deficiência da Capital; Mestre em Direitos Humanos pela
Universidade de Brasília – UNB.

1. INTRODUÇÃO

O princípio da igualdade formal, encartado em nossa Constituição Federal, no artigo 5º, prescreve que todos são iguais perante a lei, e para materializar essa igualdade, prescreve no artigo 3º, IV, que são necessárias políticas públicas para oportunizar a todos da população, principalmente aqueles vulneráveis, condições mínimas de dignidade. Para segmentos, como o das pessoas com deficiência, em situação de rua, negras, idosas e LGBT é necessário um olhar diferente, mas diferente para igualar, para oportunizar um tratamento digno, tendo em vista que historicamente são grupos que estiveram excluídos de ações afirmativas de nossa sociedade. Pois no dizer do jurista Bruno Galindo¹:

Apesar das históricas lutas em favor da igualdade como princípio jurídico-político e constitucional e sem desmerecer sua importância, em nossos dias parece que é necessário defender a diferença para que a igualdade seja factível em suas potencialidades. Tentando desparadoxizar: o princípio da igualdade, a partir das perspectivas de sua materialização, precisa de um redimensionamento para considerar os tratamentos desigualitários não como um objeto de discriminação excludente, mas, ao contrário, como formas de incluir setores sociais desfavorecidos.

Nossa Constituição Federal no seu art. 196 põe o direito à saúde como direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua pro-

1. Galindo, Bruno. SP: Verbatim, 2012, p.19/20.

moção, proteção e recuperação. Assim, a questão da saúde como política pública não se restringe somente ao combate a doenças e endemias, antes perpassa pela garantia de qualidade de vida do ser humano, garantindo-se acesso à informação a cuidados ao corpo e a mente, à alimentação adequada, higiene, saneamento básico em suas moradias e cidades, segurança, com ações preventivas na área de saúde e acompanhamento desde a concepção até a velhice.

Neste breve ensaio, focaremos a necessidade de ações para garantir o direito fundamental à saúde de grupos vulneráveis, acima referidos, a partir da doutrina e normas específicas, e principalmente de discussões e posicionamentos de membros do Ministério Público que compuseram a mesa de debates sobre a Saúde dos Vulneráveis no 7º. Congresso de Gestão do Conselho Nacional do Ministério Público em 22 de setembro de 2016, em Brasília-DF, como: a Promotora de Justiça do Ministério Público do Piauí Myrian Lago que falou sobre aspectos previstos na Política Nacional de Saúde Integral de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais – LGBT; a Promotora de Justiça do Paraná Mariana Seifert Bazzo e a Procuradora de Justiça de Pernambuco Maria Bernadete Figueiroa que apresentaram dados estatísticos e marcos normativos que tratam sobre a Política Nacional de Saúde Integral da População Negra instituída pelo Ministério da Saúde; o Promotor de Justiça de São Paulo Eduardo Ferreira Valério que abordou a necessidade de políticas públicas na área da saúde para atender a população em situação de rua; a Promotora de Justiça de Rondônia Priscila Matzenbacher Machado que explanou sobre o direito à saúde da pessoa idosa; e este autor que falou sobre a saúde da pessoa com deficiência.

2. SAÚDE INTEGRAL DE LÉSBICAS, GAYS, BISSEXUAIS, TRAVESTIS E TRANSEXUAIS-LGBT

A Política Nacional de Saúde Integral de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais-LGBT foi definida em 2010 para ser implementada no Sistema Único de Saúde-SUS, em decorrência das diretrizes governamentais previstas no Programa Brasil Sem Homofobia, coordenado pela Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República-SDH/PR. A finalidade precípua dessa política pública é incluir so-

cialmente este grupo vulnerável, afastando preconceitos e oportunizando seu reconhecimento como cidadão brasileiro merecedor de respeito e consideração.

Entre as principais políticas na área de saúde para a população LGBT destacamos as seguintes: formação contínua e permanente para profissionais na área da saúde e adequação de guias, prontuários, internação e acomodação em enfermarias e leitos com respeito à orientação sexual e à identidade de gênero de travestis e transexuais; visibilidade e efetivação de ações para LGBT em todos os programas de saúde; ampliação dos serviços do processo transexualizador, com a instalação de ambulatórios de saúde trans, para diagnóstico, atenção especializada para todas as unidades da federação, sem perder de vista a necessidade de continuação do processo de despatologização das identidades trans; ampliação dos serviços voltados para promoção da equidade da população LGBT; pactuação entre União, Estados e Municípios com o fim de implementar planos operativos de saúde da população LGBT; fortalecimento do controle e participação social na elaboração, execução e monitoramento das políticas de saúde de LGBT; ampliação de recursos para prevenção e tratamento de HIV/AIDS e hepatites virais; ampliação do Serviço de Atenção às Mulheres Vítimas de Violência Sexual-SAMVIS para atendimento em caso de violência sexual sofrida por travestis e transexuais.

Assim, as demandas relativas ao descumprimento dessa política inclusiva na área da saúde destinada a comunidade LGBT devem ser recepcionadas e dirimidas por ações civis e criminais pelo órgão ministerial responsável pela defesa desse grupo vulnerável e discriminado.

3. SAÚDE À POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA

A Política Nacional da População em Situação de Rua, prevista no Decreto nº 7053/2009, tem o condão de garantir a este público que vive nas ruas efetivas políticas de atenção e cuidado, e cabe ao Ministério Público monitorar e garantir o cumprimento dessa política necessária para dar dignidade e atendimento de qualidade a quem é marginalizado em nossa sociedade.

Para isto, entendemos ser necessário: buscar a identificação da qualidade e do perfil social da população em situação de rua, promovendo-se

seu georeferenciamento de modo a permitir o cruzamento de tais dados com a rede assistencial e sanitária do Estado e do Município, levando-se assim à identificação das fragilidades e lacunas; provocar o Poder Público a implantar os serviços de saúde pertinentes, dentre os quais destacam-se como principais, mas não únicos, os Consultórios na Rua; e possibilitar o acesso, sem discriminações, às Unidades Básicas de Saúde, Centros de Apoio Psicossocial (CAPs) e outros; instar o Poder Público a promover efetiva vigilância epidemiológica da população em situação de rua, com programas de controle de doenças infecciosas, campanhas de vacinação, consultas com especialistas, campanhas educativas etc; além disso, promover programas e projetos de inclusão da população em situação de rua no Sistema de Segurança Alimentar e Nutricional; garantir atendimento de emergência pelas ambulâncias do SAMU; e finalmente, fiscalizar a execução de todos os programas e projetos das várias políticas públicas, valendo-se, para tanto, do indispensável concurso da sociedade civil, a partir dos mecanismos de controle social, que devem ser valorizados e mobilizados pelo Ministério Público.

4. ATENÇÃO À SAÚDE DA POPULAÇÃO NEGRA

O Estado brasileiro reconhece que o racismo ainda é um fenômeno presente nas estruturas estatais e da sociedade brasileira, e a percepção geral é de que esse fenômeno incide no tratamento dado às pessoas negras, relativamente ao acesso a oportunidades e direitos, como no caso dos serviços de saúde pública. Assim é necessária a atenção do Estado no sentido de promover ações que eliminem progressivamente esse obstáculo histórico. Essa realidade se reflete nos indicadores epidemiológicos, que evidenciam a diminuição da qualidade e da expectativa de vida da população negra, inclusive pelas altas taxas de morte materna – 60% das mortes ocorridas em 2012, contra 34% de mulheres brancas² – e infantil, como pela violência a que esse grupo populacional está exposto de forma mais intensa, especialmente a juventude negra. A Portaria Nº 992/09 do Ministério da Saúde – que instituiu a Política Nacional de Saúde Integral da População Negra – deixa bem claro esses problemas e a necessidade de uma atenção a esse grupo vulnerável.

2. Dados do Ministério da Saúde publicado em *Coleção Negras e Negros: Pesquisas e Debates. Saúde da População Negra*. De Petrus et Alii Editora Ltda. 1ª. Edição – 2012.

Fundamental então que o Ministério Público, através de suas ações, garanta que o Poder Público promova a saúde integral da população negra, priorizando a redução das desigualdades étnico-raciais, o combate ao racismo e à discriminação nas instituições e serviços do SUS. Inclusive, o Estatuto da Igualdade Racial, Lei nº 12.288/2010, reafirma e assegura em seu art. 6º o direito à saúde da população negra mediante políticas universais, sociais e econômicas destinadas à redução do risco de doenças e de outros agravos.

5. O DIREITO À SAÚDE DA PESSOA IDOSA

Segundo projeção do IBGE, o Brasil terá em 2030, devido baixo índice de natalidade atual, a maior parte da população composta por pessoas idosas. Isto requer que pensemos em exigir desde hoje políticas públicas na área da saúde a pessoas idosas que vão desde ações preventivas, que perpassam por exames, vacinação, atendimento domiciliar, capacitação dos agentes públicos de saúde na área do envelhecimento, principalmente os que atuam nas Unidades Básicas de Saúde (UBS) e em hospitais e abrigos destinados à terceira idade, além da garantia de fornecimento de medicamentos e insumos necessários para sua qualidade de vida.

A atuação do Ministério Público monitorando essas políticas públicas e exigindo do Poder Público ações preventivas e terapêuticas para um atendimento digno a pessoa idosa são essenciais, inclusive fiscalizando Instituições de Longa Permanência (ILPIs) e Centros de Convivências. O cumprimento do Estatuto do Idoso (Lei 10741/2003) e dos protocolos do Ministério da Saúde na área do envelhecimento é também fundamental, principalmente pela atuação extrajudicial resolutiva.

6. A GARANTIA DE SAÚDE À PESSOA COM DEFICIÊNCIA

O Ministério de Saúde (MS), em publicação sobre a política de saúde das pessoas com deficiência, em 2008³, a partir de estudos comparativos com levantamento da Organização Mundial de Saúde (OMS), elencou como principais causas das deficiências: os transtornos congênitos e perinatais, decorrentes da falta de assistência ou da assistência inadequada às mulheres na fase reprodutiva; as doenças transmissíveis e crônicas não-transmissíveis; as perturbações psiquiátricas; o abuso de álcool e de

3. Ministério da Saúde, 2008, p.12/14.

drogas; a desnutrição; e os traumas e as lesões, principalmente nos centros urbanos mais desenvolvidos.

A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência no artigo 25 reconhece que as pessoas com deficiência têm o direito de gozar do estado de saúde mais elevado possível, sem discriminação baseada na deficiência. O artigo 18 da Lei nº13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), afirma que é assegurada atenção integral à saúde da pessoa com deficiência em todos os níveis de complexidade, por intermédio do SUS, garantido acesso universal e igualitário. Essa atenção integral à saúde da pessoa com deficiência deve assegurar o acesso autônomo mediante a remoção de barreiras arquitetônica, ambientais, de comunicação, que atendam às especificidades dessas pessoas com impedimentos físicos, sensoriais, intelectuais e mentais.

O Ministério Público, através dos instrumentos disponíveis na Lei 7853/1989 e no referido Estatuto da Pessoa com Deficiência, tem como, através de ações extrajudiciais e judiciais, garantir efetivo atendimento de qualidade a esse segmento, principalmente em medidas preventivas e terapêuticas desde a concepção até a velhice, no acompanhamento materno-infantil; no fornecimento de medicamentos de uso continuado; na acessibilidade nos serviços de saúde; no fornecimento de órteses e próteses com qualidade e rapidez; e acima de tudo dignidade desde o atendimento de saúde na unidade básica de saúde ao serviço hospitalar e de emergência.

7. CONCLUSÃO

A rede de proteção aos direitos humanos de grupos vulneráveis exige, em muitos casos, que o Ministério Público, como órgão constitucional de defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, garanta medidas extrajudiciais e judiciais para essa população hipossuficiente, carente de políticas públicas na área de saúde que atenda suas peculiaridades e particularidades, muitas oriundas de décadas de descaso e discriminação que os levaram a invisibilidade social. A capacitação na área de direitos humanos de seus membros e servidores, o aperfeiçoamento profissional para atendimento a demandas específicas desses grupos vulneráveis, a criação de núcleos específicos de atuação e o compromisso institucional

para uma atuação mais eficaz e resolutiva das demandas, são metas fundamentais e desafiadoras ao Ministério Público neste novo milênio, a fim de que possam ser realizados conjuntamente a igualdade formal e material e o princípio da dignidade para esses seres humanos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Ministério da Saúde. Política Nacional de Saúde da Pessoa Portadora de Deficiência. Brasília: Ministério da Saúde, 2008, pp.12/14.

BRASIL. Ministério da Saúde. *Coleção Negra e Negros: Pesquisas e Debates. Saúde da População Negra*. Luís Eduardo Batista; Jurema Werneck e Fernanda Lopes (Orgs.). Brasília: De Petrus *et Alii* Editora Ltda. 2012.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *Saúde para todos: Congresso Brasileiro de Gestão do Ministério Público discute desafios*. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal_2015/todas-asnoticias/9718-saude-para-todos-congresso-brasileiro-de-gestao-do-m-p-discute-desafios-2>. Acesso em: 26 set. 2016.

FIGUEIROA, Bernadete; BAZZO, Mariana. *Racismo na Saúde*. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal_2015/images/artcong_Bernadete_Figueiroa_e_Mariana_Bazzo_-_Racismo_na_Saude.pdf>. Acesso em: 24 set. 2016.

GALINDO, Bruno. Cidadania complexa e direito à diferença: repensando o princípio da igualdade no Estado constitucional contemporâneo. In: *Cidadania Plural e Diversidade*, coordenado por Carolina Valença Ferraz. São Paulo: Verbatim, 2012, pp.19/20.

MATZENBACHER, Priscila. *Envelhecimento populacional no Brasil: desafios do Ministério Público em defesa dos direitos da pessoa idosa*. Disponível em: http://www.cnmp.mp.br/portal_2015/images/artcong_Priscila_Matzenbacher_Saude_da_pessoa_idosa.pdf. Acesso em 24 set. 2016.

MACIEIRA FILHO, Waldir. Artigo “A pessoa com deficiência e a saúde – GT7” publicado no *site* do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) por ocasião do 7º Congresso de Gestão do CNMP no link: http://www.cnmp.mp.br/portal_2015/images/artcong_Waldir_Macieira_Saude_da_pessoa_com_deficiencia_1.pdf, acessado em 24.09.2016.

ROCHA, Myrian. *O direito à saúde das minorias – LGBT*. Disponível em: http://www.cnmp.mp.br/portal_2015/images/artcong_Myrian_Rocha_-_Saúde_LGBT.pdf. Acesso em 24 set. 2016.

VALÉRIO, Eduardo. *A atuação do Ministério Público na garantia de direito à saúde da população em situação de rua*. Disponível em: http://www.cnmp.mp.br/portal_2015/images/artcong_Eduardo_Valério_Saúde_da_população_de_rua.pdf. Acesso em: 24 set. 2016.

ANEXOS

CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E SEU PROTOCOLO FACULTATIVO

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso IV, da Constituição, e

Considerando que o Congresso Nacional aprovou, por meio do Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, conforme o procedimento do § 3º do art. 5º da Constituição, a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007;

Considerando que o Governo brasileiro depositou o instrumento de ratificação dos referidos atos junto ao Secretário-Geral das Nações Unidas em 1º de agosto de 2008;

Considerando que os atos internacionais em apreço entraram em vigor para o Brasil, no plano jurídico externo, em 31 de agosto de 2008;

DECRETA:

Art. 1º A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, apensos por cópia ao presente Decreto, serão executados e cumpridos tão inteiramente como neles se contém.

Art. 2º São sujeitos à aprovação do Congresso Nacional quaisquer atos que possam resultar em revisão dos referidos diplomas internacionais ou que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional, nos termos do art. 49, inciso I, da Constituição.

Art. 3º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 25 de agosto de 2009; 188º da Independência e 121º da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA
Celso Luiz Nunes Amorim

Este texto não substitui o publicado no DOU de 26.8.2009

CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Preâmbulo

Os Estados Partes da presente Convenção,

a) *Relembrando* os princípios consagrados na Carta das Nações Unidas, que reconhecem a dignidade e o valor inerentes e os direitos iguais e inalienáveis de todos os membros da família humana como o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo,

b) *Reconhecendo* que as Nações Unidas, na Declaração Universal dos Direitos Humanos e nos Pactos Internacionais sobre Direitos Humanos, proclamaram e concordaram que toda pessoa faz jus a todos os direitos e liberdades ali estabelecidos, sem distinção de qualquer espécie,

c) *Reafirmando* a universalidade, a indivisibilidade, a interdependência e a inter-relação de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, bem como a necessidade de garantir que todas as pessoas com deficiência os exerçam plenamente, sem discriminação,

d) *Relembrando* o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, a Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, a Convenção sobre os Direitos da Criança e a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias,

e) *Reconhecendo* que a deficiência é um conceito em evolução e que a deficiência resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras devidas às atitudes e ao ambiente que impedem a plena e efetiva participação dessas pessoas na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas,

f) *Reconhecendo* a importância dos princípios e das diretrizes de política, contidos no Programa de Ação Mundial para as Pessoas Deficientes e nas Normas sobre a Equiparação de Oportunidades para Pessoas com

Deficiência, para influenciar a promoção, a formulação e a avaliação de políticas, planos, programas e ações em níveis nacional, regional e internacional para possibilitar maior igualdade de oportunidades para pessoas com deficiência,

g) *Ressaltando* a importância de trazer questões relativas à deficiência ao centro das preocupações da sociedade como parte integrante das estratégias relevantes de desenvolvimento sustentável,

h) *Reconhecendo* também que a discriminação contra qualquer pessoa, por motivo de deficiência, configura violação da dignidade e do valor inerentes ao ser humano,

i) *Reconhecendo* ainda a diversidade das pessoas com deficiência,

j) *Reconhecendo* a necessidade de promover e proteger os direitos humanos de todas as pessoas com deficiência, inclusive daquelas que requerem maior apoio,

k) *Preocupados* com o fato de que, não obstante esses diversos instrumentos e compromissos, as pessoas com deficiência continuam a enfrentar barreiras contra sua participação como membros iguais da sociedade e violações de seus direitos humanos em todas as partes do mundo,

l) *Reconhecendo* a importância da cooperação internacional para melhorar as condições de vida das pessoas com deficiência em todos os países, particularmente naqueles em desenvolvimento,

m) *Reconhecendo* as valiosas contribuições existentes e potenciais das pessoas com deficiência ao bem-estar comum e à diversidade de suas comunidades, e que a promoção do pleno exercício, pelas pessoas com deficiência, de seus direitos humanos e liberdades fundamentais e de sua plena participação na sociedade resultará no fortalecimento de seu senso de pertencimento à sociedade e no significativo avanço do desenvolvimento humano, social e econômico da sociedade, bem como na erradicação da pobreza,

n) *Reconhecendo* a importância, para as pessoas com deficiência, de sua autonomia e independência individuais, inclusive da liberdade para fazer as próprias escolhas,

o) *Considerando* que as pessoas com deficiência devem ter a oportunidade de participar ativamente das decisões relativas a programas e políticas, inclusive aos que lhes dizem respeito diretamente,

p) *Preocupados* com as difíceis situações enfrentadas por pessoas com deficiência que estão sujeitas a formas múltiplas ou agravadas de discriminação por causa de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de outra natureza, origem nacional, étnica, nativa ou social, propriedade, nascimento, idade ou outra condição,

q) *Reconhecendo* que mulheres e meninas com deficiência estão frequentemente expostas a maiores riscos, tanto no lar como fora dele, de sofrer violência, lesões ou abuso, descaso ou tratamento negligente, maus-tratos ou exploração,

r) *Reconhecendo* que as crianças com deficiência devem gozar plenamente de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais em igualdade de oportunidades com as outras crianças e lembrando as obrigações assumidas com esse fim pelos Estados Partes na Convenção sobre os Direitos da Criança,

s) *Ressaltando* a necessidade de incorporar a perspectiva de gênero aos esforços para promover o pleno exercício dos direitos humanos e liberdades fundamentais por parte das pessoas com deficiência,

t) *Salientando* o fato de que a maioria das pessoas com deficiência vive em condições de pobreza e, nesse sentido, reconhecendo a necessidade crítica de lidar com o impacto negativo da pobreza sobre pessoas com deficiência,

u) *Tendo em mente* que as condições de paz e segurança baseadas no pleno respeito aos propósitos e princípios consagrados na Carta das Nações Unidas e a observância dos instrumentos de direitos humanos são indispensáveis para a total proteção das pessoas com deficiência, particularmente durante conflitos armados e ocupação estrangeira,

v) *Reconhecendo* a importância da acessibilidade aos meios físico, social, econômico e cultural, à saúde, à educação e à informação e comunicação, para possibilitar às pessoas com deficiência o pleno gozo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais,

w) *Conscientes* de que a pessoa tem deveres para com outras pessoas e para com a comunidade a que pertence e que, portanto, tem a responsabilidade de esforçar-se para a promoção e a observância dos direitos reconhecidos na Carta Internacional dos Direitos Humanos,

x) *Convencidos* de que a família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem o direito de receber a proteção da sociedade e do Estado e

de que as pessoas com deficiência e seus familiares devem receber a proteção e a assistência necessárias para tornar as famílias capazes de contribuir para o exercício pleno e equitativo dos direitos das pessoas com deficiência,

y) *Convencidos* de que uma convenção internacional geral e integral para promover e proteger os direitos e a dignidade das pessoas com deficiência prestará significativa contribuição para corrigir as profundas desvantagens sociais das pessoas com deficiência e para promover sua participação na vida econômica, social e cultural, em igualdade de oportunidades, tanto nos países em desenvolvimento como nos desenvolvidos,

Acordaram o seguinte:

Artigo 1

Propósito

O propósito da presente Convenção é promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente.

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Artigo 2

Definições

Para os propósitos da presente Convenção:

“Comunicação” abrange as línguas, a visualização de textos, o braille, a comunicação tátil, os caracteres ampliados, os dispositivos de multimídia acessível, assim como a linguagem simples, escrita e oral, os sistemas auditivos e os meios de voz digitalizada e os modos, meios e formatos aumentativos e alternativos de comunicação, inclusive a tecnologia da informação e comunicação acessíveis;

“Língua” abrange as línguas faladas e de sinais e outras formas de comunicação não-falada;

“Discriminação por motivo de deficiência” significa qualquer diferenciação, exclusão ou restrição baseada em deficiência, com o propósito ou efeito de impedir ou impossibilitar o reconhecimento, o desfrute ou o exercício, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais nos âmbitos político, econômico, social, cultural, civil ou qualquer outro. Abrange todas as formas de discriminação, inclusive a recusa de adaptação razoável;

“Adaptação razoável” significa as modificações e os ajustes necessários e adequados que não acarretem ônus desproporcional ou indevido, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam gozar ou exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais;

“Desenho universal” significa a concepção de produtos, ambientes, programas e serviços a serem usados, na maior medida possível, por todas as pessoas, sem necessidade de adaptação ou projeto específico. O “desenho universal” não excluirá as ajudas técnicas para grupos específicos de pessoas com deficiência, quando necessárias.

Artigo 3

Princípios gerais

Os princípios da presente Convenção são:

- a) O respeito pela dignidade inerente, a autonomia individual, inclusive a liberdade de fazer as próprias escolhas, e a independência das pessoas;
- b) A não-discriminação;
- c) A plena e efetiva participação e inclusão na sociedade;
- d) O respeito pela diferença e pela aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e da humanidade;
- e) A igualdade de oportunidades;
- f) A acessibilidade;
- g) A igualdade entre o homem e a mulher;

h) O respeito pelo desenvolvimento das capacidades das crianças com deficiência e pelo direito das crianças com deficiência de preservar sua identidade.

Artigo 4

Obrigações gerais

1. Os Estados Partes se comprometem a assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência, sem qualquer tipo de discriminação por causa de sua deficiência. Para tanto, os Estados Partes se comprometem a:

a) Adotar todas as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza, necessárias para a realização dos direitos reconhecidos na presente Convenção;

b) Adotar todas as medidas necessárias, inclusive legislativas, para modificar ou revogar leis, regulamentos, costumes e práticas vigentes, que constituírem discriminação contra pessoas com deficiência;

c) Levar em conta, em todos os programas e políticas, a proteção e a promoção dos direitos humanos das pessoas com deficiência;

d) Abster-se de participar em qualquer ato ou prática incompatível com a presente Convenção e assegurar que as autoridades públicas e instituições atuem em conformidade com a presente Convenção;

e) Tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação baseada em deficiência, por parte de qualquer pessoa, organização ou empresa privada;

f) Realizar ou promover a pesquisa e o desenvolvimento de produtos, serviços, equipamentos e instalações com desenho universal, conforme definidos no Artigo 2 da presente Convenção, que exijam o mínimo possível de adaptação e cujo custo seja o mínimo possível, destinados a atender às necessidades específicas de pessoas com deficiência, a promover sua disponibilidade e seu uso e a promover o desenho universal quando da elaboração de normas e diretrizes;

g) Realizar ou promover a pesquisa e o desenvolvimento, bem como a disponibilidade e o emprego de novas tecnologias, inclusive as tecno-

logias da informação e comunicação, ajudas técnicas para locomoção, dispositivos e tecnologias assistivas, adequados a pessoas com deficiência, dando prioridade a tecnologias de custo acessível;

h) Propiciar informação acessível para as pessoas com deficiência a respeito de ajudas técnicas para locomoção, dispositivos e tecnologias assistivas, incluindo novas tecnologias bem como outras formas de assistência, serviços de apoio e instalações;

i) Promover a capacitação em relação aos direitos reconhecidos pela presente Convenção dos profissionais e equipes que trabalham com pessoas com deficiência, de forma a melhorar a prestação de assistência e serviços garantidos por esses direitos.

2. Em relação aos direitos econômicos, sociais e culturais, cada Estado Parte se compromete a tomar medidas, tanto quanto permitirem os recursos disponíveis e, quando necessário, no âmbito da cooperação internacional, a fim de assegurar progressivamente o pleno exercício desses direitos, sem prejuízo das obrigações contidas na presente Convenção que forem imediatamente aplicáveis de acordo com o direito internacional.

3. Na elaboração e implementação de legislação e políticas para aplicar a presente Convenção e em outros processos de tomada de decisão relativos às pessoas com deficiência, os Estados Partes realizarão consultas estreitas e envolverão ativamente pessoas com deficiência, inclusive crianças com deficiência, por intermédio de suas organizações representativas.

4. Nenhum dispositivo da presente Convenção afetará quaisquer disposições mais propícias à realização dos direitos das pessoas com deficiência, as quais possam estar contidas na legislação do Estado Parte ou no direito internacional em vigor para esse Estado. Não haverá nenhuma restrição ou derrogação de qualquer dos direitos humanos e liberdades fundamentais reconhecidos ou vigentes em qualquer Estado Parte da presente Convenção, em conformidade com leis, convenções, regulamentos ou costumes, sob a alegação de que a presente Convenção não reconhece tais direitos e liberdades ou que os reconhece em menor grau.

5. As disposições da presente Convenção se aplicam, sem limitação ou exceção, a todas as unidades constitutivas dos Estados federativos.

Artigo 5

Igualdade e não-discriminação

1. Os Estados Partes reconhecem que todas as pessoas são iguais perante e sob a lei e que fazem jus, sem qualquer discriminação, a igual proteção e igual benefício da lei.

2. Os Estados Partes proibirão qualquer discriminação baseada na deficiência e garantirão às pessoas com deficiência igual e efetiva proteção legal contra a discriminação por qualquer motivo.

3. A fim de promover a igualdade e eliminar a discriminação, os Estados Partes adotarão todas as medidas apropriadas para garantir que a adaptação razoável seja oferecida.

4. Nos termos da presente Convenção, as medidas específicas que forem necessárias para acelerar ou alcançar a efetiva igualdade das pessoas com deficiência não serão consideradas discriminatórias.

Artigo 6

Mulheres com deficiência

1. Os Estados Partes reconhecem que as mulheres e meninas com deficiência estão sujeitas a múltiplas formas de discriminação e, portanto, tomarão medidas para assegurar às mulheres e meninas com deficiência o pleno e igual exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais.

2. Os Estados Partes tomarão todas as medidas apropriadas para assegurar o pleno desenvolvimento, o avanço e o empoderamento das mulheres, a fim de garantir-lhes o exercício e o gozo dos direitos humanos e liberdades fundamentais estabelecidos na presente Convenção.

Artigo 7

Crianças com deficiência

1. Os Estados Partes tomarão todas as medidas necessárias para assegurar às crianças com deficiência o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, em igualdade de oportunidades com as demais crianças.

2. Em todas as ações relativas às crianças com deficiência, o superior interesse da criança receberá consideração primordial.

3. Os Estados Partes assegurarão que as crianças com deficiência tenham o direito de expressar livremente sua opinião sobre todos os assuntos que lhes disserem respeito, tenham a sua opinião devidamente valorizada de acordo com sua idade e maturidade, em igualdade de oportunidades com as demais crianças, e recebam atendimento adequado à sua deficiência e idade, para que possam exercer tal direito.

Artigo 8

Conscientização

1. Os Estados Partes se comprometem a adotar medidas imediatas, efetivas e apropriadas para:

a) Conscientizar toda a sociedade, inclusive as famílias, sobre as condições das pessoas com deficiência e fomentar o respeito pelos direitos e pela dignidade das pessoas com deficiência;

b) Combater estereótipos, preconceitos e práticas nocivas em relação a pessoas com deficiência, inclusive aqueles relacionados a sexo e idade, em todas as áreas da vida;

c) Promover a conscientização sobre as capacidades e contribuições das pessoas com deficiência.

2. As medidas para esse fim incluem:

a) Lançar e dar continuidade a efetivas campanhas de conscientização públicas, destinadas a:

i. Favorecer atitude receptiva em relação aos direitos das pessoas com deficiência;

ii. Promover percepção positiva e maior consciência social em relação às pessoas com deficiência;

iii. Promover o reconhecimento das habilidades, dos méritos e das capacidades das pessoas com deficiência e de sua contribuição ao local de trabalho e ao mercado laboral;

b) Fomentar em todos os níveis do sistema educacional, incluindo neles todas as crianças desde tenra idade, uma atitude de respeito para com os direitos das pessoas com deficiência;

c) Incentivar todos os órgãos da mídia a retratar as pessoas com deficiência de maneira compatível com o propósito da presente Convenção;

d) Promover programas de formação sobre sensibilização a respeito das pessoas com deficiência e sobre os direitos das pessoas com deficiência.

Artigo 9

Acessibilidade

1. A fim de possibilitar às pessoas com deficiência viver de forma independente e participar plenamente de todos os aspectos da vida, os Estados Partes tomarão as medidas apropriadas para assegurar às pessoas com deficiência o acesso, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, ao meio físico, ao transporte, à informação e comunicação, inclusive aos sistemas e tecnologias da informação e comunicação, bem como a outros serviços e instalações abertos ao público ou de uso público, tanto na zona urbana como na rural. Essas medidas, que incluirão a identificação e a eliminação de obstáculos e barreiras à acessibilidade, serão aplicadas, entre outros, a:

a) Edifícios, rodovias, meios de transporte e outras instalações internas e externas, inclusive escolas, residências, instalações médicas e local de trabalho;

b) Informações, comunicações e outros serviços, inclusive serviços eletrônicos e serviços de emergência.

2. Os Estados Partes também tomarão medidas apropriadas para:

a) Desenvolver, promulgar e monitorar a implementação de normas e diretrizes mínimas para a acessibilidade das instalações e dos serviços abertos ao público ou de uso público;

b) Assegurar que as entidades privadas que oferecem instalações e serviços abertos ao público ou de uso público levem em consideração todos os aspectos relativos à acessibilidade para pessoas com deficiência;

c) Proporcionar, a todos os atores envolvidos, formação em relação às questões de acessibilidade com as quais as pessoas com deficiência se confrontam;

d) Dotar os edifícios e outras instalações abertas ao público ou de uso público de sinalização em braille e em formatos de fácil leitura e compreensão;

e) Oferecer formas de assistência humana ou animal e serviços de mediadores, incluindo guias, leitores e intérpretes profissionais da língua de sinais, para facilitar o acesso aos edifícios e outras instalações abertas ao público ou de uso público;

f) Promover outras formas apropriadas de assistência e apoio a pessoas com deficiência, a fim de assegurar a essas pessoas o acesso a informações;

g) Promover o acesso de pessoas com deficiência a novos sistemas e tecnologias da informação e comunicação, inclusive à Internet;

h) Promover, desde a fase inicial, a concepção, o desenvolvimento, a produção e a disseminação de sistemas e tecnologias de informação e comunicação, a fim de que esses sistemas e tecnologias se tornem acessíveis a custo mínimo.

Artigo 10

Direito à vida

Os Estados Partes reafirmam que todo ser humano tem o inerente direito à vida e tomarão todas as medidas necessárias para assegurar o efetivo exercício desse direito pelas pessoas com deficiência, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

Artigo 11

Situações de risco e emergências humanitárias

Em conformidade com suas obrigações decorrentes do direito internacional, inclusive do direito humanitário internacional e do direito internacional dos direitos humanos, os Estados Partes tomarão todas as medidas necessárias para assegurar a proteção e a segurança das pessoas com deficiência que se encontrarem em situações de risco, inclusive situações de conflito armado, emergências humanitárias e ocorrência de desastres naturais.

Artigo 12

Reconhecimento igual perante a lei

1. Os Estados Partes reafirmam que as pessoas com deficiência têm o direito de ser reconhecidas em qualquer lugar como pessoas perante a lei.

2. Os Estados Partes reconhecerão que as pessoas com deficiência gozam de capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas em todos os aspectos da vida.

3. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para prover o acesso de pessoas com deficiência ao apoio que necessitarem no exercício de sua capacidade legal.

4. Os Estados Partes assegurarão que todas as medidas relativas ao exercício da capacidade legal incluam salvaguardas apropriadas e efetivas para prevenir abusos, em conformidade com o direito internacional dos direitos humanos. Essas salvaguardas assegurarão que as medidas relativas ao exercício da capacidade legal respeitem os direitos, a vontade e as preferências da pessoa, sejam isentas de conflito de interesses e de influência indevida, sejam proporcionais e apropriadas às circunstâncias da pessoa, se apliquem pelo período mais curto possível e sejam submetidas à revisão regular por uma autoridade ou órgão judiciário competente, independente e imparcial. As salvaguardas serão proporcionais ao grau em que tais medidas afetarem os direitos e interesses da pessoa.

5. Os Estados Partes, sujeitos ao disposto neste Artigo, tomarão todas as medidas apropriadas e efetivas para assegurar às pessoas com deficiência o igual direito de possuir ou herdar bens, de controlar as próprias finanças e de ter igual acesso a empréstimos bancários, hipotecas e outras formas de crédito financeiro, e assegurarão que as pessoas com deficiência não sejam arbitrariamente destituídas de seus bens.

Artigo 13

Acesso à justiça

1. Os Estados Partes assegurarão o efetivo acesso das pessoas com deficiência à justiça, em igualdade de condições com as demais pessoas, inclusive mediante a provisão de adaptações processuais adequadas à idade, a fim de facilitar o efetivo papel das pessoas com deficiência como participantes diretos ou indiretos, inclusive como testemunhas, em todos os procedimentos jurídicos, tais como investigações e outras etapas preliminares.

2. A fim de assegurar às pessoas com deficiência o efetivo acesso à justiça, os Estados Partes promoverão a capacitação apropriada daqueles que trabalham na área de administração da justiça, inclusive a polícia e os funcionários do sistema penitenciário.

Artigo 14

Liberdade e segurança da pessoa

1. Os Estados Partes assegurarão que as pessoas com deficiência, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas:

- a) Gozem do direito à liberdade e à segurança da pessoa; e
- b) Não sejam privadas ilegal ou arbitrariamente de sua liberdade e que toda privação de liberdade esteja em conformidade com a lei, e que a existência de deficiência não justifique a privação de liberdade.

2. Os Estados Partes assegurarão que, se pessoas com deficiência forem privadas de liberdade mediante algum processo, elas, em igualdade

de oportunidades com as demais pessoas, façam jus a garantias de acordo com o direito internacional dos direitos humanos e sejam tratadas em conformidade com os objetivos e princípios da presente Convenção, inclusive mediante a provisão de adaptação razoável.

Artigo 15

Prevenção contra tortura ou tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes

1. Nenhuma pessoa será submetida à tortura ou a tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes. Em especial, nenhuma pessoa deverá ser sujeita a experimentos médicos ou científicos sem seu livre consentimento.

2. Os Estados Partes tomarão todas as medidas efetivas de natureza legislativa, administrativa, judicial ou outra para evitar que pessoas com deficiência, do mesmo modo que as demais pessoas, sejam submetidas à tortura ou a tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes.

Artigo 16

Prevenção contra a exploração, a violência e o abuso

1. Os Estados Partes tomarão todas as medidas apropriadas de natureza legislativa, administrativa, social, educacional e outras para proteger as pessoas com deficiência, tanto dentro como fora do lar, contra todas as formas de exploração, violência e abuso, incluindo aspectos relacionados a gênero.

2. Os Estados Partes também tomarão todas as medidas apropriadas para prevenir todas as formas de exploração, violência e abuso, assegurando, entre outras coisas, formas apropriadas de atendimento e apoio que levem em conta o gênero e a idade das pessoas com deficiência e de seus familiares e atendentes, inclusive mediante a provisão de informação e educação sobre a maneira de evitar, reconhecer e denunciar casos de exploração, violência e abuso. Os Estados Partes assegurarão que os serviços

de proteção levem em conta a idade, o gênero e a deficiência das pessoas.

3. A fim de prevenir a ocorrência de quaisquer formas de exploração, violência e abuso, os Estados Partes assegurarão que todos os programas e instalações destinados a atender pessoas com deficiência sejam efetivamente monitorados por autoridades independentes.

4. Os Estados Partes tomarão todas as medidas apropriadas para promover a recuperação física, cognitiva e psicológica, inclusive mediante a provisão de serviços de proteção, a reabilitação e a reinserção social de pessoas com deficiência que forem vítimas de qualquer forma de exploração, violência ou abuso. Tais recuperação e reinserção ocorrerão em ambientes que promovam a saúde, o bem-estar, o auto-respeito, a dignidade e a autonomia da pessoa e levem em consideração as necessidades de gênero e idade.

5. Os Estados Partes adotarão leis e políticas efetivas, inclusive legislação e políticas voltadas para mulheres e crianças, a fim de assegurar que os casos de exploração, violência e abuso contra pessoas com deficiência sejam identificados, investigados e, caso necessário, julgados.

Artigo 17

Proteção da integridade da pessoa

Toda pessoa com deficiência tem o direito a que sua integridade física e mental seja respeitada, em igualdade de condições com as demais pessoas.

Artigo 18

Liberdade de movimentação e nacionalidade

1. Os Estados Partes reconhecerão os direitos das pessoas com deficiência à liberdade de movimentação, à liberdade de escolher sua residência e à nacionalidade, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, inclusive assegurando que as pessoas com deficiência:

a) Tenham o direito de adquirir nacionalidade e mudar de nacionalidade e não sejam privadas arbitrariamente de sua nacionalidade em razão de sua deficiência.

b) Não sejam privadas, por causa de sua deficiência, da competência de obter, possuir e utilizar documento comprovante de sua nacionalidade ou outro documento de identidade, ou de recorrer a processos relevantes, tais como procedimentos relativos à imigração, que forem necessários para facilitar o exercício de seu direito à liberdade de movimentação.

c) Tenham liberdade de sair de qualquer país, inclusive do seu; e

d) Não sejam privadas, arbitrariamente ou por causa de sua deficiência, do direito de entrar no próprio país.

2. As crianças com deficiência serão registradas imediatamente após o nascimento e terão, desde o nascimento, o direito a um nome, o direito de adquirir nacionalidade e, tanto quanto possível, o direito de conhecer seus pais e de ser cuidadas por eles.

Artigo 19

Vida independente e inclusão na comunidade

Os Estados Partes desta Convenção reconhecem o igual direito de todas as pessoas com deficiência de viver na comunidade, com a mesma liberdade de escolha que as demais pessoas, e tomarão medidas efetivas e apropriadas para facilitar às pessoas com deficiência o pleno gozo desse direito e sua plena inclusão e participação na comunidade, inclusive assegurando que:

a) As pessoas com deficiência possam escolher seu local de residência e onde e com quem morar, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, e que não sejam obrigadas a viver em determinado tipo de moradia;

b) As pessoas com deficiência tenham acesso a uma variedade de serviços de apoio em domicílio ou em instituições residenciais ou a outros serviços comunitários de apoio, inclusive os serviços de atendentes pessoais que forem necessários como apoio para que as pessoas com deficiência vivam e sejam incluídas na comunidade e para evitar que fiquem isoladas ou segregadas da comunidade;

c) Os serviços e instalações da comunidade para a população em geral estejam disponíveis às pessoas com deficiência, em igualdade de oportunidades, e atendam às suas necessidades.

Artigo 20

Mobilidade pessoal

Os Estados Partes tomarão medidas efetivas para assegurar às pessoas com deficiência sua mobilidade pessoal com a máxima independência possível:

a) Facilitando a mobilidade pessoal das pessoas com deficiência, na forma e no momento em que elas quiserem, e a custo acessível;

b) Facilitando às pessoas com deficiência o acesso a tecnologias assistivas, dispositivos e ajudas técnicas de qualidade, e formas de assistência humana ou animal e de mediadores, inclusive tornando-os disponíveis a custo acessível;

c) Propiciando às pessoas com deficiência e ao pessoal especializado uma capacitação em técnicas de mobilidade;

d) Incentivando entidades que produzem ajudas técnicas de mobilidade, dispositivos e tecnologias assistivas a levarem em conta todos os aspectos relativos à mobilidade de pessoas com deficiência.

Artigo 21

Liberdade de expressão e de opinião e acesso à informação

Os Estados Partes tomarão todas as medidas apropriadas para assegurar que as pessoas com deficiência possam exercer seu direito à liberdade de expressão e opinião, inclusive à liberdade de buscar, receber e compartilhar informações e ideias, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas e por intermédio de todas as formas de comunicação de sua escolha, conforme o disposto no Artigo 2 da presente Convenção, entre as quais:

- a) Fornecer, prontamente e sem custo adicional, às pessoas com deficiência, todas as informações destinadas ao público em geral, em formatos acessíveis e tecnologias apropriadas aos diferentes tipos de deficiência;
- b) Aceitar e facilitar, em trâmites oficiais, o uso de línguas de sinais, braille, comunicação aumentativa e alternativa, e de todos os demais meios, modos e formatos acessíveis de comunicação, à escolha das pessoas com deficiência;
- c) Urgir as entidades privadas que oferecem serviços ao público em geral, inclusive por meio da Internet, a fornecer informações e serviços em formatos acessíveis, que possam ser usados por pessoas com deficiência;
- d) Incentivar a mídia, inclusive os provedores de informação pela Internet, a tornar seus serviços acessíveis a pessoas com deficiência;
- e) Reconhecer e promover o uso de línguas de sinais.

Artigo 22

Respeito à privacidade

1. Nenhuma pessoa com deficiência, qualquer que seja seu local de residência ou tipo de moradia, estará sujeita a interferência arbitrária ou ilegal em sua privacidade, família, lar, correspondência ou outros tipos de comunicação, nem a ataques ilícitos à sua honra e reputação. As pessoas com deficiência têm o direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.

2. Os Estados Partes protegerão a privacidade dos dados pessoais e dados relativos à saúde e à reabilitação de pessoas com deficiência, em igualdade de condições com as demais pessoas.

Artigo 23

Respeito pelo lar e pela família

1. Os Estados Partes tomarão medidas efetivas e apropriadas para eliminar a discriminação contra pessoas com deficiência, em todos os aspectos relativos a casamento, família, paternidade e relacionamentos, em

igualdade de condições com as demais pessoas, de modo a assegurar que:

a) Seja reconhecido o direito das pessoas com deficiência, em idade de contrair matrimônio, de casar-se e estabelecer família, com base no livre e pleno consentimento dos pretendentes;

b) Sejam reconhecidos os direitos das pessoas com deficiência de decidir livre e responsabilmente sobre o número de filhos e o espaçamento entre esses filhos e de ter acesso a informações adequadas à idade e a educação em matéria de reprodução e de planejamento familiar, bem como os meios necessários para exercer esses direitos.

c) As pessoas com deficiência, inclusive crianças, conservem sua fertilidade, em igualdade de condições com as demais pessoas.

2. Os Estados Partes assegurarão os direitos e responsabilidades das pessoas com deficiência, relativos à guarda, custódia, curatela e adoção de crianças ou instituições semelhantes, caso esses conceitos constem na legislação nacional. Em todos os casos, prevalecerá o superior interesse da criança. Os Estados Partes prestarão a devida assistência às pessoas com deficiência para que essas pessoas possam exercer suas responsabilidades na criação dos filhos.

3. Os Estados Partes assegurarão que as crianças com deficiência terão iguais direitos em relação à vida familiar. Para a realização desses direitos e para evitar ocultação, abandono, negligência e segregação de crianças com deficiência, os Estados Partes fornecerão prontamente informações abrangentes sobre serviços e apoios a crianças com deficiência e suas famílias.

4. Os Estados Partes assegurarão que uma criança não será separada de seus pais contra a vontade destes, exceto quando autoridades competentes, sujeitas a controle jurisdicional, determinarem, em conformidade com as leis e procedimentos aplicáveis, que a separação é necessária, no superior interesse da criança. Em nenhum caso, uma criança será separada dos pais sob alegação de deficiência da criança ou de um ou ambos os pais.

5. Os Estados Partes, no caso em que a família imediata de uma criança com deficiência não tenha condições de cuidar da criança, farão todo esforço para que cuidados alternativos sejam oferecidos por outros parentes e, se isso não for possível, dentro de ambiente familiar, na comunidade.

Artigo 24

Educação

1. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência à educação. Para efetivar esse direito sem discriminação e com base na igualdade de oportunidades, os Estados Partes assegurarão sistema educacional inclusivo em todos os níveis, bem como o aprendizado ao longo de toda a vida, com os seguintes objetivos:

- a) O pleno desenvolvimento do potencial humano e do senso de dignidade e autoestima, além do fortalecimento do respeito pelos direitos humanos, pelas liberdades fundamentais e pela diversidade humana;
- b) O máximo desenvolvimento possível da personalidade e dos talentos e da criatividade das pessoas com deficiência, assim como de suas habilidades físicas e intelectuais;
- c) A participação efetiva das pessoas com deficiência em uma sociedade livre.

2. Para a realização desse direito, os Estados Partes assegurarão que:

- a) As pessoas com deficiência não sejam excluídas do sistema educacional geral sob alegação de deficiência e que as crianças com deficiência não sejam excluídas do ensino primário gratuito e compulsório ou do ensino secundário, sob alegação de deficiência;
- b) As pessoas com deficiência possam ter acesso ao ensino primário inclusivo, de qualidade e gratuito, e ao ensino secundário, em igualdade de condições com as demais pessoas na comunidade em que vivem;
- c) Adaptações razoáveis de acordo com as necessidades individuais sejam providenciadas;
- d) As pessoas com deficiência recebam o apoio necessário, no âmbito do sistema educacional geral, com vistas a facilitar sua efetiva educação;
- e) Medidas de apoio individualizadas e efetivas sejam adotadas em ambientes que maximizem o desenvolvimento acadêmico e social, de acordo com a meta de inclusão plena.

3. Os Estados Partes assegurarão às pessoas com deficiência a possibilidade de adquirir as competências práticas e sociais necessárias de modo a facilitar às pessoas com deficiência sua plena e igual participação

no sistema de ensino e na vida em comunidade. Para tanto, os Estados Partes tomarão medidas apropriadas, incluindo:

a) Facilitação do aprendizado do braille, escrita alternativa, modos, meios e formatos de comunicação aumentativa e alternativa, e habilidades de orientação e mobilidade, além de facilitação do apoio e aconselhamento de pares;

b) Facilitação do aprendizado da língua de sinais e promoção da identidade linguística da comunidade surda;

c) Garantia de que a educação de pessoas, em particular crianças cegas, surdocegas e surdas, seja ministrada nas línguas e nos modos e meios de comunicação mais adequados ao indivíduo e em ambientes que favoreçam ao máximo seu desenvolvimento acadêmico e social.

4. A fim de contribuir para o exercício desse direito, os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para empregar professores, inclusive professores com deficiência, habilitados para o ensino da língua de sinais e/ou do braille, e para capacitar profissionais e equipes atuantes em todos os níveis de ensino. Essa capacitação incorporará a conscientização da deficiência e a utilização de modos, meios e formatos apropriados de comunicação aumentativa e alternativa, e técnicas e materiais pedagógicos, como apoios para pessoas com deficiência.

5. Os Estados Partes assegurarão que as pessoas com deficiência possam ter acesso ao ensino superior em geral, treinamento profissional de acordo com sua vocação, educação para adultos e formação continuada, sem discriminação e em igualdade de condições. Para tanto, os Estados Partes assegurarão a provisão de adaptações razoáveis para pessoas com deficiência.

Artigo 25

Saúde

Os Estados Partes reconhecem que as pessoas com deficiência têm o direito de gozar do estado de saúde mais elevado possível, sem discriminação baseada na deficiência. Os Estados Partes tomarão todas as medidas apropriadas para assegurar às pessoas com deficiência o acesso a serviços

de saúde, incluindo os serviços de reabilitação, que levarão em conta as especificidades de gênero. Em especial, os Estados Partes:

a) Oferecerão às pessoas com deficiência programas e atenção à saúde gratuitos ou a custos acessíveis da mesma variedade, qualidade e padrão que são oferecidos às demais pessoas, inclusive na área de saúde sexual e reprodutiva e de programas de saúde pública destinados à população em geral;

b) Propiciarão serviços de saúde que as pessoas com deficiência necessitam especificamente por causa de sua deficiência, inclusive diagnóstico e intervenção precoces, bem como serviços projetados para reduzir ao máximo e prevenir deficiências adicionais, inclusive entre crianças e idosos;

c) Propiciarão esses serviços de saúde às pessoas com deficiência, o mais próximo possível de suas comunidades, inclusive na zona rural;

d) Exigirão dos profissionais de saúde que dispensem às pessoas com deficiência a mesma qualidade de serviços dispensada às demais pessoas e, principalmente, que obtenham o consentimento livre e esclarecido das pessoas com deficiência concernentes. Para esse fim, os Estados Partes realizarão atividades de formação e definirão regras éticas para os setores de saúde público e privado, de modo a conscientizar os profissionais de saúde acerca dos direitos humanos, da dignidade, autonomia e das necessidades das pessoas com deficiência;

e) Proibirão a discriminação contra pessoas com deficiência na provisão de seguro de saúde e seguro de vida, caso tais seguros sejam permitidos pela legislação nacional, os quais deverão ser providos de maneira razoável e justa;

f) Prevenirão que se negue, de maneira discriminatória, os serviços de saúde ou de atenção à saúde ou a administração de alimentos sólidos ou líquidos por motivo de deficiência.

Artigo 26

Habilitação e reabilitação

1. Os Estados Partes tomarão medidas efetivas e apropriadas, inclusive mediante apoio dos pares, para possibilitar que as pessoas com deficiência conquistem e conservem o máximo de autonomia e plena capacidade física, mental, social e profissional, bem como plena inclusão e participação em todos os aspectos da vida. Para tanto, os Estados Partes organizarão, fortalecerão e ampliarão serviços e programas completos de habilitação e reabilitação, particularmente nas áreas de saúde, emprego, educação e serviços sociais, de modo que esses serviços e programas:

- a) Comecem no estágio mais precoce possível e sejam baseados em avaliação multidisciplinar das necessidades e pontos fortes de cada pessoa;
- b) Apoiem a participação e a inclusão na comunidade e em todos os aspectos da vida social, sejam oferecidos voluntariamente e estejam disponíveis às pessoas com deficiência o mais próximo possível de suas comunidades, inclusive na zona rural.

2. Os Estados Partes promoverão o desenvolvimento da capacitação inicial e continuada de profissionais e de equipes que atuam nos serviços de habilitação e reabilitação.

3. Os Estados Partes promoverão a disponibilidade, o conhecimento e o uso de dispositivos e tecnologias assistivas, projetados para pessoas com deficiência e relacionados com a habilitação e a reabilitação.

Artigo 27

Trabalho e emprego

1. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência ao trabalho, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas. Esse direito abrange o direito à oportunidade de se manter com um trabalho de sua livre escolha ou aceitação no mercado laboral, em ambiente de trabalho que seja aberto, inclusivo e acessível a pessoas com deficiência. Os Estados Partes salvaguardarão e promoverão a realização do direito ao

trabalho, inclusive daqueles que tiverem adquirido uma deficiência no emprego, adotando medidas apropriadas, incluídas na legislação, com o fim de, entre outros:

a) Proibir a discriminação baseada na deficiência com respeito a todas as questões relacionadas com as formas de emprego, inclusive condições de recrutamento, contratação e admissão, permanência no emprego, ascensão profissional e condições seguras e salubres de trabalho;

b) Proteger os direitos das pessoas com deficiência, em condições de igualdade com as demais pessoas, às condições justas e favoráveis de trabalho, incluindo iguais oportunidades e igual remuneração por trabalho de igual valor, condições seguras e salubres de trabalho, além de reparação de injustiças e proteção contra o assédio no trabalho;

c) Assegurar que as pessoas com deficiência possam exercer seus direitos trabalhistas e sindicais, em condições de igualdade com as demais pessoas;

d) Possibilitar às pessoas com deficiência o acesso efetivo a programas de orientação técnica e profissional e a serviços de colocação no trabalho e de treinamento profissional e continuado;

e) Promover oportunidades de emprego e ascensão profissional para pessoas com deficiência no mercado de trabalho, bem como assistência na procura, obtenção e manutenção do emprego e no retorno ao emprego;

f) Promover oportunidades de trabalho autônomo, empreendedurismo, desenvolvimento de cooperativas e estabelecimento de negócio próprio;

g) Empregar pessoas com deficiência no setor público;

h) Promover o emprego de pessoas com deficiência no setor privado, mediante políticas e medidas apropriadas, que poderão incluir programas de ação afirmativa, incentivos e outras medidas;

i) Assegurar que adaptações razoáveis sejam feitas para pessoas com deficiência no local de trabalho;

j) Promover a aquisição de experiência de trabalho por pessoas com deficiência no mercado aberto de trabalho;

k) Promover reabilitação profissional, manutenção do emprego e programas de retorno ao trabalho para pessoas com deficiência.

2. Os Estados Partes assegurarão que as pessoas com deficiência não serão mantidas em escravidão ou servidão e que serão protegidas, em igualdade de condições com as demais pessoas, contra o trabalho forçado ou compulsório.

Artigo 28

Padrão de vida e proteção social adequados

1. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência a um padrão adequado de vida para si e para suas famílias, inclusive alimentação, vestuário e moradia adequados, bem como à melhoria contínua de suas condições de vida, e tomarão as providências necessárias para salvaguardar e promover a realização desse direito sem discriminação baseada na deficiência.

2. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência à proteção social e ao exercício desse direito sem discriminação baseada na deficiência, e tomarão as medidas apropriadas para salvaguardar e promover a realização desse direito, tais como:

a) Assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a serviços de saneamento básico e assegurar o acesso aos serviços, dispositivos e outros atendimentos apropriados para as necessidades relacionadas com a deficiência;

b) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência, particularmente mulheres, crianças e idosos com deficiência, a programas de proteção social e de redução da pobreza;

c) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência e suas famílias em situação de pobreza à assistência do Estado em relação a seus gastos ocasionados pela deficiência, inclusive treinamento adequado, aconselhamento, ajuda financeira e cuidados de repouso;

d) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência a programas habitacionais públicos;

e) Assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a programas e benefícios de aposentadoria.

Artigo 29

Participação na vida política e pública

Os Estados Partes garantirão às pessoas com deficiência direitos políticos e oportunidade de exercê-los em condições de igualdade com as demais pessoas, e deverão:

a) Assegurar que as pessoas com deficiência possam participar efetiva e plenamente na vida política e pública, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, diretamente ou por meio de representantes livremente escolhidos, incluindo o direito e a oportunidade de votarem e serem votadas, mediante, entre outros:

i) Garantia de que os procedimentos, instalações e materiais e equipamentos para votação serão apropriados, acessíveis e de fácil compreensão e uso;

ii) Proteção do direito das pessoas com deficiência ao voto secreto em eleições e plebiscitos, sem intimidação, e a candidatar-se nas eleições, efetivamente ocupar cargos eletivos e desempenhar quaisquer funções públicas em todos os níveis de governo, usando novas tecnologias assistivas, quando apropriado;

iii) Garantia da livre expressão de vontade das pessoas com deficiência como eleitores e, para tanto, sempre que necessário e a seu pedido, permissão para que elas sejam auxiliadas na votação por uma pessoa de sua escolha;

b) Promover ativamente um ambiente em que as pessoas com deficiência possam participar efetiva e plenamente na condução das questões públicas, sem discriminação e em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, e encorajar sua participação nas questões públicas, mediante:

i) Participação em organizações não-governamentais relacionadas com a vida pública e política do país, bem como em atividades e administração de partidos políticos;

ii) Formação de organizações para representar pessoas com deficiência em níveis internacional, regional, nacional e local, bem como a filiação de pessoas com deficiência a tais organizações.

Artigo 30

Participação na vida cultural e em recreação, lazer e esporte

1. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência de participar na vida cultural, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, e tomarão todas as medidas apropriadas para que as pessoas com deficiência possam:

- a) Ter acesso a bens culturais em formatos acessíveis;
- b) Ter acesso a programas de televisão, cinema, teatro e outras atividades culturais, em formatos acessíveis; e
- c) Ter acesso a locais que ofereçam serviços ou eventos culturais, tais como teatros, museus, cinemas, bibliotecas e serviços turísticos, bem como, tanto quanto possível, ter acesso a monumentos e locais de importância cultural nacional.

2. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para que as pessoas com deficiência tenham a oportunidade de desenvolver e utilizar seu potencial criativo, artístico e intelectual, não somente em benefício próprio, mas também para o enriquecimento da sociedade.

3. Os Estados Partes deverão tomar todas as providências, em conformidade com o direito internacional, para assegurar que a legislação de proteção dos direitos de propriedade intelectual não constitua barreira excessiva ou discriminatória ao acesso de pessoas com deficiência a bens culturais.

4. As pessoas com deficiência farão jus, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, a que sua identidade cultural e linguística específica seja reconhecida e apoiada, incluindo as línguas de sinais e a cultura surda.

5. Para que as pessoas com deficiência participem, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, de atividades recreativas, esportivas e de lazer, os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para:

- a) Incentivar e promover a maior participação possível das pessoas com deficiência nas atividades esportivas comuns em todos os níveis;
- b) Assegurar que as pessoas com deficiência tenham a oportunidade de organizar, desenvolver e participar em atividades esportivas e recreati-

vas específicas às deficiências e, para tanto, incentivar a provisão de instrução, treinamento e recursos adequados, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas;

c) Assegurar que as pessoas com deficiência tenham acesso a locais de eventos esportivos, recreativos e turísticos;

d) Assegurar que as crianças com deficiência possam, em igualdade de condições com as demais crianças, participar de jogos e atividades recreativas, esportivas e de lazer, inclusive no sistema escolar;

e) Assegurar que as pessoas com deficiência tenham acesso aos serviços prestados por pessoas ou entidades envolvidas na organização de atividades recreativas, turísticas, esportivas e de lazer.

Artigo 31

Estatísticas e coleta de dados

1. Os Estados Partes coletarão dados apropriados, inclusive estatísticos e de pesquisas, para que possam formular e implementar políticas destinadas a por em prática a presente Convenção. O processo de coleta e manutenção de tais dados deverá:

a) Observar as salvaguardas estabelecidas por lei, inclusive pelas leis relativas à proteção de dados, a fim de assegurar a confidencialidade e o respeito pela privacidade das pessoas com deficiência;

b) Observar as normas internacionalmente aceitas para proteger os direitos humanos, as liberdades fundamentais e os princípios éticos na coleta de dados e utilização de estatísticas.

2. As informações coletadas de acordo com o disposto neste Artigo serão desagregadas, de maneira apropriada, e utilizadas para avaliar o cumprimento, por parte dos Estados Partes, de suas obrigações na presente Convenção e para identificar e enfrentar as barreiras com as quais as pessoas com deficiência se deparam no exercício de seus direitos.

3. Os Estados Partes assumirão responsabilidade pela disseminação das referidas estatísticas e assegurarão que elas sejam acessíveis às pessoas com deficiência e a outros.

Artigo 32

Cooperação internacional

1. Os Estados Partes reconhecem a importância da cooperação internacional e de sua promoção, em apoio aos esforços nacionais para a consecução do propósito e dos objetivos da presente Convenção e, sob este aspecto, adotarão medidas apropriadas e efetivas entre os Estados e, de maneira adequada, em parceria com organizações internacionais e regionais relevantes e com a sociedade civil e, em particular, com organizações de pessoas com deficiência. Estas medidas poderão incluir, entre outras:

a) Assegurar que a cooperação internacional, incluindo os programas internacionais de desenvolvimento, sejam inclusivos e acessíveis para pessoas com deficiência;

b) Facilitar e apoiar a capacitação, inclusive por meio do intercâmbio e compartilhamento de informações, experiências, programas de treinamento e melhores práticas;

c) Facilitar a cooperação em pesquisa e o acesso a conhecimentos científicos e técnicos;

d) Propiciar, de maneira apropriada, assistência técnica e financeira, inclusive mediante facilitação do acesso a tecnologias assistivas e acessíveis e seu compartilhamento, bem como por meio de transferência de tecnologias.

2. O disposto neste Artigo se aplica sem prejuízo das obrigações que cabem a cada Estado Parte em decorrência da presente Convenção.

Artigo 33

Implementação e monitoramento nacionais

1. Os Estados Partes, de acordo com seu sistema organizacional, designarão um ou mais de um ponto focal no âmbito do Governo para assuntos relacionados com a implementação da presente Convenção e darão a devida consideração ao estabelecimento ou designação de um mecanismo de coordenação no âmbito do Governo, a fim de facilitar ações correlatas nos diferentes setores e níveis.

2. Os Estados Partes, em conformidade com seus sistemas jurídico e administrativo, manterão, fortalecerão, designarão ou estabelecerão estrutura, incluindo um ou mais de um mecanismo independente, de maneira apropriada, para promover, proteger e monitorar a implementação da presente Convenção. Ao designar ou estabelecer tal mecanismo, os Estados Partes levarão em conta os princípios relativos ao status e funcionamento das instituições nacionais de proteção e promoção dos direitos humanos.

3. A sociedade civil e, particularmente, as pessoas com deficiência e suas organizações representativas serão envolvidas e participarão plenamente no processo de monitoramento.

Artigo 34

Comitê sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência

1. Um Comitê sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (doravante denominado “Comitê”) será estabelecido, para desempenhar as funções aqui definidas.

2. O Comitê será constituído, quando da entrada em vigor da presente Convenção, de 12 peritos. Quando a presente Convenção alcançar 60 ratificações ou adesões, o Comitê será acrescido em seis membros, perfazendo o total de 18 membros.

3. Os membros do Comitê atuarão a título pessoal e apresentarão elevada postura moral, competência e experiência reconhecidas no campo abrangido pela presente Convenção. Ao designar seus candidatos, os Estados Partes são instados a dar a devida consideração ao disposto no Artigo 4.3 da presente Convenção.

4. Os membros do Comitê serão eleitos pelos Estados Partes, observando-se uma distribuição geográfica equitativa, representação de diferentes formas de civilização e dos principais sistemas jurídicos, representação equilibrada de gênero e participação de peritos com deficiência.

5. Os membros do Comitê serão eleitos por votação secreta em sessões da Conferência dos Estados Partes, a partir de uma lista de pessoas designadas pelos Estados Partes entre seus nacionais. Nessas sessões, cujo quórum será de dois terços dos Estados Partes, os candidatos eleitos para

o Comitê serão aqueles que obtiverem o maior número de votos e a maioria absoluta dos votos dos representantes dos Estados Partes presentes e votantes.

6. A primeira eleição será realizada, o mais tardar, até seis meses após a data de entrada em vigor da presente Convenção. Pelo menos quatro meses antes de cada eleição, o Secretário-Geral das Nações Unidas dirigirá carta aos Estados Partes, convidando-os a submeter os nomes de seus candidatos no prazo de dois meses. O Secretário-Geral, subsequentemente, preparará lista em ordem alfabética de todos os candidatos apresentados, indicando que foram designados pelos Estados Partes, e submeterá essa lista aos Estados Partes da presente Convenção.

7. Os membros do Comitê serão eleitos para mandato de quatro anos, podendo ser candidatos à reeleição uma única vez. Contudo, o mandato de seis dos membros eleitos na primeira eleição expirará ao fim de dois anos; imediatamente após a primeira eleição, os nomes desses seis membros serão selecionados por sorteio pelo presidente da sessão a que se refere o parágrafo 5 deste Artigo.

8. A eleição dos seis membros adicionais do Comitê será realizada por ocasião das eleições regulares, de acordo com as disposições pertinentes deste Artigo.

9. Em caso de morte, demissão ou declaração de um membro de que, por algum motivo, não poderá continuar a exercer suas funções, o Estado Parte que o tiver indicado designará um outro perito que tenha as qualificações e satisfaça aos requisitos estabelecidos pelos dispositivos pertinentes deste Artigo, para concluir o mandato em questão.

10. O Comitê estabelecerá suas próprias normas de procedimento.

11. O Secretário-Geral das Nações Unidas proverá o pessoal e as instalações necessários para o efetivo desempenho das funções do Comitê segundo a presente Convenção e convocará sua primeira reunião.

12. Com a aprovação da Assembleia Geral, os membros do Comitê estabelecido sob a presente Convenção receberão emolumentos dos recursos das Nações Unidas, sob termos e condições que a Assembleia possa decidir, tendo em vista a importância das responsabilidades do Comitê.

13. Os membros do Comitê terão direito aos privilégios, facilidades e imunidades dos peritos em missões das Nações Unidas, em conformidade com as disposições pertinentes da Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas.

Artigo 35

Relatórios dos Estados Partes

1. Cada Estado Parte, por intermédio do Secretário-Geral das Nações Unidas, submeterá relatório abrangente sobre as medidas adotadas em cumprimento de suas obrigações estabelecidas pela presente Convenção e sobre o progresso alcançado nesse aspecto, dentro do período de dois anos após a entrada em vigor da presente Convenção para o Estado Parte concernente.

2. Depois disso, os Estados Partes submeterão relatórios subsequentes, ao menos a cada quatro anos, ou quando o Comitê o solicitar.

3. O Comitê determinará as diretrizes aplicáveis ao teor dos relatórios.

4. Um Estado Parte que tiver submetido ao Comitê um relatório inicial abrangente não precisará, em relatórios subsequentes, repetir informações já apresentadas. Ao elaborar os relatórios ao Comitê, os Estados Partes são instados a fazê-lo de maneira franca e transparente e a levar em consideração o disposto no Artigo 4.3 da presente Convenção.

5. Os relatórios poderão apontar os fatores e as dificuldades que tiverem afetado o cumprimento das obrigações decorrentes da presente Convenção.

Artigo 36

Consideração dos relatórios

1. Os relatórios serão considerados pelo Comitê, que fará as sugestões e recomendações gerais que julgar pertinentes e as transmitirá aos respectivos Estados Partes. O Estado Parte poderá responder ao Comitê

com as informações que julgar pertinentes. O Comitê poderá pedir informações adicionais aos Estados Partes, referentes à implementação da presente Convenção.

2. Se um Estado Parte atrasar consideravelmente a entrega de seu relatório, o Comitê poderá notificar esse Estado de que examinará a aplicação da presente Convenção com base em informações confiáveis de que disponha, a menos que o relatório devido seja apresentado pelo Estado dentro do período de três meses após a notificação. O Comitê convidará o Estado Parte interessado a participar desse exame. Se o Estado Parte responder entregando seu relatório, aplicar-se-á o disposto no parágrafo 1 do presente artigo.

3. O Secretário-Geral das Nações Unidas colocará os relatórios à disposição de todos os Estados Partes.

4. Os Estados Partes tornarão seus relatórios amplamente disponíveis ao público em seus países e facilitarão o acesso à possibilidade de sugestões e de recomendações gerais a respeito desses relatórios.

5. O Comitê transmitirá às agências, fundos e programas especializados das Nações Unidas e a outras organizações competentes, da maneira que julgar apropriada, os relatórios dos Estados Partes que contenham demandas ou indicações de necessidade de consultoria ou de assistência técnica, acompanhados de eventuais observações e sugestões do Comitê em relação às referidas demandas ou indicações, a fim de que possam ser consideradas.

Artigo 37

Cooperação entre os Estados Partes e o Comitê

1. Cada Estado Parte cooperará com o Comitê e auxiliará seus membros no desempenho de seu mandato.

2. Em suas relações com os Estados Partes, o Comitê dará a devida consideração aos meios e modos de aprimorar a capacidade de cada Estado Parte para a implementação da presente Convenção, inclusive mediante cooperação internacional.

Artigo 38

Relações do Comitê com outros órgãos

A fim de promover a efetiva implementação da presente Convenção e de incentivar a cooperação internacional na esfera abrangida pela presente Convenção:

a) As agências especializadas e outros órgãos das Nações Unidas terão o direito de se fazer representar quando da consideração da implementação de disposições da presente Convenção que disserem respeito aos seus respectivos mandatos. O Comitê poderá convidar as agências especializadas e outros órgãos competentes, segundo julgar apropriado, a oferecer consultoria de peritos sobre a implementação da Convenção em áreas pertinentes a seus respectivos mandatos. O Comitê poderá convidar agências especializadas e outros órgãos das Nações Unidas a apresentar relatórios sobre a implementação da Convenção em áreas pertinentes às suas respectivas atividades;

b) No desempenho de seu mandato, o Comitê consultará, de maneira apropriada, outros órgãos pertinentes instituídos ao amparo de tratados internacionais de direitos humanos, a fim de assegurar a consistência de suas respectivas diretrizes para a elaboração de relatórios, sugestões e recomendações gerais e de evitar duplicação e superposição no desempenho de suas funções.

Artigo 39

Relatório do Comitê

A cada dois anos, o Comitê submeterá à Assembleia Geral e ao Conselho Econômico e Social um relatório de suas atividades e poderá fazer sugestões e recomendações gerais baseadas no exame dos relatórios e nas informações recebidas dos Estados Partes. Estas sugestões e recomendações gerais serão incluídas no relatório do Comitê, acompanhadas, se houver, de comentários dos Estados Partes.

Artigo 40

Conferência dos Estados Partes

1. Os Estados Partes reunir-se-ão regularmente em Conferência dos Estados Partes a fim de considerar matérias relativas à implementação da presente Convenção.

2. O Secretário-Geral das Nações Unidas convocará, dentro do período de seis meses após a entrada em vigor da presente Convenção, a Conferência dos Estados Partes. As reuniões subsequentes serão convocadas pelo Secretário-Geral das Nações Unidas a cada dois anos ou conforme a decisão da Conferência dos Estados Partes.

Artigo 41

Depositário

O Secretário-Geral das Nações Unidas será o depositário da presente Convenção.

Artigo 42

Assinatura

A presente Convenção será aberta à assinatura de todos os Estados e organizações de integração regional na sede das Nações Unidas em Nova York, a partir de 30 de março de 2007.

Artigo 43

Consentimento em comprometer-se

A presente Convenção será submetida à ratificação pelos Estados signatários e à confirmação formal por organizações de integração regionais signatárias. Ela estará aberta à adesão de qualquer Estado ou organização de integração regional que não a houver assinado.

Artigo 44

Organizações de integração regional

1. “Organização de integração regional” será entendida como organização constituída por Estados soberanos de determinada região, à qual seus Estados membros tenham delegado competência sobre matéria abrangida pela presente Convenção. Essas organizações declararão, em seus documentos de confirmação formal ou adesão, o alcance de sua competência em relação à matéria abrangida pela presente Convenção. Subsequentemente, as organizações informarão ao depositário qualquer alteração substancial no âmbito de sua competência.

2. As referências a “Estados Partes” na presente Convenção serão aplicáveis a essas organizações, nos limites da competência destas.

3. Para os fins do parágrafo 1 do Artigo 45 e dos parágrafos 2 e 3 do Artigo 47, nenhum instrumento depositado por organização de integração regional será computado.

4. As organizações de integração regional, em matérias de sua competência, poderão exercer o direito de voto na Conferência dos Estados Partes, tendo direito ao mesmo número de votos quanto for o número de seus Estados membros que forem Partes da presente Convenção. Essas organizações não exercerão seu direito de voto, se qualquer de seus Estados membros exercer seu direito de voto, e vice-versa.

Artigo 45

Entrada em vigor

1. A presente Convenção entrará em vigor no trigésimo dia após o depósito do vigésimo instrumento de ratificação ou adesão.

2. Para cada Estado ou organização de integração regional que ratificar ou formalmente confirmar a presente Convenção ou a ela aderir após o depósito do referido vigésimo instrumento, a Convenção entrará em vigor no trigésimo dia a partir da data em que esse Estado ou organização tenha depositado seu instrumento de ratificação, confirmação formal ou adesão.

Artigo 46

Reservas

1. Não serão permitidas reservas incompatíveis com o objeto e o propósito da presente Convenção.
2. As reservas poderão ser retiradas a qualquer momento.

Artigo 47

Emendas

1. Qualquer Estado Parte poderá propor emendas à presente Convenção e submetê-las ao Secretário-Geral das Nações Unidas. O Secretário-Geral comunicará aos Estados Partes quaisquer emendas propostas, solicitando-lhes que o notifiquem se são favoráveis a uma Conferência dos Estados Partes para considerar as propostas e tomar decisão a respeito delas. Se, até quatro meses após a data da referida comunicação, pelo menos um terço dos Estados Partes se manifestar favorável a essa Conferência, o Secretário-Geral das Nações Unidas convocará a Conferência, sob os auspícios das Nações Unidas. Qualquer emenda adotada por maioria de dois terços dos Estados Partes presentes e votantes será submetida pelo Secretário-Geral à aprovação da Assembleia Geral das Nações Unidas e, posteriormente, à aceitação de todos os Estados Partes.

2. Qualquer emenda adotada e aprovada conforme o disposto no parágrafo 1 do presente artigo entrará em vigor no trigésimo dia após a data na qual o número de instrumentos de aceitação tenha atingido dois terços do número de Estados Partes na data de adoção da emenda. Posteriormente, a emenda entrará em vigor para todo Estado Parte no trigésimo dia após o depósito por esse Estado do seu instrumento de aceitação. A emenda será vinculante somente para os Estados Partes que a tiverem aceitado.

3. Se a Conferência dos Estados Partes assim o decidir por consenso, qualquer emenda adotada e aprovada em conformidade com o disposto no parágrafo 1 deste Artigo, relacionada exclusivamente com os artigos 34, 38, 39 e 40, entrará em vigor para todos os Estados Partes no trigési-

mo dia a partir da data em que o número de instrumentos de aceitação depositados tiver atingido dois terços do número de Estados Partes na data de adoção da emenda.

Artigo 48

Denúncia

Qualquer Estado Parte poderá denunciar a presente Convenção mediante notificação por escrito ao Secretário-Geral das Nações Unidas. A denúncia tornar-se-á efetiva um ano após a data de recebimento da notificação pelo Secretário-Geral.

Artigo 49

Formatos acessíveis

O texto da presente Convenção será colocado à disposição em formatos acessíveis.

Artigo 50

Textos autênticos

Os textos em árabe, chinês, espanhol, francês, inglês e russo da presente Convenção serão igualmente autênticos.

EM FÉ DO QUE os plenipotenciários abaixo assinados, devidamente autorizados para tanto por seus respectivos Governos, firmaram a presente Convenção.

PROTOCOLO FACULTATIVO À CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Os Estados Partes do presente Protocolo acordaram o seguinte:

Artigo 1

1. Qualquer Estado Parte do presente Protocolo (“Estado Parte”) reconhece a competência do Comitê sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (“Comitê”) para receber e considerar comunicações submetidas por pessoas ou grupos de pessoas, ou em nome deles, sujeitos à sua jurisdição, alegando serem vítimas de violação das disposições da Convenção pelo referido Estado Parte.

2. O Comitê não receberá comunicação referente a qualquer Estado Parte que não seja signatário do presente Protocolo.

Artigo 2

O Comitê considerará inadmissível a comunicação quando:

- a) A comunicação for anônima;
- b) A comunicação constituir abuso do direito de submeter tais comunicações ou for incompatível com as disposições da Convenção;
- c) A mesma matéria já tenha sido examinada pelo Comitê ou tenha sido ou estiver sendo examinada sob outro procedimento de investigação ou resolução internacional;
- d) Não tenham sido esgotados todos os recursos internos disponíveis, salvo no caso em que a tramitação desses recursos se prolongue injustificadamente, ou seja, improvável que se obtenha com eles solução efetiva;
- e) A comunicação estiver precariamente fundamentada ou não for suficientemente substanciada; ou
- f) Os fatos que motivaram a comunicação tenham ocorrido antes da entrada em vigor do presente Protocolo para o Estado Parte em apreço, salvo se os fatos continuaram ocorrendo após aquela data.

Artigo 3

Sujeito ao disposto no Artigo 2 do presente Protocolo, o Comitê levará confidencialmente ao conhecimento do Estado Parte concernente qualquer comunicação submetida ao Comitê. Dentro do período de seis meses, o Estado concernente submeterá ao Comitê explicações ou declarações por escrito, esclarecendo a matéria e a eventual solução adotada pelo referido Estado.

Artigo 4

1. A qualquer momento após receber uma comunicação e antes de decidir o mérito dessa comunicação, o Comitê poderá transmitir ao Estado Parte concernente, para sua urgente consideração, um pedido para que o Estado Parte tome as medidas de natureza cautelar que forem necessárias para evitar possíveis danos irreparáveis à vítima ou às vítimas da violação alegada.

2. O exercício pelo Comitê de suas faculdades discricionárias em virtude do parágrafo 1 do presente Artigo não implicará prejuízo algum sobre a admissibilidade ou sobre o mérito da comunicação.

Artigo 5

O Comitê realizará sessões fechadas para examinar comunicações a ele submetidas em conformidade com o presente Protocolo. Depois de examinar uma comunicação, o Comitê enviará suas sugestões e recomendações, se houver, ao Estado Parte concernente e ao requerente.

Artigo 6

1. Se receber informação confiável indicando que um Estado Parte está cometendo violação grave ou sistemática de direitos estabelecidos na Convenção, o Comitê convidará o referido Estado Parte a colaborar com a verificação da informação e, para tanto, a submeter suas observações a respeito da informação em pauta.

2. Levando em conta quaisquer observações que tenham sido submetidas pelo Estado Parte concernente, bem como quaisquer outras informações confiáveis em poder do Comitê, este poderá designar um ou mais de seus membros para realizar investigação e apresentar, em caráter de urgência, relatório ao Comitê. Caso se justifique e o Estado Parte o consinta, a investigação poderá incluir uma visita ao território desse Estado.

3. Após examinar os resultados da investigação, o Comitê os comunicará ao Estado Parte concernente, acompanhados de eventuais comentários e recomendações.

4. Dentro do período de seis meses após o recebimento dos resultados, comentários e recomendações transmitidos pelo Comitê, o Estado Parte concernente submeterá suas observações ao Comitê.

5. A referida investigação será realizada confidencialmente e a cooperação do Estado Parte será solicitada em todas as fases do processo.

Artigo 7

1. O Comitê poderá convidar o Estado Parte concernente a incluir em seu relatório, submetido em conformidade com o disposto no Artigo 35 da Convenção, pormenores a respeito das medidas tomadas em consequência da investigação realizada em conformidade com o Artigo 6 do presente Protocolo.

2. Caso necessário, o Comitê poderá, encerrado o período de seis meses a que se refere o parágrafo 4 do Artigo 6, convidar o Estado Parte concernente a informar o Comitê a respeito das medidas tomadas em consequência da referida investigação.

Artigo 8

Qualquer Estado Parte poderá, quando da assinatura ou ratificação do presente Protocolo ou de sua adesão a ele, declarar que não reconhece a competência do Comitê, a que se referem os Artigos 6 e 7.

Artigo 9

O Secretário-Geral das Nações Unidas será o depositário do presente Protocolo.

Artigo 10

O presente Protocolo será aberto à assinatura dos Estados e organizações de integração regional signatários da Convenção, na sede das Nações Unidas em Nova York, a partir de 30 de março de 2007.

Artigo 11

O presente Protocolo estará sujeito à ratificação pelos Estados signatários do presente Protocolo que tiverem ratificado a Convenção ou aderido a ela. Ele estará sujeito à confirmação formal por organizações de integração regional signatárias do presente Protocolo que tiverem formalmente confirmado a Convenção ou a ela aderido. O Protocolo ficará aberto à adesão de qualquer Estado ou organização de integração regional que tiver ratificado ou formalmente confirmado a Convenção ou a ela aderido e que não tiver assinado o Protocolo.

Artigo 12

1. “Organização de integração regional” será entendida como organização constituída por Estados soberanos de determinada região, à qual seus Estados membros tenham delegado competência sobre matéria abrangida pela Convenção e pelo presente Protocolo. Essas organizações declararão, em seus documentos de confirmação formal ou adesão, o alcance de sua competência em relação à matéria abrangida pela Convenção e pelo presente Protocolo. Subsequentemente, as organizações informarão ao depositário qualquer alteração substancial no alcance de sua competência.

2. As referências a “Estados Partes” no presente Protocolo serão aplicáveis a essas organizações, nos limites da competência de tais organizações.

3. Para os fins do parágrafo 1 do Artigo 13 e do parágrafo 2 do Artigo 15, nenhum instrumento depositado por organização de integração regional será computado.

4. As organizações de integração regional, em matérias de sua competência, poderão exercer o direito de voto na Conferência dos Estados Partes, tendo direito ao mesmo número de votos que seus Estados membros que forem Partes do presente Protocolo. Essas organizações não exercerão seu direito de voto se qualquer de seus Estados membros exercer seu direito de voto, e vice-versa.

Artigo 13

1. Sujeito à entrada em vigor da Convenção, o presente Protocolo entrará em vigor no trigésimo dia após o depósito do décimo instrumento de ratificação ou adesão.

2. Para cada Estado ou organização de integração regional que ratificar ou formalmente confirmar o presente Protocolo ou a ele aderir depois do depósito do décimo instrumento dessa natureza, o Protocolo entrará em vigor no trigésimo dia a partir da data em que esse Estado ou organização tenha depositado seu instrumento de ratificação, confirmação formal ou adesão.

Artigo 14

1. Não serão permitidas reservas incompatíveis com o objeto e o propósito do presente Protocolo.

2. As reservas poderão ser retiradas a qualquer momento.

Artigo 15

1. Qualquer Estado Parte poderá propor emendas ao presente Protocolo e submetê-las ao Secretário-Geral das Nações Unidas. O Secretário-Geral comunicará aos Estados Partes quaisquer emendas propostas, solicitando-lhes que o notifiquem se são favoráveis a uma Conferência dos Estados Partes para considerar as propostas e tomar decisão a respeito delas. Se, até quatro meses após a data da referida comunicação, pelo menos um terço dos Estados Partes se manifestar favorável a essa Conferên-

cia, o Secretário-Geral das Nações Unidas convocará a Conferência, sob os auspícios das Nações Unidas. Qualquer emenda adotada por maioria de dois terços dos Estados Partes presentes e votantes será submetida pelo Secretário-Geral à aprovação da Assembleia Geral das Nações Unidas e, posteriormente, à aceitação de todos os Estados Partes.

2. Qualquer emenda adotada e aprovada conforme o disposto no parágrafo 1 do presente artigo entrará em vigor no trigésimo dia após a data na qual o número de instrumentos de aceitação tenha atingido dois terços do número de Estados Partes na data de adoção da emenda. Posteriormente, a emenda entrará em vigor para todo Estado Parte no trigésimo dia após o depósito por esse Estado do seu instrumento de aceitação. A emenda será vinculante somente para os Estados Partes que a tiverem aceitado.

Artigo 16

Qualquer Estado Parte poderá denunciar o presente Protocolo mediante notificação por escrito ao Secretário-Geral das Nações Unidas. A denúncia tornar-se-á efetiva um ano após a data de recebimento da notificação pelo Secretário-Geral.

Artigo 17

O texto do presente Protocolo será colocado à disposição em formatos acessíveis.

Artigo 18

Os textos em árabe, chinês, espanhol, francês, inglês e russo e do presente Protocolo serão igualmente autênticos.

EM FÉ DO QUE os plenipotenciários abaixo assinados, devidamente autorizados para tanto por seus respectivos governos, firmaram o presente Protocolo.

REGRAS DE BRASÍLIA SOBRE ACESSO À JUSTIÇA DAS PESSOAS EM CONDIÇÃO DE VULNERABILIDADE

CAPÍTULO I: PRELIMINAR

Secção 1ª – Finalidade

(1) As presentes Regras têm como objetivo garantir as condições de acesso efetivo à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade, sem discriminação alguma, englobando o conjunto de políticas, medidas, facilidades e apoios que permitam que as referidas pessoas usufruam do pleno gozo dos serviços do sistema judicial.

(2) Recomenda-se a elaboração, aprovação, implementação e fortalecimento de políticas públicas que garantam o acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade.

Os servidores e operadores do sistema de justiça outorgarão às pessoas em condição de vulnerabilidade um tratamento adequado às suas circunstâncias singulares.

Assim recomenda-se dar prioridade a atuações destinadas a facilitar o acesso à justiça daquelas pessoas que se encontrem em situação de maior vulnerabilidade, quer seja pela concorrência de várias causas ou pela grande incidência de uma delas.

Secção 2ª – Beneficiários das Regras

1 - Conceito das pessoas em situação de vulnerabilidade

(3) Consideram-se em condição de vulnerabilidade aquelas pessoas que, por razão da sua idade, género, estado físico ou mental, ou por circunstâncias sociais, económicas, étnicas e/ou culturais, encontram especiais dificuldades em exercitar com plenitude perante o sistema de justiça os direitos reconhecidos pelo ordenamento jurídico.

(4) Poderão constituir causas de vulnerabilidade, entre outras, as seguintes: a idade, a incapacidade, a pertença a comunidades indígenas ou a minorias, a vitimização, a migração e o deslocamento interno, a pobreza, o género e a privação de liberdade.

A concreta determinação das pessoas em condição de vulnerabilidade em cada país dependerá das suas características específicas, ou inclusive do seu nível de desenvolvimento social e económico.

2 - Idade

(5) Considera-se criança e *adolescente* todas as pessoas menor de dezoito anos de idade, salvo se tiver alcançado antes a maioria de idade em virtude da legislação nacional aplicável.

Toda a criança e adolescente deve ser objeto de uma especial tutela por parte dos órgãos do sistema de justiça em consideração ao seu desenvolvimento evolutivo.

(6) O envelhecimento também pode constituir uma causa de vulnerabilidade quando *a pessoa adulta maior* encontrar especiais dificuldades, atendendo às suas capacidades funcionais, em exercer os seus direitos perante o sistema de justiça.

3 - Incapacidade

(7) Entende-se por *incapacidade* a deficiência física, mental ou sensorial, quer seja de natureza permanente ou temporal, que limite a capacidade de exercer uma ou mais atividades essenciais da vida diária, que possa ser causada ou agravada pelo ambiente económico e social.

(8) Procurar-se-á estabelecer as condições necessárias para garantir a acessibilidade ao sistema de justiça das pessoas com incapacidade, incluindo aquelas medidas conducentes a utilizar todos os serviços judiciais exigidos e dispor de todos os recursos que garantam a sua segurança, mobilidade, comodidade, compreensão, privacidade e comunicação.

4 - Pertença a comunidades indígenas

(9) As pessoas integrantes das *comunidades indígenas* podem encontrar-se em condição de vulnerabilidade quando exercitam os seus direitos perante o sistema de justiça estatal. Promover-se-ão as condições destinadas a possibilitar que as pessoas e os povos indígenas possam exercer com plenitude tais direitos perante o dito sistema de justiça, sem discriminação alguma que possa ser fundada na sua origem ou identidade indígenas. Os poderes judiciais assegurarão que o tratamento que recebem por parte dos órgãos da administração de justiça estatal seja respeitoso com a sua dignidade, língua e tradições culturais.

Tudo isso sem prejuízo do disposto na Regra 48 sobre as formas de resolução de conflitos

próprios dos povos indígenas, propiciando a sua harmonização com o sistema de administração de justiça estatal.

5 - Vitimização

(10) Para efeitos das presentes Regras, considera-se *vítima* toda a pessoa física que tenha sofrido um dano ocasionado por uma infracção penal, incluída tanto a lesão física ou psíquica, como o sofrimento moral e o prejuízo económico. O termo vítima também poderá incluir, se for o caso, a família imediata ou as pessoas que estão a cargo da vítima direta.

(11) Considera-se em *condição de vulnerabilidade* aquela vítima do delito que tenha uma relevante limitação para evitar ou mitigar os danos e prejuízos derivados da infracção penal ou do seu contato com o sistema de justiça, ou para enfrentar os riscos de sofrer uma nova vitimização. A vulnerabilidade pode proceder das suas próprias características pessoais ou das circunstâncias da infracção penal. Destacam para estes efeitos, entre outras vítimas, as pessoas menores de idade, as vítimas de violência doméstica ou intrafamiliar, as vítimas de delitos sexuais, os adultos maiores, assim como os familiares de vítimas de morte violenta.

(12) Estimular-se-á a adoção daquelas medidas que sejam adequadas para mitigar os efeitos negativos do delito (vitimização primária).

Assim procurar-se-á que o dano sofrido pela vítima do delito não seja incrementado como consequência do seu contato com o sistema de justiça (vitimização secundária).

E procurar-se-á garantir, em todas as fases de um procedimento penal, a proteção da integridade física e psicológica das vítimas, sobretudo a favor daquelas que corram risco de intimidação, de represálias ou de vitimização reiterada ou repetida (uma mesma pessoa é vítima de mais do que uma infração penal durante um período de tempo). Também poderá ser necessário outorgar uma proteção particular àquelas vítimas que vão prestar testemunho no processo judicial. Prestar-se-á uma especial atenção nos casos de violência intrafamiliar, assim como nos momentos em que seja colocada em liberdade a pessoa à qual se atribui a ordem do delito.

6 - Migração e deslocação interna

(13) A deslocação de uma pessoa fora do território do Estado da sua nacionalidade pode constituir uma causa de vulnerabilidade, especialmente nos casos dos trabalhadores migratórios e seus familiares. Considera-se *trabalhador migratório* toda a pessoa que vá realizar, realize ou tenha realizado uma atividade remunerada num Estado do qual não seja nacional. Assim reconhecer-se-á uma proteção especial aos beneficiários do estatuto de *refugiado* conforme a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, assim como aos *solicitantes de asilo*.

(14) Também podem encontrar-se em condição de vulnerabilidade os *deslocados internos*, entendidos como pessoas ou grupos de pessoas que se tenham visto forçados ou obrigadas a escapar ou a fugir do seu local ou do seu lugar de residência habitual, em particular como resultado ou para evitar os efeitos de um conflito armado, de situações de violência generalizada, de violações dos direitos humanos ou de catástrofes naturais ou

provocadas pelo ser humano, e que não cruzaram uma fronteira estatal internacionalmente reconhecida.

7 - Pobreza

(15) A *pobreza* constitui uma causa de exclusão social, tanto no plano económico como nos planos social e cultural, e pressupõe um sério obstáculo para o acesso à justiça especialmente daquelas pessoas nas quais também concorre alguma outra causa de vulnerabilidade.

(16) Promover-se-á a cultura ou alfabetização jurídica das pessoas em situação de pobreza, assim como as condições para melhorar o seu efetivo acesso ao sistema de justiça.

8 - Género

(17) A discriminação que a mulher sofre em determinados âmbitos pressupõe um obstáculo no acesso à justiça, que se vê agravado naqueles casos nos quais concorra alguma outra causa de vulnerabilidade.

(18) Entende-se por *discriminação contra a mulher* toda a distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo que tenha por objeto ou resultado menosprezar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente do seu estado civil, sobre a base da igualdade do homem e a mulher, dos direitos humanos e as liberdades fundamentais nas esferas política, económica, social, cultural e civil ou em qualquer outra esfera.

(19) Considera-se *violência contra a mulher* qualquer ação ou conduta, baseada no seu género, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto no âmbito público como no privado, mediante o emprego da violência física ou psíquica.

(20) Impulsionar-se-ão as medidas necessárias para eliminar a discriminação contra a mulher no acesso ao sistema de justiça para a tutela

dos seus direitos e interesses legítimos, atingindo a igualdade efetiva de condições.

Prestar-se-á uma especial atenção nos casos de violência contra a mulher, estabelecendo mecanismos eficazes destinados à proteção dos seus bens jurídicos, ao acesso aos processos judiciais e à sua tramitação ágil e oportuna.

9 - Pertença a minorias

(21) Pode constituir uma causa de vulnerabilidade a pertença de uma pessoa a uma minoria nacional ou étnica, religiosa e linguística, devendo-se respeitar a sua dignidade quando tenha contato com o sistema de justiça.

10 - Privação de liberdade

(22) A *privação da liberdade*, ordenada por autoridade pública competente, pode gerar dificuldades para exercer com plenitude perante o sistema de justiça os restantes direitos dos quais é titular a pessoa privada da liberdade, especialmente quando concorre com alguma causa de vulnerabilidade enumerada nos parágrafos anteriores.

(23) Para efeitos destas Regras, considera-se privação de liberdade a que foi ordenada pela autoridade pública, quer seja por motivo da investigação de um delito, pelo cumprimento de uma condenação penal, por doença mental ou por qualquer outro motivo.

Secção 3ª - Destinatários: atores do sistema de justiça

(24) Serão destinatários do conteúdo das presentes Regras:

- a) Os responsáveis pela concepção, implementação e avaliação de políticas públicas dentro do sistema judicial;
- b) Os Juízes, Fiscais, Defensores Públicos, Procuradores e demais servidores que laborem no sistema de Administração de Justiça em con-

formidade com a legislação interna de cada país;

c) Os Advogados e outros profissionais do Direito, assim como os Colégios e Agrupamentos de Advogados;

d) As pessoas que desempenham as suas funções nas instituições de *Ombudsman* (Provedoria).

e) Polícias e serviços penais.

f) E, com carácter geral, todos os operadores do sistema judicial e quem intervém de uma ou de outra forma no seu funcionamento.

CAPÍTULO II: EFECTIVO ACESSO À JUSTIÇA PARA A DEFESA DOS DIREITOS

O presente Capítulo é aplicável àquelas pessoas em condição de vulnerabilidade que não de aceder ou acederam à justiça, como parte do processo, para a defesa dos seus direitos.

(25) Promover-se-ão as condições necessárias para que a tutela judicial dos direitos reconhecidos pelo ordenamento seja efetiva, adotando aquelas medidas que melhor se adaptem a cada condição de vulnerabilidade.

Secção 1ª - Cultura jurídica

(26) Promover-se-ão atuações destinadas a proporcionar informação básica sobre os seus direitos, assim como os procedimentos e requisitos para garantir um efetivo acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade.

(27) Incentivar-se-á a participação de funcionários e operadores do sistema de justiça no trabalho de concepção, divulgação e capacitação de uma cultura cívica jurídica, em especial daquelas pessoas que colaboram com a administração da justiça em zonas rurais e nas áreas desfavorecidas das grandes cidades.

Secção 2ª - Assistência legal e defesa pública

1 - Promoção da assistência técnica jurídica à pessoa em condição de vulnerabilidade

(28) Constata-se a relevância da assessoria técnico-jurídica para a efetividade dos direitos das pessoas em condição de vulnerabilidade:

- No âmbito da assistência legal, ou seja, a consulta jurídica sobre todas as questões susceptíveis de afetar os direitos ou interesses legítimos da pessoa em condição de vulnerabilidade, inclusive quando ainda não se iniciou um processo judicial;
- O âmbito da defesa, para defender direitos no processo perante todas as jurisdições e em todas as instâncias judiciais;
- E em matéria de assistência letrada ao detido.

(29) Destaca-se a conveniência de promover a política pública destinada a garantir a assistência técnico-jurídica da pessoa vulnerável para a defesa dos seus direitos em todas as ordens jurisdicionais: quer seja através da ampliação de funções do Defensor Público, não somente na ordem penal mas também noutras ordens jurisdicionais; quer seja através da criação de mecanismos de assistência letrada: consultorias jurídicas com a participação das universidades, casas de justiça, intervenção de colégios ou barras de advogados...

Tudo isso sem prejuízo da revisão dos procedimentos e dos requisitos processuais como forma de facilitar o acesso à justiça, à qual se refere a Secção 4ª do presente Capítulo.

2 - Assistência de qualidade, especializada e gratuita

(30) Ressalta-se a necessidade de garantir uma assistência técnico-jurídica de *qualidade e especializada*. Para esse fim, promover-se-ão instrumentos destinados ao controlo da qualidade da assistência.

(31) Promover-se-ão ações destinadas a garantir a *gratuidade* da assistência técnico-jurídica de qualidade àquelas pessoas que se encontram na impossibilidade de enfrentar os gastos com os seus próprios recursos e condições.

Secção 3ª - Direito a intérprete

(32) Garantir-se-á o uso de intérprete quando o estrangeiro que não conheça a língua ou línguas oficiais nem, se for o caso, a língua oficial própria da comunidade, tenha de ser interrogado ou prestar alguma declaração, ou quando fosse preciso dar-lhe a conhecer pessoalmente alguma resolução.

Secção 4ª - Revisão dos procedimentos e os requisitos processuais como forma de facilitar o acesso à justiça

(33) Reveem-se as regras de procedimento para facilitar o acesso das pessoas em condição de vulnerabilidade, adotando aquelas medidas de organização e de gestão judicial que sejam conducentes para tal fim.

1 - Medidas processuais

Dentro desta categoria incluem-se aquelas atuações que afetam regulação do procedimento, tanto no relativo à sua tramitação, como em relação aos requisitos exigidos para a prática dos atos processuais.

(34) Requisitos de acesso ao processo e legitimação

Propiciar-se-ão medidas para a simplificação e divulgação dos requisitos exigidos pelo ordenamento para a prática de determinados atos, a fim de favorecer o acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade, e sem prejuízo da participação de outras instâncias que possam coadjuvar no exercício de ações na defesa dos direitos destas pessoas.

(35) Oralidade

Promover-se-á a oralidade para melhorar as condições de celebração das atuações judiciais contempladas no Capítulo III das presentes Regras, e favorecer uma maior agilidade na tramitação do processo, diminuindo os efeitos do atraso da resolução judicial sobre a situação das pessoas em condição de vulnerabilidade.

(36) Formulários

Promover-se-á a elaboração de formulários de fácil manejo para o exercício de determinadas ações, estabelecendo as condições para que os mesmos sejam acessíveis e gratuitos para as pessoas utilizadoras, especialmente naqueles casos em que não seja preceptiva a assistência letrada.

(37) Antecipação jurisdicional da prova

Recomenda-se a adaptação dos procedimentos para permitir a prática antecipada da prova na qual participe a pessoa em condição de vulnerabilidade, para evitar a reiteração de declarações, e inclusive a prática da prova antes do agravamento da incapacidade ou da doença. Para estes efeitos, pode ser necessária a gravação em suporte audiovisual do ato processual no qual participe a pessoa em condição de vulnerabilidade, de tal forma que possa reproduzir-se nas sucessivas instâncias judiciais.

2 - Medidas de organização e gestão judicial

Dentro desta categoria cabe incluir aquelas políticas e medidas que afetem a organização e modelos de gestão dos órgãos do sistema judicial, de tal forma que a própria forma de organização do sistema de justiça facilite o acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade. Estas políticas e medidas poderão resultar de aplicação tanto a juízes profissionais como a juízes não profissionais.

(38) Agilidade e prioridade

Adotar-se-ão as medidas necessárias para evitar atrasos na tramitação das causas, garantindo a pronta resolução judicial, assim como uma execução rápida da sentença. Quando as circunstâncias da situação de vulnerabilidade o aconselhem, outorgar-se-á prioridade na atenção, resolução e execução do caso por parte dos órgãos do sistema de justiça.

(39) Coordenação

Estabelecer-se-ão mecanismos de coordenação intra institucionais e interinstitucionais, orgânicos e funcionais, destinados a gerir as interdependências das atuações dos diferentes órgãos e entidades, tanto públicas como privadas, que fazem parte ou participam no sistema de justiça.

(40) Especialização

Adotar-se-ão medidas destinadas à especialização dos profissionais, operadores e servidores do sistema judicial para o apoio das pessoas em condição de vulnerabilidade.

Nas matérias nas quais se requeira, é conveniente a atribuição dos assuntos a órgãos especializados do sistema judicial.

(41) Atuação interdisciplinar

Destaca a importância da atuação de equipamentos multidisciplinares, conformados por profissionais das distintas áreas, para melhorar a resposta do sistema judicial perante a necessidade de justiça de uma pessoa em condição de vulnerabilidade.

(42) Proximidade

Promover-se-á a adoção de medidas de aproximação dos serviços do sistema de justiça àqueles grupos da população que, devido às circunstân-

cias próprias da sua situação de vulnerabilidade, se encontram em lugares geograficamente longínquos ou com especiais dificuldades de comunicação.

Secção 5ª - Meios alternativos de resolução de conflitos

1 - Formas alternativas e pessoas em condição de vulnerabilidade

(43) Impulsionar-se-ão as formas alternativas de resolução de conflitos naqueles casos em que seja apropriado, tanto antes do início do processo como durante a tramitação do mesmo. A mediação, a conciliação, a arbitragem e outros meios que não impliquem a resolução do conflito por um tribunal, podem contribuir para melhorar as condições de acesso à justiça de determinados grupos de pessoas em condição de vulnerabilidade, assim como para descongestionar o funcionamento dos serviços formais de justiça.

(44) Em todo o caso, antes de iniciar a utilização de uma forma alternativa num conflito concreto, tomar-se-ão em consideração as circunstâncias particulares de cada uma das pessoas afetadas, especialmente se se encontram em alguma das condições ou situações de vulnerabilidade contempladas nestas Regras. Fomentar-se-á a capacitação dos mediadores, árbitros e outras pessoas que intervenham na resolução do conflito.

2 - Difusão e informação

(45) Deverá promover-se a difusão da existência e características destes meios entre os grupos de população que sejam os seus potenciais utilizadores quando a lei permita a sua utilização.

(46) Qualquer pessoa vulnerável que participe na resolução de um conflito mediante qualquer um destes meios deverá ser informada, com carácter prévio, sobre o seu conteúdo, forma e efeitos. A dita informação será fornecida em conformidade com o disposto na Secção 1ª do Capítulo III das presentes regras.

3 - Participação das pessoas em condição de vulnerabilidade na resolução Alternativa de Conflitos

(47) Promover-se-á a adoção de medidas específicas que permitam a participação das pessoas em condição de vulnerabilidade no mecanismo escolhido de resolução Alternativa de Conflitos, tais como a assistência de profissionais, participação de intérpretes, ou a intervenção da autoridade parental para os menores de idade quando seja necessária.

A atividade de resolução Alternativa de Conflitos deve levar-se a cabo num ambiente seguro e adequado às circunstâncias das pessoas que participem.

Secção 6ª - Sistema de resolução de conflitos dentro das comunidades indígenas

(48) Com fundamento nos instrumentos internacionais na matéria, é conveniente estimular as formas próprias de justiça na resolução de conflitos surgidos no âmbito da comunidade indígena, assim como propiciar a harmonização dos sistemas de administração de justiça estatal e indígena baseada no princípio de respeito mútuo e de conformidade com as normas internacionais de direitos humanos.

(49) Além disso serão de aplicação as restantes medidas previstas nestas Regras nos casos de resolução de conflitos fora da comunidade indígena por parte do sistema de administração de justiça estatal, onde é conveniente abordar os temas relativos à peritagem cultural e ao direito a expressar-se no próprio idioma.

CAPÍTULO III: CELEBRAÇÃO DE ATOS JUDICIAIS

O conteúdo do presente Capítulo resulta da aplicação a qualquer pessoa em condição de vulnerabilidade que participe num ato judicial, quer seja como parte ou em qualquer outra condição.

(50) Velar-se-á para que em qualquer intervenção num ato judicial se respeite a dignidade da pessoa em condição de vulnerabilidade, outorgando-lhe um tratamento específico adequado às circunstâncias próprias da sua situação.

Secção 1ª - Informação processual ou jurisdicional

(51) Promover-se-ão as condições destinadas a garantir que a pessoa em condição de vulnerabilidade seja devidamente informada sobre os aspectos relevantes da sua intervenção no processo judicial, em forma adaptada às circunstâncias determinantes da sua vulnerabilidade.

1 - Conteúdo da informação

(52) Quando a pessoa vulnerável participe numa atuação judicial, em qualquer condição, será informada sobre os seguintes recursos:

- A natureza da atuação judicial em que vai participar
- O seu papel dentro da dita atuação
- O tipo de apoio que pode receber em relação à concreta atuação, assim como a informação de que organismo ou instituição pode prestá-lo

(53) Quando for parte no processo, ou puder chegar a sê-lo, terá direito a receber a informação que seja pertinente para a proteção dos seus interesses. A dita informação deverá incluir no mínimo:

- O tipo de apoio ou assistência que pode receber no marco das atuações judiciais
- Os direitos que pode exercer no seio do processo
- A forma e condições nas quais pode aceder à assessoria jurídica ou à assistência técnico-jurídica gratuita nos casos em que esta possibilidade seja contemplada pelo ordenamento existente
- O tipo de serviços ou organizações às quais se pode dirigir para receber apoio

2 - Tempo da informação

(54) Deverá prestar a informação desde o início do processo e durante toda a sua tramitação, inclusive desde o primeiro contato com as autoridades policiais quando se tratar de um procedimento penal.

3 - Forma ou meios para o fornecimento da informação

(55) A informação prestar-se-á de acordo com as circunstâncias determinantes da condição de vulnerabilidade, e de maneira a garantir que chegue ao conhecimento da pessoa destinatária. Salienta-se a utilidade de criar ou desenvolver oficinas de informação ou outras entidades criadas para o efeito. São também de destacar as vantagens derivadas da utilização das novas tecnologias para possibilitar a adaptação à concreta situação de vulnerabilidade.

4 - Disposições específicas relativas à vítima

(56) Promover-se-á que as vítimas recebam informação sobre os seguintes elementos do processo jurisdicional:

- Possibilidades de obter a reparação do dano sofrido
- Lugar e modo em que podem apresentar uma denúncia ou escrito no qual exerçam uma ação
- Curso dado à sua denúncia ou escrito
- Fases relevantes do desenvolvimento do processo
- Resoluções que dite o órgão judicial

(57) Quando existir risco para os bens jurídicos da vítima, procurar-se-á informá-lo de todas as decisões judiciais que possam afetar a sua segurança e, em todo o caso, daquelas que se refiram à colocação em liberdade da pessoa inculpada ou condenada, especialmente nos casos de violência intra familiar.

Secção 2ª - Compreensão de atuações judiciais

(58) Adotar-se-ão as medidas necessárias para reduzir as dificuldades de comunicação que afetem a compreensão do ato judicial no qual participe uma pessoa em condição de vulnerabilidade, garantindo que esta possa compreender o seu alcance e significado.

1 - Notificações e requerimentos

(59) Nas notificações e requerimentos, usar-se-ão termos e estruturas gramaticais simples e compreensíveis, que respondam às necessidades particulares das pessoas em condição de vulnerabilidade incluídas nestas Regras. Evitar-se-ão igualmente expressões ou elementos intimidativos, sem prejuízo das ocasiões em que seja necessário o uso de expressões intimidadoras.

2 - Conteúdo das resoluções judiciais

(60) Nas resoluções judiciais utilizar-se-ão termos e construções sintáticas simples, sem prejuízo do seu rigor técnico.

3 - Compreensão de atuações orais

(61) Fomentar-se-ão os mecanismos necessários para que a pessoa em condição de vulnerabilidade compreenda os júzoes, testemunhas, comparecências e outras atuações judiciais orais nas quais participe, tendo presente o conteúdo do parágrafo 3 da Secção 3ª do presente Capítulo.

Secção 3ª - Comparência em dependências judiciais

(62) Velar-se-á para que a comparência em atos judiciais de uma pessoa em condição de vulnerabilidade se realize de maneira adequada às circunstâncias próprias de dita condição.

1 - Informação sobre a comparência

(63) Com carácter prévio ao ato judicial, procurar-se-á proporcionar à pessoa em condição de vulnerabilidade informação diretamente relacionada com a forma de celebração e conteúdo da comparência, quer seja sobre a descrição da sala e das pessoas que vão participar, quer seja destinada à familiarização com os termos e conceitos legais, assim como outros dados relevantes para o efeito.

2 - Assistência

(64) Prévia à celebração do ato

Procurar-se-á a prestação de assistência por pessoal especializado (profissionais em Psicologia, Trabalho Social, intérpretes, tradutores ou outros que se considerem necessários) destinada a afrontar as preocupações e temores ligados à celebração do processo judicial.

(65) Durante o ato judicial

Quando a concreta situação de vulnerabilidade assim o aconselhar, a declaração e outros atos processuais serão levados a cabo com a presença de um profissional, cuja função será a de contribuir para garantir os direitos da pessoa em condição de vulnerabilidade.

Também pode ser conveniente a presença no ato de uma pessoa que se configure como referente emocional de quem se encontra em condição de vulnerabilidade.

3 - Condições da comparência

Lugar da comparência

(66) É conveniente que a comparência tenha lugar num ambiente cómodo, acessível, seguro e tranquilo.

(67) Para mitigar ou evitar a tensão e angústia emocional, procurar-se-á evitar dentro do possível a coincidência em dependências judiciais da vítima com o inculpado do delito; assim como a confrontação de ambos durante a celebração de atos judiciais, procurando a proteção visual da vítima.

Tempo da comparência

(68) Procurar-se-á que a pessoa vulnerável espere o menor tempo possível para a celebração do ato judicial.

Os atos judiciais devem ser celebrados pontualmente.

Quando for justificado pelas razões apresentadas, poderá outorgar-se preferência ou preferência pela celebração do ato judicial no qual participe a pessoa em condição de vulnerabilidade.

(69) É aconselhável evitar comparências desnecessárias, de tal maneira que somente deverão comparecer quando seja estritamente necessário conforme a normativa jurídica. Procurar-se-á também a concentração no mesmo dia da prática das diversas atuações nas quais deva participar a mesma pessoa.

(70) Recomenda-se analisar a possibilidade de pré-constituir a prova ou antecipação jurisdicional da prova, quando for possível em conformidade com o Direito aplicável.

(71) Em determinadas ocasiões poderá proceder-se à gravação em suporte audiovisual do ato, quando ela puder evitar que se repita a sua celebração em sucessivas instâncias judiciais.

Forma da comparência

(72) Procurar-se-á adaptar a linguagem utilizada às condições da pessoa em condição de vulnerabilidade, tais como a idade, o grau de ma-

turidade, o nível educativo, a capacidade intelectual, o grau de incapacidade ou as condições socioculturais. Deve procurar-se formular perguntas claras, com uma estrutura simples.

(73) Quem participar no ato de comparência deve evitar emitir juízos ou críticas sobre o comportamento da pessoa, especialmente nos casos de vítimas do delito.

(74) Quando for necessário, proteger-se-á a pessoa em condição de vulnerabilidade das consequências de prestar declaração em audiência pública, poderá colocar-se a possibilidade de que a sua participação no ato judicial se leve a cabo em condições que permitam alcançar o dito objectivo, inclusive excluindo a sua presença física no local do juízo ou da audiência, sempre que seja compatível com o Direito do país.

Para esse efeito, pode ser de utilidade o uso do sistema de videoconferência ou do circuito fechado de televisão.

4 - Segurança das vítimas em condição de vulnerabilidade

(75) Recomenda-se adotar as medidas necessárias para garantir uma proteção eficaz dos bens jurídicos das pessoas em condição de vulnerabilidade que intervenham no processo judicial na qualidade de vítimas ou testemunhas; assim como garantir que a vítima seja ouvida nos processos penais em que estejam em jogo os seus interesses.

(76) Prestar-se-á especial atenção àqueles casos em que a pessoa está submetida a um perigo de vitimização reiterada ou repetida, tais como vítimas ameaçadas nos casos de delinquência organizada, menores vítimas de abuso sexual ou maus tratos, e mulheres vítimas de violência dentro da família ou do casal.

5 - Acessibilidade das pessoas com incapacidade

(77) Facilitar-se-á a acessibilidade das pessoas com incapacidade para a celebração do ato judicial naquilo em que devam intervir, e promover-se-á em particular a redução de barreiras arquitetônicas, facilitando tanto o acesso como a permanência nos edifícios judiciais.

6 - Participação de crianças e adolescentes em atos judiciais

(78) Nos atos judiciais em que participem menores deve ter-se em conta a sua idade e desenvolvimento integral, e em todo o caso:

- Devem celebrar-se numa sala adequada.
- Deverá facilitar-se a compreensão, utilizando uma linguagem simples.
- Deverão evitar-se todos os formalismos desnecessários, tais como a toga, a distância física com o tribunal e outros semelhantes.

7 - Integrantes de comunidades indígenas

(79) Na celebração dos atos judiciais respeitar-se-á a dignidade, os costumes e as tradições culturais das pessoas integrantes de comunidades indígenas, conforme a legislação interna de cada país.

Secção 4ª - Proteção da intimidade

1 - Reserva das atuações judiciais

(80) Quando o respeito dos direitos da pessoa em condição de vulnerabilidade assim o aconselhar, poderá colocar-se a possibilidade de as atuações jurisdicionais orais e escritas não serem públicas, de tal maneira que apenas possam aceder ao seu conteúdo as pessoas envolvidas.

2 - Imagem

(81) Pode ser conveniente a proibição da captura e difusão de imagens, quer seja em fotografia ou em vídeo, naqueles casos em que possa

afetar de forma grave a dignidade, a situação emocional ou a segurança da pessoa em condição de vulnerabilidade.

(82) Em todo o caso, não deve ser permitida a captura e difusão de imagens em relação às crianças e adolescentes, pois afeta de forma decisiva o seu desenvolvimento como pessoa.

3 - Proteção de dados pessoais

(83) Nas situações de especial vulnerabilidade, velar-se-á para evitar toda a publicidade não desejada dos dados de carácter pessoal dos sujeitos em condição de vulnerabilidade.

(84) Prestar-se-á especial atenção àqueles casos em que os dados se encontram em suporte digital ou noutros suportes que permitam o seu tratamento automatizado.

CAPÍTULO IV: EFICÁCIA DAS REGRAS

Este Capítulo contempla expressamente uma série de medidas destinadas a fomentar a eficácia das Regras, de tal maneira que contribuam de forma eficaz para a melhoria das condições de acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade.

1 - Principio geral de colaboração

(85) A eficácia das presentes Regras está diretamente ligada ao grau de colaboração entre os seus destinatários, tal como vêm definidos na Secção 3ª do Capítulo I.

A determinação dos órgãos e entidades chamadas a colaborar depende das circunstâncias próprias de cada país, pelo que os principais impulsionadores das políticas públicas devem ter especial cuidado tanto para os identificar e obter a sua participação, como para manter a sua colaboração durante todo o processo.

(86) Propiciar-se-á a implementação de uma instância permanente na qual possam participar os diferentes atores a que se refere a alínea anterior, e que poderá estabelecer-se de forma setorial.

(87) Destaca-se a importância de que o Poder Judicial colabore com os outros Poderes do Estado na melhoria do acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade.

(88) Promover-se-á a participação das autoridades federais e centrais, das entidades de governo autónomo e regional, assim como das entidades estatais nos estados federais, dado que frequentemente o âmbito das suas competências se encontra mais próximo da gestão direta da proteção social das pessoas mais desfavorecidas.

(89) Cada país considerará a conveniência de propiciar a participação das entidades da sociedade civil pelo seu relevante papel na coesão social, e pela sua estreita relação e implicação com os grupos de pessoas mais desfavorecidos da sociedade.

2 - Cooperação internacional

(90) Promover-se-á a criação de espaços que permitam o intercâmbio de experiências nesta matéria entre os diferentes países, analisando as causas do êxito ou do fracasso em cada uma delas ou, inclusivamente, fixando boas práticas. Estes espaços de participação podem ser setoriais.

Nestes espaços poderão participar representantes das instâncias permanentes que se possam criar em cada um dos Estados.

(91) Instam-se as *Organizações Internacionais e Agências de Cooperação* para que:

- Continuem a brindar a sua assistência técnica e económica no fortalecimento e melhoria do acesso à justiça.

- Tenham em conta o conteúdo destas Regras nas suas atividades, e o incorporem, de forma transversal, nos distintos programas e projetos de modernização do sistema judicial em que participem.
- Impulsionem e colaborem no desenvolvimento dos mencionados espaços de participação.

3 - Investigação e estudos

(92) Promover-se-á a realização de estudos e investigações nesta matéria, em colaboração com instituições académicas e universitárias.

4 - Sensibilização e formação de profissionais

(93) Desenvolver-se-ão atividades que promovam uma cultura organizacional orientada à adequada atenção das pessoas em condição de vulnerabilidade a partir dos conteúdos das presentes Regras.

(94) Adotar-se-ão iniciativas destinadas a fornecer uma adequada formação a todas aquelas pessoas do sistema judicial que, devido à sua intervenção no processo, têm um contato com as pessoas em condição de vulnerabilidade.

Considera-se necessário integrar o conteúdo destas Regras nos diferentes programas de formação e atualização dirigidos às pessoas que trabalham no sistema judicial.

5 - Novas tecnologias

(95) Procurar-se-á o aproveitamento das possibilidades que o progresso técnico possa oferecer para melhorar as condições de acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade.

6 - Manuais de boas práticas setoriais

(96) Elaborar-se-ão instrumentos que recolham as melhores práticas em cada um dos sectores de vulnerabilidade, e que possam desenvolver o conteúdo das presentes Regras adaptando-o às circunstâncias próprias de cada grupo.

(97) Elaborar-se-á também um catálogo de instrumentos internacionais referentes a cada um dos sectores ou grupos mencionados anteriormente.

7 - Difusão

(98) Promover-se-á a difusão destas Regras entre os diferentes destinatários das mesmas definidos na Secção 3ª do Capítulo I.

(99) Fomentar-se-ão atividades com os meios de comunicação para contribuir para a configuração de atitudes em relação ao conteúdo das presentes Regras.

8 - Comissão de acompanhamento

(100) Constituir-se-á uma Comissão de Acompanhamento com as seguintes finalidades:

- Elevar a cada Plenário da Conferência um relatório sobre a aplicação das presentes Regras.
- Propor um Plano Marco de Atividades, para garantir o acompanhamento das tarefas de implementação do conteúdo das presentes regras em cada país.
- Através dos órgãos correspondentes da Conferência, promover perante os organismos internacionais hemisféricos e regionais, assim como perante as Conferências de Presidentes e Chefes de Estado Ibero-americanos, a definição, elaboração, adoção e fortalecimento de políticas públicas que promovam a melhoria das condições de acesso à justiça por parte das pessoas em condição de vulnerabilidade.
- Propor alterações e atualizações ao conteúdo destas Regras.

A Comissão será composta por cinco membros designados pela Conferência Judicial Ibero-americana. Poderão integrar-se na mesma, representantes das outras Redes Ibero-americanas do sistema judicial que assumam as presentes Regras. Em todo o caso, a Comissão terá um número máximo de nove membros.



Como assinala um estudo do ACNUR, 15 países da região procederam a ampliar o quadro normativo para estender a proteção dos refugiados nos mais distintos contextos, inclusive em relação a violações maciças de direitos humanos. Novas legislações têm sido adotadas, em alguns países, para combater o tráfico de pessoas, autorizando o visto ou permanência temporária por razões humanitárias; a atuação nesta área de assistência e proteção é efetivamente uma responsabilidade compartilhada por todos (sociedade civil e órgãos públicos), – como o reconhece o referido estudo .

Há os países que têm se empenhado na regularização da situação de migrantes, inclusive os que não se qualificam como refugiados; entre os novos desafios identificados, figuram ademais a prevenção e redução da apatridia, e as chamadas migrações internacionais mistas, com migrantes de distintas procedências. Aqui, novamente, as atenções se voltam aos mais vulneráveis, em necessidade premente de proteção, inclusive em novas situações requerendo a salvaguarda de seus direitos”.

Antônio Augusto Cançado Trindade



IIDH INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTERAMÉRICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS