



Estudos Contemporâneos em Ciências Jurídicas e Sociais

Volume V

Kelly Gianezi
Jacson Gross
Jane Ferreira Porto
Maria de Fátima Schumacher Wolkner
(Orgs.)



Os doze trabalhos que compõe esta obra, foram desenvolvidos por dezessete autores, que de forma interdisciplinar, buscaram promover e compreender políticas públicas nas áreas de educação e direitos humanos, bem como apresentaram pesquisas empíricas relacionadas a área do direito. O livro que tens em mão assume um viés bi dimensionado: dimensão dogmática e dimensão empírica. A primeira dimensão concentra-se em apresentar pesquisas de caráter dogmático, na qual o leitor terá acesso a conceitos da inter-relação presente no campo do direito e sociologia jurídica. Colocam-se como chaves necessárias à formação inicial e continuada do jurista e do pesquisador no campo das áreas das ciências sociais aplicadas e humanas. A dimensão empírica por sua vez, apresenta a diversidade presente no âmbito da educação formal e educação informal. No campo da educação formal estão contempladas pesquisas que vão da educação básica à educação superior. Estas têm como amplo plano de fundo a investigação da extensão de efetividade de políticas de inclusão e afirmação de direitos humanos, do “chão da escola” à sofisticação dos campi universitários. Como se pode observar, este livro, embora tenha como propósito abarcar pesquisas da área do direito e da sociologia, também contempla pesquisas com abordagem interdisciplinar, a qual é importante para se compreender os fenômenos sociais e jurídicos que emergem todos os dias em nossa sociedade.



**Estudos Contemporâneos
em Ciências Jurídicas e Sociais**

Volume V

Estudos Contemporâneos em Ciências Jurídicas e Sociais

Volume V

Organizadores:

Kelly Gianezini

Jacson Gross

Jane Ferreira Porto

Maria de Fátima Schumacher Wolkmer



Diagramação: Marcelo A. S. Alves

Capa: Lucas Margoni

O padrão ortográfico e o sistema de citações e referências bibliográficas são prerrogativas de cada autor. Da mesma forma, o conteúdo de cada capítulo é de inteira e exclusiva responsabilidade de seu respectivo autor.



Todos os livros publicados pela Editora Fi estão sob os direitos da [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR) https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR



Associação Brasileira de Editores Científicos

<http://www.abecbrasil.org.br>

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

GIANEZINI, Kelly; GROSS, Jacson; PORTO, Jane Ferreira; WOLKMER, Maria de Fátima Schumacher (Orgs.)

Estudos contemporâneos em ciências jurídicas e sociais: volume V [recurso eletrônico] / Kelly Gianezi; Jacson Gross; Jane Ferreira Porto; Maria de Fátima Schumacher Wolkmer (Orgs.) -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019.

261 p.

ISBN - 978-85-5696-641-4

Disponível em: <http://www.editorafi.org>

1. Justiça social; 2. Inclusão social; 3. Direitos dos estudantes; 4. Direito a educação; 5. Estado de exceção; 6. Violência contra a mulher; 7. Políticas públicas sociais; 8. Filosofia; I. Título.

CDD: 340

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito 340

Sumário

Apresentação.....	9
Os organizadores	
Prefácio.....	13
Eduardo R. Palermo	
1.....	17
Guardiões da hipocrisia coletiva e a hipnose social	
Marcio José Silva; Jacson Gross	
2.....	31
Racionalidade limitada: origem e evolução	
Ana Cristina Moraes Warpechowski	
3.....	61
A eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídico-privadas nas obras de Robert Alexy e Claus-Wilhelm Canaris	
Danielle Antpack Bettim	
4.....	87
A faculdade de direito da UFBA e a pesquisa acadêmica: a situação dos grupos de pesquisa registrados no DGP/CNPQ	
Ana Paula S. Huoya; Ângela Maranhão L. de Souza; Arthur de Oliveira d'Arede	
5.....	107
O impacto da prática da mediação na formação dos estudantes de direito: uma análise da experiência do Juspopuli em Feira de Santana-BA	
Tássio Túlio Braz Bezerra; Romulo Rhemo Palitot Braga	
6.....	133
Formação continuada e desenvolvimento profissional do professor bacharel em direito	
Adriana Borges Ferro Moura	

7	147
Relatos de estudantes da pedagogia sobre a Lei 10.639/2003: questões de debate Janaína de Azevedo Corenza	
8	173
Direito público subjetivo à educação e sua efetivação: memórias de uma professora do Ensino Fundamental I da rede municipal de Duque de Caxias/RJ Ana Paula Menezes Andrade	
9	193
A bidocência em Duque de Caxias/RJ: caminhos da prática pedagógica enquanto parte qualitativa do direito de escolarização da pessoa com deficiência Jane Ferreira Porto; Márcia Campos Ribeiro	
10.....	201
Autonomia x Neopopulismo: a democracia moderna e os mecanismos de democracia direta Igor Gomes Duarte Gomide dos Santos	
11	229
A luta por direitos nas ruas do Jardim Ângela: articulações para um tribunal popular no Jardim Angela São Paulo Wellington Pantaleão da Silva	
12.....	249
Estado Laico e ensino confessional: uma análise sobre o julgamento da ação direta de inconstitucionalidade 4439/DF Ítalo Cardoso Bezerra de Menezes	
Sobre os autores	259

Apresentação

Os organizadores

Nesta obra estão reunidos os melhores trabalhos apresentados em três GTs (Grupos de Trabalhos) coordenados pelos organizadores dessa coletânea, em diferentes eventos acadêmico-científicos, em 2017. Trata-se dos GTs “Políticas Públicas, Direito à Educação e Inclusão Social”, “Políticas Públicas, Justiça Social e Direito”, “Políticas Públicas, Direitos Humanos e Justiça Social”, decorrentes de três eventos. O primeiro deles, o VII Encontro de Pesquisa Empírica em Direito (VII EPED), desenvolvido pela Rede de Pesquisa Empírica em Direito (REED), teve com o objetivo reunir e qualificar as discussões acerca dos métodos aplicados, bem como congregar diversos pesquisadores com esses propósitos. Neste congresso trabalhamos com o GT 20 – Políticas públicas, direito à educação e inclusão social. O evento foi realizado entre os dias 23 e 24 de agosto, em Feira de Santana na Bahia (BA), na Universidade Estadual de Feira de Santana (UEFS), tendo como coordenadoras Profa. Dra. Kelly Gianezini e a doutoranda Jane Porto.

O III Seminário Internacional Constitucionalismo no Século XXI: Direitos Humanos para um diálogo entre América Latina e África, realizado pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI). O GT 03 – Políticas Públicas, Direitos Humanos e Justiça Social foi coordenado pela Profa. Dra. Kelly Gianezini e pelo Prof. MsC Jacson Gross. O evento foi realizado em 26 e 27 de outubro, em Canoas no Rio Grande do Sul (RS), na Universidade La Salle (UNILASALLE).

O VIII Congresso da Associação Brasileira de Pesquisadores em Sociologia do Direito (VIII ABraSD), ocorreu em Porto Alegre em novembro, na Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS).

A proposta daquele evento era estabelecer a conexão entre pesquisadores da área da sociologia. O GT 19 – Políticas Públicas, Justiça Social e Direito construiu uma rica troca de conhecimentos e experiências e foi coordenado pelos seguintes professores: Kelly Gianezini, Jacson Gross e Maria de Fátima Schumacher Wolkmer.

Os doze trabalhos que compõe esta obra, foram desenvolvidos por dezessete autores, que de forma interdisciplinar, buscaram promover e compreender políticas públicas nas áreas de educação e direitos humanos, bem como apresentaram pesquisas empíricas relacionadas a área do direito. O livro que tens em mão assume um viés bi dimensionado: dimensão dogmática e dimensão empírica. A primeira dimensão concentra-se em apresentar pesquisas de caráter dogmático, na qual o leitor terá acesso a conceitos da inter-relação presente no campo do direito e sociologia jurídica. Colocam-se como chaves necessárias à formação inicial e continuada do jurista e do pesquisador no campo das áreas das ciências sociais aplicadas e humanas.

A dimensão empírica por sua vez, apresenta a diversidade presente no âmbito da educação formal e educação informal. No campo da educação formal estão contempladas pesquisas que vão da educação básica à educação superior. Estas têm como amplo plano de fundo a investigação da extensão de efetividade social de políticas de inclusão e afirmação de direitos humanos, do “chão da escola” à sofisticação dos *campi* universitários.

Já em ambiente de educação não formal o presente livro expõe pesquisas realizadas em ambiente comunitário. A partir das relações materiais estabelecidas vê-se a imanência por novos direitos, públicos, sociais e coletivos, necessários à formação e exercício para a cidadania no século XXI. A luta pelo direito social coletivo, que surge por meio dos próprios titulares de direito evidencia a importância da formação humana, elevação cultural das massas, e a singularidade de processos formativos em educação em direitos humanos, também em espaços não convencionais.

Nosso intuito foi trocar experiências sobre estratégias de pesquisas interdisciplinares, identificando novas perspectivas e desafios para melhor compreender a complexidade dos fenômenos sociais de áreas conexas ao direito as quais encontram-se presentes na sociedade contemporânea. Também almejou-se debater diferentes focos de pesquisas, tais como: acesso à justiça, ensino jurídico, a inclusão de minorias étnicas no ensino superior, os direitos dos povos tradicionais (indígenas). Nas três oportunidades atraímos pesquisadores de nove estados da Federação, sendo estes doutores, pós-doutores, mestres, graduados e graduandos vinculados a institutos federais, a universidades públicas (federais e estaduais) e privadas (comunitárias e confessionais).

Como se pode observar, este livro, embora tenha como propósito abarcar pesquisas da área do direito e da sociologia, também contempla pesquisas com abordagem interdisciplinar, a qual é importante para se compreender os fenômenos sociais e jurídicos que emergem todos os dias em nossa sociedade.

Cabe-nos agradecer aos diversos grupos de pesquisa, ao Conselho Nacional de Pesquisa (CNPq), a Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), as agências de fomento dos diversos estados aqui representados pelas pesquisas desenvolvidas, em especial as agências de fomento pelo apoio dado a algumas das pesquisas apresentadas neste livro e, sobretudo, aos professores, pesquisadores e estudantes da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC), da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), da Universidade Federal da Bahia (UFBA), da Universidade Estadual de Feira de Santana (UEFS), da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), da Universidade Federal da Paraíba (UFPB), da Universidade La Salle, da Universidade Federal do Piauí (UFPI), Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio de Janeiro (IFET/RJ), da Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP), Universidade Federal de Uberlândia (UFU) e Universidade de Brasília (UnB) – e seus respectivos PPGs – Programa de Pós-graduação em

Desenvolvimento Socioeconômico (PPGDS/UNESC), Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD/UNESC), Programa de Pós-graduação em Direito (PPGD/UNILASALLE), Programa de Pós-graduação em Direito (PPGDir/UFRGS), Programa de Pós-graduação em Ciências Jurídicas (PPGCJ/UFPB), Programa de Pós-graduação em Direito (PPGD/UERJ), Programa de Pós-graduação em Educação (PPGEDU/UNICAMP), Programa de Pós-graduação em Ensino da Educação Básica (mestrado profissional) (PPGEEB/UERJ), Programa de Pós-graduação em Direitos Humanos (PPGDir/UFMS) e Programa de Pós-graduação em Direitos Humanos e Cidadania (PPGDHC/UnB).

Por fim, todos os autores afirmam que não há conflitos de interesse na publicização deste material, sendo estes responsáveis por suas próprias opiniões aqui expressadas e registradas no livro. Desejamos a todos uma boa leitura e conjecturas.

Julho de 2019.

Prefácio

*Eduardo R. Palermo*¹

Con enorme placer redacto el prefacio a la obra “Estudos Contemporâneos em Ciências Jurídicas e Sociais”, volumen V, que integra una colección de gran riqueza teórica, organizada por los profesores Kelly Gianezini, Gross, Ferreira y Wolkmer. Allí se exponen temas relevantes en el campo de los estudios jurídicos y sociales, aproximándonos al conocimiento sobre nuevos abordajes y propuestas teóricas así como proyectos de investigación en la temática en cuestión. Más allá de analizar la realidad brasileña en los ocho artículos seleccionados, por su propia complejidad y actualidad, los mismos son parte de una realidad más amplia y problemática que abarca a todos los países de América Latina con diferente profundidad e impacto.

La educación en nuestros países, considerados eternamente en vías de desarrollo - término que intenta disfrazar la pobreza de millones, el retraso económico y tecnológico, las carencias de todo tipo en vastos territorios de nuestros países, sumados a la corrupción política- ha sido un tema relegado a segundo plano y supeditado a los aspectos económicos. En un mundo cada vez más industrializado y con una tecnología que se disemina a gran velocidad entre todas las capas sociales, la educación hace una enorme diferencia entre quienes son meros usuarios de dichas tecnologías y quienes son capaces de producirla, representa también una separación abismal entre quienes son simplemente trabajadores de una industria y entre quienes son capaces de

¹ Director del Museo del Patrimonio Regional (Uruguay) y coordinador general del Centro de Documentación Histórica del Río de la Plata y Brasil.

comprender y ser conscientes de todo el proceso productivo y su papel en el mismo.

Un sistema educativo inclusivo, formador de ciudadanos antes que nada, exige un Estado y gobiernos capaces de garantizar, desde el campo jurídico y práctico, el acceso libre y la permanencia en él, para toda la población sin excepciones. Exige infraestructura básica, abundante y de calidad, carreras docentes de muy bien nivel, salarios dignos y acordes con una función tan importante y el necesario prestigio social que debe acompañar a toda profesión. Dichos aspectos son prioridad absoluta de los gobiernos como políticas de estado y es desde el campo jurídico y legal que deben cumplirse, ya sea con lo existente, legislado, como en los fundamentales cambios a introducir. Algo tan básico pero que aún no se ha conseguido en nuestros países, ya sea por limitaciones económicas, sociales, de clase, de origen étnico, religioso o de género. La América mestiza y mulata aún tiene una enorme deuda socio-cultural con las poblaciones trasplantadas y aborígenes que fueron la base de la economía y aún están sumidos en la pobreza. No habrá posibilidades de crecimiento y desarrollo real sin integrar efectivamente a esos millones al mundo de los derechos plenos de educación, salud y trabajo en igualdad de condiciones con el resto de la población. Un primer paso es reconocer esa realidad sin maquillajes no publicidades falsas, probablemente la situación de los millones de afrolatinamericanos es un buen ejemplo de la postergación histórica. El gran desafío del siglo XXI es asegurar el acceso a la educación básica, media y superior, en cantidad y calidad para todos los ciudadanos, solo así será posible constituir sociedad democráticas, equitativas e igualitarias no solo en las leyes sino en la garantía de acceso real. El desarrollo está inevitablemente relacionado con el bienestar económico, en el sentido de asegurar la satisfacción de las necesidades básicas de las personas – acceso al trabajo, salud, educación, saneamiento, agua potable, derechos civiles plenos – y con un sistema educativo que forme en valores universales para ampliar la ciudadanía sin restricciones, en un

ámbito laico y democrático. Seguramente de esa forma tenderemos a estructuras políticas sanas, representativas y dispuestas a buscar el bienestar colectivo antes que el individual.

Vivimos en una sociedad de globalización tecnológica de las comunicaciones, en una sociedad de la inmediatez, donde lo externo tiende a ser copiado y consumido, valorado como positivo y dejando de lado el potencial de lo propio, considerado muchas veces pobre o negativo, aumentando así el poder de los centros hegemónicos. Tal vez la defensa de la ecología de estas tierras, de los yacimientos de materias primas y los derechos de las generaciones venideras a disfrutarlos como patrimonio genuino, pueda ejemplificar la necesidad de asumir el control de los mismos en sus propias manos.

La educación no es la panacea capaz de solucionarlo todo, pero es fundamental para formar una población con alto nivel educativo y no solo saber leer y escribir, que sea capaz de diseñar, transformar y controlar las políticas públicas en favor de los intereses genuinos del país. Entre otras cosas recuperar el poder de establecer una educación a la medida de nuestra conformación demográfica, buscando corregir las graves falencias y desigualdades que pesan sobre afrodescendientes, aborígenes y discriminación de género.

Guardiões da hipocrisia coletiva e a hipnose social

Marcio José Silva

Jacson Gross

1. Introdução

Pierre Bourdieu, francês descendente de berbers, do norte da África, vivenciou a realidade de uma França bipartida em duas realidades distintas: a dos europeus, considerados tais pela sua longa ascendência no continente; a dos outros, na qual se encontrava uma enorme população de imigrantes das antigas colônias francesas, esquecidos e cujas políticas públicas e legislação eram preparadas e efetivadas com a exclusão de tais dos direitos elementares, especialmente educação, moradia, saúde e trabalho.

Na verdade, o Brasil e boa parte do planeta enfrenta igual disparidade, especialmente nos dias atuais nos quais multidões de refugiados perambulam pelo planeta, estando sempre numa situação de insegurança e incerteza jurídicas. Segundo relatório a ACNUR¹ (2017, p. 5, 9) são mais de 65 milhões de pessoas em busca de refúgio, sendo campeãs a Síria e a Colômbia.

Portanto, um país fronteiro ao nosso, é o segundo colocado em número de refugiados no mundo, algo que impacta diretamente o Brasil. Há no Brasil, todavia, os que são refugiados de sua própria nação, aqueles que são esbulhados dos seus direitos básicos, tais como os previstos na Constituição Federal (art. 6º), a saber:

¹ Alto Comissariado da ONU para Refugiados ou United Nations Refugee Agency (UNHCR).

educação, saúde, moradia, trabalho, transporte, lazer, segurança, previdência social etc. São milhões de cidadãos sem cidadania.

Esses, a quem Bourdieu chamará de “excluídos do interior”, no caso francês por estarem, de fato, nos interiores e, por essa razão esquecidos pelo poder central, no Brasil assumirá novos contornos com pessoas que não estão necessariamente à margem do país ou cidade, mas verão ocorrer o seguinte:

O “paradoxo do mentiroso” não é nada, perto das dificuldades provocadas pela própria mentira. Nada pode elucidar melhor esse tipo de mecanismo que as palavras de excluídos com prazo marcado, nos quais coexiste a lucidez mais completa sobre a verdade [...] de entrar no jogo da ilusão, talvez para gozar do tempo de liberdade e gratuidade que a instituição oferece: aquele que assumir a mentira da instituição está votado, por definição, à dupla consciência e ao *double-blind* (BOURDIEU; CHAMPAGNE, 2012, p. 484).

Ainda que o sociólogo estivesse analisando de maneira sistemática as mazelas do sistema educacional francês, apresentando a ironia dos incluídos que jamais adentram, que ele nominou como “paradoxo da mentira”, sabe-se que essa mesma dinâmica permeia as relações sociais, especialmente no dito Estado Democrático de Direito.

O que é expresso no texto Constitucional (passim) com a ilustre, porém falaciosa afirmação “todos são iguais perante a lei” ou em seu preâmbulo a intenção de criar uma nação na qual prevaleça “desenvolvimento, igualdade e justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos”, torna a sociedade brasileira hipnotizada por situações que não existem e, talvez, jamais existirão.

Portanto, as questões basilares da sociedade brasileira são: o que estamos realizando para mitigar tais diferenças abissais? Qual o papel do Direito nesse processo? Por que os juristas parecem sempre agir *in perpetuum quo* e não apenas na manutenção de *status*? Analisar questões estruturais pode auxiliar a encontrar a resposta a tais questionamentos.

2. Hipocrisia coletiva e hipnose social

O Brasil tem larga experiência em ter uma esmagadora população de esquecidos, desde os ‘sem-teto’ que vivem em centros urbanos, até os que são expulsos às periferias das metrópoles ou do país. A própria concepção de periferia necessita, assim, ser reconsiderada. Num relatório da ONU de 1995, declarou-se: “Uma vez que o status na sociedade contemporânea é muitas vezes equiparado ao poder de renda, as mulheres sofrem uma subvalorização importante do seu status econômico” (HAQ, 1995, p. 2).

Bem, passados mais de 20 anos, a realidade brasileira permanece inalterada, com poucos avanços obtidos entre os anos de 2003 e 2015 que, atualmente, estão sendo lentamente corroídos pelas políticas do governo atual. Nesse sentido, é impossível não lembrar das palavras de Paulo Freire, que falava sobre os “esfarrapados do mundo”, os quais:

Quem melhor que os oprimidos, se encontrará preparado para entender o significado terrível de uma sociedade opressora? Quem sentirá melhor que eles, os efeitos da opressão? Quem, mais que eles para ir compreendendo a necessidade de libertação? Libertação a que não chegarão pelo acaso, mas pela práxis da sua busca; pelo conhecimento e reconhecimento da necessidade de lutar por ela (FREIRE, 2013, p. 42, 43).

Freire expôs o cerne da questão ao mencionar que a opressão que existe só pode ser vencida pelas ações conjuntas, tanto do oprimido que vê e reconhece sua condição, bem como do opressor que compreenda seu papel. A ação deve ser conjunta porque, conforme diz o escritor, “ninguém se liberta sozinho, também não é libertação de uns feita para os outros” (FREIRE, op. cit., p. 74).

Não há, tampouco, libertação mágica. A falácia de que se proverá a solução para os problemas brasileiros, nada mais é que outro “paradoxo mentiroso”. O mesmo se dá com o mecanismo de

falsa militância que busca lançar uns contra os outros, pois, a libertação “deve ser feita **para** eles e não **com** eles [os oprimidos]” (FREIRE, *ibidem*, p. 75).

Assim, em consonância com o que Bourdieu dizia, Freire alertava aos danos das falácias produzidas com a intenção de induzir ao engano, as ‘soluções’ de estrutura piramidal que parte do topo à base, como se os que necessitam de libertação fossem insuficientes em capacidade de promover sua liberdade. Não é o jogo de guerra ideológica que produz a liberdade, mas a ação em prol da liberdade.

Bourdieu elaborou uma análise crítica da sociedade à base da constatação que essa retroalimenta suas incoerências e injustiças por meio de um elaborado sistema de reprodutibilidade que se expande em todas as atividades sociais, desde a família, passando pela escola e chegando às relações de poder simbólico e estrutural que, por fim, refletem a constituição do Estado como um ente parasitário, ainda que necessário. É evidente que uma rápida olhada por essa concepção de Bourdieu causa muito choque dada a crueza de sua exposição. E, como é costumeiro, falam prontamente que o sociólogo é pessimista por apontar o problema, mas não uma solução. Aliás, crítica essa também atribuída aos estudos de Paulo Freire.

Contudo, não compete à sociologia apontar soluções para os problemas que a sociedade cria, embora possa essa, com a análise crítico-dialética, oferecer indícios e direcionamentos a partir de qual a possível origem dos males sociais, especialmente quanto à axiologia que rege as relações sociais. Assim, há certo mal-estar porque a sociologia tem o dever de denunciar a chaga para que a sociedade busque seu tratamento. Para os juristas e operadores do Direito, Bourdieu (1986, p. 4) causa um verdadeiro desconforto, pois:

Ao contrário da hermenêutica literária ou filosófica, **a prática teórica de interpretação de textos legais em si não é um fim, diretamente orientada para fins práticos**, concebida para identificar os efeitos práticos; sua eficácia é percebida na restrição de sua autonomia. Assim, as diferenças entre os “intérpretes autorizados” são necessariamente limitadas e a coexistência de

uma pluralidade normas jurídicas concorrentes é eliminada pela definição do ordenamento jurídico. **Como um texto religioso, filosófico ou literário o texto jurídico é uma questão de lutas para se apropriar da força simbólica nele trancado em um estado potencial.** Mas, como os juristas podem discordar sobre textos para os quais nunca é necessário um imperativo absoluto, eles são resistentemente inseridos num corpo fortemente integrado de instâncias hierárquicas que são capazes de eliminar os conflitos entre intérpretes e interpretações. E a concorrência entre os intérpretes encontra sua limitação no fato de as decisões judiciais não poderem ser distintas como puros golpes de força política, assim, apresentam-se como necessários de uma interpretação extremamente distintiva como de textos unânimes: como o da Igreja, também da escola, o Judiciário se organiza segundo uma hierarquia rígida não só os órgãos judiciais e os seus poderes, **de modo que suas decisões e interpretações sejam autorizados, mas também seus padrões e fontes que lhes dão autoridade para essas decisões** (grifos nossos).

O ponto de vista do sociólogo francês é muito explícito quanto aos juristas e sua prática. Não age esse em torno de uma necessidade social, mas sim para estabelecer e manter sua hierarquia intacta, numa trama intransponível de estrutura piramidal, sempre formando castas de uns que estão autorizados a interpretar a lei, as interpretações que são permissíveis e os que detêm o verdadeiro poder de decisão no Judiciário, sempre acima de questionamentos ideológicos, posto que a questão do jogo de poder precise respeitar as normas da coexistência.

Como ele mesmo diz, na introdução do referido artigo, é prática recorrente do Direito apresentar teorias novas para práticas velhas. A relação entre Bourdieu e o Direito permaneceu ácida e, evidentemente, sua sociologia tornou-se anátema para os juristas. Em 1991 (p. 95) ele espeta novamente o Direito e juristas, cunhando a expressão “guardiões da hipocrisia coletiva”, pois:

A formulação de uma sociologia do direito pressupõe a superação do dualismo sociologia/direito, resultado de um modo de pensar em geral dualista, criador de antagonismos. Este era o problema

epistemológico das ciências sociais que mais perturbava Bourdieu: o pensamento dualista com seus diversos antagonismos, tais como interno/externo, absolutismo/relativismo, verdade/história e, particularmente nas ciências jurídicas, direito como ciência/direito como ideologia, formalismo/instrumentalismo. Para superar esse dualismo nas questões jurídicas, Bourdieu esboçou uma sociologia crítica do direito, cujo objeto é tanto o direito positivo como a teoria jurídica dividida em formalista/instrumentalista. Bourdieu critica o formalismo por considerar o direito um sistema fechado, que se desenvolve historicamente em função da dinâmica interna de seus conceitos e métodos, independentemente do mundo social. [...] **O instrumentalismo, por sua vez, é criticado por Bourdieu por conceber o direito e a ciência jurídica como uma expressão direta da determinação econômica e dos interesses dos grupos dominantes.**

Assim, os juristas de modo geral atêm-se à formulação bourdiniana de *habitus*, como se sua sociologia fosse resumida à somente essa questão. Na verdade, não é comum ou agradável aos ‘guardiões’ ouvir a verdade, pois, é fato social que o Direito não socorre os que estão em situação de desolação social, basta visualizar que no Brasil os supostos sujeitos de direitos (detentores de direitos e deveres), são transformados em personagens de direitos (figuram como tais, mas arcam com deveres, não alcançam os chamados direitos, especialmente os sociais). Os juristas, de modo geral, como fazem parte de uma casta intocável, desconhecendo realidades de São Paulo, por exemplo, onde em seu extremo leste há pessoas cuja renda per capita não passa de meio salário mínimo (falando de generalizações), creem que tudo está dentro da normalidade social.

Apenas o básico o Direito não se abrir às é um indicativo de sua arrogância sistemática. Para aliviar a necessidade que essa Ciência Social tem das demais áreas, numa relação interdisciplinar, criam-se Sociologia **jurídica**, Antropologia **jurídica**, Filosofia **jurídica**, que só serão acreditadas se forem proferidas por pessoas que, normalmente, não são dessas áreas de estudo, mas são

acreditados por serem formados em Direito, algo que não é visto em nenhuma das Ciências acadêmicas.

Sob esse prisma, podemos dizer que o Direito cria uma hipnose social, uma falsa sensação de catarse, primeiramente nos que o operam, mas também em toda a sociedade, posto que, como se diz que a lei é para todos e todos são iguais para ela, pensa-se no Direito como sendo soberano, intocável e, acima de tudo, perfeito para regular as relações sociais e as estruturas políticas e de poder.

Não é! O exemplo mencionado no começo desse capítulo evidencia os lapsos que o Direito deixa em virtude de sua soberba sabedoria: as leis, que não são fruto da sociedade em que são postas, tampouco, serão obedecidas ou observadas como sendo algo de relevância. Assim, não é o Brasil o ‘país onde há leis que não pegam’, mas sim leis que não são produzidas pela realidade e contexto social em que será inserida.

3. Hipocrisia e hipnose

A expressão “hipocrisia coletiva” pode parecer chocante num primeiro momento. Não obstante, é a que melhor define a sociedade em que vivemos. Hipocrisia é de origem grega, *hupokrisis*, inicialmente aplicada aos artistas que atuavam, fingiam, especialmente na tragédia grega, o instrumento para catarse social daquela sociedade.

Com o passar dos anos ela manteve seu teor artístico, porém, com o sentido de criar ilusão ou engano. Vale ressaltar que essa ação está aliada ao sufixo *krisis* (em grego *κρίση*), indicando o processo em que estava envolvido o artista da tragédia grega. Igualmente, em nossos dias, a hipocrisia será aliada à crise ontológica que o sujeito vive na sociedade hipermoderna.

O linguista Chomsky (2011) define a hipocrisia como sendo, basicamente, o ato ou efeito de esperar que outros façam aquilo que não estamos dispostos a fazer. Numa entrevista lê-se:

Esse tipo de moralidade de duas faces proporcionou um modelo para os protestos mundiais dos opositores de esquerda da guerra da coalizão liderada pelos americanos contra o Iraque. A esquerda estava disposta a tolerar os atos mais hediondos do terrorismo de estado pelo regime de Saddam Hussein, mas era implacável em sua hostilidade à intervenção dos governos democráticos ocidentais, tanto no interesse de sua própria segurança quanto na emancipação do povo iraquiano. Esta é uma escrita de hipocrisia grande (tradução livre).

Essa moral dúbia, que no Brasil é chamada de ‘jeitinho’, está presente nas relações sociais como um todo. Nesse sentido, quando Bourdieu define a hipocrisia, ele a chamará de coletiva porque serão todos no mesmo processo de engano mútuo e ilusório com o intuito de se fazer crer numa realidade que não existe.

Chomsky cita um exemplo muito bem-acabado: aquilo que é considerado democrático e legítimo contra o país ‘A’ é considerado ilegítimo e ilícito contra ‘B’, mesmo quando o mesmo problema está em questão. Há uma celeuma infundável que cria modelos diferenciados de democracia e cidadania, como é comum no Brasil: as violações de direitos de homens brancos é um problema; se o problema afeta as mulheres, é algo de somenos importância; se o assunto se refere a negros transgêneros, deficientes e outros minorizados,² como indígenas, não há problema, há um estorvo social porque tais pessoas são o refugio da sociedade.

Nesse sentido, Chomsky (1997, p. 261) amplia situação com a seguinte declaração:

“O povo é uma grande besta que precisa ser domada”, declarou Alexander Hamilton. Fazendeiros rebeldes e independentes tinham de ser ensinados, às vezes à força, que os ideais dos panfletos revolucionários não deveriam ser levados demasiadamente a sério. **O povo comum não poderia ser representado por cidadãos como**

² Opta-se pelo termo minorizado porque se entende que alguns grupos sociais são estrategicamente rebaixados à sub-cidadania. Não é uma questão numérica porque os negros e deficientes no Brasil, por exemplo, são parcelas consideráveis, mas são tratados com menoridade de valor e condições.

eles mesmos [do povo], que sabem de suas agruras, mas por gente educada [da pequena nobreza], mercadora – advogados e outros homens responsáveis, aos quais poderia ser confiada a defesa de tal privilégio (grifo nosso).

Com verossimilhança Chomsky expõe o que Bourdieu denuncia: as pessoas comuns são entregues aos homens cultos, letrados na lei, que são os legitimados pelo sistema como únicos possíveis de defender os interesses dos oprimidos. Ao passo que Bourdieu e Freire tanto defendiam a emancipação desses, os juristas persistem em defender o privilégio.

Essa atuação dos juristas é tão aguerrida que a Constituição (art. 133) é expressa: “O advogado é **indispensável** à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.” (grifo nosso). Ou seja, admite-se que não existe administração de justiça e, pior, que sem a figura do advogado essa é inviável.

Assim, os que são a maioria do povo, mulheres, pobres, crianças e, fundamentalmente, negros, estarão sempre à mercê de profissionais cujo ofício é, por natureza, privado e caro. Não erram os advogados em cobrarem por seus serviços porque é sua profissão, mas atrelar a administração da Justiça à pessoa do advogado significa que milhões jamais terão acesso a essa.

A hipocrisia coletiva, contudo, mantém o sistema como sendo natural e essencialmente correto, como se nada pudesse ser feito ou como se tudo estivesse harmonicamente conjuntado. E são esses, em sua maioria os que ocupam os cargos essenciais na República, sejam eles no Legislativo ou no Executivo. Isso sem considerarmos o Poder onde eles devem estar naturalmente: o Judiciário.

A guisa de exemplo, em quase 130 anos de República, com exceção dos oito militares que foram presidentes, houve seis civis que não eram advogados; todos os demais presidentes eram advogados. Ainda entre esses civis que não eram advogados, somente **dois** não tiveram vice-presidente advogado e **todos** tinham em seu Ministério um número considerável de juristas (SILVA, 2017).

Portanto, é evidente que vivemos no clima da hipocrisia coletiva e sua assessoria: a hipnose social. O que é hipnose? A seguinte definição é muito interessante:

A hipnose é uma técnica que lhe permite atingir esse estado alterado de consciência, o estado em que **você sonha acordado**, deliberadamente e direcionar sua atenção para objetos específicos, com o intuito de alcançá-los. Na hipnose, assim como sonhar acordado, **você estará ciente e consciente, embora se esqueça de distrações externas** (HEWITT, 2009, p. 9).

A definição mostra com clareza o efeito da hipnose: manter a pessoa focalizada, consciente, mas, ao mesmo tempo, iludida. Sonhar acordado é o que a hipocrisia coletiva cria ao fazer as pessoas acreditarem na ilusão de que existe como mencionamos inicialmente, liberdade, igualdade e não preconceito. Mentiras enganosas e sedutoras.

O Brasil é um dos países que mais mata, especialmente negros e mulheres. No país, 77% dos homicídios que acontecem são contra homens negros, com idade entre 15 e 29 anos, uma morte a cada 23 minutos aproximadamente (SILVA, 2017, p. 286). As mulheres não ficam para trás: 13 são assassinadas por dia, uma estuprada a cada três horas, sendo esses números de casos denunciados, podendo as cifras reais sejam muito piores (SILVA, *ibidem*, p. 260).

A situação de homoafetivos não é muito diferente: um homossexual é assassinado a cerca de cada 25 horas por dia (SILVA, 2017b, p. 23). Novamente, não sabemos os números reais, pois, a hipocrisia coletiva e a hipnose social não nos permitem ver o que realmente acontece. Somos todos enganados e iludidos pela falsa percepção de que a sociedade brasileira é plural e democrática.

Portanto não nos surpreende a realidade fria, ao confrontarmos como ideal ainda inexistente de políticas públicas que promovam a justiça social tão ansiada por todos. Bucci (2006, p. 41) ensina:

[...] políticas públicas são programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. Políticas públicas são metas coletivas conscientes e, como tais, um problema de direito público, em sentido lato.

A definição sobre políticas pública é relevante, simples e direta: ação do Estado para criar mecanismos de redistribuição dos bens da nação para que o bem coletivo, apregoado na Constituição seja tornado verdadeiro e realista. Torna-se questão de Direito Público pelo protagonismo do Estado, mas não é isoladamente uma questão desse sozinho.

Na verdade, entre os atores que podem produzir políticas públicas, estão os públicos (de notoriedade reconhecida, incluindo os políticos, grandes burocratas os técnicos e especialistas no assunto da política pública) e os atores privados (trabalhadores, empresários e sociedade civil como um todo). O que ocorre no Brasil?

No Brasil, onde reina a hipocrisia coletiva no sentido pleno, vê-se que, ainda que existam algumas ações do Estado, essas são pontuais e fracas. Por quê? Pelo fato de os atores privados, hipnotizados, não verem o óbvio: a necessidade de sua ação. É o país do paternalismo desregrado, no qual se escoram primeiros os ricos e, se restar espaço, os pobres.

Nesse contexto, o Direito luta arduamente para se manter em sua posição soberana, senhor da lei e aquele que dita o certo e o errado, chegando a ser o ‘guardião’ que interpreta a Constituição, criando um dissenso entre o que é previsto, o que é entendido e o que é factual.

Em tudo isso, o povo, as multidões permanecem isoladas, marginalizadas e sem seu necessário amparo. Não se fala em socorro financeiro pontual, mas num Projeto de Poder que inclua o pobre, o negro, a mulher e todos os que são historicamente esquecidos e expulsos da dinâmica social. Até vermos isso acontecer, viveremos somente a hipocrisia coletiva e sua parceira, a hipnose social.

Considerações finais

Como Bourdieu indicou em seus estudos, essa relação de isomorfia entre posições sociais e práticas, as quais no nosso país são ignoradas ou pior ainda encaradas como uma realidade sem possibilidade de mudança, sem um olhar de estranhamento, levam-nos para a uma hipocrisia coletiva e a hipnose social, nas quais estamos imersos sem perceber.

O mínimo de afastamento faz-nos perceber o quão complexa é a sociedade na qual estamos inseridos, onde as leis, normas, regulamentos... são diferentemente interpretadas (ou alcançadas) em função da classe, orientação sexual, gênero, cor ou camada social a qual pertence o cidadão. Cotidianamente nos deparamos com essas disparidades na mídia - que muitas vezes é reprodutora ou faz com que percebamos essas incongruências como uma normalidade, e até as reproduzimos - um branco, pertencente à camada média, comete um crime de trânsito, terá certamente um tratamento legal diferente de um negro pertencente à camada baixa, que cometa o mesmo crime. Esse distanciamento e estranhamento são necessários para que tenhamos criticidade em relação ao *habitus* e ofereçamos a possibilidade de mudança social.

Todos somos iguais perante a lei, no entanto, o Estado possui o condão de fazer com que a lei seja atingida, entendida, abraçada e perpassada por todos e para todos. De que adianta a lei ser a mesma para todos se a realidade social dos indivíduos é abissalmente diferente? Como dizia Boaventura de Souza Santos “Temos o direito de ser iguais quando a nossa diferença nos inferioriza; e temos o direito a sermos diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí a necessidade de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza as desigualdades”.

Referências

- BOURDIEU, P. La force du Droit. Elements pour une sociologie du champ juridique. **Actes de la recherche en science sociales**, vol. 64, p. 3-19, set. 1986.
- BOURDIEU, P. Les juristes, gardiens de l'hypocrisie collective. In: CHAZEL, François; COMMAILLE, J. (orgs.). **Normes juridiques et regulation sociale**. Paris, LGDG, 1991.
- BOURDIEU, P.; CHAMPAGNE, Patrick. Os excluídos do interior. In: BOURDIEU, P. (Org.). **A miséria do mundo**. 9ª. Ed. Petrópolis: Vozes, 2012.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. **Diário Oficial [da] União**, Brasília 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 12 nov. 2018.
- BUCCI, M. P. D. **Direito Administrativo e Políticas Públicas**. São Paulo: Saraiva, 2006.
- FREIRE, P. **Pedagogia do Oprimido**. 54ª. Ed. Petrópolis: Vozes, 2013.
- HAQ, M. (Org.). **Human Development Report 1995**. New York: Oxford University Press, 1995.
- HEWITT, W. **Hipnose para iniciantes**. São Paulo: Universo dos Livros, 2009.
- SILVA, M. J. **Caverna do Ódio e Preconceito**. Curitiba: CRV, 2017b.
- SILVA, M. J. **Jamais Esqueceremos**. Terrorismo de Estado no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- WINDSCHUTTLE, K. The hypocrisy of Noam Chomsky. **Quadrant Online**, Sydney, jun. 2011. Disponível em: <<https://quadrant.org.au/opinion/qed/2011/06/the-hypocrisy-of-noam-chomsky/>>. Acesso em: 12 nov. 2018.

Racionalidade limitada: origem e evolução ¹

Ana Cristina Moraes Warpechowski

1. Introdução

As pessoas, em regra, respondem a incentivos. Em razão disto, as leis podem se tornar uma ferramenta poderosa para encorajar ou desencorajar condutas, servindo de diretrizes para a indução de comportamentos sociais. E, como decorrência lógica, a eficiência e a efetividade das normas deveriam ser analisadas previamente para a formação de políticas legislativas adequadas, afastando-se ou, ao menos, minimizando, riscos indesejados.

Porém, no Brasil, muitos textos são construídos e entram em vigor sem um exame mais detalhado das suas consequências ou das reações dos destinatários diretos, trazendo prejuízo à sociedade como um todo. O processo legislativo é oneroso e inexistem limites à criatividade dos entes federativos (União, Distrito Federal, 26 Estados e 5.568 Municípios), com seus respectivos legisladores. Há um verdadeiro emaranhado de regras, muitas delas declaradas inconstitucionais pelo Poder Judiciário, o que dificulta a tarefa dos intérpretes por não se saber ao certo quantas e quais leis estão em vigor, abrindo-se o caminho para atividades oportunistas.

¹ O presente artigo foi primeiramente apresentado no GT 03 - Políticas Públicas, Direitos Humanos e Justiça Social. Posteriormente foi publicado pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, com a seguinte referência: WARPECHOWSKI, Ana Cristina Moraes. Racionalidade limitada: origem e evolução. *In* ARAÚJO, Fernando (Dir.). **Revista Jurídica Luso Brasileira**, Ano 4 (2018), nº 4, 129-161, Lisboa, Portugal.

Diante desta problemática, pretende-se, no presente ensaio, tecer considerações sobre as limitações à racionalidade dos seres humanos nos seus processos de tomada de decisões, temas que vem sendo estudados de forma interdisciplinar em diversos países para que se alcance uma maior coerência na indução de condutas em um mundo cada vez mais intrincado.

Para isto, o trabalho será dividido em duas partes. No primeiro capítulo, serão descritas diferentes perspectivas teóricas de qualificação da racionalidade com os principais aspectos e críticas à teoria da escolha racional, formulada por Korobkin e Ulen. Após, resgataremos as propostas de racionalidade limitada e racionalidade procedimental de Herbert Simon para situá-las na História e, ao fim, destacar como estão sendo retomados os conceitos a partir de estudos teóricos e empíricos e demonstrar que os conceitos cresceram para além da teoria originária.

No segundo capítulo, por sua vez, serão trazidos aspectos da era da complexidade da informação e das influências emocionais ou hedônicas ocasionadas nas decisões racionais das pessoas, que apontam para a necessidade de serem simplificados os processos decisórios. A partir daí, serão trazidos os estudos desenvolvidos pelo grupo *AdaptiveBehaviorandCognition*, da *Max Planck Institute for HumamDevelopment*, em Berlim, Alemanha, liderados por Gerd Gigerenzer, no sentido de que o ser humano precisa se adaptar ao meio-ambiente e, desta forma, suas decisões devem ser baseadas em heurísticas rápidas e frugais, facilitando as escolhas pela sua interrupção em um determinado ponto, sem o esgotamento de todas as possíveis hipóteses.

Como referencial teórico, foram utilizadas as principais obras dos autores acima citados, sinalizando que a pretensão deste trabalho restringe-se a demonstrar a origem e a evolução da expressão “racionalidade limitada”, trazendo algumas luzes sobre trabalhos que vem sendo desenvolvidos em outros países e que podem facilitar a compreensão dos processos decisórios, com as possíveis e imprescindíveis adequações à realidade brasileira.

2. A qualificação da racionalidade

As leis que ficam somente no papel não produzem efeitos reais nos comportamentos humanos. A cada comando legislativo, as consequências deveriam ser presumidas antecipadamente para que se criasse um sistema legal coerente, a fim de permitir que toda a sociedade, incluindo as instituições, tivessem diretrizes mais seguras e efetivas. Em consequência, diversos debates vêm sendo travados sobre a necessidade, ou não, de uma maior regulação por parte do Estado.

No mundo atual, procura-se desvendar como as pessoas reagem a incentivos e tomam suas decisões. Estudiosos da área econômica encontraram respostas a estes questionamentos na **teoria da escolha racional**, também conhecida como **racionalidade ilimitada**, em que os indivíduos agem para maximizar a utilidade esperada e o seu próprio interesse em busca da decisão ótima.

Porém, com o avanço e a interação entre as áreas do Direito, Economia, Psicologia e Neurociência, verificou-se que esta teoria foi útil em um primeiro momento para entender a ligação entre as regras jurídicas e a sociedade. Desta forma, estudos teóricos e empíricos revelaram que muitos comportamentos poderiam ser imprevisíveis e até mesmo incompatíveis com as premissas da escolha racional, sendo necessário um novo paradigma.

Diante deste quadro e considerando as limitações do ser humano e do meio-ambiente em que vive, deficiências e desvios nas previsões da teoria da escolha racional começaram a apontar para a necessidade de qualificação da racionalidade como uma forma de aumentar as hipóteses em que as decisões também podem ser consideradas racionais.

No presente capítulo, serão traçados os principais aspectos e críticas de Korobkin e Ulen à teoria da escolha racional, traçando um diálogo com a obra de Herbert Simon, em que é defendida a qualificação da racionalidade, para, ao final, verificar como está

sendo resgatado, na atualidade, o conceito de racionalidade limitada, partindo-se de estudos empíricos que permitem demonstrar a sua evolução no tempo.

2.1 A teoria da escolha racional: principais aspectos e críticas de Korobkin e Ulen

Korobkin e Ulen (2010, p. 1060-1061) afirmam que não há uma definição precisa do que seja exatamente a teoria da escolha racional, embora esteja disseminado entre os defensores de Análise Econômica do Direito que as pessoas, em regra, agem racionalmente. Esta presunção, segundo os autores, é mais implícita do que explícita porque raramente se discute na literatura jurídica o que viria a ser “comportamento racional”. Seria algo como “dar um tiro em um alvo em movimento”, o que requer a ampliação nos estudos empíricos para se tentar buscar um sentido às variações comportamentais do ser humano.

Apesar disto, Korobkin e Ullensimplicaram a tarefa e apresentaram a sua visão da teoria da escolha racional por meio de quatro concepções:² duas “atenuadas” – “finalística” e “utilidade esperada”; e duas “densas” – “auto-interesse” e “maximização da riqueza”. Nas concepções atenuadas, é relativamente fácil que o comportamento das pessoas seja consistente com a teoria da escolha racional, enquanto que, para as concepções densas, existem mais testes empíricos aferindo as previsões comportamentais e falseando a ideia de que a escolha possa ser racional.

A versão mais atenuada da teoria da escolha racional é a **finalística** (KOROBKIN; ULEN, 2010, p. 1061-1062), em que o sujeito maximiza os seus fins escolhendo os melhores meios; porém, os fins e os meios são definidos com a observação do próprio comportamento em si.

² KOROBKIN e ULEN adotaram a dicotomia de concepções atenuadas e densas de Donald P. Green e Ian Shapiro, in *Pathologies of Rational Choice Theory: a critique of applications in Political Science*. New Haven: Yale Press University, 1994.

A outra versão atenuada, nominada de **utilidade esperada** (KOROBKIN; ULEN, 2010, p. 1062-1064), não explica quais preferências ou objetivos a pessoa irá perseguir e, por isso, está fora do problema da maximização. De outro lado, esta versão é menos atenuada do que a finalística porque não há uma explicação de quais meios serão utilizados, especialmente em situações de incerteza. O indivíduo, ao tomar a decisão, faz uma análise do custo benefício, de forma implícita ou explícita, com o objetivo de encontrar o melhor método de atingir seus interesses. Caso não haja a maximização dos benefícios, terá sido violada a previsão comportamental de utilidade esperada da teoria da escolha racional.

Além disso, algumas condições deveriam ser observadas, sob pena de a decisão não ser consistente com o modelo da utilidade esperada (KOROBKIN; ULEN, 2010, p. 1064):³

- (1) Comensurabilidade: os atores deveriam ser capazes de comparar as consequências úteis das alternativas de cada um;
- (2) Transitividade: se um ator prefere a escolha A à escolha B e a escolha B à escolha C, então deveria preferir a escolha A à C;
- (3) Invariância: a preferência entre duas ou mais escolhas não deveria depender em como a escolha é apresentada ou estruturada, conquanto as possibilidades resultantes são constantes;
- (4) Cancelamento: a escolha entre opções não deveria depender das características das opções que são idênticas; e
- (5) Dominância: um ator nunca deveria escolher uma opção em que cada característica somente é tão boa quanto aquelas da opção concorrente, sendo que, ao menos, uma característica não é tão boa.

Assim, é possível testar as previsões do modelo de utilidade esperada, ao menos em um certo nível, visto que as pessoas tomam decisões, geralmente, analisando três possibilidades de se enfrentar o risco, de acordo com suas escolhas. Alguns são **avessos ao risco**, pois preferem a certeza à incerteza do resultado; outros são

³ Tradução nossa.

neutros, ou seja, agem de forma indiferente entre a certeza e a incerteza; e, por fim, existem indivíduos que preferem **arriscar** em algo incerto do que confiar no que já está estabelecido como certo.

Por sua vez, a versão menos densa da teoria da escolha racional, chamada de **auto-interesse** (KOROBKIN; ULEN, 2010, p. 1064-1065), prevê comportamentos subjetivos, não apenas procedimentos sobre como decidir, já que muitas pessoas se preocupam com as punições que podem receber. Os defensores da escolha racional afirmam que também é considerado o bem-estar dos outros, mas esta afirmação contradiz a própria noção de interesse próprio em que são pensados os benefícios individuais, sem considerar a coletividade.

E, finalmente, a versão mais densa da teoria é a **maximização da riqueza** (KOROBKIN; ULEN, 2010, p. 1064), em que os indivíduos agem para aumentar o seu bem-estar financeiro, também de forma implícita ou explícita.

Considerando estes pressupostos, diversas deficiências vêm sendo apontadas, como a inadequação em se prever comportamentos futuros e a falta de plausibilidade, quando possível, destas previsões. Apesar disto, a escolha racional, até o momento, não foi superada ou substituída por outra teoria, apesar de estarem sendo desenvolvidos estudos teóricos e empíricos, com diversas censuras ao modelo.

Na concepção de Korobkin e Ulen (2010, p. 1069-1070), as versões atenuadas e densas podem apresentar dois tipos de implausibilidade. Primeiro, as pessoas tendem a fazer suas escolhas com base em preferências e heurísticas, o que conduz a uma **racionalidade limitada** resultante dos altos custos de processamento das informações e/ou das limitações cognitivas dos seres humanos. Segundo as decisões são afetadas por escolhas em que se prefere **manter o status quo**, com a análise da consistência ou não dos hábitos e tradições e da distância temporal entre os efeitos das regras. Porém, a versão densa do auto-interesse ainda oferece uma implausibilidade adicional: os indivíduos desenvolvem

uma concepção subjetiva de bem-estar e às vezes as decisões estão submetidas a **conceitos de equidade e justiça social**, mesmo que prejudicando os seus próprios interesses.

Os defensores da teoria da escolha racional, quando confrontados com estas críticas, respondem com três argumentos: (a) o indivíduo que falha na tomada de decisão racional está fora do mundo competitivo; (b) embora não seja perfeita a teoria, é a melhor medida disponível para prever e avaliar a vastidão comportamental humana; e (c) as falhas da teoria da escolha racional podem ser atenuadas se forem analisadas sob outro ângulo (KOROBKIN; ULEN, 2010, p. 1060-1074)

Korobkin e Ulen (2010, p. 1074) apresentam contra-argumentos: para a primeira crítica, dizem que os indivíduos não são retirados do mercado se tomarem uma decisão que não maximize a sua utilidade. As pessoas podem aprender com os seus erros e, se quiserem, podem corrigi-los para decidir em outra oportunidade, até porque não são necessariamente menos felizes do que aqueles que tomaram decisões que poderiam ser consideradas mais racionais. No tocante à segunda, afirmam que as políticas legislativas devem prever os comportamentos dos sujeitos que estarão submetidos às leis, a fim de entender os efeitos dos incentivos para que as normas sejam mais úteis e efetivas. Quanto à terceira, referem que os defensores da teoria da escolha racional admitem implicitamente que o modelo é tão tênue que não tem valor preditivo. Concluem, assim, que a teoria da escolha racional é insuficiente para prever a totalidade do comportamento humano, mas isto não significa dizer que as pessoas agem de forma irracional, pois agem de acordo com uma **racionalidade limitada por vieses e heurísticas**.⁴

Ou seja, o estudo acima apresentado tem um importante papel no sentido de salientar as restrições da teoria da escolha racional e apresentar um modelo satisfatório de comportamento no

⁴ O assunto será retomado no item 1.3 deste artigo.

qual as políticas públicas poderiam se embasar para traçar diretrizes à **elaboração de leis** incentivadoras ou desincentivadoras de condutas e, ao mesmo tempo, fornecer subsídios aos processos decisórios das **pessoas** (escolhas das condutas) e dos **juizes** (solucionar os casos submetidos à apreciação judicial).

As limitações à racionalidade foram estudadas por Herbert Simon, cujo trabalho vem sendo citado em diversas obras contemporâneas⁵, inclusive por Korobkin e Ulen. Ainda que sejam objeto de crítica por aqueles que entendem que a racionalidade limitada não foi apreciada sob métodos matemáticos ou econométricos, pesquisadores de diversas áreas passaram a observar o comportamento humano para entender como e por que as pessoas fazem as suas escolhas e quais reflexos são reproduzidos no Direito, na Administração e na Economia, por exemplo.

No próximo item, serão contextualizadas as propostas de qualificação da racionalidade, elaboradas por Herbert Simon.

2.2 As propostas de Herbert Simon

A primeira obra de Herbert Simon a tratar dos termos **racionalidade limitada** (*boundedrationality*) e **satisfação** (*satisficing*), foi o livro “*AdministrativeBehavior: a studyofdecision-making processes in administrativeorganization*”, em 1947 (SIMON-a), sendo que, após uma década, foi publicada a segunda edição revisada (1957). No Brasil, a tradução da primeira edição ocorreu em 1965, com o título “Comportamento Administrativo: estudo dos processos decisórios nas organizações administrativas”, e a segunda edição foi lançada cinco anos depois, no ano de 1970 (SIMON-d).

Na introdução à segunda edição, Simon (d, 1971, p. XXI-XXII) afirmou que “as ciências sociais sofrem de esquizofrenia aguda no que tange ao tratamento dispensado à racionalidade”. De um lado, estariam os economistas atribuindo ao homem econômico uma

⁵ Por exemplo: Araújo (2002); Santolim (2015); Sen (2009) e Guerra (2017).

racionalidade absoluta; e, no outro, a psicologia social, influenciada por Freud, demonstrando que as pessoas são menos racionais do que gostariam de se imaginar. Assim, o homem tem a **intenção de ser racional**, embora de forma limitada, se for observado o seu comportamento dentro de uma organização ou perante os outros seres humanos.

Simon lançou dúvidas sobre o modelo tradicional econômico, questionando se o comportamento do homem “é” ou “deveria ser” racional, já que a racionalidade econômica precisa ser compatibilizada com o acesso à informação, as capacidades computacionais e as características ambientais das organizações, em que o homem está inserido. Para isto, buscou na Psicologia as respostas às suas perguntas, enfrentando a distância entre esta área e as teorias econômicas e administrativas, a fim de ampliar a racionalidade a uma maior gama de comportamentos humanos.

Como, naquele momento, existiam poucos estudos empíricos sobre os processos decisórios, que seriam exigidos para uma teoria definitiva, os casos difíceis foram utilizados por Simon de uma forma assistemática e não rigorosa, pois, como referiu (SIMON-b, 1955, p. 100), “todos nós sabemos das características da escolha humana ou do ambiente em que elas ocorrem”, o que lhe levou a chamar de “teoria sobre a natureza do homem e seu mundo”.

Dentre as mais comuns restrições, que não são objeto de cálculo racional, estão o amplo espectro de alternativas abertas para escolher, as relações que determinam os *pay-offs* como uma função da alternativa escolhida e a ordem de preferências entre eles. A eficiência, que deveria ser uma espécie de referência ao modelo tradicional, não oferece muitas pistas de como o homem deve proceder para definir qual, dentre as alternativas, é a mais eficiente para a sua tomada de decisão.

Ainda, Herbert Simon (d, 1971, p. 191-192) afirmou que a teoria baseada no ótimo não é uma boa teoria normativa ao não prever regras de conduta que poderiam melhorar a eficiência das decisões, já que não se sabe ao certo quanto falta para alcançar o

ótimo, podendo haver soluções que sejam apenas melhores do que outras. Nem sempre a eficiência pode ser definida como sinônimo de diminuição de despesas, assim como pode não haver uma subordinação entre meios e fins.

As pessoas devem levar em consideração os efeitos diretos e indiretos das suas decisões, mesmo que haja limitação de tempo ou de recursos, dentre eles os cognitivos, organizacionais, financeiros e computacionais. Como por exemplo, o comandante de um corpo de bombeiros não pode ignorar a possibilidade de acidentes ao fixar a velocidade com que os veículos devem responder aos alarmes de incêndio; assim como um administrador de uma biblioteca pública deve empregar os recursos limitados para criar uma coleção tão boa quanto possível, já que seria improvável a aquisição de todos os livros de uma determinada área (SIMON-d, 1971, p. 193-194).

Simon propôs diversos questionamentos e chegou à conclusão de que a melhor forma de definir a racionalidade seria pela dedução do contexto em que inserida, acrescentando-se um advérbio qualificativo. Daí que (SIMON-d, 1971, p. 79-80):⁶

[...] uma decisão pode ser **objetivamente racional** se representa de fato o comportamento correto para maximizar certos valores numa dada situação. É **subjetivamente racional** se maximiza a realização com referência ao conhecimento real do assunto. É **conscientemente racional** na medida em que o ajustamento dos meios aos fins visados constitui um processo consciente. É **deliberadamente racional** na medida em que a adequação dos meios aos fins tenha sido deliberadamente provocada (pelo indivíduo ou pela organização). Uma decisão é **organizativamente racional** se fôr orientada no sentido dos objetivos da organização; é **pessoalmente racional** se visar os objetivos do indivíduo. A partir desse ponto, o vocábulo racional será sempre qualificado por êsses advérbios, a menos que o sentido seja facilmente deduzido do contexto.

⁶ Grifos e ortografia no original.

Além disso, o autor afirmou que o comportamento real não alcança a racionalidade objetiva porque senão teria que haver um conhecimento completo e inalcançável de todas as consequências exatas de cada escolha. Como esse conhecimento pertence ao futuro, a falta de experiência leva as pessoas a imaginarem os resultados e a antecipá-los de modo imperfeito, já que a racionalidade pressupõe que se saiba quais são os possíveis tipos de comportamentos alternativos (SIMON-d, 1971, p. 82-88). Portanto, foram atribuídos limites à racionalidade ou, como na expressão difundida, haveria uma “racionalidade limitada” (*boundedrationality*) condutora de uma decisão “satisfatória” (*satisficing*).

A partir de 1952, Simon foi contratado como consultor da *RAND Corporation* e o escopo da sua pesquisa alterou-se, passando da teoria organizacional para a ciência cognitiva e a inteligência artificial⁷. Houve uma revisão no pensamento de Simon, que ocorreu especialmente em virtude da publicação do artigo “*A behavioral model of rational choice*”, em 1955 (b, p. 99-100), com críticas ao postulado da teoria econômica tradicional do “homem econômico” e do seu irmão, o “homem administrativo”. Ou seja, além de ser “econômico”, o homem também é “racional”, detendo conhecimento dos aspectos relevantes do seu meio-ambiente e possuindo um sistema de preferências bem organizado e estável, com uma habilidade para calcular qual seria a alternativa que lhe permite alcançar o maior grau possível dentro da sua escala de prioridades, para atingir um resultado ótimo.

Em síntese, a **racionalidade limitada, na concepção original, baseava-se em aspectos negativos do processo decisório**; contudo, com as novas experiências e estudos desenvolvidos, houve a diferenciação entre os conceitos de “**racionalidade substantiva**” e “**racionalidade procedimental**”, com a publicação do artigo “*From Substantive to procedural rationality*” (SIMON-c, 1976, p. 66), em uma **tentativa de**

⁷ A biografia de Herbert Simon foi amplamente descrita por: Barros (2016).

incorporar aspectos positivos da racionalidade limitada. Apesar disto, estas novas terminologias também apresentaram distinções entre a Economia e a Psicologia na forma de analisar como as pessoas decidem.

Para a Economia, duas presunções seriam centrais (SIMON-c, 1976, p. 66): o agente tem o objetivo de maximizar a utilidade ou o lucro, como também é substantivamente racional. Em razão disto, as análises econômicas descritivas ou normativas seriam feitas a partir de ferramentas padrão, sendo irrelevante a literatura acerca dos processos cognitivos de escolha humana. Diante desta perspectiva, Simon classificou-a como **racionalidade substantiva**, visto que o importante seria o resultado final, isto é, qual decisão seria adotada.

De outro lado, para a Psicologia, a **racionalidade é procedimental** porque depende do resultado do processo deliberativo do agente, daquilo que está em sua mente. Por isto, Simon afirmou que “as tendências comportamentais são descritas como ‘irracionais’ na Psicologia quando representam respostas impulsivas aos mecanismos afetivos sem uma adequada intervenção do pensamento” (SIMON-c, 1976, p. 67).⁸ Isto significa dizer que o foco estaria em como se dá a decisão, devendo ser analisados quais processos cognitivos e intelectivos estão envolvidos para que se estabeleça determinado comportamento.

No ano de 1978, Herbert Simon ganhou o Prêmio Nobel em Economia, o que lhe causou surpresa. Muitos economistas de renome ficaram consternados, já que a ideia de racionalidade limitada não parecia tão atrativa quanto as certezas da economia neoclássica, somando-se ao fato de que os conceitos não haviam sido testados (SENT, 2001).

Contudo, a partir da década de 90 do Século XX, economistas defensores da teoria dos jogos começaram a utilizar uma forma ou outra de limitação da racionalidade e partiram para estudos

⁸ Tradução nossa.

empíricos, sendo utilizada a expressão “*boundedrationality*” para explicar que o ser humano decide sob a influência de aspectos que, muitas vezes, desconhece.

Em seguida, serão apresentados alguns estudos recentes que resgatam o conceito inicial de racionalidade limitada de Herbert Simon, mas com uma abordagem mais aprimorada, partindo de bases empíricas.

2.3 Indo além dos estudos teóricos

A expressão “racionalidade limitada” foi interpretada por Amartya Sen⁹ da seguinte forma (SEN, 2011, p. 209):

[...] a possibilidade de as pessoas não considerarem escolhas totalmente racionais em todos os casos devido a sua incapacidade de ser suficientemente focadas, ou adequadamente firmes ou atentas, para buscar e utilizar as informações que seriam necessárias para exercitarem completamente a racionalidade. Vários trabalhos empíricos têm acrescentado evidências de que o comportamento real das pessoas pode afastar-se da maximização completa de suas metas e objetivos. Há boa comprovação – vigorosamente mostrada, por exemplo, por Kahneman, Slovik e Tversky – de que as pessoas podem não compreender de forma adequada a natureza das incertezas envolvidas na decisão sobre o que cabe esperar em cada caso específico com base nas evidências disponíveis.

Sen afirma que, muitas vezes, ocorre a “fraqueza de vontade”, chamada pelos antigos filósofos gregos como *akrasia* (2011, p. 210), em que as pessoas sabem qual é a forma racional de agir e, ainda assim, não agem desta forma. Como por exemplo, um diabético sabe das suas limitações em relação à glicose e, ao passar por uma loja de doces, não resiste à tentação e acredita sinceramente que comer apenas uma das guloseimas à base de açúcar não lhe ocasionará mal

⁹ Laureado com o Prêmio Nobel em Economia em 1998.

algun; porém, tal atitude pode vir a ser fatal. Aí está a diferença entre a escolha racional e o comportamento real, sendo que este pode estar “baseado na falha em ver as razões subjacentes às escolhas particulares, mesmo quando essas razões existem e são bastante convincentes” (SEN, 2011, p. 211).

É ainda mais difícil a tarefa de escolher racionalmente quando há mais de uma alternativa que poderia ser considerada racional. As vias expressas, em regra, possibilitam um tráfego mais rápido do que estradas vicinais; contudo, alguém poderia preferir dirigir pela via lateral para não pagar pedágio ou porque a velocidade mais baixa minimizaria a possibilidade de acidentes mais graves causados pela negligência, imprudência ou imperícia dos motoristas. Haveria uma decisão mais racional do que a outra ou as duas poderiam ser consideradas racionais, dependendo da sua justificação ou do advérbio qualificativo?

Fernando Araújo relaciona a limitação racional à falta de tempo ou de informações completas ou certas (ARAÚJO, 2014, p. 32):

Essa ideia de “racionalidade limitada” assenta na já referida constatação de que o tempo é limitado, é um bem escasso e custoso, seja quando se pretende adquirir informação completa, seja quando se visa prestar atenção adequada à informação de que se dispõe, seja ainda quando se trata de desenvolver um plano de otimização com base na informação disponível – pois o tempo que se dedicaria a esses esforços otimizadores seria, de modo muito pouco eficiente sonogado à resolução de problemas não menos urgentes, deixando-nos marginalmente desequilibrados na satisfação de todos os nossos interesses.

Este autor aduz que é necessário o aprofundamento da “economia da conduta”, para encontrar denominadores comuns e previsíveis quando há “falha de racionalidade” que pode gerar “erros sistêmicos” ou desvios que seriam considerados como padrões previsíveis de conduta racional considerados como médios. Afirma, também, que é necessária a aproximação da Economia e da Psicologia visto que há um “progressivo abandono do pressuposto

da racionalidade ilimitada na modelação económica, tornando-se reflexo da crescente literatura sobre erros, desvios, distorções ‘heurísticas’ a condicionarem o uso da racionalidade nas escolhas” (ARAÚJO, 2014, p. 33-34), visto que há cada vez mais provas das limitações do raciocínio humano em virtude da influência das suas emoções.

Baseando-se em estudos empíricos, Amos Tversky e Daniel Kahneman¹⁰ demonstraram que as pessoas se baseiam em heurísticas que podem ser úteis, mas que podem levar a erros graves e sistemáticos e decisões enviesadas pelas armadilhas cognitivas. Partiram, assim, à classificação genérica de três grandes grupos de heurísticas: **representatividade** (julgamentos influenciados pelo que é típico ou naquilo que representa uma determinada situação), **disponibilidade** (julgamentos baseados naquilo que facilmente é lembrado) e **ajuste/ancoragem** (julgamentos que confiam naquilo que já existe).

Ainda, Kahnemann (2012, p. 29) adotou os termos propostos pelos psicólogos Keith Stanovich e Richard West, fazendo referência a dois sistemas mentais: o Sistema 1 (rápido) reage de forma automática a situações familiares, não exigindo muito esforço; e o Sistema 2 (devagar) opera atividades mentais mais elaboradas que requisitam operações e cálculos mais complexos. O primeiro tem pouca compreensão lógica e possui diversas influências de impulsos e associações, controlados pelo segundo sistema.

Muitos pesquisadores desenvolveram os conceitos de heurísticas e vieses de forma detalhada. Conforme Sandra Guerra, o professor australiano David Arnott estudou os sistemas de suporte à decisão e identificou trinta e sete vieses cognitivos, organizados em seis categorias, assim resumidos (GUERRA, 2017, p. 217-234):¹¹

¹⁰ Artigo publicado originalmente na *Science*, vol. 185, 1974, sendo que Daniel Kahneman recebeu o Prêmio Nobel de Economia em 2002 por sua obra pioneira com Amos Tversky sobre os processos de tomada de decisão. Kahneman (2012). Síntese dos conceitos constam em Santolim (2015).

¹¹ A autora, na Tabela 6.1, nominada de Classificação dos Vieses Cognitivos, apresentou de forma esquemática as categorias, tipos de vieses e descrições sucintas, com base no artigo de David Arnott.

- 1) **Memória** = retrospectiva, imaginação, recordação, busca, similaridade, testemunho;
- 2) **Estatístico** = taxa de referência, acaso, conjunção, correlação, disjunção, amostra, subconjunto;
- 3) **Confiança** = completude, controle, confirmação, desejo, excesso de confiança, redundância, seletividade, sucesso, teste;
- 4) **Adequação** = ancoragem e adequação, conservadorismo, referência, regressão;
- 5) **Apresentação** = enquadramento, linearidade, modo, ordem, escala; e
- 6) **Situação** = atenuação, complexidade, intensificação, hábito, inconsistência, regra.

Estas informações, que são apenas exemplificativas, demonstram o aumento da complexidade do processo decisório, que tem chamado a atenção de diversos centros de pesquisa ao redor do mundo. Em regra, os trabalhos partem das ideias seminais de Herbert Simon (na esfera teórica) e de Daniel Kahnemann e Amos Tversky (na esfera empírica), com aprimoramentos e novas informações sobre o comportamento humano em diversas situações da vida cotidiana, o que faz com que sejam aumentadas as possibilidades de novas heurísticas e vieses, assim como são abertos novos debates acerca da forma como deve se feita a intervenção estatal, com maior ou menor poder regulatório.

No próximo capítulo serão trazidas algumas reflexões sobre a era da complexidade da informação e o conceito de racionalidade limitada acima apresentado, sinalizando a necessidade de simplificação das decisões no mundo contemporâneo. Para tal desiderato, apresentar-se-á o estudo desenvolvido pelo grupo ABC (*Adaptive Behavior and Cognition*), dirigido por Gerd Gigerenzer, na *Max Planck Institute for Human Development*, com sede em Berlim,

Para um aprofundamento de cada conceito, sugere-se a leitura: GUERRA (2017) ou, no original ARNOTT (2006).

Alemanha,¹² que, de forma interdisciplinar e internacional, propõe o exame de como as pessoas decidem sob pressão e com escassez de tempo e de informações, e como isto pode afetar o curso da História em virtude da capacidade do ser humano de se adaptar ao meio-ambiente por meio da utilização de heurísticas rápidas e frugais (*fastand frugal heuristics*), que possibilitam inferências sobre aspectos desconhecidos no mundo real e facilitam o processo decisório pela interrupção das escolhas em determinado momento, antes mesmo de se atingir a satisfação pretendida por Herbert Simon.

3. Simplificando decisões

As diversas formas de qualificar a racionalidade trazidas no capítulo anterior revelam os anseios dos estudiosos em entender como o ser humano funciona nas suas relações. A grande questão remanescente, no nosso entender, reside no fato de saber onde estão estas limitações: no meio-ambiente, na pessoa que decide ou na racionalidade propriamente dita.

Desta forma, seguiremos com algumas informações sobre a ampliação das possibilidades decisórias em um mundo cada vez mais complexo e a inevitabilidade de se pensar na simplificação destas escolhas.

3.1 A era da complexidade da informação

Herbert Simon começou a escrever suas ideias durante a Segunda Guerra Mundial,¹³ ou seja, em meados do Século XX, momento em que poucos tinham acesso às informações, havendo,

¹² Grupo de estudos formado por psicólogos, economistas, cientistas da computação, matemáticos, biólogos comportamentais, antropólogos, filósofos e pesquisadores de outras disciplinas e de diversos países. Informações disponíveis em: <<https://www.mpib-berlin.mpg.de/en/institute/profile>>. Acesso em: 17 set. 2018.

¹³ Lembrando que o livro *Administrative behavior* foi publicado originalmente em 1947.

certamente, menos escolhas e influências internas e externas nos processos decisórios. Um exemplo utilizado para um ato racional e que serviria a uma finalidade útil era o de uma “datilógrafa treinar para acionar determinada tecla em resposta ao estímulo de dada letra”, como processo mecânico e inconsciente, embora volitivo (SIMON-d, 1971, p. 79).

A partir do Século XXI, a sociedade entrou em movimento retilíneo acelerado em virtude dos avanços científicos e tecnológicos, situação esta que tem levado, na atualidade, a um excesso de informações e de notícias falsas (*fakenews*) nas redes sociais e na imprensa,¹⁴ com uma redução ainda maior do tempo e do dinheiro, recursos que sempre foram considerados escassos, ao menos para a grande maioria das pessoas.

Em um traço comparativo, no futuro próximo poderá até ser considerada irracional a utilização de todos os dedos por um datilógrafo, pois o manuseio de *smartphones* permite uma comunicação global e requer a habilidade dos indicadores para a função de “pinça” e dos polegares para dedilhar mensagens, adquirir mercadorias e realizar transações bancárias, dentre outras possibilidades, sem mencionar que todos estes comandos também podem ser acionados por comandos de voz do usuário.

De acordo com o relatório do Fórum Econômico Mundial publicado em 2015 (*Survey Report*, p. 7), realizado em Davos, na Suíça, 90% da população mundial terá acesso regular à Internet e estarão usando *smartphones* até o ano de 2025, além de outras tecnologias que já estão em desenvolvimento, como roupas, casas e carros conectados em rede.

¹⁴ Editoriais do jornal O Estado de São Paulo nos dias 16/4/2017 e 25/9/2017, Desafios das notícias na Internet: entender as tendências de consumo da notícia digital é de grande relevância pública, também por suas consequências para a democracia de um país, e Realidade Paralela: cerca de 12 milhões de pessoas difundem notícias falsas no Brasil – as chamadas *fakenews* –, principalmente as de conteúdo político. Disponíveis, respectivamente em: <<http://opinio.estadao.com.br/noticias/geral,desafios-da-noticia-na-internet,70001739774>> e <<http://opinio.estadao.com.br/noticias/geral,realidade-paralela,70002014454>>. Acesso em: 17 set. 2018.

Ou seja, máquinas de escrever já podem ser considerados atributos de saudosismo ou peças de museu devido à substituição por computadores e equipamentos cada vez menores e mais potentes, em virtude de continuados avanços da nanotecnologia e da inteligência artificial, o que vai requerer, também, uma revisão conceitual no âmbito das profissões e seus respectivos profissionais.

É inegável a contribuição de Simon para o estudo das decisões humanas e por seus esforços em qualificar a racionalidade, trazendo conceitos de diversas áreas a fim de entender as falhas e as limitações dos processos de escolha. Porém, também é inegável que a sociedade se tornou mais complicada, sendo necessária a ampliação e a atualização do conhecimento comportamental. Hoje, a assimetria informacional pode ser causada exatamente pelo excesso de dados disponíveis ou, ainda, pelo desvirtuamento ou oportunismo ocasionado por aqueles que detêm os meios de disponibilização dos dados, ampliando as incertezas e indecisões dos seres humanos nos seus processos decisórios.

Por exemplo, a aquisição de um carro envolve diversas etapas: primeiramente, dependendo dos recursos financeiros disponíveis, a pessoa irá decidir dentre os diversos tipos populares, médios ou de luxo, novos ou usados; após, terá de decidir a forma de energia utilizada (fóssil, biodiesel, eletricidade ou híbrido) e quais acessórios e dispositivos informacionais e de segurança serão instalados. Além disso, o consumidor estará submetido a estímulos sensoriais que lhe são “oferecidos” como uma forma de identificar o produto e ser “pescado” pela revendedora, como o cheiro¹⁵ ou o barulho do

¹⁵ Além dos elementos de segurança e tecnologia, os executivos da montadora de veículos Rolls-Royce reproduziram em laboratório o aroma do clássico *Silver Cloud*, de 1965, e desenvolveram um perfume com base em mais de 800 elementos encontrados em automóveis originais, como o cheiro do combustível da época ou da madeira, couro ou lã com que eram fabricados e que, atualmente, foram substituídos por plástico. A partir de então, todos os carros que saem da fábrica são borrifados com o perfume, garantindo a sofisticação da marca. MOTA, Hermano. **O segredo está no cheiro.** Artigo publicado na Internet. Disponível em: <<http://www.hermanomota.com.br/o-segredo-esta-no-cheiro/>>. Acesso em: 17 set. 2018.

motor,¹⁶ ou, ainda, pelos truques de vendedores que oferecem a ampliação dos itens disponíveis, o aumento do valor do carro usado na troca e o financiamento facilitado (AKERLOF; SHILLER, 2016, p. 61-62). Depois de todos esses processos mentais de comparação entre as opções disponíveis, haveria limitação ou irracionalidade se alguém decidisse gastar o dinheiro em uma viagem, em detrimento de ter um veículo próprio, e passasse à utilização de carros compartilhados ou de sistemas de transportes particulares ou coletivos de qualidade?

O mercado automobilístico está atento às alterações comportamentais e falhas humanas, tanto que vem desenvolvendo tecnologias de segurança ativa que evitam ou diminuem as possibilidades de acidentes, visando maior segurança aos motoristas, passageiros, pedestres e motoristas de outros carros, como sensores automáticos de frenagem de emergência em áreas urbanas, alertas de fadiga, ativação de luzes de emergência para evitar colisões traseiras e outras tecnologias, criadas para suprir as falhas humanas (CZERWONKA, 2013). Neste sentido, cabe a anotação de que o estudo do Fórum Econômico Mundial (*Survey Report*, 2015, p. 20) também revelou que haverá 10% de *driverless cars* até 2026 em rodovias norte-americanas, objetivando a melhora da qualidade do meio-ambiente e da segurança, além de possibilitar o uso do tempo das pessoas em outras atividades enquanto se deslocam entre um lugar e outro.

Isto significa dizer que a mudança no comportamento social pode mudar o foco das alternativas disponíveis e, até mesmo,

¹⁶ O som do motor também é uma característica considerada pelos consumidores. Ao comprar um sedã familiar, pretende-se um ambiente mais silencioso, diferentemente de compradores de carros esportivos. Contudo, BMWs da série M, quando acelerados, emitem um som gutural e imponente; porém, parte dele é artificial, pois se trata de uma gravação tocada pelos alto-falantes do rádio do carro pela tecnologia chamada *Active Sound Design*. Isto foi desenvolvido para evitar a emissão de poluentes no meio-ambiente sem a perda da sensação de se estar dirigindo um carro esportivo. GARATTONI, Bruno. Os segredos dos roncões dos motores. **Revista Quatro Rodas**, artigo publicado em 30 de dezembro de 2015 na Internet. Disponível em: <<https://quatrorodas.abril.com.br/noticias/os-segredos-dos-roncos-dos-motores/>>. Acesso em: 17 set. 2018.

simplificar o processo de tomada de decisão por meio de incentivos mais adequados e que possam ser considerados mais racionais.

No Brasil, grande parte destas novas tecnologias só estão disponíveis em carros importados ou de alto custo, o que tem elevado a criatividade dos legisladores na indução de comportamentos nem sempre positivos, como a obrigatoriedade de todos os veículos terem um conjunto de primeiros socorros (regra instituída pelo art. 112 do Código de Trânsito Brasileiro e revogada pela Lei Federal nº 9.792/99) e, mais recentemente, do uso de faróis acesos durante o dia em rodovias integradas a áreas urbanas (NOBRE, 2016), sendo, essencialmente, um país tropical e ensolarado (art. 40 do Código de Trânsito Brasileiro alterado pela Lei Federal nº 13.290/2016, com tramitação de projetos de leis nºs 5.608/16, 6.041/16, 6.065/16, 6.092/16, 6.229/16, 6.090/16 e 6.078/16 para novas modificações e, até mesmo, revogação). É certo que, neste último caso, as indústrias de auto-peças e de automóveis já se prepararam para atender a demanda dos consumidores racionais que cumprem a lei vigente, com o objetivo de evitar a imputação de penalidades (multa e o acréscimo de pontos na carteira do motorista, conforme CTB) e a perda de desconto pela antecipação de imposto sobre o veículo (IPVA, de competência legislativa dos Estados, que optarem pela concessão do incentivo). Mas haveria necessidade de tudo isto se as consequências fossem sopesadas e clarificadas antes da entrada em vigor dos atos legislativos?

Além destas amostras de influências comportamentais cotidianas (positivas ou negativas), cumpre salientar que os seres humanos podem errar nas suas previsões. Richard H. Thaler¹⁷ (2016, p. 24) menciona que as pessoas, ao serem questionadas acerca da quantidade de mortes causadas por armas de fogo nos Estados Unidos, de forma majoritária respondem que estariam vinculadas a homicídios; contudo, esta ideia está baseada em um

¹⁷ Laureado com o Prêmio Nobel de Economia em 2017.

erro previsível: os índices de suicídios são quase duas vezes maiores pelo simples fato de as pessoas terem armas em casa, aumentando o risco de algum membro da família tirar a própria vida.

Não bastasse isso, podemos ser influenciados pelas emoções. Daniel Goleman (2012, p. 306-307) atribui à mente emocional a capacidade de identificarmos, num átimo, situações de perigo e de reagir de forma imediata porque, se fôssemos aguardar que “a mente racional tomasse uma decisão, é possível não só que houvéssemos cometido erros – também teríamos sucumbido como espécie”, observando-se que o modo de percepção intuitivo pode gerar julgamentos “equivocados e dirigidos ao alvo errado”.

Todavia, a indução de atitudes pode decorrer de estratégias de marketing, baseadas em estudos científicos. Em maio de 2016, foram publicados os resultados de pesquisa (CARVALHO, 2016)¹⁸ realizada com 231 pessoas, sendo 163 homens e 68 mulheres, com idade superior a 18 anos, com o objetivo de identificar os efeitos hedônicos de se beber cerveja sob a influência de música e/ou do rótulo. Todos provaram, ao mesmo tempo, uma edição limitada da cerveja “*Salvation*”, mas foram divididos em três grupos: o primeiro, provou a cerveja antes de ver o rótulo e não escutou música; o segundo, depois de ver o rótulo, mas também sem estímulo musical; e o terceiro, degustou a cerveja depois de ver o rótulo e enquanto tocava a música *Ocean of Lights*, da banda *The Editors*, congruente com o perfil da bebida. Os resultados evidenciaram que o terceiro grupo teve uma maior satisfação, dispondo-se, inclusive, a pagar um preço mais elevado. Isto significa que a customização visual e as informações ambientais podem agregar valor ao desenvolvimento de produtos a serem lançados no mercado, visto que as pessoas são influenciadas por estímulos sensitivos.

¹⁸ O protocolo do experimento foi aprovado pelo *Social and Societal Ethics Committee at KU Leuven* (Protocol: G-2015 09 337).

Além de aspectos cognitivos e sensoriais da mente humana e das influências da razão e da emoção, que ainda estão sendo desvendados pela ciência e que podem afetar os processos decisórios, importante destacar o entendimento de Sam Harris (2013, p. 137) ao afirmar que “nenhuma tecnologia é perfeita”, sendo inevitável a aceitação de uma “taxa de erro” e do uso de técnicas complementares advindas da Neurociência para “aumentar o conceito de justiça no mundo”. Como exemplo, citou o caso de Cameron Todd Willingham, condenado à pena de morte, após passar por detector de mentiras, pelo crime de ter ateado fogo na própria casa e provocado a morte das suas três filhas. Após a execução, evidências de sua inocência foram encontradas e passou a ser considerado “vítima de um incêndio elétrico casual, da pseudociência forense e de um sistema judicial que não tem nenhum meio de determinar se uma pessoa está falando a verdade”.

Desta forma, é salutar o estudo interdisciplinar entre diversas áreas para compreensão de como o ser humano se comporta e da forma como se relaciona no mundo nas suas interações sociais e transações comerciais e jurídicas, caminho que está sendo trilhado pela *Behavioral Law & Economicse* que começa a ser estudado no nosso país, visto que a conduta das pessoas pode definir a conveniência de uma maior ou menor regulação pelo Estado e, conseqüentemente, a forma como o Poder Judiciário decide casos conflituosos.

Em seguida, serão traçados os principais aspectos do trabalho desenvolvido pelo grupo *Adaptive Behavior and Cognition*, combinando estudos teóricos e empíricos para melhorar a qualidade do comportamento dos seres humanos e delinear uma proposta que leve à tomada de decisões mais rápidas e eficazes.

3.2 Heurística rápida e frugal

Quando um paciente chega em um hospital com suspeita de ataque cardíaco, os médicos precisam decidir rapidamente se é caso

de tratamento intensivo. Visando auxiliar este processo de raciocínio, pesquisadores desenvolveram um catálogo com cinquenta tipos de decisões que os médicos poderiam adotar, desde que auxiliados por uma fórmula e uma calculadora. A utilização destes critérios fez diminuir o número de pacientes direcionados à UTI; porém, os médicos memorizaram apenas os três tipos mais importantes e passaram a fazer bons diagnósticos com base em uma heurística rápida e frugal, considerando apenas os questionamentos relativos aos dados da pressão arterial, idade e apresentação do sintoma de taquicardia no paciente.¹⁹

De forma semelhante aos médicos, as pessoas decidem sem ter todas as informações e sem saber o que vai acontecer no futuro, sendo impossível sopesar todos os prós e contras de cada decisão. Assim, heurísticas simples devem ser utilizadas para se ter um melhor resultado em situações de incerteza, apenas com base em uma parte de todos os possíveis critérios e ignorando informações irrelevantes dentro do conceito de que “menos é mais efetivo”.²⁰

Partindo destes pressupostos, Peter M. Todd e Gerd Gigerenzer publicaram o livro *“Simpleheuristics that makes us smart”*, cujo resumo, críticas e réplicas foram condensados no artigo *“Précis of simpleheuristics that makes us smart”*, de 2000, com o objetivo de relatar como e quando as heurísticas rápidas e frugais funcionam ou falham, demonstrando, de uma forma descritiva, como as mentes decidem sob situações restritas de tempo, conhecimento e recursos computacionais, fazendo escolhas adaptativas no meio-ambiente real.

Para isto, os autores descrevem o programa de simples heurísticas por meio de três aspectos distintos, mas inter-

¹⁹ Explicações acerca de racionalidade limitada e heurística rápida e frugal contidas no sítio: <<https://www.mpib-berlin.mpg.de/en/research/adaptive-behavior-and-cognition/key-concepts/bounded-rationality>>. Acesso em: 17 set. 2018.

²⁰ Disponível em: <<https://www.mpib-berlin.mpg.de/en/research/adaptive-behavior-and-cognition/key-concepts/bounded-rationality>>. Acesso em: 17 set. 2018.

relacionados: racionalidade limitada, racionalidade ecológica e racionalidade social.

Na concepção de **racionalidade limitada**, não é necessária a análise exaustiva dos recursos ou conhecimentos computacionais para determinar todas as alternativas possíveis. Ao contrário, são utilizadas simples estratégias para otimizar a procura por informações e encontrar a melhor decisão, sem exaurimento. As limitações temporais da mente humana devem ser respeitadas tanto quanto outras restrições, o que significa dizer que a busca deve ser interrompida em determinado ponto (TODD; GIGERENZER, 2000, p. 731-732).

As definições tradicionais de racionalidade preocupam-se com a manutenção de crenças e inferências, mas os organismos reais gastam muito do seu tempo lidando com a desordem externa do meio-ambiente, tentando decidir entre sobreviver e reproduzir. Para se adaptar às mudanças, estas inferências devem ser rápidas, frugais e precisas, levando ao conceito de **racionalidade ecológica**, o que envolve o exame das estruturas ambientais e da sua relação com as heurísticas, de acordo com as próprias características do mundo em que estão inseridas para a obtenção de melhores resultados. Isto levaria ao infinito na criação de incontáveis heurísticas, armadilha que é evitada pela utilização da heurística rápida e frugal que, ao mesmo tempo, deve ser adaptativa, como se fosse uma espécie de caixa em que as ferramentas estão disponíveis ao usuário (TODD; GIGERENZER, 2000, p. 741).

A **racionalidade social**, por fim, é o mais importante aspecto do meio-ambiente na interação das pessoas, pois os predadores fazem inferências cruciais sobre o comportamento das suas presas, machos e fêmeas decidem sobre com quem vão se relacionar e pais tentam compreender como podem ajudar os seus filhos. Assim, normas sociais e emoções atuam como heurísticas simples de procura, interrupção e decisão (TODD; GIGERENZER, 2000, p. 741).

Estes três aspectos de racionalidade possuem o objetivo de entender o comportamento e a cognição do ser humano, assim

como a forma como ele se adapta ao meio-ambiente, no intuito de descobrir quais heurísticas podem guiá-lo em decisões ao mesmo tempo racionais, simples, precisas e econômicas (TODD; GIGERENZER, 2000, p. 741).

Após as críticas e comentários, respondidas individualmente por Todd e Gigerenzer, concluiu-se que o estudo da racionalidade é um esforço multidisciplinar, cujos resultados têm relevância para todas as ciências que tentam entender o comportamento de organismos vivos, devendo ser ampliado de forma continuada (TODD; GIGERENZER, 2000, p. 776-777).

Exemplificativamente, em processos que envolvem julgamentos, em regra, é utilizado o critério de lógica ou a teoria da probabilidade e depois é verificado como poderão ser úteis no mundo real, visto que muitas ações são baseadas inteiramente na violação de uma determinada regra, o que leva ao julgamento e depois à justificação, ressalvados, é claro, os casos envolvendo dilemas morais ou que necessitam uma análise mais detalhada. A função das heurísticas, portanto, deve proporcionar inferências razoáveis e adaptativas ao mundo real, considerando a limitação de tempo e conhecimento, sendo melhor a utilização de critérios de correspondência e consistência, que podem medir com maior precisão, rapidez e simplicidade as razões pelas quais a decisão é tomada, em detrimento da mera coerência (TODD; GIGERENZER, 2000, p. 737).

Outra contribuição do grupo ABC é o livro “*Heuristics and the Law*”,²¹ desenvolvido por peritos em Direito, Psicologia e Economia, com o escopo de fornecer subsídios conceituais e práticos sobre o poder das heurísticas na abordagem jurídica, de forma mais específica, tais como, teoria jurídica, previsão de problemas jurídicos e soluções encontradas, processo legislativo, o impacto das leis no

²¹ Disponível em: <<https://www.mpib-berlin.mpg.de/en/research/adaptive-behavior-and-cognition/publications/books/heuristics-and-the-law>>. Acesso em: 17 set. 2018.

comportamento das pessoas e a sua aplicação pelas Cortes judiciais.

Diante destas observações, resta claro que devemos buscar, cada vez mais, conhecer os trabalhos interdisciplinares sobre a racionalidade, que vem sendo desenvolvidos em outros países, trazendo-os para a realidade brasileira, com as adaptações necessárias, para que a interação entre as diversas áreas de saber facilitem a compreensão de como o ser humano pensa e de como age e reage nas suas relações sociais, jurídicas, econômicas e políticas.

Considerações finais

Tornar o processo decisório mais simples em um mundo cada vez mais complexo é uma tarefa árdua e até mesmo difícil de ser compreendida.

Como o estudo da racionalidade limitada é relativamente recente no Brasil, especialmente na área do Direito, procuramos destacar as principais obras e críticas que tratam da matéria, sem qualquer pretensão de esgotá-las ou de trazer respostas a todos os questionamentos lançados no presente ensaio. Com efeito, há uma longa história que abrange uma variedade de perspectivas e posições filosóficas, em meio a muita controvérsia.

Todavia, é incontestável a conveniência da ampliação e da adequação dos estudos teóricos e empíricos à realidade brasileira, pois o seu avanço poderá contribuir para um melhor entendimento de como o ser humano se comporta e se relaciona em ambientes coletivos.

O conhecimento interdisciplinar deve ser incentivado para que diferentes perspectivas sejam trazidas à lume, independentemente de serem classificadas como decisões boas ou más, racionais ou irracionais, já que deve ser analisado o contexto em que estão inseridas.

Uma das consequências deste novo pensar está na formulação de políticas legislativas, que poderão ser elaboradas com base em fundamentos prévios, técnicos e científicos, que sirvam para coordenar a sociedade com tempestividade, qualidade e eficácia, induzindo condutas de forma a atender os anseios das presentes e futuras gerações.

Referências

- ADAPTIVE BEHAVIOR AND COGNITION (ABC), **Max Planck Institute for Human Development**. Disponível em: <<https://www.mpib-berlin.mpg.de/en/research/adaptive-behavior-and-cognition>>. Acesso em: 26 set. 2018.
- AKERLOF, G.; SHILLER, R. **Pescando Tolos: a Economia da Manipulação e Fraude**. Rio de Janeiro: Alta Books, 2016.
- ARAÚJO, F. **Introdução à Economia**. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 2014.
- ARNOTT, D. Cognitive biases and decision support systems development: a design science approach. **Information Systems Journal**, v. 16, n. 1, p. 55-78, 2006.
- BARROS, G. **Racionalidade e organizações: um estudo do comportamento econômico na obra de Herbert Simon**. Prefácio de Ana Maria Bianchi. São Paulo: Ed. do Autor, 2016.
- CARVALHO, F. R. et al. Music Influences Hedonic and Taste Ratings in Beer. **US National Library of Medicine National Institutes of Health**. 2016. Disponível em: <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4858754/>>. Acesso em: 26 set. 2018.
- CZERWONKA, M. 20 tecnologias que ajudam a evitar acidentes de trânsito. **Portal do Trânsito**, 2013. Disponível em: <<http://portaldotransito.com.br/noticias/20-tecnologias-que-ajudam-a-evitar-acidentes-de-transito/>>. Acesso em: 17 set. 2018.

- GARATTONI, B. Os segredos dos roncos dos motores. **Quatro Rodas**, 2015. Disponível em: <<https://quatrorodas.abril.com.br/noticias/os-segredos-dos-roncos-dos-motores/>>. Acesso em: 17 set. 2018.
- GOLEMAN, D. **Inteligência emocional**: a teoria revolucionária que redefine o que é ser inteligente. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012.
- GUERRA, S. **A Caixa-preta da Governança**. Rio de Janeiro: Best Business, 2017.
- HARRIS, S. **A paisagem moral**: como a ciência pode determinar os valores humanos. São Paulo: Companhia das Letras, 2013.
- KAHNEMAN, D. **Rápido e Devagar**: duas formas de pensar. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012.
- KOROBKIN, R; ULEN, T. Law and Behavioral Science: removing the rationality assumption from Law and Economics. **California Law Review**, Berkeley, v. 88/4, art. 1, p. 1053-1143, 2000.
- LEAL, F. **Ônus de argumentação e decisão jurídica**. Tese de doutorado.
- MOTA, H. O segredo está no cheiro. **Hermano Mota**, 2010. Disponível em: <<http://www.hermanomota.com.br/o-segredo-esta-no-cheiro/>>. Acesso em: 17 set. 2018.
- NOBRE, N. Comissão aprova fim de farol aceso durante o dia em rodovias urbanas. **Portal da Câmara dos Deputados**, 2016. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/transporte-e-transito/520713-comissao-aprova-fim-de-farol-aceso-durante-o-dia-em-rodovias-urbanas.html>>. Acesso em: 17 set. 2018.
- O ESTADO DE SÃO PAULO. Desafios das notícias na Internet. **Estadão**, 2017. Disponível em: <<http://opinio.estado.com.br/noticias/geral,desafios-da-noticia-na-internet,70001739774>>. Acesso em: 26 set. 2018.
- O ESTADO DE SÃO PAULO. Realidade Paralela. **Estadão**, 2017. Disponível em: <<http://opinio.estado.com.br/noticias/geral,realidade-paralela,70002014454>>. Acesso em: 26 set. 2018.
- SANTOLIM, C. Behavioral Law & Economicse a Teoria dos Contratos. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, Lisboa, n. 3, p. 407-430, 2015.

SEN, A. **A Ideia de Justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SENT, E. M. Game theorists versus Herbert Simon: playing games with bounded rationality. **Journal of Economic Behavior & Organization**, v. 44, p. 120-143. jan. 2001.

SHAPIRO, I. **Pathologies of Rational Choice Theory**: a critique of applications in Political Science. New Haven: Yale Press University, 1994.

SIMON (a), H. A. **Administrative behavior**: a study of decision-making processes in administrative organization. 1. ed., New York: The Macmillan Company, 1947.

SIMON (b), H. A. A behavioral model of rational choice. **The Quarterly Journal of Economics**, v. 69, n. 1, p. 241-260, 1957.

SIMON (c), H. A. From Substantive Rationality to Procedural Rationality, in HAHN, F.; HOLLS, M. (Eds.), **Philosophy and Economic Theory**. Oxford: Oxford University Press, 1976, p. 65-86.

SIMON (d), H. A. **Comportamento Administrativo**: estudo dos processos decisórios nas organizações administrativas. 2. ed., Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1971.

THALER, R. **Misbehaving**: The Making of Behavioral Economics. New York: W.W. Norton & Company Inc., 2016.

TODD, P. M.; GIGERENZER, G. Précis of simple heuristics that makes us smart. **Behavioral and brain sciences**. n. 23, p. 727-780, 2000.

WORLD ECONOMIC FORUM. Global Agenda Council on the Future of Software & Society. Deep Shift: Technology tipping points and societal impact. **Survey Report**, September, 2015. Disponível em: <http://www3.weforum.org/docs/WEF_GAC15_Technological_Tipping_Points_report_2015.pdf>. Acesso em: 17 set. 2018.

A eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídico-privadas nas obras de Robert Alexy e Claus-Wilhelm Canaris

Danielle Antpack Bettim

1 Introdução

O presente trabalho disporá sobre a eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídicas avançadas entre particulares. Para esse fito, metodologicamente, encontra-se dividido em duas partes, isto é, em abordagens (1) dogmática e (2) pragmática. Ademais, é fundamentalmente embasado no marco teórico de Robert Alexy e Claus-Wilhelm Canaris.

Inicialmente, tratar-se-á de alguns conceitos necessários para a compreensão do tema – notadamente, a distinção entre regras e princípios e a delimitação do que são os direitos fundamentais. Na sequência, serão referidos aspectos relevantes concernentes à doutrina da eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídicas entre particulares (*Drittwirkung der Grundrechte*), tais como a evolução histórica, suas vertentes e como se deu a sua introdução no Brasil.

Uma vez introduzida a temática, na primeira parte do trabalho (de caráter dogmático), será abordada a “eficácia horizontal” conforme o pensamento de Robert Alexy e Claus-Wilhelm Canaris. Por sua vez, na segunda parte desta investigação, constituída por uma abordagem pragmática, o tema será estudado a partir do viés de análise feito pelas Cortes Constitucionais alemã e

brasileira. Desse modo, serão estudados alguns casos relevantes da jurisprudência de ambos os países.

Inicialmente, destaca-se que a aplicação dos direitos fundamentais se dava como uma proteção do indivíduo em face de eventual abuso do Estado. Tratava-se, pois, de um dever de abstenção por parte do Estado. Contudo, com a mudança nas relações jurídicas ocorridas no último século, questionou-se sobre a possibilidade da eficácia desses direitos na relação entre particulares.

Quanto à diferenciação entre regras e princípio, o ponto decisivo para a distinção entre esses vai no sentido de que os princípios são normas que ordenam que algo seja realizado em uma medida tão alta quanto possível relativamente às possibilidades jurídicas e fáticas. Princípios são, dessa forma, mandamentos de otimização, que são caracterizados pelo fato de que eles podem ser cumpridos em graus diferentes e que a medida ordenada de seu cumprimento não depende só das possibilidades fáticas, mas também das jurídicas (ALEXY, 2011, p. 90).

De outra sorte, as regras são normas que somente podem ser cumpridas ou não cumpridas. Desse modo, se uma regra é válida, então ordena-se que seja feito exatamente o que ela pede – nem mais, nem menos. Assim, as regras contêm fixações no espaço do fático e juridicamente possível. Portanto, isso significa que a distinção entre regras e princípios se trata de uma distinção qualitativa e não uma distinção segundo o grau. Assim, cada norma é ou uma regra ou um princípio (ALEXY, 2011, p. 91).

Acerca do conceito de direitos fundamentais, para se proceder a uma conceituação, é importante, primeiramente, diferenciá-los dos direitos humanos; enquanto estes se submetem a uma abordagem abstrata, aqueles se caracterizam pela abordagem concreta (HECK, 2000, p. 114 – 115). Em apertada síntese, os direitos fundamentais tratam-se dos direitos humanos positivados e, por isso, vigentes e exigíveis no âmbito do ordenamento jurídico interno de um país.

Nesse sentido, os direitos humanos se referem a questões de origem histórica e de configuração teórica, remontando à Declaração Francesa dos Direitos Humanos e Civis, de 1789, em que foi expressa a igualdade social dos cidadãos, que até então eram tidos por súditos no bojo de um sistema feudo-estamental. Assim, a referida Declaração tinha por objetivo a eliminação de privilégios de classes sociais. Contudo, apesar de prescrever uma universalização de direitos nela insculpidos, o seu conteúdo não foi convertido para o plano normativo, de natureza jurídico-constitutiva (HECK, 2000, p. 114 - 115).

Em contrapartida aos direitos humanos, os direitos fundamentais, configurados no caso concreto, são considerados juridicamente. Dessa forma, o indivíduo passa a ser titular de direitos em razão de sua natureza; assim, é devido respeito ao cidadão pelo Estado (HECK, 2000, p. 115).

Esses direitos são caracterizados pela inalienabilidade e inviolabilidade, conferindo ao particular uma posição de direito e de liberdade endereçada a uma atuação determinada, porquanto seja especial e concreta juridicamente. Portanto, o Estado passa a ser limitado pela Constituição, que foi criada pelo povo e é dotada de supremacia, de modo que se torna possível ao indivíduo opor seus direitos fundamentais em face do poder estatal, já que esses são dotados de força jurídica (HECK, 2000, p. 115).

2 A dogmática da eficácia horizontal dos direitos fundamentais

2.1 A *Drittwirkung*: vertentes e aspectos relevantes

Pela *Drittwirkung* dos direitos fundamentais, denota-se a incidência desses nas relações jurídicas privadas; trata-se de uma criação da ciência jurídica alemã (VALE, 2005, p. 58). Conforme Vale, é relativamente recente a história desse conceito jurídico: a partir dos anos 1950, na Europa, começam a surgir posicionamentos doutrinários que entendem que as normas constitucionais que

reconhecem direitos fundamentais teriam eficácia no âmbito de todo o ordenamento jurídico (VALE, 2005, p. 58-59).

Em que pese tenha havido divergências quanto ao modo de se colocar em prática essa eficácia, a doutrina paulatinamente foi se convencendo quanto à necessidade de haver uma proteção das liberdades em face dos poderes de fato, uma vez constatada a aproximação substancial entre as relações públicas e privadas de dominação. Desse modo, houve um crescimento gradual da convicção de que a tutela dos direitos fundamentais não seria suficiente se não abrangesse, de algum modo, eventuais ataques advindos de sujeitos privados, ou inclusive do Estado (quando este age enquanto ente privado). Portanto, a alcunha *Drittwirkung* buscou dar relevo aos novos destinatários dos direitos fundamentais, quais sejam, os terceiros (*dieDritte*), frente à já tradicional vinculação estatal (VALE, 2005, p. 59).

Ademais, a expressão *Drittwirkung* foi substituída por *Horizontalwirkung* (“eficácia horizontal”), justamente para alcançar um segundo âmbito de vigência dos direitos fundamentais. Dito de outro modo, a ideia representada era a de que, para além de um plano vertical (no qual ocorrem as relações Estado/indivíduo), existiria um plano horizontal (formado pelas relações havidas entre particulares). Então, o conceito de vigência horizontal de direitos fundamentais é criado em oposição ao de vigência vertical - isto é, de um contraste entre uma relação de “equiparação” (entre entes privados) e outra de “subordinação” (do sujeito em relação ao Estado) (VALE, 2005, p. 59).

Nesse sentido, consoante Alexy, cumpre pontuar que a relação Estado/cidadão se trata daquela havida entre um titular de direito fundamental e um não-titular de direito fundamental; por outro lado, a relação cidadão/cidadão constitui uma relação entre titulares de direitos fundamentais (ALEXY, 2011, p. 532).

Com o decorrer do tempo, apesar de ter sido criada na Alemanha, a doutrina da *Drittwirkung* passou a ser recepcionada

em outros países. ¹ Assim, deixando de lado algumas teorias que negam a existência de tal eficácia, uma vez reconhecida a doutrina, a discussão a respeito do tema passou a ficar circunscrita à resolução de um problema: “como” e “em que medida” se operaria essa eficácia (VALE, 2005, p. 60).

Nesse diapasão, pontuam-se duas correntes: a eficácia direta (*unmittelbare Drittwirkung*) e a eficácia indireta (*mittelbare Drittwirkung*) (VALE, 2005, p. 60). Nesse sentido, Schwabe considera ser incontroversa a vinculação da legislação de direito privado aos direitos fundamentais; tratando desses tipos de eficácia, lecionou (SCHWABE, 2012, p. 92):

Teoria da eficácia mediata, de **Dürig**, que sustenta que os direitos fundamentais somente desenvolvem sua eficácia sobre os conceitos e cláusulas gerais de direito privado que sejam capazes e carentes de preenchimento valorativo; segundo Dürig, haveria 3 graus de intensidade desse preenchimento de conceitos e cláusulas gerais com o conteúdo valorativo informado nos direitos fundamentais: a) diferenciação de valor e explicitação de valor; b) acentuação de valor e aguçamento de valor; c) em casos raros, preenchimento de lacuna e valor (*grifou-se*) (SCHWABE, 2012, p. 92).

Teoria da eficácia imediata, de **Nipperdey**, que sustenta a eficácia normativa imediata de determinações de direito fundamental particulares em sua qualidade de direito constitucional objetivo vinculante, que suspendeu, modificou, completou ou estatuiu de novo direitos privados, sejam eles

¹ Sobre o assunto, ainda refere o autor: “A ideia de eficácia de direitos fundamentais no âmbito privado penetrou no pensamento jurídico de vários países, como Espanha, Portugal, Irlanda, Itália, Bélgica, Holanda, Áustria, Suíça e, inclusive, Japão e África do Sul. A essa lista devem ainda ser inseridos países latino-americanos como Peru, Colômbia e Costa Rica, em cujos ordenamentos está consagrada expressamente a eficácia entre particulares dos direitos fundamentais. Ultimamente, também tem ganhado importância no âmbito do sistema de proteção dos direitos humanos da União Europeia, mormente com relação à liberdade de associação e ao direito à vida privada. Segundo informa RUIZ MIGUEL, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) tem procurado estender o Convênio Europeu para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Públicas (CEDH) às relações entre particulares, reconhecendo, ainda que de uma forma prudente, a doutrina da *Drittwirkung* em suas decisões” (VALE, 2005, p. 60).

proibições, mandamentos, direitos subjetivos, leis de proteção ou fundamentos de justificação, de modo que uma ofensa contra uma tal norma resulta, via de regra, em uma nulidade do negócio jurídico; dos direitos fundamentais podem ser deduzidos direitos privados subjetivos(*grifou-se*) (SCHWABE, 2012, p. 92).

A respeito da mesma temática, aponta Alexy:

Segundo a teoria de efeitos indiretos perante terceiros, cujos principais representantes são Dürig e o Tribunal Constitucional Federal, os direitos fundamentais, enquanto "decisões axiológicas", "normas objetivas" ou "valores constitucionais", ou seja, como **princípios objetivos** no sentido apresentado acima, influenciam a interpretação do direito privado. Essa influência deve ocorrer, sobretudo na concretização das cláusulas gerais do direito privado; mas ela pode também manifestar-se em toda e qualquer interpretação de uma norma de direito privado e, em casos especiais, chega até a fundamentar decisões contra o teor literal da lei. Apesar da influência dos direitos fundamentais, as normas do direito privado devem permanecer como normas de direito privado, e os direitos e deveres por elas estabelecidos permanecem direito e deveres no âmbito do direito privado. No que diz respeito à posição do juiz, o efeito irradiador deve fundamentar o dever de levar em consideração a influência dos direitos fundamentais nas normas de direito privado, quando de sua interpretação (ALEXY, 2011, p. 529).

Também a teoria de efeitos diretos perante terceiros, cujos principais representantes são Nipperdey e a 1ª Turma do Tribunal Federal do Trabalho, mantém-se fiel à concepção de que "os direitos fundamentais, em sentido clássico e estrito, como direitos públicos subjetivos, dirigem-se somente contra o Estado". Da mesma forma que ocorre no caso da teoria de efeitos indiretos, a influência das normas de direitos fundamentais no direito privado decorre da "sua característica como direito constitucional objetivo e vinculante". A diferença reside no fato de que não se sustenta que os princípios objetivos produzam efeitos na relação cidadão/cidadão por meio de uma influência na interpretação das normas de direito privado, mas porque deles "fluem também diretamente direitos subjetivos privados para os indivíduos".

Segundo Nipperdey, "o efeito jurídico é muito mais um efeito normativo direto, que modifica as normas de direito privado existentes, não importa se se trata de direitos cogentes ou dispositivos, de cláusulas gerais ou normas jurídicas específicas, ou cria novas normas, sejam proibições, deveres, direitos subjetivos, leis de proteção ou motivos justificadores". Nesse sentido, os direitos fundamentais devem ter um efeito absoluto (ALEXY, 2011, p. 529-530).

De acordo com a lição de Schwabe, corroborando o quanto dito por Alexy, a posição adotada pelo Tribunal Constitucional Federal alemão é similar à de Dürig. Nesse sentido, "os direitos fundamentais corporificam uma ordem de valores objetiva; este sistema de valores influencia o direito civil; as cláusulas gerais são o espaço de irrupção dos direitos fundamentais no direito privado" (SCHWABE, 2012, p. 92).

Em tempo, Alexy ainda aponta uma **terceira vertente**: a de que os efeitos na relação cidadão/cidadão ocorrem em função da vinculação do Estado aos direitos fundamentais como direitos públicos subjetivos. Aliás, é válido mencionar que uma versão extrema dessa teoria foi proposta por Schwabe (ALEXY, 2011, p. 530).

Consoante já foi tratado supra, Schwabe se filia à ideia de que o Estado, na medida em que cria e impõe um sistema de direito privado, participa das possíveis violações cometidas por um cidadão a bens de direitos fundamentais de outro cidadão. Desse modo, mesmo que sejam cometidas por particulares, essas violações teriam de ser consideradas como intervenções estatais. Portanto, "para a solução do problema dos efeitos perante terceiros seria suficiente a concepção dos direitos fundamentais como direitos do status negativo dirigidos contra o Estado" (ALEXY, 2011, p. 530).

Por fim, existe a noção de *State Action*, oriunda dos Estados Unidos, a qual nega a eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares. Essa doutrina entende que a Constituição disciplinaria apenas as relações entre o Estado e o cidadão (eficácia

vertical), de modo que a regência das relações privadas (eficácia horizontal) se daria pela incidência da legislação civil. A ideia subjacente a essa doutrina é o temor ao abandono da garantia à autonomia privada (FACÓ JUNIOR, 2014, p. 9-11).

Ademais, a *State Action* se baseia no pacto existente entre os entes federados dos Estados Unidos, os quais receberam, por delegação, a competência de legislar sobre matéria de direito privado. Isso possibilita que a autonomia dos Estados seja preservada, obstando que as cortes federais possam aplicar a Constituição nas relações entre particulares (FACÓ JUNIOR, 2014, p. 9-11).

São essas, portanto, as principais vertentes da teoria da eficácia horizontal.

2.2 Principais ideias de Alexy sobre a *Drittwirkung*

Conforme o pensamento de Alexy, a ideia de que normas de direitos fundamentais produzem efeitos na relação entre particulares (ou “efeito horizontal”) é amplamente aceita. Contudo, como já mencionado retro, o ponto polêmico reside em “como” e “em que extensão” elas o fazem. Assim, sobre o tema, o autor elucida (ALEXY, 2011, p. 528):

A questão sobre “como” as normas de direitos fundamentais produzem efeitos na relação cidadão/cidadão é algo que diz respeito a um “problema de construção”. A questão sobre “em que extensão” elas o fazem é uma questão que expressa um problema substancial, a saber, um “problema de colisão”. Tanto o problema de construção quanto o de colisão resultam de uma diferença fundamental entre a relação Estado/cidadão e a relação cidadão/cidadão. A relação Estado/cidadão é uma relação entre um titular de direitos fundamentais e um não-titular. A relação cidadão/cidadão é, ao contrário, uma relação entre titulares de direitos fundamentais (ALEXY, 2011, p. 528).

Como já tratado acima, Alexy distingue em três as teorias acerca da questão da construção: uma de efeitos indiretos perante terceiros (de Dürig), uma de efeitos diretos (de Nipperdey) e uma de efeitos mediados por direitos em face do Estado (ALEXY, 2011, p. 529). As três construções têm extensões diversas: o modelo embasado nos efeitos indiretos tem como destinatário o juiz; por sua vez, o modelo embasado em efeitos diretos vale sobretudo para o Judiciário; por fim, o modelo dos efeitos perante terceiros mediada por direitos em face do Estado abrange, como destinatários, tanto o legislador quanto o juiz (ALEXY, 2011, p. 531).²

As três teorias permitem levar em conta o fato de que, na relação cidadão/cidadão, ambos os lados são titulares de direitos fundamentais. Assim, em todas elas aceita-se uma modulação da força de seus efeitos; para todas elas, a medida do efeito dos direitos fundamentais na relação cidadão/cidadão é, no final das contas, uma questão de sopesamento, no qual determinados direitos fundamentais podem ceder totalmente ou em grande medida. Portanto, se a análise for feita a partir do seu resultado, o decisivo não é a construção, mas a “valoração” que a preenche (ALEXY, 2011, p. 532). “O fato de as três construções serem equivalentes nos resultados não significa que a questão acerca de sua correção seja irrelevante” (ALEXY, 2011, p. 533).³

² Nesse sentido, explica o autor: “No que diz respeito ao Judiciário as três construções são equivalentes em resultado. Duas construções jurídicas são equivalentes em resultado se todo resultado que pode ser obtido no âmbito de uma puder também ser obtido no âmbito da outra. Que o criador de uma construção a tenha criado para obter resultados diversos daqueles obtidos pelas construções já existentes, ou que os defensores de uma construção tendam a outros resultados se comparados com os defensores da outra construção, ou, ainda, que uma construção seja mais próxima de determinados resultados que a outra, nada disso afeta a equivalência em relação aos resultados. O que importa é que, em todos os casos, o mesmo resultado possa ser obtido” (ALEXY, 2011, p. 531-532).

³ Nessa esteira, conforme Alexy: “[...] nenhuma das três construções é, por si só, a correta, pois é possível afirmar que cada uma delas destaca alguns aspectos das complexas relações jurídicas que são características dos casos de efeitos perante terceiros, e que se torna inadequada apenas quando se pretende que o aspecto destacado seja tomado como a solução completa. Somente um modelo que abarque todos os aspectos pode oferecer uma solução completa e adequada” (ALEXY, 2011, p. 533).

O modelo proposto por Alexy é composto por três níveis: “o do dever estatal, o dos direitos em face do Estado e o das relações jurídicas entre os sujeitos privados. Entre esses níveis, não há uma relação de grau, mas de mútua implicação” (ALEXY, 2011, p. 533).⁴ Desse modo, foi apresentado, em breves linhas, o entendimento do referido doutrinador acerca do tema.

2.3 Principais ideias de Canaris sobre a *Drittwirkung*

Para Canaris, a compreensão da relação entre direitos fundamentais e direito privado pode ser facilitada por meio de três indagações, quais sejam: **(1)** quem é o **destinatário** dos direitos fundamentais – apenas o Estado ou também os sujeitos jusprivatistas?; **(2)** de quem é o comportamento **objeto do exame** realizado com base nos direitos fundamentais – o comportamento de um órgão público ou o de um particular?; **(3)** em que **função** se aplicam os direitos fundamentais – como proibições de intervenção e direitos de defesa contra o Estado ou como mandamentos (deveres) de proteção? (CANARIS, 2010, p. 213).

Acerca da primeira pergunta, sobre os (1) destinatários dos direitos fundamentais, Canaris procede a uma diferenciação entre as eficácias externas mediata e a imediata (CANARIS, 2010, p. 214).

Para ele, quanto à eficácia externa imediata, uma aplicação dessa doutrina poderia destruir tanto o direito contratual quanto também o direito da responsabilidade extracontratual, pois ambos seriam em larga escala substituídos pelo direito constitucional (CANARIS, 2010, p. 214). Em sua opinião:

⁴ Quanto à autonomia privada, refere Alexy: “A própria autonomia privada, e não apenas a sua restrição, é objeto de garantias constitucionais e, com isso, de efeitos perante terceiros. É uma deficiência da discussão acerca dos efeitos perante terceiros que a questão da restrição à autonomia privada tenha ocupado, com frequência, o primeiro plano e que sua proteção não tenha sido tratada como uma questão de igual importância. A forma pela qual se estabelecem as restrições às competências de direito privado é uma questão substancial e, no fim das contas, uma questão de sopesamento” (ALEXY, 2011, p. 540).

isso contradiz a autonomia do Direito Privado, desenvolvida organicamente no decorrer de muitos séculos, contrariando, também no que diz com o direito alemão, a função dos direitos fundamentais que, em princípio, de acordo com a sua gênese e em consonância com a formulação do seu suporte fático, têm por destinatário direto apenas o Estado, e não um particular (CANARIS, 2010, p. 214).

Outrossim, Canaris é da opinião de que é por essa razão que a teoria da “eficácia externa imediata” não se impôs na Alemanha, embora ainda conte com seguidores (CANARIS, 2010, p. 214).

No entanto, é plausível que a própria Constituição estabeleça a aplicação imediata de um direito fundamental nas relações entre particulares. A exemplo disso, na Alemanha, o art. 9º, III, alínea 2, da Lei Fundamental prevê expressamente a nulidade de acordos para a restrição da liberdade de coalizão de empregados ou empregadores, assim com a ilegalidade de medidas que visam a tais acordos (CANARIS, 2010, p. 214).

Conforme Canaris, para além de tais exceções, apenas o Estado é destinatário dos direitos fundamentais, de acordo com a opinião mais aceita na Alemanha – em que pese elas também produzam efeitos sobre as relações entre sujeitos jusprivatistas, não obstante apenas mediatamente. Assim, os direitos fundamentais devem ser considerados na concretização das cláusulas gerais juscivilistas. Contudo, ainda não resta claro como esse efeito “mediato” pode ser explicado com precisão dogmática (CANARIS, 2010, p. 214-215).

Quanto à (2) distinção segundo o objeto de exame, deve-se aferir se se trata de um ato de um órgão público ou tão somente de um comportamento de um particular. Nesse contexto, entram em consideração como atos do Estado as leis e as sentenças dos tribunais. Assim, leis jusprivatistas devem em princípio ser medidas, segundo a tese prevalente na Alemanha, do mesmo modo com base nos direitos fundamentais, como ocorre com a leis no âmbito do Direito Público, pois tanto as primeiras quanto as segundas podem

ensejar violação ao cidadão nos seus direitos fundamentais (CANARIS, 2010, p. 215).

Os contratos, negócios jurídicos e outros atos de sujeitos jusprivatistas não constituem objeto de um exame direto com base nos direitos fundamentais (ao contrário do que ocorre com as leis). Isso porque as pessoas que executam esses atos não são, na visão de Canaris, destinatários dos direitos fundamentais. Entretanto, os direitos fundamentais também exercem sua influência nesses casos (CANARIS, 2010, p. 215).

Por fim, quanto à (3) função dos direitos fundamentais, segundo a tese prevalente na Alemanha, eles “servem, em primeiro lugar, à defesa de intervenções por parte do Estado nos bens jurídicos dos seus cidadãos; são designados como proibições de intervenção e direitos de defesa em relação ao Estado”. Desse modo, conforme a jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão, eles possuem adicionalmente a função de “obrigar o Estado à proteção dos seus cidadãos; fala-se, nesse tocante, dos direitos fundamentais enquanto *mandamentos de tutela ou deveres de proteção*” (CANARIS, 2010, p. 216).

Consoante foi reconhecido na Alemanha, essa função exerce um papel importantíssimo também no que diz respeito à questão em torno dos efeitos dos direitos fundamentais no Direito Privado, uma vez que, aqui, os direitos fundamentais amiúde não são aplicáveis na sua função de proibição de intervenção e direitos de defesa contra o Estado; isso porque, de acordo com o quanto exposto, eles, de regra, não se dirigem diretamente em face do cidadão, e o assunto em pauta é justamente o controle da constitucionalidade de atos dos particulares. Nesse sentido, explicita o autor (CANARIS, 2010, p. 216):

Em contrapartida, a função dos direitos fundamentais como mandamentos de tutela também aqui é muito adequada, pois a problemática consiste, com efeito, em verificar se o ordenamento jurídico *deve proteger um cidadão contra o outro* -, quer dizer, exemplificativamente, contra o fato de um banco exigir de um

indivíduo sem patrimônio uma fiança em garantia do pagamento de uma dívida elevada, contra o fato de um empregador não estabelecer um vínculo empregatício com um aprendiz por este ter externado a sua opinião em matéria política, etc. (CANARIS, 2010, p. 216).

Com isso, Canaris leciona que se encontra uma boa explicação teórica para a conhecida “eficácia externa mediata”, uma vez que não se abandona a constatação de que o destinatário dos direitos fundamentais seria apenas o Estado (já que a este incumbiria o dever de proteção c nesta seara). Por outro lado, resta ao mesmo tempo claro simultaneamente claro porque isso afeta outros particulares e porque os direitos fundamentais produzem efeitos também nas relações entre entes privados. Isso, de certa forma, se dá por via oblíqua, conforme o autor: justamente porque o Estado ou o ordenamento jurídico estão, em princípio, vinculados a promover a proteção de um cidadão contra o outro também nas relações entre si (CANARIS, 2010, p. 216).

3 A casuística: jurisprudência alemã e brasileira

Na segunda parte deste artigo, serão tratadas a jurisprudência alemã e a brasileira. Para esse fito, atendendo a um critério cronológico, inicialmente, serão tratados julgados alemães, uma vez que o entendimento do Tribunal Constitucional Federal alemão influenciou a jurisprudência pátria. Após, veremos o entendimento do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento de três Recursos Extraordinários, a saber: RE 158.215/RS; RE 161.243-6/DF; e RE 201.819-8/RJ.

3.1 A jurisprudência alemã

A partir da jurisprudência alemã, apontam-se três casos exemplares, os quais são dignos de nota: (i) o caso da fiança

“impossível de ser adimplida”, (ii) caso *Lüth* e (iii) caso *Blinkfüer*. Na sequência, todos eles serão abordados.

3.1.1 Caso do fiador

O Tribunal Constitucional Federal (o “Supremo Tribunal Federal” alemão), no âmbito do direito contratual, reconheceu a influência dos direitos fundamentais. Assim, houve uma quantidade considerável de demandas submetidas à Corte, em que esta teve o papel de corrigir decisões emanadas pelo Superior Tribunal Federal (*Bundesgerichtshof*, isto é, o “Superior Tribunal de Justiça alemão”) sobre a responsabilidade de familiares de um devedor por fianças prestadas. Esses casos guardavam em comum o fato de que o fiador, ao ter de cumprir a obrigação não adimplida pelo obrigado principal, praticamente não possuía nenhum patrimônio para fazer frente à despesa. Ademais, quando muito, seus vencimentos conseguiam pagar apenas os juros ou mesmo apenas parte dos juros do principal da dívida. Desse modo, em virtude da fiança prestada, o fiador se vê obrigado a uma avença em que não vislumbra perspectivas de saída, pois, para cumpri-la, deveria trabalhar durante várias décadas ou mesmo durante a sua vida inteira, sem que viesse a ter efetivamente a possibilidade de quitar a dívida originária (CANARIS, 2010, p. 209).

Ao analisar esses casos, inicialmente, o *Bundesgerichtshof* adotou uma postura muito dura e formalista, entendendo que tais fianças seriam válidas e fundamentando tal juízo no argumento de que a “*liberdade de contratar permitiria também a assunção de obrigações muito perigosas*”. Todavia, o Tribunal Constitucional Federal julgou que esse entendimento ensejava um “*erro crasso de violação do direito ao livre desenvolvimento da personalidade*”, de acordo com o artigo 2º, inciso I, da Lei Fundamental alemã (*Grundgesetz*, isto é, Constituição Federal alemã) (CANARIS, 2010, p. 209).

Em que pese seja certo que esse direito fundamental abrange também a liberdade de contratar (não expressamente assegurada pela Constituição), o Tribunal Constitucional Federal ressaltou que

isso é válido para ambas as partes de forma igual. Por isso o ordenamento jurídico, de acordo com a interpretação do Tribunal Constitucional Federal, não pode considerar como adequado que uma das partes prepondere, de modo a determinar de fato unilateralmente o teor do contrato, viabilizando para a outra parte, assim, o efeito de uma determinação heterônoma. Portanto, o Tribunal Constitucional Federal embasou seu entendimento no “efeito irradiador dos direitos fundamentais”, de forma que recomendou ao BGH (*Bundesgerichtshof*) que levasse em consideração a garantia fundamental da autonomia privada, prevista no artigo 2º, inciso I, da Lei Fundamental alemã, no controle de contratos, aplicando a cláusula geral dos bons costumes, consoante o parágrafo 138 do BGB (*Bürgerliches Gesetzbuch*, isto é, Código Civil alemão), ou tendo em observação os parâmetros do princípio da boa-fé, conforme o parágrafo 242 do BGB (*Bürgerliches Gesetzbuch*) (CANARIS, 2010, p. 209). Portanto, com o auxílio das cláusulas geral dos bons costumes, bem como com o princípio da boa-fé, aplicou-se o efeito irradiador dos direitos fundamentais no direito privado (CANARIS, 2010, p. 209-210).

3.1.2 O caso *Lüth*

O tão conhecido caso *Lüth* trata-se do seguinte: no início da década de 1950, um crítico de cinema alemão, chamado Erich Lüth, conclamou todos os distribuidores de filmes cinematográficos, assim como o público em geral, ao boicote do filme lançado à época por Veit Harlan. Esse boicote foi motivado pelo fato de que Harlan era uma antiga celebridade do filme nazista, sendo também responsável pelo incitamento à violência praticada contra o povo judeu (SCHWABE, 2005, p. 381).

Em face disso, Harlan e os parceiros comerciais de seus novos filmes (produtora e distribuidora) ajuizaram uma ação cominatória contra Lüth, com fundamento no parágrafo 826 do BGB (Código Civil alemão), segundo o qual todo aquele que, por ação imoral, causar dano

a outrem fica obrigado a uma prestação negativa (isto é, deixar de fazer algo – no caso, a conclamação ao boicote), sob pena de imposição de multa. A ação proposta por Harlan foi julgada procedente pelo Tribunal Estadual de Hamburgo (SCHWABE, 2005, p. 381).

Contudo, em face dessa decisão, Erich Lüth interpôs sua Reclamação Constitucional, endereçada ao Tribunal Constitucional Federal, alegando violação do seu direito fundamental à liberdade de expressão do pensamento, garantida pelo artigo 5, alínea I, frase 1 da Lei Fundamental alemã. Então, o Tribunal Constitucional Federal julgou a Reclamação procedente e revogou a decisão do Tribunal Estadual (SCHWABE, 2005, p. 381). Sobre a decisão, pontua Schwabe:

Trata-se da decisão mais conhecida e citada da jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal. Nela, foram lançadas as bases não somente da dogmática do direito fundamental da liberdade de expressão e de seus limites, como também de uma dogmática geral (Parte Geral) dos direitos fundamentais. Nela, os direitos fundamentais foram claramente apresentados, bem como os direitos públicos subjetivos de resistência direcionados contra o Estado. Também foram lançadas as bases dogmáticas da *Drittwirkung* dos direitos fundamentais e da exigência da ponderação no caso concreto (SCHWABE, 2005, p. 381-382).

Assim, quanto à decisão proferida pelo Tribunal Constitucional Federal, este entendeu que “*uma expressão do pensamento que contenha uma convocação ao boicote não viola necessariamente os bons costumes na acepção do parágrafo 826, BGB*”. Isso porque ela pode ser fundamentada constitucionalmente, uma vez que sejam ponderados todos os fatores envolvidos no caso, por meio da liberdade de expressão do pensamento (SCHWABE, 2005, p. 382).

3.1.3 Semanário *Blinkfuer*

O contexto do julgado era o auge da Guerra Fria, no ano da construção do muro de Berlim. O reclamante, editor e chefe de

redação do semanário de pequeno porte, chamado *Blinkfüer*, distribuído em Hamburgo, ajuizou contra os conglomerados editoriais da Axel Springer e *Die Welt* uma ação requerendo a condenação dos réus ao pagamento de indenização por perdas e danos, causados por uma convocação feita pelos réus ao boicote do pequeno jornal (SCHWABE, 2005, p. 400-401).

A ideia da conclamação para o boicote se deu em virtude de uma tentativa de coagir os demais órgãos de imprensa a não publicarem em seus produtos a programação televisiva e de rádio da Alemanha Oriental, pois tais órgãos da mídia oriental estariam, conforme a compreensão de Axel Springer e *Die Welt*, a serviço da “propaganda injuriosa” do governo da República Democrática Alemã (a extinta “DDR”) contra os alemães ocidentais e seu Estado livre e democrático. Esse pleito pelo boicote se deu por intermédio de circular, enviada no final de agosto de 1961, aos distribuidores e varejistas – bancas de jornal –, que eram parceiros comerciais das grandes editoras referidas (SCHWABE, 2005, p. 400-401).

O *Bundesgerichtshof* (“Superior Tribunal de Justiça” alemão) entendeu que a conclamação ao boicote seria exercício legítimo da liberdade de imprensa e, para não violar esse direito fundamental, julgou improcedente a demanda, dando ganho de causa a Axel Springer e *Die Welt*). Contra essa decisão, entretanto, o reclamante (editor do semanário *Blinkfüer*) recorreu ao Tribunal Constitucional Federal, alegando a ocorrência de violação aos artigos 2, 3 e 5 da Lei Fundamental alemã (SCHWABE, 2005, p. 401).

Neste caso, o Tribunal Constitucional Federal julgou a reclamação procedente, analisando a colisão do exercício do direito de liberdade de imprensa realizado por cada uma das partes – ponderação essa que não foi observada pelo Tribunal *a quo*. Desse modo, ao contrário do que ocorreu no caso Lüth, os reclamados que se valeram da “conclamação ao boicote” fizeram-no a partir do abuso de poderio econômico (porquanto fossem editoras de relevância no mercado), e não com base na discussão

predominantemente intelectual, como se deu no caso Lüth (SCHWABE, 2005, p. 401).

Assim, o Tribunal Constitucional Federal decidiu que “a exortação a um boicote levada a cabo por um periódico, fundada em motivos políticos, que se faz prevalecer basicamente pelo emprego de recursos econômicos, não se encontra protegida pelo direito fundamental da liberdade de opinião, bem como viola o direito fundamental à liberdade de imprensa” (SCHWABE, 2009, p. 210).

3.2 A jurisprudência brasileira

Após a análise de julgados alemães, no que diz respeito à jurisprudência pátria, cumpre destacar três julgados sobre o tema – (a) Recurso Extraordinário nº 158.215/RS; (b) Recurso Extraordinário nº 161.243-6/DF; (c) Recurso Extraordinário nº 201.819-8/RJ. Dar-ser-á ênfase, contudo, à análise do último julgado referido, uma vez que, além de mais atual, foi este que inaugurou a discussão sobre a temática no Brasil.

3.2.1 Recurso Extraordinário nº 158.215/RS (1996): expulsão de sócios de uma cooperativa sem a observância das regras estatutárias

O Recurso Extraordinário nº 158.215/RS, relatado pelo Ministro Marco Aurélio e julgado em 1996, abordou um caso em que havia controvérsia constitucional acerca da legitimidade formal da expulsão de sócios de uma cooperativa sem a observância das regras estatutárias alusivas à ampla defesa dos excluídos. A propósito, o acórdão restou assim ementado (VALE, 2005, p. 56-57):

DEFESA - DEVIDO PROCESSO LEGAL - INCISO LV DO ROL DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS - EXAME - LEGISLAÇÃO COMUM - A intangibilidade do preceito constitucional assegurador do devido processo legal direciona ao exame da legislação comum. Daí a insubsistência da óptica segundo a qual a

violência à Carta Política da República, suficiente a ensejar o conhecimento de extraordinário, há de ser direta e frontal. Caso a caso, compete ao Supremo Tribunal Federal exercer crivo sobre a matéria, distinguindo os recursos protelatórios daqueles em que versada, com procedência, a transgressão a texto constitucional, muito embora torne-se necessário, até mesmo, partir-se do que previsto na legislação comum. Entendimento diverso implica relegar à inocuidade dois princípios básicos em um Estado Democrático de Direito – o da legalidade e do devido processo legal, com a garantia da ampla defesa, sempre a pressuporem a consideração de normas estritamente legais. COOPERATIVA – EXCLUSÃO DE ASSOCIADO – CARÁTER PUNITIVO – DEVIDO PROCESSO LEGAL – Na hipótese de exclusão de associado decorrente de conduta contrária aos estatutos, impõe-se a observância ao devido processo legal, viabilizado o exercício amplo da defesa. Simples desafio do associado à Assembléia Geral, no que toca à exclusão, não é de molde a atrair adoção de processo sumário. Observância obrigatória do próprio estatuto da cooperativa” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL,1996, p. 1).

Nesse caso, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a decisão da cooperativa, que excluiu sócios de seu quadro sem respeitar o contraditório e a ampla defesa, foi atentatória à garantia fundamental do devido processo legal. Por isso, determinou a reintegração dos sócios à cooperativa. Desse modo, pode-se entender que, neste caso, a eficácia horizontal de direitos fundamentais foi efetuada pelo Poder Judiciário, uma vez que este interveio para garantir a aplicabilidade dos direitos fundamentais à ampla defesa e ao contraditório.

3.2.2 Recurso Extraordinário nº 161.243/DF (1997): caso Air France

O Recurso Extraordinário nº 161.243-6/DF, relatado pelo Ministro Carlos Velloso e julgado em 1997, trata de caso em que o estatuto de uma empresa de aviação francesa proporcionava vantagens trabalhistas somente a seus empregados de

nacionalidade francesa, de modo que os subordinados brasileiros não detinham as mesmas garantias. O Supremo Tribunal Federal examinou a questão sob o viés do direito fundamental à igualdade. Por essa razão, determinou a aplicação das normas contidas no estatuto da empresa de forma isonômica aos trabalhadores brasileiros. A ementa do acórdão restou assim escrita (VALE, 2005, p. 57-58):

CONSTITUCIONAL – TRABALHO – PRINCÍPIO DA IGUALDADE – TRABALHADOR BRASILEIRO EMPREGADO DE EMPRESA ESTRANGEIRA – ESTATUTOS DO PESSOAL DESTA – APLICABILIDADE AO TRABALHADOR ESTRANGEIRO E AO TRABALHADOR BRASILEIRO – CF, 1967, art. 153, § 1º; CF, 1988, art. 5º, caput. I – Ao recorrente, por não ser francês, não obstante trabalhar para a empresa francesa, no Brasil, não foi aplicado o Estatuto do Pessoal da Empresa, que concede vantagens aos empregados, cuja aplicabilidade seria restrita ao empregado de nacionalidade francesa. Ofensa ao princípio da igualdade: CF, 1967, art. 153, § 1º; CF, 1988, art. 5º, caput. II – A discriminação que se baseia em atributo, qualidade, nota intrínseca ou extrínseca do indivíduo, como o sexo, a raça, a nacionalidade, o credo religioso etc. é inconstitucional. Precedente do STF: AG 110.846/PR (AgRg), CÉLIO BORJA, RTJ 119/465. III – Fatores que autorizariam a desigualização não ocorrentes no caso. IV – RE conhecido e provido.” Com base nesses precedentes, pode-se afirmar que o Supremo Tribunal Federal, apesar de não ter discutido o aspecto teórico da questão, já se inclinava para a tese da eficácia direta das normas de direitos fundamentais nas relações privadas (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 1997, p. 1).

Portanto, também neste caso, pode-se vislumbrar a eficácia horizontal de direitos fundamentais, haja vista que a intervenção do Poder Judiciário garantiu a aplicabilidade do direito à isonomia dos trabalhadores brasileiros em relação aos franceses, proibindo que houvesse discriminação em virtude de nacionalidade.

3.2.3 Recurso Extraordinário nº 201.819-8/RJ (2004): caso UBC

O Recurso Extraordinário nº 201.819/RJ, julgado em 2004 e relatado pela Ministra Ellen Gracie, recebe a alcunha de precursor, em nosso país, da recepção da doutrina alemã da *Drittwirkung* dos direitos fundamentais (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2004, p. 1.) – e no desenvolvimento da eficácia imediata dos princípios constitucionais na ordem jurídica privada – graças ao voto do Ministro Gilmar Mendes. Como já mencionado, casos semelhantes já haviam sido trazidos ao conhecimento do Supremo Tribunal Federal, mas foi apenas neste caso que o Tribunal trouxe aportes da doutrina estrangeira a respeito da temática (VALE, 2005, p. 56).

Desse modo, frisa-se que, em seu voto, o Ministro Gilmar Mendes entendeu pela incidência direta do princípio constitucional do devido processo legal nos procedimentos para expulsão de sócios de uma sociedade civil. Ao fundamentá-lo, o Ministro analisou o caso sob perspectiva da *Drittwirkung der Grundrechte* do direito constitucional alemão, assim como sob o prisma da *stateaction* norte-americana (VALE, 2005, p. 56).

O referido caso pode ser assim sintetizado: a União Brasileira de Compositores (UBC), sociedade civil sem fins lucrativos, dotada de personalidade jurídica de direito privado, procedeu à exclusão de um de seus sócios, devido a supostas infrações estatutárias que ele teria cometido. Quando apreciado pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, este entendeu que havia ocorrido a violação do direito fundamental à ampla defesa. Por isso, procedeu à anulação da decisão administrativa emanada pela entidade.

Quanto à análise do direito fundamental de associação, o qual foi objeto da controvérsia dos autos (isto é, se seria violado ou não o direito do associado em se associar, uma vez que foi excluído sem o devido processo legal), cumpre dizer que esse direito é visto como expressão do direito geral de liberdade. Por isso, inclui, primordialmente, dois âmbitos ou faces, que podem ser assim divididos: (a) liberdade positiva de associação, o qual consiste no direito de constituir e organizar novas associações, bem como no de ingressar e participar de associações já existentes (artigo 5º, XVII,

Constituição Federal); e a (b) liberdade negativa de associação, a qual se expressa no direito de não se associar e de abandonar a associação da qual se é membro (artigo 5º, XX, Constituição Federal) (VALE, 2005, p. 63).

Assim, é importante frisar que o direito de associação de um associado é limitado pelos direitos fundamentais dos demais membros da associação. Nesse sentido, o primeiro aspecto de limitação que se pode apontar se refere às associações que ostentam uma *posição dominante* no campo econômico, cultural, social ou profissional, de modo que a exclusão de seus quadros supõe um prejuízo para o sócio excluído, quer no âmbito econômico, quer no aspecto moral (VALE, 2005, p. 65).

E isso se deve a um motivo bastante claro: se num determinado setor somente existir uma associação, e não for possível ou recomendável a criação de outra para exercer as mesmas atividades, os indivíduos não têm a garantia de sua liberdade de associação; isso porque, diante do *monopólio* exercido por essa associação única, não lhes é garantida a oportunidade de se associar a outras associações (VALE, 2005, p. 65).

Nesse diapasão, para se aferir se uma associação detém posição de domínio, deve-se verificar se há uma entidade que pratique concorrência com a associação paradigma no setor em que ambas atuam. Dessa forma, é dada ao sócio expulso a oportunidade de integrar novamente um grupo distinto, mitigando os prejuízos de sua exclusão (VALE, 2005, p. 65-66). Portanto, o grau de discricionariedade quanto à expulsão ou admissão de associados, faculdade atribuída às associações privadas, “*será tanto menor quanto maior for seu poder social e econômico no meio em que atue, assim como sua importância para a vida do sócio*” (VALE, 2005, p. 66).

É importante sublinhar que as associações que possuem grau relevante de influência em determinado setor (seja ele de ordem social, cultural ou econômico) perdem uma parte de seu caráter privado. Assim elas passam a adquirir importância pública o bastante para serem submetidas a determinado controle estatal

sobre seu funcionamento interno. Devido a isso, podem ser chamadas de entidades privadas de caráter ou função pública (VALE, 2005, p. 66) – a propósito, referindo a mesma ideia (ZIPPELIUS, 1997, p. 443).⁵

Além desse, outro fator é apontado como limitador do grau de discricionariedade dos órgãos representativos das associações para impor sanções, bem como para expulsar seus associados: trata-se do *tipo de estrutura organizativa*. Nesse sentido, associações que mantêm uma organização democrática (em quais os associados têm direitos de informação, de controle da gestão social e de acesso aos órgãos representativos) não podem proceder à expulsão de seus sócios tão somente pelo fato de estes exercerem os referidos direitos plenamente – como o fazem ao expor opiniões e criticar os atos gestores da associação (VALE, 2005, p. 68).

Dessa forma, o critério da posição de predomínio social e econômico, assim como o tipo de estrutura organizativa, portanto, desencadeiam uma eficácia de direitos fundamentais a favor do associado em desfavor da autonomia privada da associação.

Considerações finais

Este artigo tratou da doutrina da eficácia horizontal dos direitos fundamentais sob dois prismas: o dogmático e pragmático. Na primeira parte do estudo, baseou-se no entendimento contido nas obras de Claus-Wilhelm Canaris e Robert Alexy. Já na segunda, abordaram-se aspectos relativos à jurisprudência alemã e brasileira concernente ao tema. Neste último tema, adentrou-se na análise da

⁵ Acerca do tema: “A jurisprudência da Suprema Corte norte-americana reconhece como “verdadeiramente privados” e, dessa forma, menos sujeitos a controle judicial de seus atos, dois tipos de associações: a) as *expressiveassociations*, que são associações criadas com o objetivo primordial de defender uma determinada posição política, ideológica ou social e cuja autonomia é reconhecida como garantia dessa liberdade de expressão; b) as *intimateassociations*, categoria que se caracteriza pelo estabelecimento de profundos vínculos e compromissos entre um número necessariamente reduzido de pessoas que compartilhem aspectos íntimos de suas vidas” (VALE, 2005, p. 67).

decisão que foi pioneira em enfrentar o debate da aplicação da *Drittwirkung* no direito brasileiro, no caso UBC (Recurso Extraordinário nº 201.819-8/RJ).

Ressalta-se que, conforme já mencionado, a doutrina estrangeira já tem recebido pacificamente a doutrina da eficácia dos direitos fundamentais. Desse modo, uma vez que já foi introduzida a discussão no Brasil, parece-nos que a jurisprudência pátria se alinha nesse mesmo sentido.

Por fim, em que pese a vertente eleita no caso UBC, no voto do Ministro Gilmar Mendes, tenha sido a da eficácia imediata, vale referir que, conforme Robert Alexy, acerca dos tipos de construção da *Drittwirkung*, não importa qual das três será utilizada, uma vez que o efeito dos direitos fundamentais nas relações particulares é, em última instância, uma questão de *ponderação*, em que o importante não é o tipo de construção a ser aplicada (eficácia mediata ou imediata), mas a *valoração* que lhes dá conteúdo (ALEXY, 2011, p. 532-533).

Referências

ALEXY, R. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

CANARIS, C-W. A influência dos direitos fundamentais sobre o direito privado na Alemanha. In: SARLET, I. W. (org.). **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. 3.ed. rev. e ampl. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2010.

FACÓ JUNIOR, J. A. Aplicabilidade dos Direitos Fundamentais nas Relações Privadas. **Revista de Direito da FAT**, v. XI, p. 1, 2014.

NIPPERDEY, H. C. Direitos Fundamentais e Direito Privado. In: HECK, L. A. (Org.). **Direitos fundamentais e direito privado: textos clássicos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2012.

SCHWABE, J.; MARTINS, L. **Cinquenta anos de jurisprudência do tribunal constitucional federal alemão**. Uruguai: Konrad Adenauer Stiftung, 2005.

SCHWABE, J.; MARTINS, L. **Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán: extractos de las sentencias más relevantes**. 2. ed., Montevideo: Konrad-Adenauer-Stiftung, 2009.

SCHWABE, J.; MARTINS, L. O chamado efeito perante terceiros dos direitos fundamentais para a influência dos direitos fundamentais no tráfego do direito privado. Tradução e resumo: José Roberto Ludwig. In: HECK, L. A. (Org.). **Direitos fundamentais e direito privado: textos clássicos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2012.

TREVISAN, L. S. **Ponderação, argumentação, Racionalidade**: Robert Alexy e seus críticos. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 2017.

VALE, A. R. Drittwirkung de direitos fundamentais e associações privadas. **Revista de Direito Público**, n. ° 9, p. 53-74, jul/ago/set. 2005.

ZIPPELIUS, R. **Teoria geral do estado**. 3. ed., Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

Jurisprudência citada

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, RE 158.215/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 07.06.1996.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, RE 161.243/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 19.12.1997.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, RE 201.819-8/RJ, 2ª Turma, Relª Min. Ellen Gracie, Voto-Vista do Ministro Gilmar Mendes, DJ 24.11.2004.

BverfGE⁶ 7, 198. *Lüth-Urteil* (Sentença Lüth). Decisão do Primeiro Senado de 15 de janeiro de 1958.

BverfGE 24, 236. *AktionRumpelkammer* ("Campanha Quarto de Despejo"). Decisão do Primeiro Senado de 16 de outubro de 1968.

BverfGE 25, 256. *Semanário Blinkfüer*. Decisão do Primeiro Senado de 26 de fevereiro de 1969.

⁶ *Bundesverfassungsgericht* (Tribunal Constitucional Federal Alemão)

A faculdade de direito da UFBA e a pesquisa acadêmica: a situação dos grupos de pesquisa registrados no DGP/CNPQ

*Ana Paula Santos Huoya
Ângela Maranhão Lima de Souza
Arthur de Oliveira d'Arede*

1. Introdução

O cerne da crise do ensino jurídico atual foi muito bem levantado por NOBRE (2009), que aponta, nas faculdades de Direito, a existência de uma confusão entre prática profissional e elaboração teórica. Nesse sentido, o ensino jurídico estaria distanciando a produção acadêmica da sua finalidade de pesquisa científica, o que acabaria por aprofundar ainda mais o atraso e isolamento do Direito em relação a outras ciências sociais aplicadas. A partir dessa realidade, o autor sugere que para elevar o padrão científico da pesquisa jurídica seria necessário o rompimento com o modelo atual de ensino, modelo este que é praticado, em geral, nas diversas universidades brasileiras, incluindo a Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia (FDFUBA).

A pesquisa sintetizada no presente artigo integra o projeto “O cenário da pesquisa jurídica na Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia no ano de 2017”, idealizado pelo Centro de Estudos e Pesquisas Jurídicas (CEPEJ) da Universidade Federal da Bahia (UFBA). O CEPEJ é uma associação civil sem fins lucrativos gerida por estudantes da graduação, com a finalidade de

fomento à pesquisa no âmbito da Faculdade de Direito da UFBA, incluindo no próprio ambiente interno da organização. O intuito dos estudantes, com o projeto geral, foi o de conseguir identificar o panorama da pesquisa jurídica na referida faculdade.

Já no recorte aqui apresentado, discute-se especificamente se os grupos de pesquisa atenderam, no ano de 2017, a um padrão de qualidade mínimo para cumprir a sua funcionalidade. Partindo desse problema, esta pesquisa se propôs a proceder a um estudo empírico acerca dos grupos de pesquisa em atividade na Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, utilizando como base o registro no Diretório dos Grupos de Pesquisa do CNPq.

Para isso, tornou-se necessário, em um primeiro momento, levantar o número total de grupos de pesquisa existentes na Faculdade de Direito da UFBA - registrados no DGP-CNPq - auferindo quantos dos professores da Faculdade de Direito coordenam esses grupos de pesquisa na função de líder(es) e quais colaboram com esses grupos.

O objetivo foi de promover o acompanhamento desses grupos de pesquisa, analisando o modo de desenvolvimento das suas atividades. Tal acompanhamento se deu por meio da análise de dados, obtidos via questionário, como: a) periodicidade de reuniões do grupo; b) produtividade científica do grupo e dos seus membros; c) registros das reuniões do grupo.

Também foi elaborada tabela e gráfico analítico referente ao número de professores, no universo do corpo docente da faculdade, que atua nos grupos de pesquisa e em quais funções. Ainda, buscou-se enquadrar as áreas do Direito mais pesquisadas pelos grupos de pesquisa, elaborando uma tabela para tanto. Por fim, foi realizada sistematização dos dados obtidos via questionário, realizando uma análise apenas quantitativa dos grupos de pesquisa, em virtude da impossibilidade operacional de realizar a análise qualitativa.

2. Desafios contemporâneos da pesquisa em direito

O curso de Direito no Brasil – cuja origem remonta a 1827, com a criação dos dois primeiros cursos jurídicos nas cidades de São Paulo e Olinda – buscou formar um perfil de bacharel limitado a alcançar os cargos burocráticos da administração pública; ou atuar na vida política. Procurou, assim, servir aos interesses da elite rural paulista e nordestina, através da constituição de uma “elite política coesa disciplinada, devota às razões do Estado, que se pusesse à frente dos negócios públicos e pudesse, pouco a pouco, substituir a tradicional burocracia herdada da administração joanina” (ADORNO, 1988, p. 92).

Assim, desde o século XIX há uma dissociação entre a necessidade de formar um bacharel com vocação para a vida pública e a construção da ideologia de um Estado Nacional, que precisava caminhar, paralelamente, às novas demandas sociais.

Passados quase dois séculos depois, os problemas que escamoteiam o ensino do direito no país perpassam por diversas questões, algumas muito tradicionais e outras contemporâneas. Dentre as razões contemporâneas, há o *boom* dos cursos jurídicos, advindos da expansão desenfreada de faculdades de direito. Estas já somam no país 1300 (mil e trezentos) faculdades entre as autorizadas a funcionar, em razão das diretrizes implantadas pelo Ministério da Educação a partir da década de 1990 (CONJUR, 2006, p. 1).

Outro grave problema está na conseqüente formação de um bacharel voltado ao serviço de interesses mercadológicos e a sustentação da “cultura do concurso público” (GENTIL, 2013, p. 422), que leva à massificação do ensino jurídico. Esta sustenta uma imensa cadeia de cursos preparatórios destinados a esta finalidade.

Por essas razões, há autores que consideram que nunca houve difusão da pesquisa jurídica, o que coexiste a um ensino jurídico extremamente deficitário:

A primeira é que nunca houve difusão da pesquisa no Brasil, e portanto, educação jurídica; a segunda é que nem o ensino, que é

a parte mais simples dessa educação, jamais foi eficientemente conduzido pelas Escolas de Direito, em terceiro lugar, esse mesmo ensino deficitário está cada vez com menos qualidade (ADEODATO, 2013, p. 565).

É fato que, a despeito do crescimento vertiginoso da pesquisa nas ciências humanas no Brasil, o Direito não obteve os mesmos resultados. A hipótese de NOBRE (2009, p. 04) é a de que esse atraso na pesquisa jurídica envolveu dois fatores: o isolamento em relação a outras disciplinas das ciências humanas e a confusão entre prática profissional e pesquisa acadêmica. Assim, além de uma relação precária com outras disciplinas do ponto de vista “interdisciplinar”, haveria uma própria concepção estreita do objeto da ciência do direito.

O autor, dessa forma, relaciona a distorção existente entre a cultura do parecer e a pesquisa científica. Ou seja, a formação prática do bacharel, que se acostuma a raciocinar de forma indutiva, utilizando uma **argumentação própria da petição** e voltada ao convencimento do juízo, faz com que haja dificuldade de compreender o raciocínio científico e sua metodologia ao, por exemplo, escrever um artigo.

Importa relacionar, então, a outro grave problema dos cursos de direito em solo pátrio: a falta de docentes com regime de trabalho de dedicação exclusiva para uma atuação mais direcionada a pesquisa na graduação (OLIVEIRA, 2004).

Ainda, outra problemática é a da prioridade dos docentes com seu trabalho relacionado às carreiras jurídicas, nas quais exercem suas atividades principais, deixando a docência acadêmica e as atividades de pesquisa em segundo plano.

2.1 Tripé universitário e educação pela pesquisa

A Constituição brasileira, em seu capítulo III, seção I, prevê que as universidades “gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao

princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão” (BRASIL, 1988).

Do texto constitucional extrai-se que o que se denomina de “tripé universitário” está positivado no ordenamento jurídico brasileiro, através do princípio constitucional da indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão, o que estatui a necessidade de um tratamento isonômico entre esses três pilares universitários.

Este princípio, ainda, formula uma tridimensionalidade ideal da educação superior, estabelecendo relações entre o conhecimento científico e aquele produzido culturalmente pelos diferentes grupos sociais (MOITA; ANDRADE, 2009, p. 41). Isto, pois, a aliança entre ensino e extensão é formada pelas pressões sociais que influenciaram e democratizaram a própria academia. No entanto, no que se refere ao presente artigo, a relação entre ensino e pesquisa merece maior atenção, já que o enfoque do estudo são os grupos de pesquisa, embora a importância dos projetos de extensão mereça ser destacada.

A pesquisa possui um papel fundamental perante a formação cidadã, a educação e a construção científica do indivíduo. A construção de um sujeito crítico que se emancipa e possui uma visão crítica da realidade é desenvolvida na pesquisa a partir de duas qualidades: a) qualidade política (princípio educativo) e b) qualidade formal (princípio científico), conforme DEMO (1996, p. 14).

A qualidade formal se relaciona à competência do pesquisador em dominar a linguagem, metodologia e técnicas científicas para desenvolvimento da pesquisa. No que tange à qualidade política, significa que o pesquisador precisa realizar reflexões teóricas que tenham como finalidade um diálogo com a prática social e a sua área de atuação dentro do campo científico que pertence, sempre buscando dar respostas a demandas sociais.

A potencialidade revolucionária e, portanto, a importância da pesquisa pode ser enfatizada sob a leitura de Thomas Kuhn, que estabelece o importante conceito de paradigma: “paradigmas são as realizações científicas universalmente reconhecidas que, durante

algum tempo, fornecem problemas e soluções modelares para uma comunidade de praticantes de uma ciência” (KUHN, 2000, p. 13).

A reflexão do saber científico e da pesquisa, em si, não passaria por um acúmulo constante em uma escala evolutiva, como pensava Popper (1972, apud KHUN, 2000, p. 13). Na verdade, ela é construída através da ideia de um **consenso operado por rupturas**. Este é estabelecido pela comunidade científica sobre o que é válido e aceito cientificamente em determinado tempo, o que é sempre sujeito a rediscussão e mudança.

Logo, é possível perceber que o paradigma do direito enquanto ciência voltada à prática e ao mundo da deontologia e da análise do dever-ser ao menos deve adotar um novo paradigma em sua formulação enquanto área do conhecimento humano, dando **o devido privilégio à pesquisa como mecanismo de autopoiesis** e buscando a problematização científica proposta pela discussão e busca de problemas e hipóteses, bem como a necessária reflexão sobre qual seria seu objeto.

SLEUTJES (1999, p. 106) traz também que a ideia de pesquisa nasce de uma matriz de desenvolvimento que busca dar suporte àquilo que não é possível edificar apenas com o pilar do ensino, por possuir limitações:

Pode-se dizer que a pesquisa é um produto natural do amadurecimento do ensino. É o aprofundamento do conhecimento já existente, nascido da busca por soluções, da busca pelo novo, do gosto pela investigação, pela descoberta. Em síntese, a pesquisa é, na verdade, um excelente exercício de maturidade científico-sociocultural (SLEUTJES, 1999, p. 106).

A pesquisa então pode ser concebida como uma continuação natural do ensino. Dotada de metodologia, a pesquisa busca soluções, novidades e acima de tudo pretende dar respostas. Estabelece-se, também, como uma diretriz de explicação racional do mundo e das coisas, pois significa “participar de um universo qualitativa e constantemente transformado e quantitativamente

enriquecido pelos novos conhecimentos que se vão somando ao longo desse processo” (SLEUTJES, 199, p. 106). Ou seja, é da própria essência da universidade – e, acrescenta-se, da ciência como forma de construção do conhecimento – que exista pesquisa.

Indo além na crítica ao paradigma dominante, SANTOS (2004, p. 55) propõe um paradigma (emergente) para que o modelo de universidade do século XXI tenha como pilar a ideia de “pesquisa-ação”. O conceito se liga à ideia de um mecanismo de pesquisa participativa, envolvendo comunidades e organizações, conectando, assim, os interesses científicos e sociais em um mesmo liame comunicativo de resposta social à construção acadêmica para que seja possível chegar à denominada “**ecologia dos saberes**”.

Através desta ecologia dos saberes, os conhecimentos sociais e culturais se condensariam nos científicos, formando uma nova base epistêmica de difusão do conhecimento. No entanto, tal objetivo ainda se encontra no âmbito da utopia, considerando que a pesquisa jurídica ainda se encontra em um estágio muito pouco evoluído.

Conclui-se que o que se espera da pesquisa no século XXI é que ela seja elemento problematizador do conteúdo do ensino. Ainda, se espera que ela contribua para que o bacharel desenvolva uma visão crítica e inovadora no campo jurídico, buscando na universidade algo além do diploma de bacharel ou de um “produtivismo” acadêmico que privilegia a quantidade em detrimento da qualidade da produção de conteúdo (DEMO, 2000). Através da constante reformulação de questões, buscando respostas às práticas sociais e desenvolvendo a cidadania, o graduando e futuro “operador” jurídico deve ser capaz de realizar o mais significativo dos pilares do tripé universitário: a construção do pensamento, inovação e da oxigenação das ideias pela atividade de pesquisa.

3 Os grupos de pesquisa na faculdade de direito da UFBA em 2017

Duas agências, instituídas no Brasil há 66 anos (1951), foram importantes pontapés para o estabelecimento de um sistema

institucional voltado ao desenvolvimento científico e tecnológico no país.¹ Estas são o Conselho Nacional de Pesquisa e Desenvolvimento (CNPQ), ligado ao Ministério da Ciência e Tecnologia e destinado ao fomento da pesquisa e formação de recursos humanos,² e a Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), fundação do Ministério da Educação que estabelece como prioridade a melhoria das condições de ensino e pesquisa dos centros universitários do país (GOUVÊA, 2012, p. 379).

Porém, foi cerca de vinte anos após a instituição dessas agências que foi iniciada uma ostensiva **ampliação dos programas de pós-graduação nas universidades brasileiras** (LINO; et. al., 2010, p. 169), curiosamente, ainda no contexto do regime militar, onde se planejava o desenvolvimento de projetos tecnológicos de grande porte (HOSTINS, 2006, p. 134). Essa ampliação dos programas de pós-graduação ocorre conjuntamente com a **elevação da titulação dos corpos docentes** e o **aumento no número dos grupos de pesquisa no país** (PRADO; SAYD, 2004, p. 61), fatores que se entrelaçam quando se parte à análise conceitual da ideia de “grupos de pesquisa”.

3.1. Um panorama dos grupos de pesquisa

Os grupos de pesquisa são definidos, segundo o Diretório dos Grupos de Pesquisa do CNPQ, como um conjunto de indivíduos organizados hierarquicamente em torno de uma ou duas lideranças, no qual existe envolvimento profissional e permanente com a atividade de pesquisa por parte dos membros. Têm como fundamento dessa relação hierárquica a **experiência**, o **destaque** e a **liderança** do(s) líder(es) no campo científico ou tecnológico,

¹ Disponível em: <<http://www.anpg.org.br/cnpq-e-capes-60-anos-de-desafios-pela-frente/>>. Acesso em: 17 jan. 2018.

² Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/saber/sb0301201105.htm>>. Acesso em: 17 jan. 2018.

havendo comumente o compartilhamento de instalações e equipamentos.³

Desta definição percebe-se que os grupos de pesquisa, na ótica do CNPQ, pressupõem uma relação hierarquizada, na presença de um ou dois líderes. Isso faz perceber porque a qualificação do corpo docente – uma das principais metas traçadas pela CAPES desde a sua instituição (GOUVÊA, 2012, p. 379) – é de vital importância para que ocorra a formação de grupos de pesquisa: não há grupos de pesquisa sem líderes, tarefa que usualmente é atribuída aos professores.

Abre-se parênteses para lembrar que a qualificação do corpo docente ainda é um dos grandes desafios das universidades brasileiras. Por exemplo, 64% dos docentes e pesquisadores brasileiros, ativos em programas de pós-graduação stricto sensu em instituições no País, não têm nenhuma experiência no exterior. Ainda, um número maior que este trabalha nas próprias instituições onde se formaram, provocando o fenômeno da endogenia acadêmica, que resulta na formação de “paróquias” em cada universidade.⁴ Assim, a falta de qualificação acadêmica pode ser considerada um dos entraves para a constituição de grupos de pesquisa na universidade.

Também, explorando os conceitos trazidos pelo CNPq, a entidade diferencia os grupos típicos dos atípicos, no sentido de que atípicos seriam aqueles cujo perfil apresenta um afastamento estatístico relevante em relação ao perfil médio dos grupos no Diretório.⁵ Seriam, por exemplo, grupos que não são liderados por professores doutores; grupos com apenas um pesquisador (grupo unitário); grupos sem estudantes, entre outros. Enfatize-se que o fato do grupo ser atípico não impede o seu cadastro no Diretório dos

³ Disponível em: <<https://tinyurl.com/y67zs6z6>>. Acesso em: 12 jan. 2018.

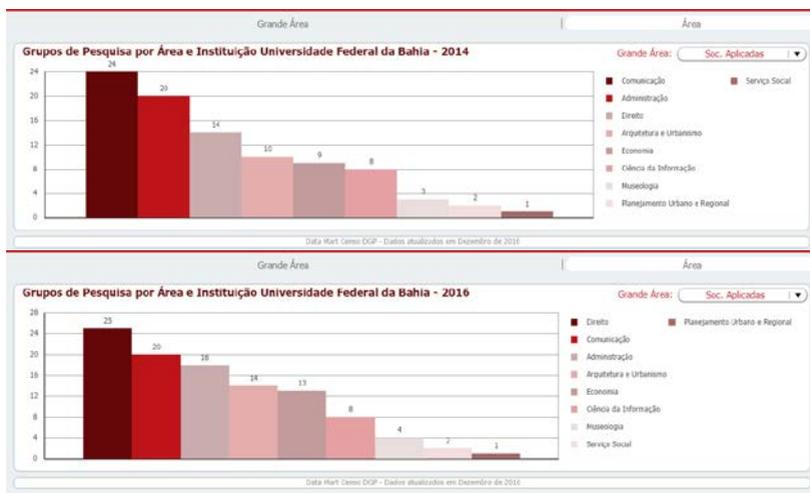
⁴ Disponível em: <<http://portal.sbpcnet.org.br/noticias/presidente-da-capes-anuncia-edital-para-internacionalizacao-de-universidades-brasileiras/>>. Acesso em: 18 jan. 2018.

⁵ Disponível em: <<https://tinyurl.com/y37ywfal>>. Acesso em: 18 jan. 2018.

Grupos de Pesquisa (DGP) do CNPq e geralmente não importará em prejuízo ao líder ou a instituição.

Além de fornecer estes conceitos, o site do DGP-CNPQ também forneceu diversos dados essenciais para que seja delineado um panorama geral dos grupos de pesquisa na Faculdade de Direito da UFBA.

No Diretório de Grupos de Pesquisa foram encontrados os seguintes gráficos, analisando a situação da Universidade Federal da Bahia em 2014 e 2016 quanto à quantidade de grupos de pesquisa, se comparadas com outros cursos da área de Ciências Sociais Aplicadas:



Fonte: Diretório de Grupos de Pesquisa (CNPQ).⁶

Destes gráficos, é possível observar que de 2014 para 2016 houve um crescimento substancial na quantidade de grupos de pesquisa na Faculdade de Direito da UFBA. Se antes eram 14 grupos, em 2016 consolidaram-se 25 grupos, o que fez com que a FDUFBA saísse na frente dos outros cursos neste ano.

⁶ Disponível em: <<http://lattes.cnpq.br/web/dgp>>. Acesso em: 31 jan. 2018.

Já em 2017, foram constatados 27 grupos ativos na Faculdade de Direito. Para tanto, foi utilizada a seguinte metodologia. Inicialmente, foram coletados os dados referentes ao número de professores da Faculdade de Direito da UFBA por meio da página da Pró-reitoria de desenvolvimento de pessoas da UFBA.⁷ Foram levantados 110 professores efetivos alocados em 3 departamentos (Estudos Jurídicos Fundamentais, Direito Público e Direito Privado). Em relação ao número de grupos de pesquisa da Faculdade de Direito da UFBA registrados na plataforma do Diretório Nacional dos Grupos de Pesquisa no Brasil (DGP) do CNPq,⁸ foram levantados todos os grupos de pesquisa existentes na Faculdade de Direito, buscando o nome de todos os 110 docentes efetivos, levantando os grupos em que estão presentes, seja enquanto pesquisadores, seja enquanto líderes.

Deste levantamento foi esboçada uma tabela com a quantidade, nome e liderança de cada grupo. Até o momento, os resultados obtidos se referem aos 27 grupos ativos na Faculdade, sendo extraídos os nomes dos grupos e os professores que deles participam e em que função. Além disso, foram levantados os nomes dos 110 professores efetivos que compõem a Faculdade de Direito da UFBA, seu departamento, sua classe, seu regime de trabalho, nível e data de ingresso na UFBA, conforme demonstrado no Anexo 1, cuja tabela apresenta todos os grupos de pesquisa e seus respectivos líderes.

A faculdade, desta forma, apresentou crescimento significativo, em dois anos, se comparada com as outras ciências sociais aplicadas na Universidade Federal da Bahia. Afinal, os dois cursos com maior destaque em número de grupos de pesquisa, em verdade, diminuíram a quantidade de grupos, enquanto o curso de direito apresentou crescimento de 44% na quantidade de grupos de 2014 a 2016. Além disso, em 2017, teve mais dois grupos incorporados.

⁷ Disponível em: <<http://www.cgp.ufba.br/docentes.asp>>. Acesso em: 31 jan. 2018.

⁸ A plataforma pode ser acessada no link <<http://lattes.cnpq.br/web/dgp>>.

3.2 Análise dos dados obtidos via questionário aplicado aos docentes

Em um segundo momento da pesquisa, foi realizada a aplicação de questionários hospedados através da plataforma *SurveyMonkey* e encaminhados por e-mail aos professores (tratam-se de questionários autoaplicados, portanto). Os questionários foram precedidos de um termo de consentimento livre e esclarecido, fazendo referência ao fato de que se manteriam os nomes e informações pessoais dos professores em anonimato.

Os questionários foram elaborados de forma concisa, contendo apenas uma página com perguntas objetivas, buscando estimular a adesão dos professores, pelo fato destes possuírem pouca disponibilidade de tempo. Foram evitadas perguntas preconceituosas, imprecisas, tendenciosas e presuntivas, de forma a possibilitar uma maior objetividade nas respostas (GRAY, 2012, p. 276). Apesar de algumas perguntas poderem causar certo desconforto nos professores, diante da expectativa de produtividade existente, tal questão buscou ser mitigada através da garantia do anonimato.

Os questionários continham perguntas objetivas que apenas poderiam fornecer dados quantitativos. Apesar de o método qualitativo também ser extremamente útil para falsear a hipótese apresentada na pesquisa, por permitir uma imersão maior em cada grupo individualmente, não foi possível a sua utilização diante das limitações do questionário – na necessidade de que exigisse pouco tempo para a resposta, de forma a estimular a adesão dos professores – e da impossibilidade de praticar outros métodos por questões de recursos humanos.

Saliente-se que a escolha do envio do questionário aos professores é devido ao fato de que são estes a ocupar os cargos de liderança nos grupos, o que, conforme o próprio conceito de grupo de pesquisa já desenvolvido, se revela um fator de grande importância para a constituição e desenvolvimento dos grupos. No entanto, alguns

professores também participem de grupos na condição de pesquisadores, e suas respostas também foram consideradas.

Os questionários foram aplicados aos professores, dos quais foram obtidas apenas 28 respostas, sendo que algumas delas serviram para coletar dados de mais de um grupo de pesquisa. Por outro lado, seis das respostas indicaram grupos de pesquisa os quais não encontram correspondência no Diretório de Grupos de Pesquisa. São eles: “Recuperação Judicial”, “Combate à Corrupção”, “Observatório da Transparência”, “Trabalho, Trabalhadores e Reprodução Social”, “Professor Nelson Sampaio: uma biografia” e “Processo Constitucional e Efetividade dos Direitos Fundamentais”.

Possivelmente, estes resultados apontam para grupos de pesquisa que não são da Universidade Federal da Bahia ou, ainda que sejam, não são vinculados à Faculdade de Direito diretamente. Ainda, podem se tratar de grupos de estudos ou de pesquisa não registrados no Diretório. Essas são variáveis não analisadas no presente trabalho. Além dessas respostas sobre estes grupos, dois dos respondentes responderam que participam de grupos de pesquisa, porém não apresentaram o nome do grupo ao qual se referiam.

As 28 respostas foram obtidas pelo envio do questionário via e-mail institucional, de forma a dar formalidade e segurança do processo investigatório aos professores respondentes. Ocorre que foi demonstrada baixa adesão destes, ainda que o questionário tenha sido compactado para estimular a adesão. Estima-se que o baixo número de professores em regime de dedicação exclusiva – 10 professores em um universo de 110 professores efetivos – possa contribuir para essa baixa adesão, diante de uma alegação de “falta de tempo” para responder o questionário, que também pode ser associada ao atual estado do ensino jurídico onde a docência é vista como atividade profissional secundária por parte dos professores (SANTOS, 2011, p. 60).

Considerada as 28 respostas, 82,14% dos respondentes apresentaram afirmativa para a pergunta “Participa de grupos de pesquisa registrados na CNPQ?”. Enquanto 17,86% apresentou

resposta negativa. Desses, três respondentes disseram não participar por falta de tempo. Nenhum afirmou participar por falta de interesse. Outro falou que não participa por falta de opção, enquanto um respondente sustentou que desconhece os requisitos e, por isso, não participa de grupos.

Sobre os grupos em específico, o grupo “Historicidade do Estado, Direito e Direitos Humanos: interações sociedade, comunidades tradicionais e meio ambiente” teve quatro respondentes. Três deles apontaram unanimemente a confecção de livros e eventos como resultado de produção do grupo. Dois deles escreveram que o grupo produz artigos e um deles falou em apresentação de trabalhos. Um dos respondentes disse desconhecer a produção do grupo. Ainda, dois deles relataram haver atas para registro das reuniões, que oscilaram entre encontros mensais e semanais. Outros dois respondentes ignoraram a pergunta sobre registro das reuniões, bem como apresentaram a informação de que as reuniões não ocorrem. Sobre o controle da presença dos membros, estes últimos afirmaram não haver controle, enquanto os outros dois sustentaram haver lista de presença.

O grupo “Direitos fundamentais e reflexos nas relações sociais” apresentaram de forma unânime (dentre os três respondentes) a presença de artigos e livros enquanto produtos do grupo. Além disso, dois professores falaram em eventos e dois deles falaram em apresentação de trabalhos. Sobre o registro das reuniões, os três divergiram: “fotos”; “atas”; e “anotações”. Já sobre a periodicidade das reuniões, dois dos respondentes afirmaram ser quinzenais, enquanto um deles falou serem mensais os encontros. O controle de presença teve dois terços das respostas como “lista de presença”, mas um dos respondentes afirmou não haver controle.

Já o grupo “Autonomia no direito civil contemporâneo” teve dois professores que responderam, afirmando unanimemente haver artigos enquanto produção do grupo e afirmando haver registros em atas. Entretanto, sobre a periodicidade das reuniões, discordaram: um deles afirmou não haver periodicidade definida e outro apontou serem

mensais os encontros. Nestes, um deles falou não haver controle de presença enquanto o outro falou em listas de presença.

O grupo “Transformações nas teorias sobre o processo e no direito processual” apresentou três professores que responderam. Dois deles colocaram eventos e apresentações de trabalhos, enquanto dois deles falaram em artigos e livros. Dois deles, ainda, falaram em não haver reuniões enquanto um deles afirmou não haver periodicidade pré-definida das reuniões. Todos concordaram em não haver controle de presença, mas divergiram sobre o registro das reuniões: “atas”; “publicações periódicas” e um deles ignorou a pergunta.

Sobre o grupo “Controle de Constitucionalidade”, houve dois respondentes que concordaram na produção de livros e artigos, bem como no registro de reuniões através de atas e na conferência da presença através de listas de presença. Discordaram apenas da periodicidade das reuniões, em que um deles afirmou ser mensal e outro falou em reuniões semanais.

O grupo “Fundamentos para uma nova teoria do direito administrativo” teve apenas um respondente. Este falou em artigos e livros enquanto produção do grupo. O registro das reuniões ocorre em *papers* e sua periodicidade de encontros é mensal. O controle ocorre por lista de presença.

O grupo “Vida” teve duas respostas. Ambas concordaram em que o grupo produziu eventos e artigos, sendo acrescentada por uma delas a apresentação de trabalhos. Sobre o registro das reuniões, um respondente falou em atas, enquanto o outro ignorou a pergunta. A periodicidade das reuniões variou entre “quinzenal” e “mediante convocação”. Ainda, a conferência da presença também divergiu, um deles afirmou ser por lista de presença, mas o outro falou que não há controle da presença dos membros.

Os outros grupos de pesquisa que apareceram a seguir possuíram apenas um respondente, sendo possível narrar, apenas, a resposta deste. Um deles foi “Grupo de pesquisa em direitos fundamentais, direitos humanos e efetividade constitucional”. Este teve como produção eventos, livros e artigos. Seu registro ocorre

segundo ata virtual e sua periodicidade de encontros é mensal. Sobre a presença dos membros, não é feito controle.

Já o grupo “O discurso jus fundamentado da dignidade da pessoa humana” teve como produção artigos, livros, apresentações de trabalho e eventos. Os encontros são quinzenais e registrados em atas. Não é feito o controle de presença.

Sobre o grupo “Acesso à justiça”, sua produção é de artigos, livros, apresentação de trabalhos e eventos. Não há registro de suas reuniões e sua periodicidade não é pré-definida, apesar de ocorrerem reuniões frequentes. Não é controle de presença.

No grupo “A construção constitucional do conceito de família” produziu, por sua vez livros e artigos. Seu registro é feito em atas e sua periodicidade é mensal. Há lista de presença para registro das reuniões.

Em “Repensando o direito penal contemporâneo”, entretanto, a produção é de artigos, livros, apresentação de trabalhos e eventos. O respondente ignorou a pergunta acerca do registro das reuniões e afirmou ocorrerem mediante convocação, momento em que não há controle de presença.

Enfim, o grupo de pesquisa “Relações de trabalho na contemporaneidade” possuiu produção desconhecida pelo respondente, que ignorou a pergunta acerca do registro das reuniões, afirmando, ainda, não haver reuniões e controle de presença.

Considerações finais

A primeira consideração a ser constatada é a própria gênese de direito em solo pátrio que nasce com um viés elitista e “profissionaisco” com vistas a formar uma elite burocrática e caminhou para um natural afastamento das demandas sociais.

Nos dias atuais, são diversas as problemáticas a serem enfrentadas: a) a massificação do ensino e a chamada cultura do concurso público que acabam simplificando o conhecimento e levando o Direito, a um afastamento do adensamento teórico necessário a

formação da pesquisa e ciência jurídica; b) as constatações feitas por Marcos Nobre de que o isolamento do Direito frente as outras ciências humanas e a conflito existente entre prática jurídica e pesquisa, levam o campo jurídico a um subdesenvolvimento no que tange a pesquisa científica de qualidade; c) o predomínio de professores universitários que deixam a docência em segundo plano profissional, se comparado com as carreiras jurídicas tradicionais, o que acaba por decorrer, de uma queda na qualidade do ensino jurídico.

Partindo do pressuposto que o Tripé Universitário, Ensino, Pesquisa e Extensão têm previsão constitucional; neste sentido, não deve haver dissociação entre estes eixos; para que garanta desta maneira, uma formação completa ao Bacharel.

Porém ao tentar buscar um conceito de pesquisa e partindo do pressuposto que esta é uma continuação natural problematizadora do Ensino, vemos, que o Direito sob este aspecto, vem se afastando do ideal de pesquisa-ação desenvolvido por Boaventura de Souza Santos (2004), ao qual, a pesquisa dever buscar ser construída com a contribuição da sociedade ou ainda da divisão da pesquisa feita por Demo (2000), em que esta teria uma qualidade formal (preceitos técnicos e teóricos) e qualidade política (capacidade de participação ativa do cidadão) vemos que o Direito anda afastado da busca dessas qualificações.

O Direito na atualidade estaria alicerçado negativamente. Kuhn (2000), construiu sua teoria do paradigma do conhecimento científico, nos levando a concluir, que o consenso da comunidade jurídica da atualidade é subverter o ensino jurídico ao paradigma da simplificação do conhecimento e a cultura do concurso público, levando a um desprestígio da pesquisa que rema em outro sentido.

Nesta investigação, pretendeu-se desvendar, de forma sistematizada, o atual estado fático dos grupos de pesquisa da Faculdade de Direito da UFBA registrados no Diretório dos Grupos de pesquisa do CNPQ, desenvolvendo um panorama da pesquisa científica na faculdade com vistas à compreensão do funcionamento qualitativo dos grupos, através da obtenção de dados como:

frequência e registro das reuniões, produtividade do grupo e dos membros individualmente, periodicidade da publicação de artigos. Apesar da amostragem insuficiente, foi demonstrado de forma incipiente que há divergências entre os professores dentro dos mesmos grupos sobre o seu funcionamento, o que pode indicar desleixo em relação ao acompanhamento dos trabalhos dos grupos, bem como desleixo com a atividade de pesquisar.

No mais, e de forma mais enfática, este trabalho trará a conhecimento da comunidade acadêmica o nível de desenvolvimento em pesquisa da Faculdade de Direito da Bahia, bem como alertará para importância do seu incremento, através da divulgação dos resultados entabulados desta pesquisa para, assim, incentivar o corpo docente e discente na criação de novos grupos de pesquisa nas áreas jurídicas mais deficitárias ou no maior investimento em relação aos grupos já existentes.

Referências

- ADEODATO, J. M. A OAB e a massificação do Ensino Jurídico. In: **Educação Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 565-566.
- ADORNO, S. **Os aprendizes do poder**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.
- CARDOSO, M; COSTA, P. O Brasil já tem mais de mil faculdades de Direito. **CONJUR. Ordem recomenda apenas 139 dos 1,3 mil cursos de Direito no Brasil**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2006-ago-05/brasil_mil_faculdades_direito>. Acesso em: 31 jan. 2018.
- DEMO, P. **Pesquisa: princípio científico e educativo**. São Paulo: Cortez, 1996.
- DEMO, P. **Educar pela pesquisa**. 4 ed. São Paulo: Autores associados, 2000.
- GENTIL, P. A. A (In) Eficiência da justiça e a preparação do bacharel. In: **Educação Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2013.
- GOUVÊA, F. C. F. A institucionalização da pós-graduação no Brasil: o primeiro decênio da Capes (1951-1961). **RBPG**, Brasília, v. 9, n. 17, p. 373-397, jul. 2012.

GRAY, D. E. **Pesquisa no mundo real**. 2. ed. Porto Alegre: Penso, 2012.

HOSTINS, R. C. L. Os planos nacionais de pós-graduação (PNPG) e suas repercussões na pós-graduação brasileira. **Perspectiva**, Florianópolis, v. 24, n. 1, p. 133-160, jan./jun. 2006.

KUHN, T. S. **A estrutura das revoluções científicas**. Editora Perspectiva. São Paulo, 2000.

MOITA, F. M. G. da S. C.; ANDRADE, F. C. B. de. Ensino-pesquisa-extensão: um exercício de indissociabilidade na pós-graduação. **Rev. Bras. Educ.**, Rio de Janeiro, v. 14, n. 41, p. 269-280, Ago. 2009.

NOBRE, M. **Apontamentos sobre a pesquisa em direito no Brasil**. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10438/2779>>. Acesso em: 28 jul. 2018.

OLIVEIRA, Luciano. Não fale do Código de Hamurábi! A pesquisa sócio-jurídica na pós-graduação em Direito. In: **Sua excelência o comissário e outros ensaios de Sociologia Jurídica**. Rio de Janeiro: Letra Legal, 2004.

PRADO, S. D.; SAYD, J. D. A pesquisa sobre envelhecimento humano no Brasil: grupos e linhas de pesquisa. **Ciência & Saúde Coletiva**, 2004.

SANTOS, B. de S. **A universidade no século XXI: para uma reforma democrática e emancipatória da universidade**. São Paulo: Cortez, 2004.

SANTOS, B. de S. **Um discurso sobre as ciências**. Porto (Portugal): Afrontamento, 1999.

SLEUTJES, M. H. S. C. Refletindo sobre os três pilares de sustentação das universidades: ensino-pesquisa-extensão. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 33, n. 3, p. 99-101, 1999.

O impacto da prática da mediação na formação dos estudantes de direito: uma análise da experiência do Juspopuli em Feira de Santana-BA

*Tássio Túlio Braz Bezerra
Romulo Rhemo Palitot Braga*

1. Introdução

Este trabalho tem por finalidade discutir as novas possibilidades de resolução de conflitos que emergem da dupla crise enfrentada pela atividade jurisdicional do Estado: a crise estrutural do poder judiciário e a crise paradigmática do próprio direito. Debate este que tem contribuído para ampliar a discussão dos mecanismos de suposta regulação social.

O desgaste da estrutura do judiciário que não consegue atender às demandas da sociedade, seja no plano quantitativo, quanto qualitativo, dá impulso ao surgimento de instrumentos de resolução de conflitos à margem da estrutura estatal, propiciando uma retomada dos meios alternativos de resolução de conflitos, dentre os quais destacamos a mediação. Esse instrumento – na perspectiva transformadora de Luis Alberto Warat –, possibilita o restabelecimento do diálogo e o reconhecimento do outro, a partir da ressignificação de interesses contrapostos, estimulando uma maior participação social na administração da justiça, impulsionando uma cidadania ativa por parte dos indivíduos, inclusive propiciando o surgimento de maneiras diversificadas e

cada vez mais plurais de tratamento dos diversos problemas comuns ao convívio cotidiano.

Assim, o presente trabalho parte da discussão de como a dupla crise da atividade jurisdicional do Estado – a crise estrutural do sistema judicial e a crise do paradigma dominante do direito moderno – pode propiciar o surgimento de propostas alternativas de resolução de conflitos, a exemplo da retomada contemporânea da mediação de conflitos (BEZERRA, 2014).

De modo mais específico, a pesquisa articula um debate entre a prática da mediação e a formação dos estudantes de direito. Assim, o artigo tem como objeto de investigação verificar *qual o impacto da prática da mediação de conflitos para a formação jurídica dos estudantes de direito*. Com efeito, pretende-se ao longo da pesquisa responder ao seguinte problema: *qual é a percepção dos estudantes de direito sobre o impacto da prática da mediação em sua formação jurídica?*

De modo a buscar responder à questão suscitada, foi efetuada uma pesquisa empírica, consistente em um estudo de caso da mediação comunitária praticada pelo Juspopuli – Escritório de Direitos Humanos, tendo como unidade de análise a percepção dos estudantes de direito que atuaram no Escritório Popular de Mediação do município de Feira de Santana. Para tanto, foi empregada na pesquisa uma abordagem qualitativa, por meio da realização de entrevistas com os três estudantes de direito da Universidade Estadual de Feira de Santana, vinculados ao projeto por meio de bolsas de extensão, os quais atuaram no escritório entre os anos de 2011 e 2012, prestando suporte de natureza jurídica tanto na orientação sobre direitos, como auxiliando na realização das mediações.

A escolha do trabalho do Juspopuli para o presente estudo se justifica pela percepção de que sua prática tem como intuito a construção de uma proposta de mediação que possa dar um novo sentido às situações conflituais, fundamentando-se e guardando significativas semelhanças com a proposta teórica

apresentada por Luis Alberto Warat de uma mediação transformadora.

2. A retomada dos métodos alternativos

A função jurisdicional do Estado passa contemporaneamente por um processo de crise¹ que se expressa em duas dimensões. A primeira, a crise estrutural, que se manifesta pela incapacidade operacional do sistema judicial em cumprir com aquilo que ele mesmo, em tese, se propõe, ou seja, dizer o direito pondo termo aos mais diversos conflitos sociais dentro de um processo judicial democrático. A segunda, a crise do paradigma² jurídico dominante da modernidade, se expressa pela inadequação do direito produzido pelos tribunais ao guardar descompasso, quando não a própria incompatibilidade, com as novas demandas da sociedade e dos movimentos sociais em especial.

Nesse sentido, podemos inferir que a dupla face da crise – estrutural e paradigmática³ – propiciou dentro do próprio judiciário o surgimento de uma crítica ao formalismo jurídico – seja ele substantiva ou procedimental – impulsionando, em uma de suas direções, a retomada dos métodos alternativos de resolução de conflitos.

Compete observar que quando falamos de retomada, deve-se recordar que o monismo jurídico estatal é bastante recente no

¹ “Crise (do grego *Krisis*, *Krínein*) é a agudização das contradições estruturais e dos conflitos sociais em dado processo histórico. Expressa sempre a disfuncionalidade, a falta de eficácia ou o esgotamento do modelo, dos valores dominantes, ou situação histórica aceitos e tradicionalmente vigentes” (WOLKMER, 2009, p. 2).

² “Segundo Thomas S. Kuhn, ‘paradigma’ é um modelo científico de verdade, aceito e predominante em determinado momento histórico. Trata-se de ‘práticas científicas compartilhadas’ que resultam de avanços descontínuos, saltos qualitativos e rupturas epistemológicas” (1975, p. 218 *apud* WOLKMER, 2009, p. 2).

³ Alguns autores, a exemplo de Streck (2001), apontam para uma tripla face da crise, indicando também uma crise de imaginário do direito. Apesar de compreendermos a pertinência da categoria, não nos adentraremos em sua análise em apartado, debatendo, por hora, seus aspectos dentro da própria crise paradigmática do direito.

mundo ocidental e que a resolução privada dos conflitos sempre se constituiu como regra ao longo da história.

Assim, é importante ressaltar, apenas a título de demonstrar sua experiência, que a mediação tem uma longa e variada história que perpassa as culturas judaicas, cristãs, islâmicas, hinduístas, budistas, confucionistas e diversas culturas indígenas. Desde os tempos bíblicos, comunidades judaicas utilizavam da mediação que era praticada tanto por lideranças religiosas quanto políticas, para dirimir conflitos de idêntico teor. Posteriormente, tais práticas foram incorporadas pelas comunidades cristãs emergentes que perceberam Jesus Cristo como mediador entre Deus e os homens, papel este assumido em sequência pelo clero, o que tornou a Igreja Católica na Europa Ocidental e a Igreja Ortodoxa no leste Mediterrâneo as principais organizações de mediação e administração de conflitos no mundo ocidental, apenas para citar exemplos da comunidade judaico-cristã (MOORE, 1998, p. 32).⁴

No atual contexto brasileiro são diversas as experiências jurídicas que tem como intuito a construção de formas não adversariais de resolução dos conflitos, podendo citar dentre elas: no campo governamental os programas Justiça Comunitária do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios e Justiça Comunitária Itinerante do Tribunal de Justiça do Acre, citando como experiência não-governamental o Juspopuli Escritório de Direitos Humanos⁵ na Bahia (SANTOS, 2007, p. 52-54).

Partindo do referencial citado, passaremos agora a analisar com mais atenção a atuação do Juspopuli. O referido recorte es deve, dentre outras razões, à expressa inclinação teórica, refletida na prática da referida instituição, em buscar compreender o conflito

⁴ Para a consulta a exemplos históricos e contemporâneos da prática da mediação em outras sociedades ver MOORE, Christopher W. O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos. 2^a. ed. Porto Alegre: Artmed, 1998, p. 32-47.

⁵ O Juspopuli Escritório de Direitos Humanos é uma organização não governamental que tem como missão contribuir para a efetivação dos direitos humanos, através da democratização do Direito e da promoção do acesso à Justiça.

como algo inerente a condição humana e sua própria diversidade, tomando o processo de mediação em sua perspectiva transformadora, na medida em que visa, a partir do empoderamento dos sujeitos envolvidos, a construção de uma autonomia necessária ao exercício da cidadania. O citado enfoque teórico guarda grande lastro com a proposta de mediação transformadora defendida por Warat (1998, p. 5), a qual pode ser definida como:

[...] uma forma ecológica de resolução dos conflitos sociais e jurídicos; uma forma na qual o intuito de satisfação do desejo substitui a aplicação coercitiva e terceirizada de uma sanção legal. A mediação é uma forma alternativa (com o outro) de resolução de conflitos jurídicos, sem que exista a preocupação de dividir a justiça ou de ajustar o acordo às disposições do direito positivo (1998, p. 5).

Ressalvadas pontuais divergências a serem oportunamente destacadas, importa afirmar que a experiência do Juspopuli mereceu, expressa menção do próprio Warat como exemplo de caráter popular e transformador do processo de mediação que realiza.⁶

O Juspopuli Escritório de Direitos Humanos é uma organização não-governamental fundada em 2001, no município de Salvador-BA, a partir da reivindicação de lideranças populares de bairros periféricos da cidade,⁷ tendo como objetivo:

[...] socializar o conhecimento jurídico e trazer para as comunidades uma escolha de resolução de conflitos que preze pela participação ativa dos envolvidos [...] o objetivo pedagógico de resgatar e fortalecer a autonomia das pessoas abrindo trincheiras

⁶ Declaração proferida pelo Prof. Luiz Alberto Warat, por ocasião de sua participação no I Congresso Princesa do Sertão, realizado na Universidade Estadual de Feira de Santana (UEFS), na Bahia, no dia 13 de outubro de 2008.

⁷ Inicialmente, foram constituídos oito escritórios populares de mediação sendo sete deles em Salvador, nos bairros de: Periperi, Saramandaia, Pernambués, Calabar, Palestina, Engenho Velho da Federação e Roma; e um no município de Santo Amaro da Purificação, na comunidade de Acupe.

de acesso ao conhecimento e da conscientização sobre a sua identidade como cidadãos aptos ao exercício do protagonismo no equacionamento de seus conflitos, ainda que sem a facilitação de um terceiro (VELOSO, 2009, p. 102).

Deste modo, na persecução de sua missão institucional de construir uma cultura de direitos humanos indispensável ao alcance da justiça social (AMORIM; LEONELLI, M; LEONELLI, V, 2007, p. 11) são desenvolvidas prioritariamente duas atividades centrais: a mediação de conflitos e a orientação sobre direitos. Pelo desiderato deste trabalho, adentrar-se-á apenas na primeira.

Assim, será realizado um estudo de caso sobre a mediação de conflitos praticada pelo Juspopuli no município de Feira de Santana-BA de modo a verificar empiricamente, por meio da observação *in loco* e da realização de entrevistas, qual o impacto para a formação dos estudantes de direitos da participação em procedimentos de mediação.

3. Aspectos metodológicos da pesquisa

A ideia central da pesquisa é realizar um estudo de caso sobre a percepção que tem os atores do processo de mediação, de modo a verificar a visão de cada um deles sobre a prática da mediação. Assim, busca-se uma tentativa de dar voz a agentes que nem sempre tem a oportunidade de expressar diretamente suas impressões.

No presente trabalho – a qual integra uma pesquisa mais ampla – busca-se responder a seguinte pergunta: *Qual a percepção dos estudantes de direito sobre o impacto da prática da mediação para sua formação jurídica?* Consequentemente, verificando – confirmando ou negando – a hipótese inicial de que: *A prática da mediação possibilita uma mudança na compreensão sobre o fenômeno jurídico, com vista a sua maior humanização.* Para responder à questão suscitada, foi realizada uma pesquisa empírica através de um estudo de caso da mediação praticada nos Escritórios Popular de Mediação do município de Feira de Santana, tendo como

unidade de análise o discurso dos estudantes de direito. Foi empregada na pesquisa uma abordagem qualitativa, por meio da realização de entrevistas com os estagiários de direito, bem como o acompanhamento de algumas sessões de mediação, a fim de procurar compreender como se dava o procedimento de mediação e qual a percepção que os estudantes tinham quanto ao reflexo da referida experiência em sua formação jurídica.

Foram realizadas entrevistas com os três estudantes de direito da Universidade Estadual de Feira de Santana, vinculados ao projeto por meio de bolsas de extensão, e que atuaram no escritório entre os anos de 2011 e 2012 prestando suporte de natureza jurídica tanto na orientação sobre direitos, bem como auxiliando a realização das mediações.

Buscando atender aos objetivos da investigação, elegeu-se como instrumento de coletas de dados o emprego de entrevista semidiretiva realizada com os estagiários, de modo a buscar identificar as representações que cada um deles tinha sobre o processo de mediação. Para tanto, foram elaborados roteiros para a realização das entrevistas que a partir de perguntas abertas pudessem possibilitar uma maior liberdade na expressão das representações dos atores sobre o processo de mediação, sem, no entanto, fugir de buscar responder a questão levantada.

4. A mediação praticada pelo escritório popular de mediação no município de Feira de Santana

A instalação de um Escritório Popular de Mediação na cidade de Feira de Santana-BA surgiu de um projeto⁸ de parceria entre a UEFS – Universidade Estadual de Feira de Santana e o Juspopuli – Escritório de Direitos Humanos, com o apoio financeiro da Petrobras. O objetivo era expandir para o segundo maior município

⁸ Projeto de Extensão apresentado sob a responsabilidade da Profa. Hilda Vargas Ledoux do Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual de Feira de Santana.

baiano uma experiência já bem-sucedida em Salvador de proporcionar um modelo não adversarial de resolução de conflitos que possa, além de prevenir a violência, promover a cidadania de sujeitos socialmente excluídos.

Importa afirmar que o objetivo principal do projeto estava lastreado na perspectiva de:

[...] implementar e difundir a sistemática da Mediação Popular e da orientação sobre direitos na comunidade acadêmica vinculada à UEFS e em bairros populares de Feira de Santana, contribuindo, assim, para o desenvolvimento das autonomias, da cidadania e da construção da cultura de paz (VARGAS, 2010).

Por sua vez, podemos identificar como objetivos específicos do referido projeto: a) a difusão de informações sobre a mediação e orientação de direitos; b) a capacitação de atores sociais em estratégias de direitos humanos e orientação sobre direitos; c) e implantar um Escritório Popular de Mediação na UEFS.

O projeto estava estruturado basicamente em três etapas: 1) o estabelecimento de contatos junto à comunidade para divulgar a realização do curso de formação sobre mediação; 2) a realização do curso de formação em mediação de conflitos; e 3) a instalação e funcionamento do escritório popular de mediação.

De início, deve-se observar que os significativos atrasos no trâmite administrativo para a aprovação do projeto no âmbito da UEFS acabaram por impossibilitar a implantação do referido escritório em suas dependências. Fato este que acabou por ser apontado como salutar, haja vista o reconhecimento do relativo distanciamento e até mesmo estranhamento do espaço universitário para alguns segmentos sociais mais desfavorecidos. De fato, o referido contratempo acabou por direcionar a instalação do escritório para algum espaço dentro da comunidade, circunstância esta que já se apontava como apta a facilitar tanto o acesso como a identificação das pessoas a serem atendidas com o trabalho que seria desenvolvido.

Para uma análise daquilo que caracteriza de particular a prática dos Escritórios Populares de Mediação, podemos vislumbrar três dimensões de sua atuação: o espaço, os protagonistas e o procedimento, além de algumas dificuldades encontradas.

4.1 O espaço

O fato de os Escritórios Populares de Mediação anteriormente instalados estarem sediados em comunidades situadas na periferia dos municípios de Salvador e Santo Amaro da Purificação por si só muito já diz, na medida em que sua estruturação próxima da população a que pretende se dirigir manifesta expressamente um espaço de diálogo e aproximação. Na maior parte dos casos, são utilizados prédios pertencentes a associações comunitárias, bem como religiosas.

Uma proposta de atuação para além dos postos fixos franqueados permanentemente à população é a realização de atendimentos itinerantes em outras comunidades, a partir da articulação com entidades representativas de tais localidades.⁹

A referida singular percepção da questão territorial representa um dos principais diferenciais da prática do Juspopuli, visto que aproxima fisicamente o acesso à justiça daqueles que dela necessitam, rompendo ainda, mesmo que parcialmente, com a barreira simbólica que distancia a população da estrutura do judiciário.

No caso específico de Feira de Santana, o Escritório Popular de Mediação se fixou na Associação do Bairro dos Capuchinhos,¹⁰

⁹ Foi assim que no final do ano 2010 foram realizados atendimentos itinerantes em algumas associações no município de Feira de Santana-BA que culminaram com a implantação de um escritório permanente nesta cidade.

¹⁰ Inicialmente, dada significativa adesão de integrantes de organizações e movimentos sociais feirenses, começaram a funcionar escritórios em três locais: no Núcleo de Economia Solidária Nova Geração, na Associação do Bairro dos Capuchinhos e na Igreja Batista Benaia, todos em comunidades populares de Feira de Santana. Passado o impulso do início, e a natural diminuição das demandas de atendimento, conseguiu-se estabelecer os trabalhos com regularidade, e relativo

situado em uma comunidade atualmente conhecida como Irma Dulce, mas que popularmente é conhecida como Vietnã, dados os significativos níveis de violência, especialmente atrelados ao tráfico de drogas.

Na mesma sala do escritório são realizados tantos os atendimentos relativos à orientação sobre direitos quanto são desenvolvidos as mediações. Geralmente, é de um atendimento relativo a dúvidas sobre direitos que se verifica a necessidade de mediação, quando então é explicado todo o procedimento e é agendada uma nova data para sua realização, sendo emitida uma carta convite para que a outra parte interessada compareça para a realização da sessão de mediação.

Durante a realização da mediação é importante observar que os mediandos são posicionados na mesa em que ocorrerá a mediação de modo igualmente próximos do mediador, haja vista que este não defende o interesse de nenhum deles especificamente e dispostos de modo que não fiquem muito perto um do outro, visto o risco de exacerbação dos ânimos, mas de maneira que um possa olhar ao outro. Não se deve esquecer que a finalidade da mediação é a reaproximação entre as partes.

4.2 Os protagonistas

No espaço dos escritórios, além do trabalho dos mediadores junto aos mediandos, percebe-se a atuação de estudantes de direito, além de outros parceiros.

4.2.1 Entidades parceiras

São consideradas entidades parceiras do Juspopuli aquelas que, além de exercerem protagonismo na comunidade em que

volume de atendimento, apenas no escritório situado na Associação do Bairro dos Capuchinhos, dadas as melhores condições das instalações e do envolvimento de pessoas da comunidade.

atuam, gozam do respeito e da confiança da população de modo a possibilitar a construção de um ambiente de confiabilidade para os Escritórios Populares, a fim de que estes possam servir como um mecanismo de atendimento das demandas locais. Como se pode denotar é uma relação que em muito supera a simples oferta de espaço, perpassando, na verdade, por um alinhamento estratégico numa proposta de empoderamento dos sujeitos, em nada similar a práticas assistencialistas (VELOSO, 2009, p. 88).

Em Feira de Santana, o Escritório situado na Associação do Bairro dos Capuchinhos tem bastante visibilidade, pois no mesmo prédio funciona também um posto médico, sendo grande o número de pessoas que circulam pelo local. Tal fato, aliado a divulgação boca a boca realizado pelos próprios populares, além da disponibilidade dos mediadores e estagiários em explicar à população a natureza de seu trabalho, garantiu um elevado número de atendimentos no ano de 2011, perfazendo nos períodos de fevereiro a junho e de agosto a setembro do referido ano 735 orientações sobre direitos, 502 encaminhamentos para órgãos públicos e 69 mediações (JUSPOPULI, 2011).

A única ressalva a fazer no tocante à localização do Escritório, é o fato de haver enorme identificação da Associação do Bairro dos Capuchinhos com um vereador do município de Feira de Santana, fazendo com que algumas pessoas cheguem a acreditar que o serviço de mediação e orientação sobre direitos é prestado a serviço de dita liderança local. Por ocasião de contatos realizados com os mediados, por vezes foi fácil perceber a grande confusão que às vezes se fazia ao identificar o serviço prestado pelo Juspopuli como uma atividade realizada pela Associação do Bairro dos Capuchinhos que é popularmente conhecida como sendo pertencente ao referido vereador.

No entanto, é importante deixar claro que durante o acompanhamento das mediações restou clara a independência das pessoas que atuavam no Escritório, ficando apenas vinculadas às diretrizes recebidas do próprio Juspopuli.

4.2.2 Os mediadores

Dentro da perspectiva teórica adotada, se pode afirmar que o mediador é um terceiro imparcial que auxilia as partes na busca de uma solução para o conflito, utilizando-se de ferramentas que propiciam o restabelecimento do diálogo e um novo olhar sobre a situação-problema, de modo a que se possa ressignificar o conflito, promovendo um novo sentido para a relação antes desfeita.

O ponto crucial reside na questão de saber quem seria esse ser capaz de causar este despertar de consciência em partes praticamente beligerantes? Vai aqui mais um ponto que singulariza a mediação realizada pelo Juspopuli, visto que todo o processo é, em geral, conduzido na comunidade por pessoas a ela pertencentes, pois o mediador é liderança comunitária do próprio local. Essa perspectiva busca reafirmar nos indivíduos envolvidos no conflito que uma pessoa comum, assim como eles próprios, é plenamente capaz de resolver de forma autônoma e pacífica os próprios dilemas de sua vida. O exercício de tal prática promove uma verdadeira articulação entre o discurso teórico, dito científico, e aquele emanado do senso comum. Retira-se por sua vez o monopólio de legitimidade exclusiva das autoridades previamente constituídas, como únicas detentoras da possibilidade de resolver pacificamente os conflitos, para promover a autonomia das partes envolvidas na desavença.

Considerando-se que a mediação é um saber prático, cotidiano, o bom mediador deve assim ser em todas as situações do dia a dia, nas palavras de Warat (2004, p. 38) “para formar um mediador é preciso levá-lo a um estado de mediação, ele deve estar mediado, ser a mediação”. Por conseguinte, podemos de modo sucinto considerar como características indissociáveis de um mediador, dentre muitas outras: a sensibilidade, a ética para a supremacia dos direitos humanos, o conhecimento básico da legislação nacional, capacidade comunicativa e de escuta, o sigilo, a

criatividade, bem como o estilo cooperativo (AMORIM; LEONELLI, M; LEONELLI, V, 2007, p. 35-37).

No que se refere aos mediadores, no caso específico do Escritório Popular de Mediação de Feira de Santana, existem duas mediadoras que atuam em dias alternados. É possível observar o elevado grau de instrução das mediadoras - ambas são mulheres e têm nível superior - sendo apenas uma delas integrante da própria comunidade onde é realizada a mediação. Durante as entrevistas, percebeu-se que ambas desconheciam o trabalho da mediação antes de terem participado do curso de formação e que, segundo afirmam, possuíam uma natural identificação com o trabalho a ser desenvolvido pelo Juspopuli. Interessante também foi o registro da satisfação de poder perceber no seu trabalho uma grande utilidade para as pessoas atendidas, numa clara demonstração de comprometimento com o outro.¹¹

4.2.3 Os mediandos

Ao se falar dos mediandos surge uma pergunta a princípio óbvia. Quem são os mediandos? A partir da análise dos dados elaborados pelo próprio Juspopuli em seu Relatório Anual de 2011 do Escritório Popular de Mediação de Feira de Santana, foi possível traçar um perfil das pessoas que buscam atendimento.

Primeiramente, observa-se que praticamente três em cada quatro atendidos são mulheres. Talvez tal fato esteja acima de tudo relacionado com a própria natureza dos conflitos, pois boa parte das demandas pleiteadas, conforme veremos a seguir, versam sobre pedidos de pensão alimentícia ou dissolução de união estável ou casamento. Uma outra hipótese a ser aventada para reflexão seria uma maior capacidade comunicativa das mulheres, quando não

¹¹ Em que pese por ocasião da pesquisa tenha sido realizada entrevista com as mediadoras, a análise dos dados coletados será objeto de outro trabalho.

uma maior sensibilidade na tentativa de buscar construir uma solução articulada pelo diálogo entre as partes.

Quanto à faixa etária, observa-se que aproximadamente 66% das pessoas atendidas têm mais de trinta anos de idade. Este dado aponta curiosamente em três direções, algumas inclusive contraditórias: 1) que apenas com a maturidade se busca o auxílio necessário para uma solução não adversarial dos conflitos; 2) que somente a partir da fase adulta surgem conflitos mais complexos que demandam auxílio para sua solução; 3) que as pessoas tardam em buscar auxílio para a solução de seus conflitos gerando por vezes uma demanda retida. Apesar de interessantes pontos de partida para uma investigação, tais questões não serão analisadas com profundidade agora, dados os limites do presente trabalho e de se constituírem em outro desdobramento desta pesquisa.

Um dado que bastante ilustra o perfil socioeconômico do público atendido é sua situação de trabalho. Da análise deste item pode-se perceber que aproximadamente 68,5% das pessoas atendidas declararam serem donas de casa, estarem desempregadas ou com empregos informais, o que se pode depreender que se encontram em situações de ausência ou de precarização de condições de trabalho. Este dado guarda ressonância com o seu próprio nível de instrução, haja vista que mais da metade não possui sequer o ensino fundamental completo.

No que se refere ao aspecto racial, foi possível verificar que 88% das pessoas atendidas se declararam de cor parda ou negra/preta, o que em confronto com os dados acima referidos apenas demonstra a já conhecida grande interseção entre a questão racial, a escolaridade e a renda dos segmentos excluídos da sociedade.

De uma análise conjunta dos elementos verificados é possível perceber um clássico perfil de uma comunidade essencialmente marginalizada, nas mais diversas dimensões observadas.

A partir das entrevistas realizadas, buscou-se tentar identificar que impressões os mediandos tiveram sobre o processo

de mediação de modo a tentar observar mudanças de percepção e atitude a identificar tal prática como um mecanismo de emancipação dos sujeitos participantes. Para a surpresa inicial, foram das mais diversas as informações identificadas.¹²

4.2.4 Os estagiários de direito

Nos Escritórios Populares de Mediação também atuam estudantes da área jurídica, os quais exercem como principal função a orientação sobre direitos, seja assessorando o processo de mediação, como também informando sobre questões jurídicas que afetam diretamente o cotidiano das pessoas da comunidade. A atuação dos estagiários de direito tem como principal função suprir a lacuna de conhecimento jurídico dos mediadores, porém sua atividade acaba algumas vezes por se confundir com a destes últimos durante a realização da mediação.

Antes de adentrarmos nas impressões dos estagiários sobre o impacto da participação nos procedimentos de mediação para sua formação acadêmica, faz-se necessário descrever como é desenvolvido o procedimento da mediação.

4.3 O procedimento

No cotidiano do trabalho dos Escritórios Populares de Mediação no Estado da Bahia são identificados como tipos de conflitos mais comuns: os familiares (pensão alimentícia e dissolução conjugal), os de vizinhança (a dificuldade de se perceber no lugar do outro), os trabalhistas (relações de trabalho informal entre indivíduos igualmente pobres), os de relações de consumo (comércio local e informal), dentre tantos outros, dadas as mais variadas relações humanas e sua diversidade. No caso específico do

¹² Importa esclarecer que a análise das entrevistas dos mediandos não integra o presente artigo que se limitou apenas à análise dos relatos dos estudantes de direito que atuaram como estagiários nos Escritórios Populares de Mediação do Juspopuli em Feira de Santana.

Escritório de Feira de Santana, guarda especial destaque as questões familiares, as quais compõem a grande maioria das situações observadas.

Uma informação que causou surpresa foi o fato de metade dos mediandos entrevistados já terem anteriormente tentado resolver seus conflitos recorrendo ao poder judiciário. Neste caso, o recurso à mediação enquanto método alternativo, quando já existe em curso um processo judicial, revela o reconhecimento pelo indivíduo da impossibilidade de se obter uma solução – mesmo que insatisfatória – no âmbito das vias tradicionais de acesso à justiça, apenas ratificando a discussão anteriormente aqui apresentada sobre a crise estrutural do sistema judicial. Foi inclusive bastante sintomático um dos casos relatados em que a parte que buscava a mediação já havia conseguido uma decisão favorável no judiciário, e esse era incapaz de fazer cumprir a sua própria decisão. Apenas após a mediação, conseguiu-se chegar a um acordo que foi cumprido pela parte resistente. É interessante observar que mesmo a força coercitiva das decisões judiciais nem sempre se mostra como a mais apta a pôr fim aos conflitos, tendo muito vezes uma solução consentida por ambas as partes maior possibilidade de cumprimento, dada a aceitação de sua legitimidade.

Ao se dirigirem a um dos escritórios as partes são instruídas sobre o papel do mediador enquanto facilitador do diálogo para a ressignificação do conflito e que devem ser elas próprias responsáveis por construir uma solução. Este é o momento em que o mediador deve buscar estabelecer uma relação de confiança e tranquilidade para com as pessoas envolvidas, além de prestar os esclarecimentos quanto à confidencialidade de todo o procedimento, bem como a indispensável voluntariedade das partes em participar da mediação.

Feitas as elucidações iniciais, é confeccionada uma carta para que a pessoa que inicialmente se dirigiu ao Juspopuli possa entregar à parte com quem mantém desentendimento, convidando-a para participar de uma conversa mediada. Ao se dirigir ao Escritório são

também feitos todos os esclarecimentos à parte contrária e dado a esta a possibilidade de explanar a sua própria visão sobre o objeto da desavença.

Uma das características mais marcantes da atuação do Juspopuli - que difere diametralmente do trabalho desenvolvido por uma assessoria jurídica tradicional - é o fato de durante o processo de mediação é prestado um serviço para ambas as partes, independentemente de quem inicialmente tenha procurado o escritório. A situação-problema não incomoda apenas a quem teve a iniciativa de resolvê-la, e sim é a dupla face de interesses ou afetos em desencontro que para ser superada necessita de uma abordagem conjunta em ambos os contendores.

Neste contexto, a construção do processo de mediação é baseada a partir da análise de três elementos do conflito: as pessoas envolvidas, o problema e o processo. Busca-se assim verificar quais pessoas estão envolvidas no conflito, quais têm interesses diretos e se existem pessoas que podem ajudar na sua composição. Foi possível observar em alguns casos a existência de terceiros envolvidos no conflito cuja participação na mediação se torna essencial para poder equacionar o problema.

Em uma das mediações observadas em que uma mãe buscava ter acesso a sua filha, frente à resistência paterna, foi impressionante observar como o desfecho restou totalmente dependente de uma tia - irmã do pai - que cuidava da criança e sobre ela exercia todo o pátrio poder, mesmo sem ter qualquer tipo de guarda formal, sendo tal autoridade reconhecida como legítima tanto pelo pai quanto pela mãe da criança. Neste caso, a mediação não poderia ter obtido êxito sem a presença desta terceira pessoa.

No tocante ao problema, a ideia principal é esclarecer qual o real motivo do conflito e o que de fato querem as partes. É muito comum a apresentação de visões muito particulares e reduzidas no relato feito por cada uma das partes. Apenas após se ouvir todos os envolvidos se consegue ter uma dimensão ao menos aproximada do conflito.

Quanto ao processo, vislumbra-se perceber em que fase se encontra o conflito, como se comunicam as partes e como se manifestam as relações de poder existentes. Não se deve aqui esquecer que uma das finalidades da mediação é estabelecer o diálogo entre as pessoas a partir de uma plataforma de isonomia que apenas pode ser obtida por meio do nivelamento das relações de poder entre as partes.

Para a consecução do referido diagnóstico, deve o mediador promover uma escuta ativa, buscar sentir aquilo que se ouve e o que não é falado. A escuta busca dar dignidade a uma experiência humana (VELOSO, 2009, p. 65). A intervenção do mediador deve focar a busca do real significado do conflito, identificando as posições publicamente manifestadas, bem como os interesses desejados implicitamente. Deve propiciar às partes a transformação de suas percepções negativas, buscando fazê-las se reconhecerem no lugar do outro. Neste processo deve o mediador fazer uso de perguntas abertas e circulares. Não se pode perder de vista que a mediação tem como escopo “recuperar vínculos, empoderar pessoas, tentar (re)pensar e (re)construir uma nova mentalidade sobre conflitos e relações entre humanos” (VELOSO, 2009, p. 99).

Quanto ao período de duração da mediação, pode-se afirmar que está atrelado ao tempo dos sentimentos de cada um (VELOSO, 2009, p. 68), sendo recomendável que seja realizada em vários encontros, podendo ser suspensa, encerrada e retomada a qualquer momento, dentro do interesse dos mediandos. Nem sempre o tempo afetivo é retilíneo e progressivo, como quer fazer pensar a todos a monocultura do tempo linear,¹³ mas sim trôpego, com avanços e retornos, paradas e mudanças de direção. É importante fazer respeitar o tempo de cada uma das partes.

Deve-se destacar que ao final do processo de mediação o acordo é apenas um dos resultados possíveis. Da análise do Relatório Anual do Escritório Popular de Mediação de Feira de Santana

¹³ “[...] a ideia de que a história tem sentido e direção únicos e conhecidos” (SANTOS, 2006, p. 103).

podemos verificar que três em cada quatro mediações chegam a termo com a realização de um acordo. Fato este que também pode ser verificado ao longo da realização das entrevistas, além de ter sido possível por meio delas inferir que o acordo obtido, mesmo que com resultado material inferior ao que poderia ter sido angariado no poder judiciário, apresentou-se como satisfatório, dado a morosidade deste, e ao fato de ter se dado por meio de um consenso possível e acordado.

No entanto, deve-se ficar claro que o acordo não é o fim último da mediação e que a sua própria importância no desfecho do processo é bastante relativa. Em verdade, o principal objetivo da mediação é o restabelecimento das relações ora desfeitas. A mediação se constitui em um local onde as pessoas podem externalizar pelas palavras os seus sentimentos. Um espaço para estabelecimento de um diálogo entre as partes e para que seja reconhecida a existência de um problema que precisa ser resolvido.

Foi unânime o posicionamento apresentado por todos estagiários sobre o caráter acessório do acordo, haja vista que este é apenas a formalização de um entendimento. Não importa firmar um acordo se este não for ou não puder ser cumprido. Além do que, nem todos os entendimentos podem ser materializados em um acordo.¹⁴ E muitas vezes, mesmo quando não conseguido o acordo, a simples reaproximação de uma relação totalmente rompida já é o êxito maior de todo o processo. Deste modo, deve restar cristalino que o sucesso da mediação não pode ser medido pela quantidade de acordos fechados, a exemplo dos quadros estatísticos de decisões judiciais exigidos por seus órgãos de controle.

Há que se ter em mente que a formalização do acordo, por si só, não é garantia seja do êxito como do fracasso do processo de mediação. Deste modo, na perspectiva aqui abordada, o acordo é um elemento secundário da mediação, na medida em que está

¹⁴ Veja-se o exemplo citado por um dos estagiários sobre impossibilidade de se formalizar um acordo quando este na verdade significa a paz na relação de um casal.

realmente busca um ponto de equilíbrio entre a razão e o sentimento (VELOSO, 2009, p. 67), visando “[...] a sensibilização dos sujeitos envolvidos no conflito e a restauração dos vínculos antes existentes” (VELOSO, 2009, p. 75).

Feitas estas considerações sobre a mediação que é desenvolvida na prática dentro dos Escritórios Populares de Mediação, passaremos agora a analisar quais os impactos da participação no procedimento de mediação para a formação jurídica dos estudantes de direito.

4.4 O impacto da mediação para a formação dos estudantes de direito

Do relato coletado por meio das entrevistas realizadas com os estagiários de direito foi possível verificar que os três estudantes que passaram a atuar no Escritório Popular de Mediação de Feira de Santana não tinham um conhecimento prévio sobre o trabalho desenvolvido pelo Juspopuli, apenas passando a conhecê-lo por ocasião da realização do curso de formação, quando se interessaram pela proposta de mediação a ser desenvolvida.

De modo a pudermos verificar o impacto da participação do processo de mediação para a formação jurídica dos estagiários, iremos nos concentrar na análise das respostas dadas a três das perguntas formuladas por ocasião das entrevistas. A primeira delas foi “Que experiências você obteve com a mediação?”

No tocante a essa questão foi comum identificar na fala dos estagiários uma mudança no sentido de “uma nova perspectiva”¹⁵ na maneira de se compreender o direito, como uma ferramenta que não tem, *a priori*, solução para tudo, mas que precisa ser interpretada, não podendo o direito ficar adstrito ao tecnicismo formalista, devendo, inclusive, levar “[...] em conta a opinião das

¹⁵ Fala de um dos estagiários.

“pessoas envolvidas no conflito”,¹⁶ utilizando para tanto um processo dialógico de convencimento. Dessa afirmação pode-se inferir que em confronto com as questões essenciais da natureza humana que subjazem os conflitos, a máquina judiciária – uma alusão a sua própria desumanidade – se importa apenas com as questões passíveis de decisão do problema. É esquecido que no cerne da discussão está a realidade e a vida das pessoas. O poder judiciário, como atualmente (des)estruturado, não foi feito e nem está preparado para ouvir as partes e suas vivências.

Foi importante também perceber a incorporação por parte dos estagiários de uma cultura de mediação. O contato com a realidade cotidiana dos conflitos de terceiros e a compreensão de como eles se formam levou os estudantes a praticar a mediação neles próprios em seu dia a dia, em serem menos belicosos, ao adquirir a prática de chamar para conversar, de encarar e estar disposto a ouvir o outro em suas relações interpessoais. Fica claro aqui o impulso dado no sentido de incorporação de uma cultura de mediação.

Na segunda questão, quando indagados se “Houve alguma mudança na sua vida após a mediação? Qual?” Foi bastante notório verificar com maior clareza a repercussão da mediação no modo como os estagiários passaram a perceber o direito.

A primeira observação que pode ser percebida é o choque de realidade. Os estudantes de direito puderam ter no Escritório Popular de Mediação o contato com uma realidade que não é sua. Além do mais, foi possível perceber que problemas aparentemente simples do ponto de vista de sua solução legal no judiciário representam grande impacto e sofrimento na vida das pessoas. Tal fato é muitas vezes desconsiderado segundo a percepção dos estagiários:

O problema do direito é que muitas pessoas ficam naquela do formalismo e da técnica e esquecem que estão lidando com vidas, a mediação, principalmente popular, você tem um contato

¹⁶ Fala de um dos estagiários.

humano muito mais próximo, muito mais forte, muito mais firme, não é aquilo que você está no dever ser e que você está lá pensando que acontece, o que as pessoas trazem pra você é a realidade.¹⁷

Foi ainda possível perceber a quebra na crença no poder judiciário como único mecanismo de resolução de conflitos sociais, na medida em que “[...] o judiciário não é a solução, pode ser uma alternativa, mas nem sempre é a melhor solução”.¹⁸

Os estagiários de direito, por melhor compreenderem na prática e na teoria a realidade de um processo judicial, puderam perceber na mediação uma maneira de garantir o direito das pessoas, algumas vezes já violado, sem o novo desgaste de ainda ter de enfrentar os entraves do poder judiciário. Foi interessante observar na fala dos estudantes a compreensão de que o sistema judicial em muitos casos não consegue resolver o problema das pessoas e que a mediação propicia um mecanismo de realização da justiça no qual as partes interessadas efetivamente participam do processo de elaboração da solução, independentemente do resultado alcançado, podendo expressar por elas mesmas seus próprios anseios e intenções. Deste modo, pode-se perceber que, segundo os estagiários, o que está em jogo não é apenas o desfecho final da solução do conflito, e sim a maneira pela qual é conduzido, possibilitando uma dinâmica em que as partes podem se movimentar segundo suas reais vontades.

No que se refere à terceira questão: “Qual a influência da experiência da mediação para sua formação jurídica?” Foi possível observar que ela já começou a ser respondida na pergunta anterior. No entanto, quando expressamente formulada, pode-se observar que talvez o principal reflexo por eles apontados foi a construção de uma visão crítica do direito, a partir da percepção de seus reflexos práticos na vida cotidiana das pessoas. Constatar, como nas palavras de um dos estudantes que “[...] o direito vai além do poder

¹⁷ Fala de um dos estagiários.

¹⁸ Fala de um dos estagiários.

judiciário, vai além do Fórum”¹⁹ e que a principal finalidade do exercício da função jurídica é garantir o exercício do direito dos outros.

Foi ainda possível verificar, na percepção dos estudantes, a possibilidade de alargar a prática da mediação para outras áreas de sua atuação, promovendo uma cultura menos adversarial e mais comprometida com a realização prática do direito alheio.

Do relato apresentado nas entrevistas se pode perceber um importante aspecto da mediação a ser considerado na formação jurídica dos futuros bacharéis, pois põe os estudantes em contato direto com a realidade diária de grande parte da população brasileira, o que além de promover uma maior sensibilização social, propicia um maior estímulo ao estudo crítico do direito, construindo uma ponte entre a teoria e a prática muitas vezes tão ausente naqueles que mergulham no universo do “mundo jurídico”.

Não se deve esquecer que é reconhecida como uma das principais dificuldades para a efetiva utilização dos meios alternativos de resolução de conflitos no Brasil (WATANABE, 2007, p. 6) – mais especialmente ainda no caso da mediação – a própria formação acadêmica dos juristas, calcada numa cultura eminentemente individualista, formalista e adversarial do direito e da gestão dos conflitos. Em lugar de mensurar o valor econômico do conhecimento jurídico, deveriam os seus profissionais não perder o foco da função social de seu saber, o que de fato é mais importante.

Por fim, foi interessante observar uma dificuldade especificamente constatada pelos estagiários de direito, no que se refere à resistência de algumas pessoas em participar do processo de mediação ao perceberem não se tratar de um mecanismo coercitivo de resolução dos conflitos. Nesta situação, o bloqueio ao diálogo e a consequente (im)possibilidade de transigir, parece ser diretamente proporcional com a consciência de não estar agindo

¹⁹ Fala de um dos estagiários.

conforme o direito e no conhecimento das dificuldades do sistema judicial em fazer valer os referidos pleitos.

Considerações finais

A deficiência do Estado em gerir os conflitos sociais propicia a perda de seu monopólio jurisdicional, estimulando o surgimento de novos modelos de resolução de conflitos.

A maioria dos conflitos, mais do que um desajuste de âmbito jurídico, representa um desentendimento entre seres humanos, o qual precisa ser dado um novo olhar e uma outra perspectiva. Nesse sentido, pode-se perceber que a mediação realizada pelo Juspopuli se apresenta como uma prática que promove um processo de humanização dos conflitos. Faz-se esta afirmação a partir de todo esforço gerado para dar voz às pessoas, escutá-las e promover o diálogo entre os contendores, procurando dotar o conflito de um outro sentido.

Pode-se perceber que a prática da mediação impactou diretamente na formação jurídica dos estagiários, em vista de uma maior humanização, de quatro modos bastante significativos, a partir das próprias percepções dos estagiários de direito: 1) promoveu um choque de realidade nos estudantes ao pô-los em contato com os dilemas cotidianos das pessoas que demandam por justiça, incentivando uma visão crítica do direito; 2) possibilitou na prática a percepção de como o sistema judicial e uma interpretação técnica e formal do direito estão longe de resolver os conflitos humanos, podendo muitas vezes deixá-los sem solução ou até mesmo piorá-los; 3) apresentou a possibilidade de construção de um modelo diferenciado de resolução de conflitos que possibilite a escuta das partes, o restabelecimento do diálogo e dos vínculos desfeitos, dando um novo sentido às situações-problema do cotidiano; 4) e por fim, mas talvez o mais significativo, alertou para a percepção da importância de se incorporar não apenas ao direito, mas às práticas cotidianas, uma cultura de mediação.

Referências

- AMORIM, S.; LEONELLI, M.; LEONELLI, V.; NASCIMENTO, A. L. (Org.). **Guia de Mediação Popular**. Salvador: [s. n.], 2007.
- BEZERRA, T. T. B. **A mediação transformadora como instrumento de promoção da autonomia dos sujeitos**: um diálogo com a experiência do Juspopuli no município de Feira de Santana-BA. 2014. 131f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, João Pessoa, 2014.
- JUSPOPULI ESCRITÓRIO DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório anual de 2011 do EPM Feira de Santana**. Arquivo eletrônico. 2011.
- MOORE, C. W. **O Processo de Mediação**: estratégias práticas para a resolução de conflitos. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 1998.
- SANTOS, B. de S. **A gramática do tempo**: para uma nova cultura política. São Paulo: Cortez, 2006.
- SANTOS, B. de S. **Para uma Revolução Democrática da Justiça**. São Paulo: Cortez, 2007.
- STRECK, L. L. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 3. ed. ver. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. 319p.
- VARGAS, H. L. **Mediação Popular e Orientação sobre Direitos**. Projeto de Extensão. Arquivo eletrônico. 2010.
- VELOSO, M. L. Mediação Popular: um universo singular e plural de possibilidade dialógicas. In: AMORIM, S.; LEONELLI, V.; VELOSO, M. L. (Org.). **Mediação Popular**: uma alternativa para a construção da justiça. Salvador: [s.n.], 2009.
- WARAT, L. A. **Em nome do acordo**. A mediação no Direito. Buenos Aires: Angra Impresiones, 1998. 102p.

WARAT, L. A. **Surfando na pororoca: ofício do mediador**. Florianópolis: 2004, 424p.

WATANABE, K. A mentalidade e os Meios Alternativos de Solução de Conflitos no Brasil. In: GRINOVER, A. P.; LAGRATA NETO, C.; WATANABE, K. **Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação**. São Paulo: Atlas, 2007.

WOLKMER, A. C. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

Formação continuada e desenvolvimento profissional do professor bacharel em direito

Adriana Borges Ferro Moura

Os professores universitários começaram a se conscientizar de que a docência, como a pesquisa e o exercício de qualquer profissão, exige capacitação própria e específica. O exercício docente no ensino superior exige competências específicas, que não se restringem a ter um diploma de bacharel, ou mesmo de mestre ou doutor, ou ainda, apenas o exercício da profissão (Marcos Tarciso Masetto, 2003).

A docência superior tem se evidenciado, no interior das discussões sobre ensino/formação de professores, como temática que representa importante papel na construção humana, assim como na construção e aquisição de saberes necessários ao ofício profissional, ao papel social e profissional do professor nesse nível de ensino. A partir de estudos desenvolvidos nos Programas de Pós-graduação em Educação, a formação para o magistério superior tem saído do limbo em que se encontrava e passa a estar na posição que lhe cabe de direito dentro das discussões sobre formação e desenvolvimento profissional docente.

A educação superior, no Brasil, hoje, se apresenta em quatro modalidades: 1) cursos sequenciais, 2) graduação, que envolve os bacharelados, as licenciaturas e os cursos superiores de tecnologias; 3) a pós-graduação, que pode ser tanto *strito sensu*, Mestrado ou Doutorado, ou *lato sensu*, especializações ou aperfeiçoamentos; 4) Cursos de extensão, propostos por instituições de ensino superior. Neste trabalho, ao mencionarmos ensino superior estamos fazendo

menção à graduação, mais especificamente, às licenciaturas e aos bacharelados.

De acordo com Pimenta e Anastasiou (2005, p. 163), são múltiplas e diversificadas as funções da universidade, e, neste sentido, as autoras as sintetizam conforme registramos:

[...] criação, desenvolvimento e crítica da ciência, da técnica e da cultura; preparação para o exercício de atividades profissionais que exijam a aplicação de conhecimentos e métodos científicos e para a criação artística; apoio científico e técnico ao desenvolvimento cultural, social e econômico das sociedades.

Neste diapasão, é perceptível que a função do professor de ensino superior não é apenas de simples apresentação de determinado conteúdo, mas tem uma tarefa mais ampla, que consiste, também, em direcionar seus alunos para o exercício de uma profissão, para um ser profissional, que significa, em última análise, habilitá-los para realizar com autonomia o seu mister, sair da universidade com autonomia técnico-profissional.

Assim, uma proposta que vislumbra formar para a autonomia, seja na docência superior seja em outras instâncias, gera desafio para os professores: Preparar os alunos para o exercício de uma atividade profissional, fornecendo suporte, tanto teórico quanto prático é, na realidade, uma ação desafiadora, em face da constante mutação da realidade e a inexistência de barreiras geográficas do mundo globalizado. O docente tem que lançar mãos de práticas pedagógicas eficientes para o cumprimento desse seu ofício: a formação de profissionais autônomos, portanto críticos e conscientes da dinâmica social na qual estão inseridos. Mas uma questão emerge desta realidade: como um professor que possui uma tarefa tão desafiadora, pode dar conta desta, se não recebeu formação inicial para a docência?

Esse é o caso dos professores bacharéis em Direito, cujo currículo não contempla a preparação para a docência. Mesmo estes profissionais recebem a lição de Imbernón (2006) que indica ser

necessário ao docente investir em conhecimentos pedagógicos específicos, que o capacite para a tarefa de participar da emancipação de pessoas, uma obrigação intrínseca da profissão de ensinar.

Mas o professor, ao se propor realizar o magistério, qualquer que seja a sua formação inicial, está assumindo um compromisso consigo mesmo e com a sociedade, passando a ser sua preocupação buscar suprir, através do desenvolvimento da profissão docente, a ausência de preparo para o enfrentamento de uma sala de aula de ensino superior. Para tanto, faz-se necessário entender as peculiaridades da docência superior, buscando perceber, assim, quais as características necessárias para que um profissional possa bem desempenhar esta tarefa.

A rigor, um quadro que se nos apresenta, no magistério superior, é a questão de profissionais formando profissionais, uma recursividade. Ocorre que, para estes profissionais, exigem-se competências específicas, segundo Masetto (2003): (1) técnica, conhecimentos atualizados da área que pretende lecionar; (2) pedagógica, habilidade de tornar transmissíveis os saberes técnicos que possui; (3) política, com capacidade de reflexão crítica ante o mundo que se põe à sua frente.

Assim entendido, considerando as competências necessárias para ser professor, não mais é concebível, a ideia de que o trabalho do professor no magistério superior consiste em mera transmissão de conteúdo: chegar a sua sala de aula com a intenção de ensinar algo que se *sabe* para aqueles que *nada sabem*, sobre um conhecimento específico. Nesse sentido, Masetto (2003, p. 37) alerta que o recrutamento do professor para o ensino superior ainda é feito com ênfase no conhecimento técnico apenas “[...] não se pedem competências profissionais de um educador no que diz respeito à área pedagógica e à perspectiva político-social.”, deste modo, é muito comum, esse docente apresentar-se com a ideia de transmissão apenas do conteúdo técnico aos que *nada sabem*. Como consequência, ao invés de produzirem novos conceitos os discentes

reproduzem as informações recebidas nas provas e nos exames buscando a aprovação de seu professor (MASETTO, 2003).

Mas, essa é uma perspectiva que, progressivamente, está mudando. Modernamente, a informação é acessível a todos, com um clique no computador, o aluno pode comparar as informações obtidas em sala de aula, com o pensamento de vários teóricos da área. Na era da informação, o discente não pode ser mais tratado como alguém que *nada sabe*. Diante desta realidade, podemos utilizar, com propriedade, a alegoria trazida por Esteve (1999, p. 97):

A situação dos professores perante a mudança social é comparável à de um grupo de actores, vestidos com trajes de determinada época, a quem sem prévio aviso se muda o cenário, em metade do palco, desenrolando um novo pano de fundo, no cenário anterior.

Os professores que percebem seu ofício como mero trabalho de transmissão de conteúdo, onde o importante é apenas o domínio conteudístico da matéria a ser ministrada, começam a perceber que a realidade está se modificando, e sentem a necessidade de novos conhecimentos, que lhes permitam o manejo da sala de aula de uma perspectiva diferente. A aspiração maior do ensino superior seriam aulas onde o discente deixaria de ser mero espectador, para se tornar o centro da atenção do trabalho docente, que não utilizaria o aluno médio como ideal a ser alcançado, mas buscaria superar as dificuldades de cada estudante. Este professor vê-se em uma situação em que necessita romper com uma prática arraigada na tradição, e passar a um outro modo de vê-se em sala de aula, para tanto buscar uma formação para a docência superior que o prepare para as peculiaridades deste nível de ensino, vem sendo uma saída adequada para o alcance de objetivos tão ousados.

Assim o desafio é uma formação do professor de direito conduzida para municiar seus alunos de condições que possibilitem uma formação profissional cidadã e capaz de entender as múltiplas solicitações que seu fazer profissional exigirá.

Desenvolver-se profissionalmente no âmbito da docência superior implica investir em sua formação continuada, o que inclui revisões constantes na prática pedagógica, enfim, reflexões constantes e sistemáticas acerca da ação docente (PIMENTA; ANASTASIOU; CAVALLET, 2003).

O termo Desenvolvimento Profissional Docente tem um alcance que a mera realização de cursos pós-universitários, mas também, abrange o desenvolvimento pessoal do docente, da sua profissão e da instituição onde atua, compreendendo, assim, “[...] qualquer interação sistemática de melhorar a prática profissional, crenças e conhecimentos profissionais, com o objetivo de aumentar a qualidade docente, de pesquisa e de gestão.” (IMBERNÓN, 2006, p. 44-45).

Para Garcia Garrido (1996, p. 139), “[...] um dos elementos positivos que encontramos na utilização do conceito de desenvolvimento profissional reside no facto de pretender superar a concepção individualista e celular das práticas habituais de formação permanente”. Neste sentido, olhar o desenvolvimento profissional docente do professor bacharel em direito, não é apenas questionar sobre os cursos de pós-graduação que realizou para habilitar-se ao exercício da docência, mas é, além disso, questionar sobre os investimentos na realização do seu fazer em sala de aula, sobre a participação nas atividades de avaliação e planejamento da instituição onde atua e sua atuação no reconhecimento da profissão docente que exerce. Na mesma perspectiva, Lima (2007, *online*) entende que o desenvolvimento profissional docente se reveste em

[...] um processo que tem como referência basilar a formação inicial e continuada, bem como o exercício profissional docente, todos eles mediados por importantes componentes como: teoria e prática; ensino e pesquisa; saberes e competências, privilegiando, sobremaneira, a natureza e a especificidade inerentes ao fazer pedagógico.

Para fins do nosso trabalho, optamos por designar como formação continuada o estudo formal realizado após a universidade. A formação continuada é, portanto, a busca de adaptação às situações profissionais, pós-bancos universitários. É o estudo na procura de soluções para as dificuldades e de entendimento para as idiosincrasias próprias da profissão docente. Deve ser de grande importância para todos os profissionais, notadamente para o professor bacharel, tanto pelo fato da ausência de preparo para a docência em sua formação inicial, quanto pela própria exigência normativa, que hoje traz a Lei de Diretrizes e Bases da Educação - (LDB), estabelecendo em seu art. 66 que a preparação para o exercício do magistério superior far-se-á em nível de pós-graduação, prioritariamente em programas de Mestrado e Doutorado.

Assim, no Brasil, o cenário natural para formação dos professores de ensino superior têm sido os cursos de pós-graduação, no entanto estes cursos têm como objetivo a formação do pesquisador, não do professor (CHAMLIAN, 2006). A propósito, Pimenta e Anastasiou (2005) alertam que a lei não entende a docência do ensino superior como um processo, mas como uma preparação para o magistério, uma vez que exige, para o seu exercício, apenas a pós-graduação, deste fato, segundo as autoras, surge um aumento significativo na demanda por cursos com estas características, o que provocou, por consequência, também um aumento significativo na ofertas de cursos de pós-graduação *lato sensu*.

As pós-graduações *lato sensu* – principalmente os cursos de Especialização- seguem os estudos dos graduados e têm como objetivo a formação de especialistas em uma determinada área de conhecimento, dentro da formação mais geral que receberam, colaborando para a construção de profissionais com domínio técnico-científico (ROSEMBERG, 2002). Algumas dessas especializações preveem em seu quadro de disciplinas, uma única disciplina pedagógica, normalmente intitulada metodologia do ensino superior com duração de sessenta horas, em média

(PIMENTA, ANASTASIOU, 2005). Para os professores advindos de cursos de bacharelados, esta é, muitas vezes, a única aproximação que terão durante a sua vida acadêmica com uma formação pedagógica,

[...] única oportunidade de uma reflexão sistemática sobre a sala de aula, o papel docente, o ensinar e o aprender, o planejamento, a organização dos conteúdos curriculares, a metodologia, as técnicas de ensino, o processo avaliatório, o curso e a realidade social onde atuam (PIMENTA, ANASTASIOU, 2005, p. 108).

A Metodologia do Ensino Superior é uma disciplina que possui duas funções epistemológica: a formativa e a investigativa. A função formativa tem como escopo a formação do profissional para o magistério superior, o manejo da sala de aula, a obtenção de conhecimentos específicos sobre o saber-fazer didático. Já a função investigativa, orienta no sentido da prática da interrogação epistemológica e da sistematização do conhecimento didático (VEIGA, 2008). E considerando que esta disciplina é ministrada nos cursos de pós-graduação destinados aos bacharéis, com normalmente 60 horas/aula, a efetivação destas duas funções fica bastante comprometida. No entanto, temos o que Behrens (1998, p. 65) nos informa sobre o assunto:

Na realidade, os cursos de especialização *lato sensu* têm sido uma possibilidade mais efetiva para os docentes que procuram a qualificação pedagógica. Recebendo denominações como Metodologia do Ensino Superior ou Didática do Ensino Superior, as propostas tentam salvaguardar um espaço para discussão e reflexão sobre a ação docente desencadeadas em sala de aula.

Os cursos de Mestrado e Doutorado têm como prioridade a formação para a pesquisa, proporcionando competência científica, gerando ao mesmo tempo um aprofundamento dos conhecimentos adquiridos em nível de graduação e de Especialização (ROSEMBERG, 2002), não enfocando a formação para a docência.

Desta forma, nem sempre os alunos egressos destes cursos estão preparados para enfrentar a sala de aula. Muitas vezes são pesquisadores de grande excelência, mas que não possuem conhecimentos pedagógicos para a atividade de rearrumar o conteúdo que possuem e que produzem, no sentido de facilitar o processo de aprendizagem pelos alunos. Pimenta e Anastasiou (2005, p. 107) lembram que o professor que está realizando a pós-graduação, buscando habilitação para a docência, “[...] nos seus momentos de aprofundamento no mestrado ou doutorado, são poucas as oportunidades que tem para se aperfeiçoar neste aspecto”. Mas, de acordo com a recomendação da lei, as universidades públicas, especialmente as federais, em seus editais, exigem, para o ingresso na profissão, a posse do grau de doutor ou mestre. Muitas vezes, enfatizando com uma pontuação elevada o conhecimento científico em detrimento com o desempenho pedagógico demonstrado nas provas didáticas, onde o candidato a professor profere uma aula.

Uma nota importante, ainda observada da leitura da LDB é que o seu art. 65 estabelece que a formação docente para todos os níveis de ensino, exceto para a educação superior, incluirá prática de ensino de, no mínimo, trezentas horas. Desta maneira, o neófito no ensino superior, poderá adentrar em sala de aula sem nunca antes ter vivenciado esta experiência enquanto aluno, sem um estágio prévio. A única atividade que pode ainda ser considerada como um estágio de iniciação à docência é a monitoria, mas mesmo ela, muitas vezes não é realizada de maneira apropriada, não sendo raro o monitor servir “[...] como um secretário do professor, ou um bedel da classe, ou uma espécie de ‘fiscal’, ou até mesmo como um assistente do professor” (ABREU, MASETTO, 1980, p. 56). Nesses casos, mesmo a experiência da monitoria pouco contribui para a formação para a docência.

Diante dessa realidade, questionamos sobre o desenvolvimento profissional deste docente, e quais os instrumentos de que lança mão para suprir a ausência formativa

voltada para a docência. Entendemos que o desenvolvimento profissional do professor bacharel vai além da formação continuada, ou seja, do prosseguimento dos estudos depois do recebimento do grau superior. Percebemos que se transfigura em um processo, que é a busca pela aquisição das competências para o ensinar, para desenvolver as habilidades necessárias para o exercício do magistério superior.

Profissionalidade docente é outro termo polissêmico, que para nosso estudo, entendemos, através do olhar de Sacristán (1999) e Chakur (2001), como a aquisição das habilidades necessárias e específicas do “ser professor”, sendo, assim, o desenvolvimento profissional docente. Para Chakur (2001), seis são os aspectos integrantes da profissionalidade docente: (1) competência em habilidades técnico-pedagógicas; (2) competência em habilidades psicopedagógicas; (3) responsabilidade social; (4) comprometimento político; (5) engajamento da rotina institucional; e (6) investimento na própria formação. Adquirindo estas competências o docente jurídico estaria se habilitando para o exercício de sua profissão. No mesmo sentido, Gonçalves (1992) e Mizukami (1996) entendem que o desenrolar do percurso profissional do professor envolve o desenvolvimento pessoal, a profissionalização e a socialização profissional. Passaremos, a seguir, a delinear estes três processos que compõem o desenvolvimento profissional.

Buscando entender a dimensão pessoal, encontramos as lições de Mizukami (1996, p. 65) que percebe essa dimensão como “[...] o resultado de um processo de crescimento individual, em termos de capacidades, personalidade, habilidades, interações com o meio.”. Desta maneira, ao perceber a docência como exercício profissional, o professor bacharel passa a sentir a necessidade de capacitar-se para exercê-la. Muitas vezes este processo dá-se de modo inconsciente, sem uma reflexão rigorosa sobre o assunto. Isto decorre de uma marcha natural do desenvolvimento da profissionalidade.

Ao longo de sua História de Vida pessoal e escolar, supõe-se que o futuro professor interioriza certo número de conhecimentos, de competências, de crenças, de valores, etc., os quais estruturam a sua personalidade e suas relações com os outros [...] e são reatualizados e reutilizados de maneira não reflexiva mas com grande convicção, na prática de seu ofício (TARDIF, 2002, p. 72).

Assim, o professor vai formando um arcabouço de experiências e saberes necessários à atividade que busca exercer. Para Tardif (2002), estes saberes plurais são de três naturezas: (a) os saberes disciplinares, que são aqueles dos quais o professor se apropria e que vão ser objeto da matéria a ser lecionada, emergentes da tradição cultural e dos grupos sociais produtores de saberes; (b) os da formação profissional, que para Tardif (2002) subdividem-se em saberes das ciências da educação e da ideologia pedagógica, saber das ciências da educação são aqueles que formam o professor erudita e cientificamente, e os saberes pedagógicos são doutrina e concepções passadas aos professores através de sua formação inicial e/ou continuada, fornecendo ao professor substrato ideológico de sua profissão e as técnicas do saber-fazer o seu ofício saberes curriculares, pedagógicos, e; (c) os saberes experienciais, que advêm de sua experiência em sala de aula, que nascem da prática da profissão docente, e decorrem das representações e compreensões que o professor realiza de sua prática cotidiana, que seria, para o autor, a chamada “cultura docente em ação”.

O desenvolvimento profissional docente no âmbito pessoal passa, necessariamente, pelos saberes experienciais, uma vez que é uma construção pessoal do professor, nascida a partir da sua prática cotidiana e validados por ela. Mas, diante de um desenvolvimento natural de sua profissionalidade, o docente de ensino superior, para adquirir competências específicas para a sua tarefa, precisa realizar investimentos neste propósito, e permanecer abertos para os esforços necessários que este empreendimento exigirá (LIMA, 2007).

Mesmo investindo no seu desenvolvimento pessoal enquanto docente, o professor bacharel necessita reconhecer-se como profissional na sua atividade de sala de aula, investindo na profissionalização do seu fazer docente. Este é o segundo processo que compõe o desenvolvimento profissional. Falar de profissionalização não se reveste em uma tarefa das mais simples, uma vez que o próprio termo admite muitas acepções. No entanto, em nosso trabalho, profissionalização é tomada no sentido que lhe atribui Imbernón (2006) como sendo o processo socializador de aquisição das características e capacidades específicas da profissão docente. Assim, ser um profissional da docência é adquirir uma autonomia que o habilite a:

[...] solucionar novas situações além das habituais, à medida que apareçam; ou de debruçar-se sobre elas com novos olhares, construindo e avançando nos processos de identidade pessoal e profissional, revendo os elementos determinantes da profissão docente, seus nexos constituintes, assumindo a condução dos projetos pedagógicos das instituições [...] (ANASTASIOU, 2004, p. 477).

O processo de profissionalização constitui-se, portanto, em algo além de um esforço individual e intimista de capacitar-se para a docência, mas envolve a abertura de um panorama maior diante do professor, que passa a perceber que é parte de um ambiente macro, que sai da sua sala de aula, envolve a escola, passa pela estrutura de ensino em que está envolvido e chega à sociedade.

Por fim, o último processo necessário ao desenvolvimento profissional é a socialização, que decorre da constatação, percebida na construção da profissionalidade, que o professor é um ator que está inserido em um contexto, desta forma, tem a sua disposição instrumentos decorrentes da convivência com o outro, como “[...] troca de informações, discussões de grupos sobre inovações pedagógicas alcançadas em nível individual- enfim, à socialização de

experiências, apontado para um processo de aprendizagem constante por parte do docente” (BALZAN, 1996, p. 48).

O professor bacharel, por vezes, corre o risco de não atentar para a necessidade da socialização no seu processo de desenvolvimento profissional, uma vez que, muitas vezes exerce outras profissões, e ao magistério é dedicado o tempo que sobra das outras jornadas de trabalho já bastante intensas. A troca de experiências sobre o seu fazer docente pouco faz parte das conversas entre os professores. Não havendo, portanto, a necessária socialização profissional, que para Dubar (apud LÜDKE, 1996, p. 33), “[...] consiste, para os indivíduos, em construir sua identidade social e profissional por meio do jogo das transações biográficas e relacionais.” Desta maneira, podemos perceber que o professor só pode se reconhecer como tal, a partir da interação com seus pares. Não há como alguém se reconhecer profissional de uma determinada área do conhecimento, sem que possa colocar seu trabalho e sua prática em comparação com a do outro, na perspectiva de aprender e desenvolver potenciais.

Neste sentido, entendemos como Imbernón (2010, p. 80) que “o desenvolvimento profissional é um conjunto de fatores que possibilita ou impede que os professores avancem na questão da identidade”, é a partir a melhoria na formação e o investimento no desenvolvimento da profissionalidade permite que o professor bacharel encontre-se como professor, mesmo diante do fato de não ter formação inicial para a docência.

Assim, percebemos que o desenvolvimento da carreira docente não é algo estático, mas um processo que engloba uma série de variáveis que se entrelaçam formando um mosaico definindo o ser professor. Outro aspecto importante é a constatação que este processo não possui data de término, ele vai se constituindo ao longo de toda a atividade docente, o que gera a possibilidade do professor bacharel de direito adquirir mecanismos que possam ajudá-lo na condução de sua disciplina, apesar da ausência de preparo pedagógico na formação inicial.

Referências

- ABREU, M. C.; MASETTO, M. T. **O professor universitário em aula: prática e princípios teóricos**. São Paulo: Cortez, 1980.
- ANASTASIOU, L. G. C. Profissionalização continuada: aproximações da teoria e da prática. In: BARBOSA, R. L. (Org.). **Trajatória e perspectivas da formação de educadores**. São Paulo: UNESP, 2004. p. 475-496.
- BALZAN, N. C. Indissociabilidade ensino-pesquisa como princípio metodológico. In: VEIGA, I. P. A.; CASTANHO, M. E. L. M. **Pedagogia universitária: a aula em foco**. Campinas: Papirus, 2000. p. 115-136.
- BEHRENS, M. A. A formação pedagógica e os desafios do mundo moderno. In: MASETTO, M. T. **Docência na universidade**. Campinas: Papirus, 1998. p. 57-68.
- CARLINI, A. O professor de Direito: perspectivas para a construção de uma identidade docente. In: CARLINI, A.; CERQUEIRA, D. T. de; ALMEIDA FILHO, J. C. de A. (Org.). **180 anos de ensino jurídico no Brasil**. Campinas, SP: Millennium, 2007. p. 321-342.
- CHAKUR, C. R. de S. L. **Desenvolvimento profissional docente: contribuições de uma leitura piagetiana**. Araraquara: JM, 2001.
- CHAMLIAN, H. C. As histórias de vida e a formação do professor universitário. In: SOUZA, E. C. (Org.). **Autobiografias, história de vida e formação: pesquisa e ensino**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2006.
- ESTEVE, J. M. Mudanças sociais e função docente. In: NÓVOA, A. (Org.). **Profissão professor**. 2 ed. Porto: Porto Editora, 1999. p. 93-124.
- GARCIA GARRIDO, J. L. **Fundamentos de educación comparada**. Madrid: Dykinson, 1996.
- IMBERNÓN, F. **Formação continuada de professores**. Porto Alegre: Artmed, 2010.
- IMBERNÓN, F. **Formação docente profissional: formar-se para a mudança e incerteza**. 6 ed. São Paulo: Cortez, 2006.

- LIMA, M. da G. S. B. As concepções/crenças de professores e o desenvolvimento profissional: uma perspectiva autobiográfica. **Revista Iberoamericana de Educación**, La Rioja, vol. 43, n. 7, 10 set. 2007.
- LÜDKE, M. Os professores e a sua socialização profissional. In: REALI, A. M. M. R.; MIZUKAMI, M. das G. N. (Org.) **Formação de professores: tendências atuais**. São Carlos: EDUFSCar, 1996. p. 25-46.
- MASETTO, M. T. **Competência pedagógica do professor universitário**. São Paulo: Summus, 2003.
- MIZUKAMI, M. das G. N. Docência, trajetórias pessoais e desenvolvimento profissional. In: REALI, M. de M. R, MIZUKAMI, M. das G. N. (Org.) **Formação de professores: tendências atuais**. São Carlos: EdUFSCar, 1996. p. 59-94.
- PIMENTA, S. G.; ANASTASIOU, L. das G. C. **Docência do ensino superior**. 2 ed. São Paulo: Cortez, 2005.
- PIMENTA, S. G.; ANASTASIOU, L. G. C.; CAVALLET, V. J. Docência e ensino superior: construindo caminhos. In: BARBOSA, R. L.L. (Org.). **Formação de educadores: desafios e perspectivas**. São Paulo: UNESP, 2003. p. 267-278.
- ROSEMBERG, D. S. Os caminhos trilhados. In: _____. **O processo de formação continuada dos professores universitários: do instituído ao instituinte**. Niterói: Wak, 2002. p. 23-45.
- SACRISTÁN, J. G. Consciência e acção sobre a prática como libertação profissional dos professores 1999. In: NÓVOA, A. **Profissão professor**. 2 ed. Porto: Porto editora, 1999. p. 63-92.
- TARDIF, M. **Saberes docentes e formação profissional**. Petrópolis: Vozes, 2002.
- VEIGA, I. P. A. As contribuições da metodologia do ensino superior para o desenvolvimento profissional de docentes universitários: questões epistêmicas. In: EGGERT, E. [et al] (Org.). **Trajetórias e processos de ensinar e aprender: didática e formação de professores** Porto Alegre: EDIPUCRS, 2008. p. 206-217.

Relatos de estudantes da pedagogia sobre a Lei 10.639/2003: questões de debate ¹

Janaína de Azevedo Corenza

1. Introdução

Este artigo tem como objeto de discussão a Lei 10.639 de 9 de janeiro de 2003, que altera os Artigos 26, 26 A e 79 B da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBEN) para incluir no currículo oficial das redes públicas e privadas de ensino a obrigatoriedade do estudo da História e da Cultura da África e dos africanos. O objetivo é provocar o debate sobre a aprendizagem da referida legislação em cursos de Pedagogia ofertados em instituições públicas no Estado do Rio de Janeiro a partir dos relatos dos entrevistados. A relevância deste debate é o reconhecimento da implementação de uma Lei que ainda não é trabalhada efetivamente na formação inicial, negando aos futuros professores, ferramentas para atuação na escola de educação básica no que tange as relações

¹ Este artigo é um recorte de pesquisa de Doutorado em Educação intitulada “A Lei 10.639/2003 em dois cursos de Pedagogia ofertados no Estado do Rio de Janeiro: ponto de discussão ou de negação, defendida na PUC-Rio de Janeiro no ano de 2017. Apresentaremos apenas um dos critérios desenvolvidos nas entrevistas. A pesquisa completa trabalhou com seis critérios de análise: 1) conhecimentos sobre a Lei 10.639/2003 no currículo da Pedagogia; 2) conhecimentos sobre a História e a cultura africana e afro-brasileira no currículo da Pedagogia. 3) conhecimentos sobre os possíveis impactos da Lei na escola de educação básica; 4) reconhecimento sobre o Plano das Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação das Relações Étnico-raciais e para o Ensino de História e Cultura Afro-Brasileira e Africana; 5) participação em eventos sobre relações raciais durante a formação inicial. 6) confiança de lidar com questões raciais na escola.

raciais. Também buscamos provocar a reflexão a respeito da importância de haver mais investimentos nos currículos da formação visto que, apenas a oferta de uma disciplina de caráter obrigatório não dá conta da complexidade do tema em pauta.

Como metodologia, trabalhamos com estudo de dois casos a partir de dados colhidos em duas instituições de ensino superior. Os estudos de caso podem ajudar na busca de novas teorias e questões que servirão como base para futuras investigações. O interesse, portanto, incide naquilo que ele tem de único, de particular, mesmo que posteriormente fiquem evidentes certas semelhanças com outros casos ou situações (LUDKE e ANDRÉ, 1986, p. 17).

Apresentaremos as diferenças e as semelhanças encontradas nos discursos dos estudantes que cursaram uma disciplina obrigatória sobre questões raciais e educação e no discurso dos que não a cursaram. Para as reflexões postas, buscamos, em alguns autores nossos referenciais teóricos. Silva (2013) nos leva a pensar nas teorias do currículo de forma a permitir a reflexão com base no desenvolvimento de critérios de seleção de saberes que devem ser ensinados e porque estes, e não outros conhecimentos são definidos como os adequados à aprendizagem. É possível, a partir desta perspectiva, questionar, considerando nosso objeto de estudo, quais conhecimentos, a respeito das questões das relações raciais são desvalorizados e desconsiderados e quais outros são preservados historicamente na formação inicial de professores.

Já Sacristan (2000) define currículo não como um conceito, mas sim como uma construção cultural, um modo de organizar uma série de práticas educativas. Define currículo como um projeto ou plano educativo composto de diferentes aspectos, experiências e conteúdos.

A respeito de uma formação voltada para a discussão das possibilidades de articulação de uma pesquisa multicultural ao componente de pesquisa na formação de professores, Canen e Xavier (2005) contribuem com a preocupação em formar professores para atuarem em contextos multiculturais. Afirmam

que é algo presente mundialmente, não se restringindo ao Brasil. Esta preocupação visa a valorização da pluralidade cultural e o desafio de romper com estereótipos e preconceitos a ela relacionadas.

Canen (2008) faz uma análise do potencial desta pesquisa para a discussão da diversidade e das diferenças. Argumenta que a compreensão da pesquisa como fenômeno multicultural pode contribuir para efetivamente tomar a articulação ensino/pesquisa mais impactante na formação de professores (CANEN, 2008, p. 299). Isto significa que o futuro professor pode se considerar como portador de uma identidade cultural, étnica, religiosa, de gênero, etc. e que sua pesquisa sofre a influência de sua história de vida.

Gonçalves e Silva (2000) discorrem a respeito do contexto histórico sobre a implementação da Lei 10.639/2003 para uma melhor compreensão do seu trajeto até a aprovação legal. O estudo colabora para um melhor entendimento das lutas travadas, principalmente pelo Movimento Negro, e das questões de ordem governamentais ignoradas e abandonadas ao longo da história do Brasil, a respeito da educação. Este conhecimento histórico contribui para o entendimento da não aplicação da Lei na formação inicial de professores.

Dando continuidade as reflexões apresentadas, Munanga e Gomes (2006), Teixeira (1992) e Barbosa e Silva (2001) tratam especificamente sobre os conceitos que perpassam por este estudo de forma indireta, mas que se fizeram claras quando as entrevistas foram desenvolvidas.

Gomes (2012), nos chama a atenção para o fato da imagem de vivermos em um “paraíso racial”, é algo forjado ideologicamente, e que foi reforçada das formas mais variadas e tornou-se muito aceita pela população brasileira. Através de vários mecanismos ideológicos, políticos e simbólicos, ela foi introjetada (e ainda é) pelos negros, índios, brancos e outros grupos étnico-raciais brasileiros (GOMES, 2012, p. 59). A escola pode ser um importante mecanismo de mudança neste cenário posto. Não silenciar os

preconceitos vivenciados no ambiente escolar, construir práticas que evidenciem saberes e que valorizem a promoção da igualdade racial, assim como o ensino das histórias e culturas afro e afro brasileiras são caminhos a serem trilhados em prol do cumprimento da Lei 10.639/2003.

Para colaborar nas questões curriculares, unidas aos debates sobre as relações raciais, Francisco Thiago Silva (2014) discute a importância da inserção da temática da educação das relações étnico raciais nos currículos dos cursos de formação de professores. Considera que algumas ações políticas e pedagógicas se fazem urgentes na busca por um currículo antirracista e pela construção de uma sociedade mais justa racialmente. Aponta como encaminhamentos o desenvolvimento crítico dos formadores de formadores, propondo pesquisas que desconstruam ideias equivocadas a respeito da história e cultura afro-brasileira, o investimento na reformulação de currículos e programas das licenciaturas e na aquisição de materiais didáticos a respeito do tema.

A partir dos estudos dos teóricos apresentados, iniciamos a coleta de dados nas páginas virtuais oficiais das instituições públicas localizadas no Estado do Rio de Janeiro que ofertam o curso de Pedagogia. A análise dos Projetos Pedagógicos dos Cursos (PPC), com foco nas disciplinas e no estudo das ementas que tratavam da Lei 10.639/2003 e seus desdobramentos foi um passo importante.

Feito o levantamento e definidos os critérios (localizadas na região metropolitana do Rio de Janeiro, com oferta de curso noturno e pertencentes a mesma mantenedora) de escolha das instituições, optamos por dois cursos de Pedagogia ofertados em instituições públicas de ensino superior para aplicarmos os questionários e realizarmos entrevistas. Neste artigo apresentamos breves análises feitas a partir de entrevistas realizadas com dezesseis² estudantes do último período do curso e egressos da Pedagogia. Os resultados aqui

² Os estudantes que fizeram parte da pesquisa foram os que, voluntariamente, após contato com a coordenação dos cursos, aceitaram responder ao questionário e à entrevista.

encontrados podem servir de reflexão e de encaminhamentos para outras instituições de ensino superior que ofertam Pedagogia, já que no levantamento realizado, diversos currículos não abarcavam a discussão sobre relações raciais em suas ementas.

Buscamos identificar as aprendizagens adquiridas sobre a Lei 10.639/2003 e seus desdobramentos a partir das respostas dadas pelos estudantes nas entrevistas. Com propósito de comparação, uma das instituições não oferta disciplinas de caráter obrigatório que trata das questões raciais e educação (Instituição A) e outra Instituição traz em seu currículo, tal obrigatoriedade (Instituição B).

2. O que nos revelam os relatos dos estudantes?³

2.1 Instituição A

Questionamos na entrevista se o informante conhecia ou já ouviu falar sobre a Lei 10.639/2003, que trata da obrigatoriedade do ensino da cultura da África e afro-brasileira nas escolas de educação básica, e como o curso de Pedagogia trabalha com a referida Lei no seu currículo.

Dos oito entrevistados, Carmen, Cristiane e Gustavo tiveram em suas falas relatos que demonstraram que a Lei 10.639/2003 foi apresentada no curso, mesmo sem terem uma disciplina específica. Agatha e Inah afirmaram que aprenderam sobre a Lei fora do curso de formação inicial. Por fim, Romária, Simone e Talita não conhecem a Lei, mas fazem suas cogitações.

Iniciamos com o depoimento de Carmen que conta que aprendeu sobre a Lei em um evento na instituição e questiona sobre a sua implementação quando afirma que fez algumas perguntas no evento que participou:

³ Os nomes aqui apresentados são fictícios para preservação da identidade dos participantes.

Aprendi sobre a Lei em um evento onde nós debatemos esse tema. O evento foi na universidade e o tema era “O desafio do pedagogo na transversalidade”. Teve apresentações de trabalhos que falavam sobre isso. Aprendi que não se trabalham esses temas a não ser em datas como dia da consciência negra [...] nesse dia e um outro que não me lembro, mas não se fala mais! Em um evento eu disse em voz alta: “Gente vocês acham que não está sendo cumprida essa Lei? O que o Estado quer está sendo cumprido. Não falam do negro na escravidão? Então muitos professores acham que trabalharam! Ué, eu não trabalhei escravidão? Então! [...] Mas só que o meu olhar para esta Lei, eu acho que vai além disso. É trabalhar além do negro ser o escravo! (Carmem)

Carmem continua seu relato afirmando que a história da África nos currículos vai trazer um diferencial sobre a pessoa negra e finaliza questionando como será desenvolvido este trabalho, transparecendo que não fez esta discussão no curso de formação ou em outro espaço:

Entrando a História da África (no currículo), vai trazer, com certeza, questões de como o negro foi explorado, sobre os direitos que foram tirados dele, como nos utilizamos disso, para tirar ainda mais direitos deles e discriminá-los [...] mas como será dada essa História? De que maneira esses indivíduos africanos, negros serão apresentados à turma também é um embate (Carmem).

A fala de Carmem mostrou que ela compreende que a Lei requer a inserção da história da África nos currículos e faz um questionamento sobre como este conteúdo será trabalhado efetivamente nas escolas. Na nossa leitura, ela não demonstrou saber como apresentar esta história já que seu depoimento foi muito generalizado sem apresentar especificidades sobre o tema. Seu depoimento também revelou que a questão não é por ela compreendida, necessitando de um aprofundamento teórico.

Cristiane realizou o estágio supervisionado em escola de educação básica, e afirmou que a professora, responsável pelo acompanhamento no curso de formação, apresentou a Lei

10.639/2003 e solicitou um olhar específico durante a realização da prática na educação básica, mas não traz detalhes de como foi o debate sobre a Lei em sala de aula, antes de ir para o estágio:

A professora (de Ensino e Prática Didática nos Anos Iniciais) deu a Lei e deu dois autores para trabalharmos, porque tudo nosso tinha que estar embasado dentro do relatório de estágio [...]. Eu, na verdade, tive acesso a essa informação (sobre a Lei) quando eu fiz o estágio de prática dos anos iniciais e na turma que eu estava a professora trabalhava. Não era na semana, nem no dia das festividades relacionadas, mas era o projeto de um bimestre. [...] tinha uma ciranda de livros, todos voltados para essa questão racial. [...] esta professora que eu acompanhei, ela é uma mulher negra e teve essa abordagem, não sei se por ela ter essa consciência ou se isso vinha dela mesma, independente desse reconhecimento dela pessoal. Portanto eu acho que isso fica mais por conta do docente que vai lidar com isso dentro da sala de aula [...] quais são os conceitos que esse docente trás... do que a Lei propriamente dita (Cristiane).

Embora a iniciativa da professora de estágio possa ser considerada como pertinente na opinião da estudante, já que buscou um olhar específico sobre a Lei na escola de educação básica, no seu relato não houve evidências de como esta apresentação foi feita. Ao ser questionada sobre o trabalho realizado na disciplina de estágio para posterior ida ao campo, a estudante relatou apenas que a professora apresentou a Lei e dois autores para serem a base do relatório final de estágio. Não recordava os nomes dos autores e apenas apontou as atividades desenvolvidas pela professora na turma da educação básica. Outro ponto significativo é o questionamento sobre o trabalho de relação racial ser realizado pelo fato da professora ter uma “consciência” racial e/ou por ser negra, vinculando a efetividade do trabalho com algo de origem pessoal.

Gustavo, que é professor da educação básica na rede municipal do Rio de Janeiro, relatou em seu depoimento que aprendeu sobre a Lei 10.639/2003 na instituição A. Relatou que teve um professor especialista no tema e que o mesmo foi tratado de

forma superficial, pois o professor trabalhava com duas disciplinas no mesmo período:

Aprendi sobre a Lei aqui. O professor João é especializado nessa área de africanidade [...] sobre a Lei da obrigatoriedade do ensino das questões afro africanas [...] ele pode tratar bem desse assunto. Porém ele deu uma pincelada neste assunto porque as disciplinas eram divididas em História e Geografia, dentro de um mesmo período (Gustavo).

Continuou seu relato e deixou transparecer que entende a Lei como um combate ao preconceito, abrange a questão da igualdade e fala da valorização da cultura africana. Seu relato mostra que entende os objetivos da referida lei no espaço escolar.

Acho que o combate à desigualdade e o preconceito, que às vezes não é tão explícito, mas ele ocorre dentro da escola e na sociedade em geral, acho que a Lei combate um pouco deste tipo de preconceito. A valorização da cultura africana, neste sentido de combater o racismo e para dar voz aos movimentos negros e afros. Importante neste sentido de botar em pé de igualdade tanto quanto a cultura europeia que foi por tempo ‘endeusada’ no nosso país. Ambas têm as suas características e nenhuma se sobrepõe a outra (Gustavo).

Agatha, ao contrário de Gustavo, afirmou que teve contato com a Lei fora da instituição e que quando iniciou o curso já sabia que era algo obrigatório nas escolas, mas seu relato não demonstrou que conhecia o texto legal:

Eu conheci a Lei através de um professor de dança que trabalhava, inicialmente em escolas públicas [...] ele teve muito envolvimento com carnaval e focava muito nesta Lei e na questão da cultura. Ele ensinava dança afro para as crianças [...] dava aula muito focado nesta Lei, de conhecimento afro, que é obrigatório nas escolas. Quando cheguei na faculdade, no terceiro período, estudamos ela em ‘História da educação brasileira’ ou em ‘Questões atuais da educação’, não lembro. A Lei é pra gente incluir na cultura as questões étnicas e o respeito na escola (Ágatha).

Da mesma forma, Inah, que já é formada em outro curso de graduação, afirmou que não aprendeu sobre a Lei na Pedagogia, mas em um curso de pós-graduação. Afirma de maneira superficial que estudou a lei mas não revela um conhecimento aprimorado:

Aqui na faculdade eu ouvi falar, mas nunca estudei, mas na pós que eu fiz teve uma disciplina que teve uma aula especificamente sobre isso. Teve um professor que foi falar sobre isso, foi onde eu conheci porque, com toda sinceridade, nem conhecer eu conhecia. Já tinha ouvido falar, mas ele realmente mostrou. Lembro que ele trouxe alguns artigos para debater sobre o tema (Inah).

Dos demais entrevistados Romária, Simone e Talita afirmaram que não sabiam da existência da Lei 10.639/2003. Romária questiona se a Lei já está em vigor: “*É para começar esse trabalho nas escolas, né? Tudo é muito superficial, eu acho que essa lei ... ou é um projeto de lei ainda? [...] está em vigor?...eu faço estágio nas séries iniciais e fiz estágio em gestão e também não lembro, ninguém fala sobre isso*” (Romária). Em seguida, Romária fez um paralelo com as leis de forma geral, criticando o não acesso a informação:

A gente sabe quase nada, pois não faz parte do currículo. Somos leigas sobre as leis do país. Só quem estuda mesmo, quem tem outro capital cultural, agora muitas vezes a gente é mantido na ignorância não por culpa nossa mas por não ter acesso. Não temos acesso a informações, é retirado isso da gente. A legislação deveria ser obrigatória nas escolas, assim como a história afro descendente, a história de nosso país [...] (Romária).

Simone em seu relato enfatizou a valorização da cultura e do povo negro, mas demonstrou, a partir do tempo verbal, que para a estudante, a Lei ainda não é obrigatoriedade e tratou o tema como algo que ainda está por vir.

Eu só conheci a Lei quando você falou⁴[...] ninguém tinha me falado nada, eu nunca tinha visto na mídia. [...] é sobre cultura afro-brasileira, não é isso? [...] eu acho assim, que ela (a Lei) vai trazer um pouco das nossas raízes, como povo brasileiro e a mistura que foi. Vai trazer os costumes que eles trouxeram para gente, quando eles vieram escravizados. A Lei vai trazer a origem deles também, quando se mistura [...] trazer também o desenvolvimento disso, da cultura em si porque a cultura é mutável, da mistura deles com nosso povo, [...] acho que vai trazer o estudo como um todo, não sei muito ao certo como vai ser. Vai trazer cultura com certeza, mas eu não sei o que vai trazer (Simone).

Talita, afirmou que não conhece a Lei e avaliou que provavelmente a estudará na disciplina intitulada “Movimentos sociais” na qual está matriculada: *“Eu não tenho conhecimento ainda da Lei, provavelmente surgirá em alguma matéria, na aula, principalmente nessa aula que a gente tem de “Movimentos Sociais” provavelmente falará”* (Talita). Continua seu depoimento e traz uma lembrança da infância em paralelo com a fala que revela que o tema deve ser discutido:

Acho que teve um movimento muito grande que quando criança eu não ouvia, não percebia [...] essas diferenças devem ser discutidas, tanto raciais, quanto qualquer diferença [...] a gente tem uma matéria que deve debater muito isso (relações raciais) que é a “Movimentos Sociais” e, a primeira coisa que ele (professor) falou foi do movimento negro. Ele traz muito o movimento negro para a sala [...] ele trouxe aquele caso dos meninos (negros) que foram fuzilados [...] (Talita).

A estudante, por fim, nos questionou o que é a Lei e depois do esclarecimento feito, avaliou que não deveria haver esta obrigatoriedade: *“Eu acho um absurdo ter a obrigatoriedade para isso (ensinar sobre a História e cultura da África e afro brasileira),*

⁴ A entrevista se referiu ao dia que eu fui à turma da instituição A explicar a pesquisa e iniciar os primeiros contatos para dar prosseguimento a aplicação do questionário e futuramente, a realização das entrevistas.

não o absurdo de me obrigar a dar essa aula, eu acho que eu deveria trabalhar isso sem ter essa obrigatoriedade, sem ter essa lei” (Talita)

Identificamos nestes três últimos relatos que houve imprecisão nas falas das estudantes. Apontaram seus pensamentos sobre a Lei 10.639/2003, mas deixaram claro que não sabem se já está ou não implementada e desconhecem seu propósito.

Os relatos dos estudantes não revelam os objetivos da Lei que vai além do debate sobre os temas das relações raciais, conforme apontado. Apresentam relatos da valorização da cultura africana, mas não avançam em seus discursos.

Passamos em seguida aos relatos dos estudantes que participaram da pesquisa na instituição B.

2.2. Instituição B

Os oito entrevistados expressaram, em seus relatos, que sabem da existência da Lei 10.639/2003. A apresentação desta foi feita no curso de formação inicial, afirmaram cinco estudantes. Uma entrevistada relacionou seu saber construído também em outros espaços no mesmo período do curso. Outra estudante esclareceu que o saber adquirido inicialmente foi equivocado e que, depois do acesso à Pedagogia, ressignificou seus conhecimentos sobre a aplicabilidade da Lei. Por último, uma estudante afirmou que já conhecia a Lei antes de ingressar na formação inicial.

O relato de Catia, que é egressa do curso de Pedagogia e que atua na Educação básica cerca de 16 anos, traz sua experiência na escola afirmando que aprendeu sobre a Lei antes de ingressar na instituição B. Relata que a Lei foi aprovada há alguns anos e finaliza dizendo que a valorização do povo negro sempre fez parte de sua vida:

Então quando veio a Lei, ela foi assim, “ah que legal!”. Porque é alguma coisa que eu já achava. Então agora é obrigatório, então o contato com a Lei veio antes da universidade [...] A Lei já tem dez anos, onze [...] A lei já não é nova, então eu sempre tive contato,

sempre procurei saber, mas porque já é de mim essa valorização do povo negro eu sempre tive, sempre imaginei, sempre pensei, sempre achei que se a gente não se valorizar quem é que vai? (Catia).

Ao ser questionada como trabalha com a Lei na sua sala de aula, faz a seguinte consideração:

É Brasil e América, Brasil e Europa. Porque não Brasil e África? Que é maior, que tem mais significado, que tá mais presente até hoje? Em todas as matérias tem como a gente ir integrando isso, e eu integro. Faço atividades, conto histórias, converso com as crianças (Catia).

Karina se manifestou relatando sua experiência e aprendizagem adquirida sobre questões raciais quando fez parte do Movimento Nacional Quilombo Raça e Classe – CSP- CONLUTAS – Central Sindical e Popular. Em relação a Lei afirmou que aprendeu quando precisou estudar para a realização de um concurso público. Emendou sua fala informando que “descobriu como funcionava” (a Lei) quando fazia parte de um partido. O relato é interessante, pois trouxe quatro espaços de formação (a disciplina do curso, o Movimento social, o Partido político e o estudo para realização do concurso) que se relacionam entre si a respeito da aprendizagem sobre questões raciais e a Lei 10.639/2003.

O período em que eu fiz essa disciplina (obrigatória sobre questões raciais) foi um período em que eu conheci um movimento social chamado ‘Raça e Classe’ e aí foi exatamente o período em que eu comecei a discutir a questão racial. E aí que eu descobri exatamente como funcionava e no período que eu era filiada a um partido e dentro desse partido a gente discutiu isso com os estudantes de educação: como intervir em seus cursos e universidades? Lá dentro a gente discutiu também sobre isso então foi o período que eu conheci a lei. Então, dentro do partido a gente discutia muito essa questão da preparação do profissional, de como a gente tinha que intervir, isso dentro da universidade, e fomentar as discussões sobre opressões, sempre sobre a questão racial, e tomar

conhecimento de todas as leis possíveis referentes a isso. Sobre a Lei eu aprendi quando eu tive que estudar para um concurso público (Karina).

Karina finaliza fazendo uma crítica negativa sobre como aprendemos alguns conteúdos, neste caso, a Lei 10.639/2003. “E assim como eu mesma, os professores, a maioria das vezes conhecem a Lei por conta de um concurso público. “Ai meu Deus tem que correr e estudar aquela lei!”. Aí estuda por cima, conhece muito pouco e dificulta na aplicação” (Karina).

O depoimento de Amanda mostra que ela teve acesso a Lei no curso de Pedagogia e trouxe à tona que esta aprendizagem não se deu especificamente na disciplina obrigatória, mas em outras ofertadas no início do curso como a Filosofia e a Estética. Citou que na disciplina específica foi apresentada a diversidade do Continente Africano e afirmou que ampliou os saberes que já tinha sobre a África.

Ouvi falar sobre a Lei pela primeira vez aqui no curso. Inclusive a gente discutia muito sobre isso nas aulas com o professor Rodrigo. A gente tinha Filosofia [...] depois tivemos Estética. Ele é um militante das questões raciais, né? Eu fiz parte do grupo de pesquisa dele [...]. Aprendi sobre África em uma disciplina [...] quando ela (professora da disciplina que trata da Lei) começou a falar de continente africano, eu não tinha conhecimento, não tinha ideia da diversidade que é o Continente Africano. E eu fiquei assim boquiaberta quando ela foi apresentada todos os povos, os climas, tudo que existe lá, todos os tipos de linguagens. Nós fomos trabalhando, discutindo em cima daquilo, foi ampliado, assim, muito meu conhecimento referente hoje (Amanda).

Após esta fala, Amanda expressou sua opinião sobre a aplicabilidade da Lei e revelou que ainda é pouco para mudar a realidade que temos sobre a visão de inferioridade em relação as pessoas negras:

[...] é algo que existe a tanto tempo que o negro é inferior, que o negro é menos, que o negro não serve, que o negro não presta. Só a Lei é muito pouco pra mudar isso. Tem que ter uma conscientização muito grande, um trabalho muito grande. É um trabalho repetitivo, é um trabalho cansativo, não adianta dizer que não é, que é. Não é só nas escolas, é dentro de casa, é nas universidades [...] Tantos negros que contribuíram pro crescimento do nosso país e parece que isso é escondido [...] de alguma forma parece que não pode ser falado, ser dito, ser mostrado (Amanda).

Continuou argumentando sobre a sua ideia a respeito da legislação e deixa registrada uma fala superficial sobre a problemática, enfatizando que o próprio negro se vê como inferior ao branco e acrescenta a “conversa” como caminho para envolver as pessoas com a Lei:

A implementação da Lei é maravilhosa, é ótima, mas existem questões muito mais profundas que eu acho que a Lei ainda não conseguiu alcançar. Questões até da própria consciência negra, que tem muito negro que se inferioriza e se considera inferior ao branco [...] são muitas questões que têm que ser avaliadas, vistas, conversadas com as crianças, com docentes, com todo mundo que tem envolvimento com essa questão da lei (Amanda).

Laura, egressa do curso de Pedagogia, também traz sua fala com foco na aprendizagem que considera ter construído sobre a Lei. Ela tem filhos em idade escolar e trouxe sua experiência sobre o tema. No seu relato afirma que a escola da filha trabalhou o tema das relações raciais com um lado “rústico da África”, e que ela acreditava que este era um bom trabalho. Quando ingressou na Pedagogia, teve acesso ao texto da Lei e afirma reconhecer que não é para trabalhar de forma caricata a cultura africana. Seu relato não revela uma investigação do tema, pois assegura que a cultura afro-brasileira tem que andar paralela à cultura que nós temos no Brasil. Mesmo tendo um avanço na forma como percebia a aplicação da Lei, esta fala no final mostra que a egressa ainda não se apropriou sobre o que trata a Lei:

Eu até já conhecia (a Lei) por ter essa movimentação junto com a escola dos meus filhos [...]pra mim ela era apenas um projeto, porque as escolas tratam apenas como um projeto durante um período do ano [...] e o restante do ano aquilo não é mais cultivado, não é mais exigido e ensinado para as crianças. Na escola as crianças fizeram os desenhos, ouviram histórias, mas tudo era levado sempre pra esse lado dos animais [...] algo selvagem, como se não fossem pessoas [...]. As instituições ainda não conseguiram se identificar e entender a importância dessa divulgação, a importância de criar esse hábito com a criança, de que a cultura afro-brasileira tem que andar paralela à cultura que nós temos no Brasil e não trabalhar de forma caricata como foi feito na escola da minha filha (Laura).

Ainda sobre o trabalho feito nas escolas, Paola descreveu seu contato com a Lei afirmando que a mesma por si só não basta, pois as escolas ainda trabalham de forma caricata:

Sim, eu ouvi durante o curso. Acho muito interessante, ser uma lei, porque com força de lei ela tem uma representatividade maior. Só que a lei por si só ela não basta, ela não é suficiente, porque a gente vê nas escolas, nos estágios [...], eu não dou aula agora, mas eu já trabalhei em escolas [...] ela sendo cumprida dessa forma caricata, chega o dia dos negros, o dia da Consciência Negra e fazem máscaras, mas não ensinam, vê que aquilo não faz sentido pras crianças, pros alunos (Paola).

Os entrevistados Lavínia e Nilton relataram o que aprenderam sobre a Lei ao ingressarem na instituição em diversas disciplinas, assegurando que não é somente na disciplina específica que tiveram acesso sobre a lei:

Não conhecia a Lei antes de entrar no curso. A lei 10.639 entrou no primeiro período por conta do professor João, que da Sociologia e Educação I, ele já entrou nesse viés, já de cara assim no primeiro período [...] nós fizemos um seminário baseado na Lei, então foi logo nos primeiros dias da universidade que a gente já teve contato (Lavínia).

Nilton mencionou o quadro de docentes na instituição B, como sendo um diferencial na formação: *“Soube sobre a existência na Lei quando entrei na faculdade, logo no primeiro período [...] felizmente aqui na IES B nós somos bem ricos na questão de professores que trabalham com a questão da Lei 10.63”* (Nilton).

Com outra perspectiva, Pamela afirmou que só ouviu falar da Lei na disciplina específica, ofertada no final do curso: *“Não, só foi nessa disciplina que aprendi sobre a Lei, não lembro de ter ouvido antes não”* (Pamela).

Reconhecemos que no discurso dos estudantes da instituição B, os saberes sobre a Lei e seus desdobramentos foram diversos, pois houve variações nos relatos. Ficou evidente que houve acesso ao debate sobre a Lei já nos primeiros períodos do curso, não se limitando à disciplina que consta na ementa com o conteúdo da Lei 10.639/2003, ofertada no último período. Alguns estudantes apontaram, inclusive, as relações que fizeram a partir deste saber adquirido. Estes pontos são positivos, porém não localizamos relatos que demonstrassem uma apropriação do que trata o texto da Lei e seus desdobramentos.

Finalizada a descrição dos relatos das instituições passamos a análise.

3. Reflexões sobre os relatos dos estudantes

A partir dos relatos apresentados no que se refere aos conhecimentos sobre a Lei 10.639/2003 no currículo da Pedagogia, podemos inferir que os sujeitos entrevistados nas instituições A e B trouxeram um discurso que evidencia conhecimentos diversos sobre a Lei. Os entrevistados tiveram contato com a Lei no curso de formação inicial, mesmo não sendo em uma disciplina específica cuja ementa trata da Lei 10.639/2003 e seus desdobramentos. Este fato é refletido nos relatos de ambas as instituições, visto que a Instituição A não tem uma disciplina obrigatória, mas há

depoimentos do trato da Lei em outras disciplinas. Na Instituição B, embora haja uma disciplina específica sobre o tema, também houve relatos da presença do debate em outras. Com este cenário, dialogamos com Silva que afirma que,

em se tratando da implementação do artigo 26-A, há registro de pesquisas, nas esferas educacionais (Básica e Superior) da existência de ações individuais, desvinculadas da coletividade docente e centradas na figura de poucos profissionais, que ao se desligarem da instituição em que atuavam, levam consigo o avançar da discussão que infelizmente acaba por não perpetuar-se (SILVA, 2014, p. 66).

É uma situação para ser debatida visto que o Projeto Pedagógico do Curso é o documento oficial onde ficam registradas as ementas que compõem o currículo. Estas ementas comportam os conteúdos que devem ser desenvolvidos pelos professores nas mais diversas disciplinas. É necessário que os futuros professores tenham uma postura crítica e investigativa com relação aos conteúdos referentes à história do povo negro, porém esta construção não pode ficar na dependência do professor que atuará na disciplina. Este fato foi evidenciado quando foram citadas outras disciplinas que trabalharam com o tema das relações raciais.

Alguns entrevistados da instituição B relataram que ao entrarem no curso, já tinham conhecimento sobre a Lei, e afirmaram que a formação auxiliou no aprofundamento no entendimento sobre questões raciais e educação. O relato de uma egressa que avaliou o trabalho desenvolvido na escola da filha, matriculada na educação básica traz como positivo o repensar a aplicabilidade da Lei, mas ainda não pode ser um exemplo de conhecimento sobre a exigência legal. Após aprender no curso de formação inicial quais são os objetivos da Lei 10.639/2003, segundo o relato, a egressa analisou e reconheceu que as atividades desenvolvidas pela escola eram pontuais e não geraram mudança curricular, tratando a África de forma estereotipada.

Nesse sentido, o papel do educador é determinante no processo de reapropriação e reinvenção do conhecimento. Através da análise crítica dos textos, de questionamentos das ilustrações, da comparação do que se lê com o que se vê, e da comparação do que se lê nos textos oficiais com o seu cotidiano, suas experiências e sua cultura. Pode-se desconstruir estigmas relacionados a questões raciais e étnicas (GONÇALVES, SOLIGO, 2006, p. 9).

O retorno à escola da filha para compreender melhor o trabalho e a sua postura diante das atividades realizadas provocaram, na egressa, uma ressignificação da aprendizagem adquirida no curso de Pedagogia. Este movimento é positivo na medida em que há reflexão e discussão sobre a problemática.

A Lei sugere que sejam trabalhados, além dos conteúdos históricos, valores, estereótipos, conceitos, preconceitos, dentre outros, assim como a valorização no ambiente educacional das identidades negras e sua incorporação nas práticas educacionais. Ressaltamos que as palavras trazidas no texto da Lei, como também o que demanda as Diretrizes não refletem apenas a inclusão de novos conteúdos ao currículo. Exige que as relações étnicas raciais sejam repensadas tanto no âmbito social quanto no âmbito pedagógico. Abordar questões relevantes como debates a respeito da história do povo afro brasileiro e africano é um dos seus objetivos. De acordo com Santos (2009)

a demanda dos movimentos sociais em favor dos afrodescendentes, há décadas vinha exigindo a consolidação da Lei 10.639/03, pois, a implementação desta visa a valorização e o respeito às pessoas afrodescendentes, à sua cultura, à sua descendência africana e à sua história (SANTOS, 2009, p. 11).

Inferimos, a partir dos relatos, que não se trata apenas de saber ou de conhecer o texto da lei, mas também de criticar a abordagem feita nas escolas, conforme algumas falas. Relatos mostraram que estudantes da instituição A, e estudantes e egressos

da instituição B, percebem que há interpretações que definem a implementação da lei de forma “folclorizada” da cultura negra e que é memorizada de maneira pontual nos dias 13 de maio e 20 de novembro. Eventos, feiras e festas que ressaltam o negro escravizado desconsiderando o sujeito na época atual. Alguns relatos também trouxeram essa percepção crítica de que a cultura negra ainda é tratada como algo estanque à nossa realidade e não como algo vivenciado no cotidiano e (re) construída ao longo das décadas.

Os depoimentos mostraram uma visão crítica de alguns estudantes e egressos e nos ajudaram a pensar que, para introduzir a história e cultura afro-brasileira e africana no currículo do Ensino Fundamental, é necessário repensar o currículo formal e o currículo praticado, assim como o processo de ensino-aprendizagem envolvendo todas as áreas do conhecimento, para que a inclusão ocorra de modo articulado, ou seja, envolvendo diferentes disciplinas oferecidas nesse segmento de ensino (SANTOS, 2009, p. 41). Os estudantes, de forma geral, trazem esta reflexão quando questionam a aplicabilidade da Lei. Deixam transparecer em seus depoimentos, uma aprendizagem adquirida que pode promover a reconstrução da situação atual quando estes estiverem na escola de educação básica. Porém, eles não apontaram que a Lei tem como mecanismo trazer à tona a discussão a respeito da luta dos negros no Brasil e também não localizamos relatos que afirmam que a Lei 10.639/2003 busca o resgate da contribuição do povo negro nas áreas social, econômica e política do Brasil.

Durante as entrevistas nas duas instituições, não houve nenhum relato que afirmasse que a Lei 10.639/2003 trata da alteração dos Artigos 26, 26 A e 79 B da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBEN).

No que tange os conhecimentos sobre a Lei 10.639/2003 no currículo da Pedagogia as falas dos estudantes de ambas as instituições se remeteram a pontos críticos sobre a dificuldade da implementação da Lei e mostraram suas preocupações em relação aos trabalhos que a escola de educação básica desenvolve quando

afirma que está colocando em prática o que a legislação exige. Estas afirmações foram sugeridas a partir da experiência nos estágios realizados.

Os estudantes da instituição B trataram como positivo o fato de terem acesso à discussão sobre a Lei, as ações afirmativas e outras problemáticas que atravessam as questões das relações raciais e educação no curso de Pedagogia, não apenas na disciplina específica, mas em outras também. O acesso a esta discussão se fez presente também na instituição A, em disciplinas que não abarcam a Lei nas ementas, mas que foi tratada pelos professores.

Concluimos que a reflexão em torno da necessidade em formar professores para a educação das relações étnico raciais deve permear os Projetos de Cursos e os próprios Currículos das licenciaturas (SILVA, 2014, p. 65) saindo da existência de ações individuais de professores que trabalham com a Lei 10.639/2003. É preciso também aprimorar o estudo da Lei viabilizando que os estudantes possam discutir seu objetivo e entender que Lei n.º 10.639/03.

pode ser considerada uma reivindicação do Movimento Negro e de organismos da sociedade civil, de educadores e intelectuais comprometidos com a luta antirracista. Pode também ser entendida como uma resposta do Estado às demandas em prol de uma educação democrática, que considere o direito à diversidade étnico racial como um dos pilares pedagógicos do País, especialmente quando se consideram a proporção significativa de negros na composição da população brasileira e o discurso social que apela para a riqueza dessa presença (GOMES, 2012, p. 19).

Pontos estes não localizados nas falas dos estudantes da instituição A e nem nos relatos dos estudantes e egressos da Pedagogia da instituição B. Identificamos que o currículo da formação de professores ainda trabalha as relações raciais sem aprofundamento, ou seja, não provoca estudos com temas como a desigualdade social, a dificuldade de acesso à educação e à saúde pelas pessoas negras, por exemplo. Temas esses que podem

viabilizar o entendimento da luta pelo reconhecimento de conteúdos escolares que buscam outro foco de aprendizagem da história visto que, muitas vezes, são ministrados reforçando estereótipos e preconceitos, desconsiderando a composição da nossa sociedade pelas contribuições da luta dos negros no Brasil.

A formação de professores precisa assumir o caráter político da prática pedagógica e o seu compromisso com as classes populares, já que as pessoas negras estão majoritariamente nestas classes devido ao contexto histórico de exclusão. Discutir o currículo escolar e provocar o debate para a elaboração de propostas de ações nas salas de aula, enquanto futuros professores podem ser práticas a serem desenvolvidas na formação inicial para efetivação da Lei 10.639/2003, pois é fato que as histórias e a culturas africanas e afro brasileiras foram por muito tempo silenciadas e ou tratadas de modo equivocado nas práticas escolares e sociais.

Considerações finais

Como resultados das análises no que se refere ao conhecimento sobre a existência da Lei 10.639/2003 os sujeitos entrevistados nas instituições A e B trouxeram um discurso que evidencia conhecimentos diversos sobre a legislação. Os entrevistados tiveram contato com a Lei no curso de formação inicial, mesmo não sendo em uma disciplina específica sobre a mesma. Este fato é refletido nos relatos de ambas as instituições, visto que a Instituição A não tem uma disciplina obrigatória, mas há depoimentos do trato da Lei em outras disciplinas. Na Instituição B, embora haja uma disciplina específica sobre o tema, também houve relatos da presença do debate em outras. Foram citadas pelos estudantes a Sociologia, Antropologia, História da Educação, Currículo, dentre outras.

Durante a análise verificamos que as disciplinas citadas não trazem em suas ementas, a Lei 10.639/2003 e seus desdobramentos. Evidenciamos nestes relatos que a questão das relações raciais ainda

é algo subjetivo, ou seja, a escolha, por parte do professor em trabalhar com a problemática pode perpassar por interesses próprios pelo tema, deixando de ser uma questão institucional para ter o caráter pessoal.

Entendemos, a partir dos relatos dos estudantes, que a ementa da disciplina obrigatória ofertada na Instituição B é um mecanismo valioso para o debate sobre a Lei 10.639/2003 e seus desdobramentos, porém ainda é necessário avançar nos conteúdos, nos debates e nas aprendizagens sobre o tema, pois na análise comparada aos discursos dos estudantes da Instituição A, cujo currículo não prevê tal obrigatoriedade, não localizamos diferenças significativas nos seus discursos sobre os conhecimentos adquiridos.

Recomendamos que haja pelo menos uma disciplina de caráter obrigatório em todos os cursos de Pedagogia como forma de possibilitar aprendizagens sobre a Lei com vista a instrumentalizar os futuros professores da educação básica. Quando a disciplina não é ofertada, a instituição nega a seus estudantes, o direito de aprender sobre o tema das relações raciais, tirando dos futuros professores, o acesso às ferramentas necessárias para atuação na escola de educação básica, quando estes estiverem atuando. Porém apontamos que a oferta da disciplina precisa abarcar algumas ações para que os discursos dos futuros professores sejam mais elaborados.

A partir destes resultados, recomendamos que as disciplinas que tratem do tema oportunizem os estudantes o acesso a materiais bibliográficos e recursos didáticos necessários para o estudo da Lei 10.639/2003 e seus desdobramentos, além da divulgação da produção de conhecimentos elaborados por pesquisadores e intelectuais negros e negras viabilizando outras vertentes históricas. Acreditamos que estes encaminhamentos podem instrumentalizar os estudantes da Pedagogia para atuação futura nas salas de aula da educação básica.

Como encaminhamentos, sugerimos, ainda, a promoção de atividades que instrumentalizem os futuros professores e gestores a

respeito do reconhecimento da valorização das raízes africanas na nação brasileira ao lado das indígenas, europeias e asiáticas. O acesso a materiais bibliográficos e recursos didáticos necessários para o estudo sobre racismo, discriminação e preconceito racial com dados estatísticos, fatos históricos e pesquisas sobre o tema também é uma indicação. Certamente, há diversas possibilidades de análises a partir das respostas dadas nas entrevistas, mas acreditamos que as constatações feitas revelam que ainda temos um longo trabalho a ser desenvolvido nos cursos de formação inicial de professores, para ampliar o debate e o fortalecimento da questão frente aos futuros professores. Os encaminhamentos nesta pesquisa sugeridos vão ao encontro dos resultados de outras pesquisas que tiveram a mesma preocupação. Podemos citar como exemplo os estudos de Souza (2011), Teixeira (2011) e Paula e Guimarães (2014).

Apontamos também a necessidade da ênfase em um trabalho desenvolvido nos cursos de formação inicial que divulgue a produção de conhecimentos elaborados por pesquisadores e intelectuais negros viabilizando outras vertentes históricas. O trabalho com estudos e pesquisas de intelectuais negros também age como incentivo, aos estudantes, à busca por outras fontes bibliográficas, orientando a produção de novos saberes e valorizando produções teóricas e ideológicas do povo negro.

Não estamos afirmando que estes encaminhamentos por si só, garantem que os discursos de tornem mais elaborados, mas são possibilidades de avanços nos debates e nas ações sobre o tema das relações raciais e educação nos cursos de Pedagogia. É fato que a questão racial é algo que vai além dos muros escolares. São séculos de história de exclusão e de racismo que precisam ser trabalhados na sociedade como um todo e que as instituições de ensino superior, onde é ofertada a formação inicial, é um dos locais de discussão, assim como a escola. Reforçamos que a escola é um espaço de fundamental importância, e para isso é preciso um comprometimento de todos na questão, na busca por práticas pedagógicas que não promovam a exclusão ou a segregação. É

necessário ter a clareza que para isso os professores devem estar instrumentalizados, inclusive, para realizarem um efetivo trabalho em colaboração com a comunidade local, a partir da mudança curricular.

Concluimos que debater e estudar relações raciais e educação na formação inicial de professores requer debruçar sobre questões que são latentes na sociedade, mas que precisam ser evidenciadas, problematizadas, requeridas para que haja mais discussões, aprendizagens e novos encaminhamentos de ações teóricas e práticas. Ampliar o conhecimento sobre os demais espaços de construção sobre relações raciais, além do acadêmico, também é um aprofundamento necessário. Esperamos que esta pesquisa inspire novos estudos e que possa dialogar com outros cursos e instituições que ofertam formação inicial de professores.

Referências

- BARBOSA, J. B. G; F. SILVA. As ações afirmativas e os processos de promoção da igualdade efetiva. **Revista Direito Federal – Revista da Associação dos Juízes Federais do Brasil**. Série cadernos do CEJ. n^a 64. 2011.
- CANEN, A. **A pesquisa multicultural como eixo na formação docente:** potenciais para a discussão da diversidade e das diferenças. Ensaio: aval. pol. Públ. Educ., Rio de Janeiro. v.16, n. 59, jun. 2008.
- CANEN, A; XAVIER, G. **Multiculturalismo, pesquisa e formação de professores:** o caso das Diretrizes Curriculares para a Formação Docente. Ensaio: aval. pol. públ. Educ., Rio de Janeiro, v. 13, n. 48, set. 2005.
- GOMES, N. L. Movimento negro e educação: resignificando e politizando a raça. **Educ. Soc.:** Campinas, v. 33, n. 120, pp. 727-744, jul-set. 2012.
- GONÇALVES, L. A. O; SILVA, P. (2000). Movimento negro e educação. **Rev. Bras. Educ.** [online]. n.15, pp. 134-158. 2000.
- LUDKE, M.; ANDRÉ, M. **Pesquisa em educação:** abordagens qualitativas. São Paulo: EPU, 1986.

- MUNANGA, K; GOMES, N. **O negro no Brasil de hoje**. São Paulo: Global. 2006.
- PAULA, B. X; GUIMARÃES, S. 10 anos da lei federal nº 10.639/2003 e a formação de professores: uma leitura de pesquisas científicas. **Revista Educação e Pesquisa**. São Paulo, v. 40, n. 2, p. 435-448, abr./jun. 2014.
- SACRISTAN, J. G. **O currículo**: uma reflexão sobre a prática. 3ª ed. São Paulo: Artmed. 2000.
- SILVA, G. O. **Arcabouço jurídico normativo pedagógico da Lei Federal nº 10.639/2003 na Universidade Federal de Uberlândia**: avanços e limites. Dissertação de Mestrado em Educação, Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, Brasil. 2013.
- SILVA, F. T. S. Educação das Relações Étnico-Raciais Negras no currículo da Formação de Professores. **Periódico Científico Projeção e Docência**, vol. 5, nº 1. 2014.
- SOUZA, A. G. de. **Currículo de Pedagogia**: discursos e implicações na formação de professores para a diversidade. Dissertação (Mestrado em educação) Universidade do Passo Fundo. Rio Grande do Sul, 2011.
- Teixeira, M. A. S. B. **Resgatando a minha bisavó**: discriminação racial no trabalho e resistência na voz dos trabalhadores negros. Dissertação de Mestrado em Educação, Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, São Paulo, Brasil. 1992.
- TEIXEIRA, A. C. de C. **Polifonias Curriculares**: possibilidades para uma construção afrodescendente no currículo da Universidade Federal do Pará. 2011. Dissertação (Mestrado em Educação) – Universidade Federal da Bahia. Bahia, 2011.

Direito público subjetivo à educação e sua efetivação: memórias de uma professora do Ensino Fundamental I da rede municipal de Duque de Caxias/RJ

Ana Paula Menezes Andrade

1. Educação escolar e direito público subjetivo: uma questão de qualidade?

O conceito de qualidade pode assumir significados diversos tendo em vista o caráter polissêmico do termo. Cláudia Lino (2015), que pesquisou os conceitos de qualidade ligados à educação escolar em que, entre outros autores, analisou as três lógicas que sustentam o discurso da qualidade de acordo com Enguita (1995) que chama a atenção para três lógicas que tem sustentado o discurso da qualidade, sendo a primeira “medida tendo como referência a quantidade de recursos investidos na educação”, a segunda mantém os processos educacionais de qualidade “baseados na máxima: “fazer mais com menos”” e a terceira estaria relacionada com o atendimento aos interesses do mercado, baseando sua lógica na concorrência.

Lino (2015) ainda coloca que os documento produzidos pelo Ministério da Educação, como os “Indicadores de Qualidade na Educação” de 2004 por exemplo, direcionam, ainda que de modo sutil, a responsabilidade pela qualidade da educação aos sujeitos das escolas e sugerem uma centralidade da avaliação nos processos educativos. De modo que a autora questiona se a qualidade é um fim em si mesma e, entre outras questões, pergunta: “Nossa discussão

não deveria estar voltada para a definição de condições de qualidade?”

Após várias outras análises feitas por Lino (2015), a autora conclui, também com base em suas atividades de pesquisa que

Ao responderem sobre a escola de qualidade, é possível visualizar que as respostas apontam para uma escola inclusiva: “que proporciona experiências significativas”, ou ainda “que forma o aluno em sua totalidade”. Duas das respostas claramente apontam o “respeito à diversidade” como principal característica de uma escola de qualidade (LINO, 2015, p. 7).

Ao refletir nas concepções trazidas pela autora, percebo a existência de um leque de possibilidades para a definição do termo qualidade e de como trabalhar com o objetivo de alcançá-la. Contudo, é mister que este conceito esteja direcionado às questões educacionais e escolares, conforme a pesquisa citada. Ainda assim, entendo que os padrões de qualidade na educação podem variar de um bairro para outro dentro da mesma cidade, de modo que, na impossibilidade de atender a tantas peculiaridades, uma estrutura educacional nacional precisa delinear as bases comuns para o atendimento educacional dos sujeitos. Em outras palavras, é preciso trabalhar com aquilo que é possível, embora busquemos com afinco aquilo que ainda não temos.

Neste sentido, Fernandes e Silva (2010) mostram que a educação como direito é ainda uma prática recente, tendo em vista que as legislações vigentes no Brasil imperial e republicano (acredito que até o final do Regime Militar) serviam, na prática, aos interesses das elites, embora estivesse descrita nas Constituições como direito de todos. Somente a partir da Constituição de 1934, com a urbanização, a industrialização, a criação da Associação Brasileira de Educação e o surgimento do Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova, a educação como direito de todos entra em pauta e se iniciam os investimentos por exigência do mercado econômico. Ainda assim, é apenas em 1988 que a educação aparece na legislação como direito

público subjetivo. São longos anos para uma evolução necessária, tendo ainda a garantia desse direito passado por muitos revezes econômicos e políticos.

Duarte (2004) explica que o direito à educação, direito público subjetivo, é um direito social. A autora esclarece ainda que, de acordo com o jurista alemão Georg Jellinek, o direito público subjetivo é uma capacidade atribuída a alguém por sua condição individual. Assim, conclui que esse direito possibilita a pessoas, individualmente, exigirem do Estado a garantia de serviços públicos essenciais. Fernandes e Silva (2010) utilizam a seguinte definição: “aquele pelo qual o titular de um direito pode exigir direta e imediatamente do Estado, o cumprimento de um dever e de uma obrigação” (CURY, 2002, p. 21). E para Duarte (2004) “cria-se um mecanismo de defesa contra abusos do poder estatal e proteção da liberdade individual...” (DUARTE, 2004, p. 2)

Em contrapartida, ao Estado cabem ações de prestação positivas¹ na disponibilização dos serviços e, com relação a isso, se percebe ainda a necessidade de conter sua inércia, que se constitui abuso.

Em relação ao direito à Educação

...vale lembrar que não se reduz ao direito do indivíduo de cursar o ensino fundamental para alcançar melhores oportunidades de emprego e contribuir para o desenvolvimento econômico da nação. Deve ter como escopo o oferecimento de condições para o desenvolvimento pleno de inúmeras capacidades individuais, jamais se limitando as exigências do mercado de trabalho, pois o ser humano é fonte inesgotável de crescimento e expansão no plano intelectual, físico, espiritual, moral, criativo e social. O sistema educacional deve proporcionar oportunidades de desenvolvimento nestas diferentes dimensões... (DUARTE, 2004, p. 3).

¹ Direito positivo - Conjunto de normas estabelecidas pelo poder político, respaldadas por fatos e valores vividos e compartilhados, com o objetivo de regular e reger determinadas matérias e relações em uma determinada época e lugar (FERNANDES, 2010, p. 11).

É interessante notar que ao escrever o trecho citado a autora faz referência ao Artigo 205 da Constituição Federal, o que legitima o fato de que o direito público subjetivo à educação não está restrito apenas ao acesso a uma escola gratuita, mas que há também a marca da oferta de um ensino de qualidade tendo em vista que

O importante é perceber que a implantação de um sistema público adequado de educação interessa não apenas aos beneficiários diretos do serviço (alunos), mas à coletividade, já que a educação escolar constitui um meio de inserir as novas gerações no patrimônio cultural acumulado pela humanidade, dando-lhe continuidade (DUARTE, 2004, p. 3).

Essa continuidade da qual fala Duarte (2004) depende, a meu ver, da qualidade do trabalho pedagógico realizado nas instituições de educação. Cada vez mais surge a necessidade de professores que saibam lidar com as diferenças no espaço escolar a ponto de atender a demanda de uma educação que dê conta da exigência do cumprimento do Direito Público Subjetivo da pessoa à Educação Escolar.

Ao discorrer sobre o conteúdo do direito à educação, Tavares (2000) explica que o Artigo 205 da Constituição estabelece como objetivos para a educação o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho e que, a partir daqui, é necessário entender os objetivos da educação como direito fundamental, assim como é o direito à educação em si. Conforme destaca: “O direito à educação é o direito de acesso, mas não um acesso a qualquer educação, e sim àquela que atende as preocupações constitucionais” (TAVARES, 2000, p. 6).

Então, a procura por soluções para os problemas vividos na e pela escola cotidianamente não trata de fazer algo mais, mas sim de cumprir com a legislação vigente no país, com a própria Constituição e, mais especificamente, com a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional 9394/96 que regulamenta a oferta do ensino no Brasil.

Para o professor Lourenço Filho, “diretrizes e bases significam linhas de organização e administração de um empreendimento, conjunto de providências que lhe dêem coesão, segundo rumos gerais que a todo o sistema imprimam unidade funcional” (FILHO, 1967, apud FERNANDES; SILVA, 2010, p. 30).

A Lei 9394/96 determina as Diretrizes e Bases da Educação no Brasil atualmente e, tal como designada, regulamenta os sistemas de Educação em consonância com a Constituição, determinando, também, certo grau de igualdade de acesso à educação na rede pública pelos sujeitos e assegurando a oferta e qualidade desse serviço público essencial que, fez-se, na Constituição e na própria LDBEN, um direito público subjetivo

Art. 5º *O acesso à educação básica obrigatória é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída e, ainda, o Ministério Público, acionar o poder público para exigi-lo.* - Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013 (BRASIL, 1996).

Como direito público, a oferta do serviço educacional deve levar em conta todos os princípios listados na lei que a regulamenta. O Artigo 3º da LDBEN 9394/96 versa sobre os princípios com base nos quais o ensino deve ser ministrado, a saber

- I - Igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;
- II - Liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber;
- III - Pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas;
- IV - Respeito à liberdade e apreço à tolerância;
- V - Coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;
- VI - Gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;
- VII - Valorização do profissional da educação escolar;
- VIII - Gestão democrática do ensino público, na forma desta lei e da legislação dos sistemas de ensino;
- IX - Garantia de padrão de qualidade;
- X - Valorização da experiência extraescolar;

XI - Vinculação entre a educação escolar, o trabalho e as práticas sociais.

XII - Consideração com a diversidade étnico-racial.- Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013(BRASIL, 1996).

Ao levar em consideração apenas três destes princípios: O da garantia do padrão de qualidade, o da valorização da experiência extraescolar e o da vinculação entre a educação escolar, o trabalho e as práticas sociais; já é possível notar que a educação ofertada, pelo menos pela rede pública municipal de Duque de Caxias/RJ, está longe de garantir o cumprimento da Lei.

De acordo com relatos de professores dessa rede, embora a maioria mostre trabalhar com compromisso, enfrentam muitas dificuldades que afetam a qualidade do trabalho que podem realizar. Entre muitos problemas, a estrutura inadequada do prédio da escola, a assistência deficiente da prefeitura, a quantidade insuficiente de recursos humanos, a não garantia do horário de planejamento, o parcelamento, o atraso e o não pagamento de salários. De que forma, então, poderiam esses mesmos professores oferecer um ensino com a qualidade que se exige em atendimento ao direito público subjetivo à educação previsto pela legislação?

Algumas das colocações das professoras e professores, coletadas através de entrevistas para minha pesquisa de mestrado, me fazem recordar minhas memórias não tão distantes do trabalho nessa rede de ensino.

Utilizo aqui referência às aulas ministradas na disciplina de História, mas o questionamento feito é aplicável a toda atividade de ensino-aprendizagem realizada em qualquer disciplina. Nessa trajetória que descreverei, o que busco ilustrar é até onde o trabalho do professor pode ir mediante circunstâncias impostas por uma rede de ensino que, em muitos casos, se exime de cumprir com o compromisso de ofertar serviços públicos essenciais, com qualidade.

2. Algumas questões teóricas

Em “Ensino de História: das dificuldades e possibilidades de um fazer”, Ana Maria Monteiro (2000) destaca questões de cunho pedagógico no que se refere a quantidade, a qualidade dos conteúdos a serem ensinados para as crianças e de como explorar o conhecimento em sala de aula, à luz de autores como Piaget (1986) e Vygotsky (1987), que realizaram pesquisas sobre o desenvolvimento da aprendizagem. A autora mostra a importância da busca pela compreensão da relação entre sociedade e seus projetos e o conhecimento que é considerado válido, bem como que o currículo é terreno de criação simbólica e diz que não podemos ficar esperando os alunos terem domínio da leitura e da escrita para avançarmos em sua aprendizagem, mas utilizar ferramentas que auxiliem a compreensão e que se adaptem ao conhecimento que o aluno já possui, porque “Não se aprende a ler em um ano, mas ao longo da vida” (MONTEIRO, 2000, p. 37). Para a autora há necessidade do uso da pesquisa como princípio educativo, de forma que seja possível ao trabalho docente superar as questões levantadas pelos alunos em relação ao ensino de História: “Para que serve isto? Para que estudar isto?” (MONTEIRO, 2000, p. 40) e a essa superação precede um trabalho numa perspectiva dialética entre conhecer o aluno e dominar os aspectos teóricos da disciplina.

No artigo “*Interculturalidade Crítica e Pedagogia Decolonial: in-surgir, re-existir e re-viver*”, Catherine Walsh (2009) estabelece diálogo entre as produções de Paulo Freire e as de Frantz Fanon destacando as proximidades de pensamento deste último autor com os de Paulo Freire. Walsh coloca as importantes contribuições de Paulo Freire com relação ao trabalho pedagógico libertário, que se estabelecia pelo diálogo com os alunos trabalhadores e dava real significado as suas aprendizagens e, ao mesmo tempo, mostra a importante contribuição de Frantz Fanon em abrir os horizontes sobre as contribuições de Freire com o conceito de decolonialidade, que seria, nas minhas palavras, o contrário de colonialidade termo

vindo do verbo colonizar, importantíssimo para fazer perceber de onde vem o domínio do funcionamento do mundo e de como as influências são sutis e/ou naturalizadas.

Walsh (2009) fala, também, a respeito dos conceitos de multiculturalismo e interculturalidade, de modo que traz à tona o conceito de “interculturalidade funcional” que, de acordo com Tubino (2005), é funcional porque não questiona se se mostra compatível com a lógica do mercado, sendo o oposto da interculturalidade crítica “entendida como projeto político, social epistêmico e ético” e que, de acordo com Walsh, “é uma construção de e a partir das pessoas que sofreram uma histórica submissão e subalternização” e

... o reconhecimento e respeito a diversidade cultural se convertem numa nova estratégia de dominação que ofusca e mantém a diferença colonial através da retórica discursiva do multiculturalismo e sua ferramenta conceitual da interculturalidade “funcional” entendida de maneira integracionista (WALSH, 2009, p. 4).

Catherine Walsh (2009) propõe a interculturalidade como ferramenta pedagógica para questionar “a subalternização, a racialização, a inferiorização e seus padrões de poder” e mostra a importância de valorizar modos “Outros” de ser, viver e de saber.

A Professora Helena Maria Marques Araújo (2012), embora escrevendo com o fim de mostrar os usos possíveis dos monumentos no ensino de História, aborda conceitos fundamentais para a compreensão da aprendizagem do tempo histórico pelas crianças da Educação Básica e mostra que para o professor é imprescindível pensar sobre as noções de tempo e espaço dinâmicos. Trata das concepções de tempo em três “categorias”: a sucessão, a duração e a simultaneidade. Trabalha com a noção de tempo e espaço de Santos (1997) que traz a concepção de tempos hegemônicos e tempos não hegemônicos. Mostrando que não é possível tratar as concepções de tempo e espaço separadas.

Quando fala da questão da construção do tempo pelas crianças recorre a Piaget (1986), estudioso que organizou a lógica da aprendizagem da criança em fases de acordo com a forma de aprendizagem em cada uma, e deixa claro que a ideia de tempo é determinada afetivamente e está ligada a memória (ARAÚJO, 2012, p. 46).

Araújo (2012) mostra também as concepções de tempo de curta, média, longa e longuíssima duração, que para Piaget impõe uma aprendizagem a partir do tempo de curta duração. A criança precisa aprender primeiro com suas próprias experiências (construindo narrativas do seu cotidiano, revertendo o pensamento para contar acontecimentos e assimilando uma noção de continuidade e simultaneidade em seu discurso) para, gradualmente, atingir o conhecimento do tempo de média, longa e longuíssima duração, respectivamente. A mesma lógica vai ser aplicada as noções de espaço.

Para a autora “Compreender a si mesmo como ser social, num tempo e espaço determinado, é poder entender-se como parte de um grupo, ao mesmo tempo único e diverso, regulado por direitos e deveres que constituem o tecido da cidadania” (ARAÚJO, 2012, p. 48).

Esta máxima me traz memórias de tempos de curta e média duração de minha humilde carreira profissional, iniciadas, na verdade, enquanto era ainda aluna da escola pública municipal, a mesma na qual me tornaria professora.

3. Memórias de uma professora do Ensino Fundamental I

Desde criança sentia uma enorme dificuldade para compreender noções de tempo e de memória (ARAÚJO, 2012), embora não conhecesse tais conceitos nem me perguntasse o motivo das dificuldades encontradas. Apenas procurava novos meios de entender os conteúdos que para os colegas parecia coisa fácil. Lia e

relia os parágrafos dos textos de História indicados pelos professores para conseguir fazer uma boa “prova”. Nem sempre com êxito!

Assim foi durante o Primeiro e o Segundo Graus até a Graduação em Pedagogia na Universidade do Estado do Rio de Janeiro - Faculdade de Educação da Baixada Fluminense (UERJ-FEBF) no Bairro Vila São Luís, Município de Duque de Caxias, contexto em que também iniciei a carreira no magistério municipal aos dezenove anos de idade, o que certamente provocou o choque com a realidade dos meus alunos para quem eu, agora, era responsável por transmitir conhecimentos que não havia apreendido durante toda vida escolar. Perguntei-me como seria possível. Precisava estudar mais ainda. Foi penoso até que eu pudesse perceber que podia trabalhar partindo das narrativas das crianças em relação a sua própria história, contudo, lembro, não conhecia o conceito de tempo e espaço, não compreendia o conceito de direito público subjetivo e nem tinha ideia do que isso implicava, apenas tentava fazer com que a experiência de meus alunos fosse mais leve do que a minha havia sido e que pudessem também levar a aprendizagem para além da sala de aula, embora tivesse pavor de sair da escola com eles para qualquer atividade que fosse.

Lecionei uns bons anos no quarto e quinto ano do Ensino Fundamental I, idade em que, de acordo com o currículo acadêmico oficial, as crianças estariam aprendendo sobre a História do município e do país. Era muito difícil abordar temas como “A Emancipação do município”, “Os vultos históricos do município”, “O Descobrimento do Brasil” e “A vinda da Família Real Portuguesa” para citar alguns exemplos apenas. No decorrer dos anos de magistério, contudo, comecei a questionar alguns posicionamentos da escola como instituição, como reprodutora de violência, um aparelho de dominação. Discutia com as colegas quando me deparava com posicionamentos indicativos de repressão da cultura local nas festas da escola, bem como quando percebia a cobrança de valores da cultura da classe dominante como requisito para aprovação e retenção nos anos de escolaridade. Iniciava,

inconscientemente, uma batalha em favor da igualdade de oportunidades e pelo respeito as diferenças, por uma escola intercultural (WALSH, 2009), bem como buscava a garantia de direito à educação de qualidade conforme princípios da educação delineados pela LDBEN 9394/96.

Ganhei o respeito das crianças, dos responsáveis e das colegas de trabalho, adquiri confiança com relação ao trabalho que fazia, afinal meus alunos já eram bastante questionadores e participavam de todas as atividades da escola, nunca sem opinar nos processos. Alguns anos caminhados com prazer.

Nas idas e vindas da vida profissional acabei mudando de escola e de turmas. Comecei a lecionar em turmas de terceiro ano do ciclo de alfabetização, turmas difíceis, com muitos alunos retidos e fora da faixa etária da turma e com muitos casos de agressividade entre alunos, professores e responsáveis. Talvez o motivo de serem as últimas turmas a serem escolhidas pela(o)s professoras(es) das escolas. Mais uma leva de anos de trabalho para bater nova indignação: qual o motivo da violência ser tão exacerbada neste ano de escolaridade?

Trabalho no município de Duque de Caxias, cidade onde nasci, cresci, estudei..., e, apesar de muitos pesares, os professores não são mal remunerados e nem as condições de trabalho são tão diferentes de outras redes onde faltam muitos recursos. Por muito tempo combati verbalmente as posturas de preconceito nas falas das minhas colegas professoras que, vez por outra, se referiam ao município e aos seus moradores de forma depreciativa. Ficava indignada e dizia que as pessoas costumavam gostar do dinheiro que se ganhava, mas não das pessoas e do ambiente de trabalho. De forma grosseira criticava o fato de o trabalho ser feito sem o merecido grau de empatia (SMITH, 2010, p. 77).

De acordo com Smith (2010), as questões relacionadas com a empatia no trabalho da escola “despertam o interesse pelo próximo e por um discurso histórico que não privilegie os vencedores.” (SMITH, 2010, p. 77). Se analisarmos bem veremos que a ideia de

educação delineada na Constituição Federal de 1988, a Constituição Cidadã, era a mesma.

Ao notar que a mudança apenas seria possível através do trabalho direto com meus alunos comecei a investir meus recursos para promover sua autoestima e o bom relacionamento entre eles e comigo. Procurei, também, ganhar a confiança das mães chamando-as até a escola para elogiar o comportamento dos filhos e também para resolver possíveis dificuldades que estivessem iminentes de surgir, trabalhando para a melhor aprendizagem de seus filhos. Trabalhava, assim, com os já conhecidos princípios para o ensino de acordo com a LDBEN 9394/96.

Depois de tanto esforço, óbvio que com muitas falhas e dificuldades, consegui uma aproximação mais fidedigna da vivência das crianças com suas famílias e comecei a questionar o fato de a escola e algumas(ns) colegas professoras(es) não se darem conta das realidades vividas e/ou de não fazerem caso dessas. Era uma questão de violência configurada da escola contra as alunas e alunos e suas famílias, e agora percebo também o uso da avaliação a serviço da seleção (PERRENOUD, 1999, p. 11-13) como fundamento das atitudes de coerção. Conforme expõe

[...] Os alunos são comparados e depois classificados em virtude de uma norma de excelência, definida no absoluto ou encarnada pelo professor e pelos melhores alunos. Na maioria das vezes, essas duas referências se misturam, com uma dominante: na elaboração das tabelas... (PERRENOUD, 1999, p. 11).

Com sutileza a violência aparece nas posturas esperadas e exigidas de crianças de diferentes meios sociais. Crianças que, por viverem em ambientes diversos, não podem ter a mesma compreensão/percepção acerca dos movimentos da escola, suas regras, seus objetivos... Ao exigir dos diferentes aprendizagens idênticas e comportamentos homogêneos a escola não se preocupava, ou não se preocupa, com a aprendizagem real das crianças, o seu papel visto aos seus próprios olhos é ensinar o que

está no currículo e quem não aprende é porque tem problemas, indo contra o princípio da igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, tendo em vista que a permanência assegurada nas letras da Lei se refere a um tempo de aprendizagem efetiva em que os alunos estejam, também, dentro de um fluxo contínuo entre idade e ano de escolaridade. Neste quesito Ana Maria Monteiro (2000) diz que

... não é possível basear todo o trabalho pedagógico na simples transmissão e memorização, o que significa o desrespeito a inteligência do aluno e que serve, antes de mais nada, para reforçar o autoritarismo e a passividade frente a autoridade, a submissão, portanto (MONTEIRO, 2000, p. 30).

A culpabilização pelo fracasso escolar retira da criança o direito de ter outros meios de aprender, com outros métodos, haja vista que um ensino de qualidade, em linhas gerais, seria aquele que resulta na aprendizagem. Quando se coloca nos ombros do aluno a responsabilidade pelo fracasso e não se tomam medidas práticas no sentido de combatê-lo, o princípio da valorização da experiência extraescolar também não é atendido.

Desta forma, a preocupação com a cidadania fica em segundo, terceiro, ... plano, de tal forma que poucas são as crianças que reconhecem o espaço da rua onde moram, da vizinhança, e como é importante tomar decisões no coletivo para a melhoria e manutenção da qualidade de vida, entre outras coisas, como por exemplo, algumas não usam seu próprio nome, embora para a autora a escola seja “espaço de construção de conhecimento e de reconstrução da experiência num processo de socialização com vistas à emancipação” (MONTEIRO, 2000, p. 39).

Como seria possível, assim, fazer com que meus alunos aprendessem questões relativas ao tempo de médio e longo prazo? Como trabalhar com a história do bairro e do município? Embora o recurso da reversibilidade do pensamento seja útil, exige do professor uma predisposição para o acolhimento da vida das

crianças na rotina das aulas e no seu planejamento, para ser possível reconstruir acontecimentos com elas. Configura-se a necessidade de novas atitudes da escola, atitudes que mudem o serviço da avaliação, que faça com que ela sirva para melhorar o trabalho pedagógico e que os pré-julgamentos sejam colocados de lado dando lugar para a indagação, para o interesse em por que a criança tem dificuldade e por que está há tantos anos cursando um mesmo ano de escolaridade. Até por que não basta que a escola seja multicultural ou que assuma uma postura de interculturalidade funcional (WALSH, 2009). E não basta acolher os alunos na perspectiva de oferecer um serviço público essencial passível de exigência por direito público subjetivo, se a amplitude desse direito não é contemplada, se os princípios da Lei que regulamenta a oferta desse direito não forem observados e aplicados.

Para Catherine Walsh (2009), é possível entender a política multicultural atual como mais que o simples reconhecimento da diversidade, no entanto identifica “uma estratégia política funcional ao sistema/mundo moderno e ainda colonial” que

pretende “incluir” os anteriormente excluídos dentro de um modelo globalizado de sociedade, regido não pelas pessoas, mas pelos interesses do mercado. Tal estratégia e política não buscam transformar as estruturas sociais racializadas; pelo contrário, seu objetivo é administrar a diversidade diante do que está visto como o perigo da radicalização de imaginários e agenciamento étnicos (WALSH, 2009, p. 8).

É notório que esse modelo não interessa as crianças e professores e que existem apenas alguns grupos de políticos e empresário preocupados em apresentar uma realidade distorcida, com um pé no multiculturalismo e outro tentando se enquadrar no modelo de interculturalidade tão desejado. O que nos remete a uma fala já mencionada: “... o direito à educação é o direito de acesso, mas não um acesso a qualquer educação, e sim aquela que atende às preocupações constitucionais.” (TAVARES, 2000, p. 6). Sobre isso

os princípios na LDBEN asseguram uma educação que, tendo um padrão de qualidade a ser observado, também prevê o “respeito à liberdade e apreço à tolerância”, desconfigurando possíveis atos de violência simbólica, emocional ou física na instituição escolar.

Este é um dos vieses do meu trabalho de pesquisa: Avaliação e violência, sendo a primeira vista como instrumento da segunda. Procuo, então, meios de elucidar práticas que desmereçam a avaliação como instrumento de punição ou de seleção e que tornem possível o seu uso visando o pleno desenvolvimento das crianças. Se procuro tais práticas, preciso também encontrar os praticantes, professores, avaliadores, objetivando compreender os motivos de utilizarem a avaliação como instrumento negativo em relação ao processo de aprendizagem.

Muitas das questões relacionadas a avaliação nas escolas da rede municipal de Duque de Caxias me afetam profundamente, tendo em vista ter sido essa a minha cidade de nascimento e onde também fui criada e educada, aluna da rede municipal e estadual. Consigo sentir o que as minhas alunas e os meus alunos sentem quando algum professor diz: “Esse menino não tem futuro!”, “Só sabe cantar esses funks horrorosos!” ou “Ele não quer nada!”. E, de novo, me pergunto: o que a escola vem fazendo para mudar esse quadro?

O quanto a opressão está presente nas atitudes de professoras e professores, nos seus julgamentos e nas categorizações, como colaboram na construção dos estigmas nas suas crianças (GOFFMAN, 2004) é o que me preocupa e me ocupa numa missão de trazer um novo olhar sobre o terceiro ano do ciclo de alfabetização.

Levar para a escola perspectivas de autoras e autores como Araújo (2012), Monteiro (2000) e Walsh (2009), entre tantos outros que como Goffman (2004) através da obra “Estigma: Notas sobre a Manipulação da Identidade Deteriorada”, vem tratando das questões de aprendizagem e da desconstrução de paradigmas impostos pela sociedade, dos mesmos que se traduzem em valores que excluem e

marginalizam aqueles que dentro deles não se enquadram, significa “remar contra a maré” no objetivo de apoiar o fazer de uma pedagogia decolonial (WALSH, 2009), ao mesmo tempo fazendo jus ao direito, assegurado como público e subjetivo, à um ensino de qualidade.

Entendo que só será possível amenizar os casos de violência na escola e no terceiro ano do ciclo de alfabetização, principalmente a violência simbólica retratada nas avaliações escolares, através do conhecimento e do desvendamento dos olhos dos sujeitos envolvidos no processo de ensino-aprendizagem. De forma que, compreendendo os sujeitos seus papéis na sociedade, possam aderir a novas posturas diante de seus fazeres na escola através da adoção de atitudes mais voltadas para o diálogo e para a compreensão, para o trabalho que valorize as experiências comunitárias em lugar dos interesses do mercado.

A existência de uma educação para todos só poderá sair do papel e do campo do discurso por meio da contribuição das ações de quem está atuando diretamente nas escolas de educação básica. Sem esse endossamento nenhum discurso, pensamento ou pesquisa dará conta da problemática da violência, que apresenta muitas causas. Nesses todos, alunas e alunos, que sejam contados os com necessidades especiais e os “normais”, os negros e os não-negros, os indígenas e os não indígenas (Conforme Lei 12796/13 e Lei 10639/03), os que moram nas áreas rurais e os que moram nas regiões metropolitanas e nos centros comerciais, os jovens e os adultos, e todos aqueles de quem não consigo mais lembrar aqui, mas que a todo custo signifique uma prática intercultural crítica no ensino, desnaturalizando e desmitificando conceitos enraizados pelo senso comum idealizados pelas sociedades dominantes.

Considerações finais

Com relação ao direito à educação, incluindo o direito não somente ao acesso, mas também o direito à permanência, uma

permanência com ensino de qualidade que efetive a aprendizagem, trago uma prévia conclusão de que é somente mediante a garantia do direito de aprender que se dá o cumprimento do direito ao acesso à educação escolar como direito público subjetivo.

Em consonância com a necessidade de atendimento ao direito à aprendizagem, Ana Maria Monteiro (2000) mostra que é importante que a pesquisa seja vista como “o cerne dos procedimentos metodológicos adotados” e utiliza do conceito de Pedro Demo de “pesquisa como princípio educativo” que traz a relevância de problematizar a prática social e de instrumentalizar as crianças para que aprendam a pensar por si mesmas e a analisar as situações sociais vividas de maneira a poder participar das decisões tomadas no coletivo. Para isso é preciso uma conscientização de professoras e professores no sentido de perceberem como são capazes de influir na vida dessas crianças e de como podem fazê-lo positivamente.

Os conceitos elencados por Catherine Walsh (2009) apontam para a mesma direção que o que diz Monteiro (2000), já que para a existência de outros fazeres na escola é imprescindível que haja uma transformação, conforme analisado pela autora quando trata das obras de Paulo Freire e de Frantz Fanon.

E com Araújo (2012), é possível verificar a importância do entendimento acerca da aprendizagem das crianças pelas professoras e pelos professores. E, embora a palavra não tenha sido vista no texto escrito, nota-se uma generosa empatia no tratamento da questão da aprendizagem escolar.

Transportar esses conceitos e normas para a vivência cotidiana e relacionar ambos às minhas memórias, de aluna e de professora de uma rede pública municipal, remete a consciência de estar ou não trabalhando para o atendimento do aluno, para o atendimento ao cidadão que, mesmo “em formação”, além de ter seus direitos assegurados legalmente precisa, também, da garantia do mesmo podendo exigí-la por si mesmo perante o Estado. Não

basta oferecer o ensino, ou qualquer ensino, mas é necessária a oferta do ensino com a qualidade legalmente assegurada.

Referências

ARAÚJO, H. M. M. A construção das noções de tempo e espaço no ensino fundamental e médio: possibilidades a partir do trabalho com monumentos. e-Mosaicos – **Revista Multidisciplinar de Ensino, Pesquisa, Extensão e Cultura do Instituto de Aplicação Fernando Rodrigues da Silveira (CAp-UERJ)**. Ano 1, V.1, n. 2, dezembro 2012.

ARAÚJO, H. M. M. Memória e museus: construindo identidades. In: ANDRADE, M. (Org.). **A diferença que desafia a escola: a prática pedagógica e a perspectiva intercultural**. Rio de Janeiro: Quartet, 2009.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1988. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 21 nov. 2018.

BRASIL. **Lei 9394/96**. Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Brasília, DF, 1996. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9394.htm>. Acesso em: 21 nov. 2018.

BRASIL. **Lei 10639/2003**. Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para incluir no currículo oficial ... 1ºO conteúdo programático a que se refere o caput deste artigo incluirá o estudo da História da África e dos Africanos, a luta dos negros no Brasil. Brasília, 2003. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.639.htm>. Acesso em: 21 nov. 2018.

BRASIL. **Lei 12796/2013**. Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para dispor sobre a formação dos profissionais da educação e dar outras providências. Brasília, 2013. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12796.htm>. Acesso em: 21 nov. 2018.

DUARTE, C. S. Direito público subjetivo e políticas educacionais. **São Paulo em Perspectiva**. Vol. 18. N. 2. São Paulo, Abr./Jun. 2004.

- FERNANDES, A. da P.; SILVA, L. T. **Ambiente regulatório na educação**. Rio de Janeiro: SESI:UFF, 2010.
- GOFFMAN, E. **Estigma: Notas sobre a Manipulação da Identidade Deteriorada**. Rio de Janeiro: Edição Digital. Tradução: Mathias Lambert, 2004.
- LINO, C. de S. Cultura do Exame como indicador de qualidade da escola e os sentidos de qualidade observados na escola. In: IV Colóquio Internacional Educação, cidadania e exclusão: Didática e avaliação. **Anais**. 2015. Disponível em: <http://www.editorarealize.com.br/revistas/ceduce/trabalhos/TRABALHO_EV047_MD1_SA9_ID1369_08062015004708.pdf>. Acesso em 28 nov. 2018.
- MONTEIRO, A. M. Ensino de História: das dificuldades e possibilidades de um fazer. In: DAVIES, N. (Org.). **Para além dos conteúdos no ensino de história**. EdUFF. Niterói, RJ, 2000.
- PERRENOUD, P. **Avaliação: da excelência à regularização das aprendizagens: entre duas lógicas**. Porto Alegre, Artmed, 1999.
- SCHMIDT, M. A.; CAINELLI, M. A construção de conceitos históricos; A construção de noções de tempo. In: **Ensinar História**. São Paulo: Scipione, 2010.
- TAVARES, A. R. Desdobramentos da norma constitucional da autonomia universitária. In: **Cadernos de Direito Constitucionale Internacional**, v. 32, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- WALSH, C. Interculturalidade crítica e pedagogia de-colonial: in-surgir, re-existir e re-viver. In: CANDAU, V. M. (Org.). **Educação Intercultural na América Latina: entre concepções, tensões e propostas**. 2009.

**A bidocência em Duque de Caxias/RJ:
caminhos da prática pedagógica enquanto
parte qualitativa do direito de escolarização
da pessoa com deficiência**

Jane Ferreira Porto
Márcia Campos Ribeiro

1. Introdução

A atual configuração do direito educacional brasileiro assenta-se na qualidade de ser este um bem fundamental, indispensável à formação humana do cidadão, em qualquer idade, que se encontra sob a jurisdição pátria. Este direito apresenta-se obrigação de oferta do Estado e de matrícula em instituições públicas pela família, quando se tratar de incapazes.

Associada a força instituidora jurídica está a premissa de ser este direito um bem social e um instrumento de inclusão social das minorias, isto é, parcela da população discriminada, desfavorecida de bens materiais e imateriais, e que sobrevive em situação de vulnerabilidade social e econômica. Entre este grupo encontra-se pessoas portadoras de deficiência. A promoção da educação de forma a satisfazer às peculiaridades desta parcela da população configura-se em promoção material de igualdade ao mesmo tempo em que atende as premissas da dignidade humana e inclusão social nos espaços públicos educativos.

2. Os parâmetros da política educacional nacional de atendimento educacional especializado

O processo de inclusão escolar de pessoas portadoras de deficiência é algo recente na história nacional. Iniciado em 1970, e ganhando forças em 1980, junto com outras frentes de lutas por direitos sociais, que culminaram na promulgação da Carta Constitucional de 1988 e seguem na luta por reconhecimento e redistribuição até os dias atuais.

Em oposição a educação segregacionista, a educação inclusiva significa, de acordo com Glat (2007, p. 20)

um novo modelo de escola em que é possível o acesso e a permanência de todos os alunos, e onde os mecanismos de seleção e discriminação, até então utilizados, são substituídos por procedimentos de identificação e remoção de barreiras para a aprendizagem.

A presente perspectiva destinou novo protocolo de atendimento da Educação Especial para com os alunos portadores de necessidades especiais, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades ou superdotação. Onde a prioridade concentra-se em a escola adaptar-se para atender os alunos que não tem condições de adaptar-se a ela. É neste sentido que o surge o conceito de necessidades educacionais especiais, que se qualifica como demandas específicas dos alunos que, segundo apresenta Glat (2012), para aprender o que é esperado para seu grupo de referência, necessitam de diferentes formas de interação pedagógica e suportes educacionais, manifestos na forma de recursos didáticos, metodologias e currículos adaptados.

Assim, a peculiaridade da Educação Especial, enquanto gênero da espécie Educação, apresenta-se em ser um sistema de suporte permanente e efetivo para os alunos portadores de deficiência, incluídos em turmas comuns, bem como para seus professores.

Esta perspectiva tem fundamento de validade em textos legislativos constitucionais (Capítulo III, artigo 208, III), Lei de

Diretrizes da Educação Nacional e Plano Nacional de Educação e portarias do Ministério da Educação e Cultura. Por meio deste Ministério, houve a edição de Diretrizes Curriculares Nacionais da Educação Básica, instituindo diretrizes operacionais de Atendimento Educacional Especializado (AEE), na modalidade de Educação Especial (Resolução nº 4, de 2 de outubro de 2009). A efetividade de tal documento normativo está na implementação de três formas AEE: 1) Sala de Recursos Multifuncionais; 2) Centros especializados de AEE; 3) Bidocência.

A Sala de Recursos Multifuncionais apresenta-se como suporte especializado para atendimento, individual ou coletivo, em ambiente diverso do ambiente regular de sala de aula, equipada com materiais pedagógicos específicos e de acessibilidade. Já os Centros Especializados em Atendimento Educacional Especializado caracterizam-se por ser espaços destinados ao binômio educar-cuidar de forma a atender as peculiaridades de cada deficiência apresentada pelo aluno, e que não seja viável o atendimento junto ao ensino regular. Já a bidocência caracteriza-se por ser um elemento de apoio ao professor da turma comum em que haja algum aluno especial que necessite de atendimento mais individualizado. A principal função deste profissional é oferecer suporte pedagógico às atividades do cotidiano escolar, mas sem substituir o papel do professor regente, da classe regular.

A Secretaria Municipal de Educação de Duque de Caxias, ao realizar o serviço educacional público procura atender as diferentes demandas de educação infantil, ensino fundamental e educação de jovens e adultos.

Nestas modalidades de ensino ocorrem a inclusão de pessoas portadoras de deficiência. A administração pública responsável pela gestão do sistema municipal de educação - Secretaria Municipal de Educação - para atender as especificidades de Educação Especial instituiu a Coordenadoria de Educação Especial (CEE), com atribuições de coordenação da subsecretaria.

Assim, atos como instituição em unidades escolares de atendimento de Sala de Recursos Multifuncionais, reconhecimento e autorização para que alunos participem deste atendimento em suas escolas de origem perpassam pela autorização deste órgão. Esta instituição ainda realiza outras atribuições normativas internas destinadas a regulamentar diversas realidades do cotidiano educacional especial e demais direitos a ele relacionados.

Ao atender os alunos, na modalidade de educação especial, a SME orienta suas normativas a fim de alcançar os objetivos constitucionais, as diretrizes gerais da modalidade de ensino oriundas do Ministério da Educação e da Cultura, e ao mesmo tempo em que satisfaz as demandas locais. O trabalho desenvolvido por esta rede de ensino.

3. A bidocência em Duque de Caxias/RJ

Como já enunciado, a bidocência, também conhecida como ensino colaborativo, caracteriza-se como uma ação dialógica entre dois docentes, onde um destes é especialista na demanda da educação especial/inclusiva. Tal prática educativa é desenvolvida em torno do desenvolvimento pedagógico e educacional do aluno, pessoa com deficiência, matriculada e frequente na educação básica regular. Os contornos desta ação educativa em âmbito local perfazem-se nos seguintes termos: o aluno do sistema municipal de educação, quando identificado como pessoa com deficiência, passa ser atendido pela Educação Especial. Isto se revela em atendimento especializados,¹ inclusive o educacional, que ocorre, preferencialmente por meio da sala de recursos multifuncional, preferencialmente na mesma unidade escolar, onde este frequenta o ensino regular. Neste espaço a docência é realizada por meio de profissional efetivo, especializado e com turma de diferente agrupamento, com até quinze alunos. O currículo de cada

¹ Transporte adaptado, insumos pedagógicos adaptados, encaminhamentos para serviço médico e pedagógico especializados, a partir da necessidade do discente.

aluno é adaptado, tendo como referência o currículo regular da seriação em que o discente se encontra matriculado e a potencialidade do aluno, observada pelos profissionais da escola, orientação de possíveis profissionais da saúde que eventualmente o acompanhem e a família.

O exercício do ensino colaborativo é sistemicamente novo. E se insere na prática educativa local aqui. A interação entre a docência do ensino regular e a docência da educação especial/sala de recursos multifuncional. No âmbito da teoria educacional O agrupamento destes docentes é mais que o somatório de um mais um.

No âmbito da sala de aula regular, ambos possuem responsabilidades pedagógicas no processo de ensino aprendizagem do aluno com deficiência. Logo, o planejamento, desenvolvimento, acompanhamento e avaliação da escolarização do aluno incluso no ensino regular é demanda dos dois profissionais, de maneira consorciada. Esta perspectiva de ensino da Educação Especial promove a ampliação do olhar dos profissionais da educação, no momento que possibilita a estes, a partir de suas experiências profissionais, formações e sensibilidade epistemológica o aperfeiçoamento da relação dialógica em direção de práticas pedagógicas que permitam ao discente especial o acesso a escolarização que melhor oferte potencial de desenvolvimento acadêmico, humano e promotor de inclusão. Esta questão teórica, bidocência/ensino colaborativo, nuclear inter-relaciona-se com outras dimensões dos direitos da pessoa com deficiência.

Quando se busca na pesquisa, por meio da pesquisa qualitativa, observar o cotidiano pedagógico de acessibilidade ao currículo por parte do aluno com deficiência, encontra-se diferentes pontos de análise que desafiam a prática posta em relação à prática pedagógica a alcançar.

Considerações finais

A pesquisa encontra-se em fase inicial de investigação. E esta decorre da ação docente das autoras na área e localidade de pesquisa.

A partir da observação-participante, estudo teórico e pesquisa documental, até o presente momento, observou-se que a necessidade de aperfeiçoamento do sistema local quanto a identificação e eleição dos alunos para o AEE, necessidade de qualificação, formação continuada e sensibilização dos docentes do ensino regular e educação especial no que tange a bidocência, assim como novas posturas na gestão pública educacional com vistas a alcançar este fim.

O ensino colaborativo insere-se numa nova cultura organizacional da gestão do sistema municipal de educação, da ação educativa e pedagógica dos diferentes agentes educativos presentes no chão da escola, das famílias e alunos atendidos nesta modalidade de ensino. Enfim, estamos a configurar novos paradigmas de atendimento educacional especializado. E isto demanda robustez conceitual, prática dialógica, agir comunicativo e novas práticas no cotidiano educacional, tantos dos gestores das políticas públicas educacionais quanto dos agentes educativos. A inquietude permanente assenta sobre a procura da melhor forma de promoção do direito de aprender da pessoa com deficiência, também no âmbito escolar, fortalecimento e o aperfeiçoamento das instituições públicas democráticas locais, a fim de minorar os impactos da gestão *temerária* desenvolvida em âmbito nacional.

Referências

BRANDÃO, C. R. **O que é educação**. São Paulo: Abril Cultural, Brasiliense, 1985. (Coleção Primeiros Passos).

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

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

BRASIL. **Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996**. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.

BRASIL. **Lei nº 13.005, de 25 de junho de 2014.** Aprova o Plano Nacional de Educação – PNE e dá outras providências.

BRASIL. **Ministério da Educação.** Secretaria de Educação Básica. Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização, Diversidade e Inclusão. Diretrizes Curriculares Nacionais Gerais da Educação Básica. Diretoria de Currículos e Educação Integral. Brasília: MEC, SEB, DICEI, 2013.

BRASIL. **Ministério da Educação.** Secretaria de Educação Básica. Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização, Diversidade e Inclusão. Política Nacional de Educação Especial na Perspectiva da Educação Inclusiva. Brasília: MEC, 2008.

FERRAZ, V. C. (et al.). **Manual dos Direitos da Pessoa com Deficiência.** São Paulo: Saraiva, 2012.

FREIRE, P. **Pedagogia da Autonomia:** saberes necessários à prática educativa. São Paulo: Paz e Terra, 2010.

GLAT, R.; BLANCO, L. de M. V. Educação Especial no contexto de uma educação inclusiva. In: GLAT, R. (org.) **Educação Inclusiva:** cultura e cotidiano escolar. Rio de Janeiro: 7letras, 2007.

MINAYO, M. C. de S. (org.). **Pesquisa social:** teoria, método e criatividade. Petrópolis: Vozes, 1994.

PREFEITURA DE DUQUE DE CAXIAS. **Câmara Municipal de Duque de Caxias.** Plano Municipal de Educação. DC: texto xerografado, 2015.

SILVA, T. P. da. Direito da Criança e do Adolescente – uma proposta interdisciplinar. 2ª edição. **Revista e atualizada.** Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SOUZA, M. S. de. Memória da emancipação e intervenção no município de Duque de Caxias nos anos 40 e 50. In: **Revista Pilares da História.** Ano II. Nº 03. Dezembro de 2003.

TEIXEIRA, H. G. **Cultura organizacional e projeto de mudança em escolas públicas.** Campinas: UMESP: ANPAE, 2002.

Autonomia x Neopopulismo: a democracia moderna e os mecanismos de democracia direta

Igor Gomes Duarte Gomide dos Santos

1. Introdução

Os direitos humanos são a base das constituições dos Estados modernos ocidentais. A própria concepção e forma de governo democrático que veio sendo desenvolvida e aprimorada desde as Revoluções Francesa e Americana foram lapidadas pela compreensão destes direitos e positivação deles como necessários e universais. Porém, a apatia social, causa da crise de representatividade, trouxe nefastos efeitos nas instâncias políticas brasileiras.

Na busca pela legitimação e continuidade de seus mandatos, legisladores utilizam ferramentas neopopulistas através de um discurso carismático e, sob o pretexto de obedecer aos interesses e clamores populares, estabelecem regras e propõem projetos de legislação que vão diretamente de encontro aos direitos humanos estabelecidos e conquistados através dos séculos.

Neste trabalho, através de uma pesquisa bibliográfica-documental foram utilizados livros acadêmicos, artigos de periódicos e artigos de jornal para, através de um método indutivo, demonstrar como a atuação legislativa com participação popular nos moldes que está sendo praticada, sem aprofundamento de debates e sem voz aos especialistas nas áreas diretamente

envolvidas, produz efeitos nefastos como regressão de direitos básicos, utilizando-se como exemplo, a redução da maioria penal.

Por fim, à título de conclusão, define-se que é necessária a participação popular, porém ela deve ser balizada pelos direitos humanos e direcionada para que a população possa compreender claramente os aspectos envolvidos em cada tomada de decisões, para que não sejam feitas escolhas temerárias.

2. A democracia moderna e crise de representatividade

O processo legislativo tem tanta importância quanto a própria legislação positiva de um Estado. A forma com que a legislação é construída, a escolha dos atores neste processo, os seus procedimentos de aprovação em ciclos e a influência da população civil nos debates é quem vai determinar não apenas se o sistema é democrático como quão democrático ele é. A democracia numa visão moderna é mais do que apenas a simples participação social na escolha de representantes ou até mesmo de legislações.

Modernamente, quando se fala em democracia, este conceito se distancia cada vez mais do realizado na Grécia Antiga, na qual apenas alguns participavam e dedicavam todo o seu dia voluntariamente debatendo questões legais, jurídicas e sociais. Thomas Paine (1792, p. 71) considera que no momento em que o governo absolutista dos reis começou a ser questionado mais fortemente dentro das academias, delineou-se uma série de diferenciações entre o governo existente à época e o governo considerado ideal:

Government, on the old system, is an assumption of power, for the aggrandisement of itself; on the new, a delegation of power for the common benefit of society. The former supports itself by keeping up a system of war; the latter promotes a system of peace, as the true means of enriching a nation. The one encourages national prejudices; the other promotes universal society, as the means of

*universal commerce. The one measures its prosperity, by the quantity of revenue it extorts; the other proves its excellence, by the small quantity of taxes it requires.*¹

Quem sintetiza bem o funcionamento de um governo desta forma democrático é Michel Foucault (2009): em vez de confiscar liberdades ele se concentra em produzi-las e mantê-las, encontrando métodos considerados toleráveis para dirigir a conduta de seus cidadãos, acrescentando-se, como bem notado por Paine (*ibidem*) a ideia de escolher os representantes políticos em ciclos periódicos, inexistente nas democracias antigas que se torna natural a partir do desenvolvimento de relações mais complexas e do crescimento populacional e territorial do Estado.

Nesta conceituação de uma verdadeira democracia Norberto Bobbio (2004, p. 328) aponta o que faria uma dela apenas uma formalidade, ou seja, inexistente no cotidiano social, mesmo que presente nas codificações legais:

A democracia formal é mais um Governo do povo; a substancial é mais um Governo para o povo. Como a democracia formal pode favorecer uma minoria restrita de detentores do poder econômico e, portanto, não ser um poder para o povo, embora seja um Governo do povo, assim uma ditadura política pode favorecer em períodos de transformação revolucionária, quando não existem condições para o exercício de uma Democracia formal, a classe mais numerosa dos cidadãos, e ser, portanto, um Governo para o povo, embora não seja um Governo do povo.

Ainda neste sentido, para compreender esta vontade popular formada em um debate vigoroso e aberto, para que se garanta um governo democrático, Raoni Bielschowsky (2011, p. 9332) afirma que:

¹ Tradução livre: O governo, no sistema antigo, é uma pretensão de poder, para o engrandecimento de si próprio; no novo, uma delegação de poder para benefício comum da sociedade. O antigo, se sustenta através de um sistema de guerra; o novo promove um sistema de paz, como significado de enriquecimento da nação. O primeiro encoraja prejuízos nacionais; o outro promove uma sociedade universal, como meio de comércio universal. O primeiro mede sua prosperidade pela quantidade de receita que extorque; o outro prova sua excelência pela pequena quantidade de impostos que requer.

o valor absoluto da democracia contemporânea não será outro que não o valor culturalmente desenvolvido e apreendido da **igual liberdade** de cada indivíduo. Sem a ambição e o respeito a essa fundamentação axiológica, não haverá qualquer democracia, mesmo respeitados todos os mecanismos procedimentais. Estes são instrumentos acessórios – ainda que via de regra necessários – para atingir o valor da **igual liberdade** dos sujeitos, porém não bastantes para caracterizar um regime enquanto democrático (grifos do autor).

Ao se falar em uma democracia material, há a valorização de uma ideia em que haja igual respeito entre os indivíduos da forma que a maioria deve, de maneira consciente em um processo racional, se colocar no lugar da minoria ao decidir, colocando não só os seus interesses em jogo, mas fazendo uma análise consequencialista das decisões políticas.

Como Bobbio e Matteucci (1998, p. 258) bem pontuam, a democracia como a conhecemos é “um complexo processo de formação da vontade política que, partindo dos cidadãos, passa pelos partidos e pela assembleia e culmina na ação do governo limitada pela lei constitucional”, integrando vontades dos cidadãos através dos seus representantes eleitos em defesa dos direitos humanos.

Robert Dahl (2001) estabelece cinco critérios do procedimento democrático para ele se tornar efetivo, não apenas formal, dando parâmetros para que os estudos acerca da factual democratização da sociedade se desenvolvam, sendo eles: participação efetiva, igualdade de voto, entendimento esclarecido, controle do programa de planejamento e inclusão dos adultos.

A ideia dos próprios cidadãos imporem regras a si mesmos é fundamental, pois nada expressa mais a soberania (desta vez, popular) do que os próprios indivíduos escolherem, ainda que por meio de representantes democraticamente eleitos, as regras que irão reger sua sociedade. Desta forma, os conceitos de democracia e Estado de Direito estão, portanto, relacionados, conforme demonstra José Afonso da Silva (2015, p. 114):

A democracia, como realização de valores (igualdade, liberdade e dignidade da pessoa) de convivência humana, é conceito mais abrangente do que o de Estado de Direito, que surgiu como expressão jurídica da democracia liberal. A superação do liberalismo colocou em debate a questão da sintonia entre o Estado de Direito e a sociedade democrática. A evolução desvendou sua insuficiência e produziu o conceito de Estado Social de Direito, nem sempre de conteúdo democrático. Chega-se agora ao Estado Democrático de Direito que a Constituição acolhe no art. 1 como um conceito-chave do regime adotado, tanto quanto o são o conceito de Estado de Direito Democrático da Constituição da República Portuguesa (art. 2) e o de Estado Social e Democrático de Direito da Constituição Espanhola (art. 10).

O Estado Democrático de Direito reúne os princípios do Estado Democrático e do Estado de Direito, não como simples reunião formal dos respectivos elementos, por que, em verdade, revela um conceito novo que os supera, na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do status quo.

Por emanar da vontade popular, a Constituição como regra fundamental da sociedade, deve ser imperiosamente seguida, pois *“si lasociedad se autoimponeciertasreglas de juego, ello significa que quiere que tales reglaseanrespetadas”*² (GARGARELLA, 1996, p. 148-149).

Esse Estado Democrático de Direito deve obedecer a certos princípios para que consiga atingir seus objetivos, dentre eles a igualdade entre os cidadãos para obter uma democracia representativa e participativa, pluralista, e que seja garantia geral da vigência e eficácia dos direitos humanos em todo o círculo de vida. Isso significa que a decisão da maioria não deve ser vista como único fundamento para o direito positivado.

Para alcançar a justiça essa democracia moderna não pode simplesmente se tornar uma alçada de decisão majoritária, conforme se extrai de Alexis de Tocqueville (1961), quando analisa a

² Tradução livre: “se a sociedade se auto impõe as regras do jogo, significa que quer que essas regras sejam respeitadas”.

sociedade norte-americana do séc. XIX. O autor levantou pontos de preocupação com o poder ilimitado garantido à maioria e como este poder poderia gerar uma tirania da maioria, esmagando os direitos de minorias sub-representadas em cargos públicos. Neste sentido Henry David Thoreau (2016, p. 10) também é crítico direto:

[...] um governo no qual a maioria decida em todos os casos não pode se basear na justiça, nem mesmo na justiça tal qual os homens a entendem. Não poderá existir um governo em que a consciência, e não a maioria, decida virtualmente o que é certo e o que é errado? [...] Penso que devemos ser homens, em primeiro lugar, e depois súditos. Não é desejável cultivar pela lei o mesmo respeito que cultivamos pelo direito.

Thoreau demonstra ainda como a legitimação da decisão majoritária *per si* é mantenedora do *status quo* social, impedindo reformas profundas no sistema e permitindo a perpetuação de injustiças sociais (*ibidem*, p. 15) – o que iria de encontro ao próprio ideal democrático: “Quando a maioria finalmente votar a favor da abolição da escravidão, será porque esta lhe é indiferente ou porque não haverá senão um mínimo de escravidão a ser abolida por meio de seu voto”.

John Stuart Mill (*in* ELSTER & SLAGSTAD, 1999, p. 254-255) reforça a ideia que é conhecida hoje como 'ditadura da maioria' e se esforça para demonstrar a importância de se conter o domínio das elites políticas:

La democracia es el gobierno por discusión pública y no sólo la imposición de la voluntad mayoritaria. El desacuerdo público es instrumento esencial del gobierno popular. No cualquier “voluntad”, sino aquella voluntad formada en debate vigoroso y abierto debería recibir autoridad soberana. El derecho a la oposición legalmente garantizado es, por tanto, norma fundamental del gobierno democrático; aporta un requisito esencial para la formación de una opinión pública democrática. Los ciudadanos, sin verse amenazados o privados de sus medios de vida, deben poder atricular y defender públicamente opiniones políticas

*heterodoxas. El consentimiento no tienenigún sentido sin garantías institucionales de impugnación para dissentir. La soberanía popular no tienenigún significado sinreglas que organicen y protejanel debate público.*³

Porém o sistema democrático representativo como o presente e citado anteriormente por Paine, guarda particularidades que podem desvirtuá-lo, principalmente relativos à sua periodicidade de eleições.

Quando começa a explicar acerca da democracia representativa e o voto, Joaquim Brasil (1931, p. 27) afirma categoricamente que “é raro que o critério popular a empregue [a liberdade] com precisão e propriedade. O público em geral, e cada um de nós, que o compomos, confundimos vulgarmente liberdade com comodidade” [sic].

O autor ainda justifica a relação entre democracia antiga e moderna, aproximadas pelo ideal de participação de cidadãos e afastadas pela complexidade das relações e instituições sociais modernas (*ibidem*, p. 32): “A democracia moderna é sem dúvida o desdobramento da antiga, mas as apparencias de ambas são tão divergentes entre si como as da semente das da arvore robusta em que se transformou”[sic].

Com respeito ao questionamento acerca do governo, ou ditadura, da maioria, Brasil ainda afirma (*ibidem*, p. 52-53) que, em sua visão, “não há superioridade numérica que resista à evidência, salvo quando não se tratar de povo sequer medianamente civilizado”, e que tais posicionamentos controversos seriam revistos

³ Tradução livre: “A democracia é o governo por discussão pública e não somente pela imposição de uma vontade majoritária. O desacordo público é instrumento essencial do governo popular. Não é qualquer 'vontade', senão aquela formada através de um debate vigoroso e aberto que deveria receber autoridade soberana. O direito à oposição legalmente garantida é, portanto, uma norma fundamental do governo democrático; comporta um requisito essencial para a formação de uma opinião pública democrática. Os cidadãos, sem ver-se ameaçados ou privados de seus meios de vida devem poder articular-se e defender publicamente opiniões políticas heterodoxas. O consentimento não tem nenhum sentido sem garantias institucionais de impugnação para discordar. A soberania popular não tem nenhum significado sem regras que organizem e protejam o debate público”.

através da argumentação política entre os eleitos, os quais convenceriam os seus eleitores, sendo este o ponto do autor para refutar o plebiscito como mais democrático que a decisão tomada por representantes: a ausência de conhecimento técnico e de debate metódico para balizar as decisões e votos individuais.

Porém a representatividade também tem suas dificuldades. O autor anota, acerca da democracia indireta (a eleição de representantes cuja função será eleger os detentores dos cargos executivos ou legislativos), e aqui transpõe-se com certa liberdade contextual porém grande eficácia argumentativa, que (*ibidem*, p. 104):

A experiencia diz que o que predomina na escolha dos eleitores do segundo grau é cousa bem differente da capacidade, que tão candidamente se confia que será o unicomovel de preferencia: ha de ser antes, e sempre é realmente em grande parte, a chamada influencia popular, baseada no dinheiro, na caudilhagem da força, ou na que lisongeia o facil espirito das turbas e as anulla; é a preocupação de segurar os vacillantes, de contentar os pretenciosos, de soprar a tola vaidade dos fátuos [*sic*].

Uma das grandes problemáticas pelos quais passam vários governos democráticos (e em especial para este estudo o Brasil) é a crise na representatividade, por motivos semelhantes a essa crítica realizada pelo autor. Diogo Moreira Neto (1992) aponta que os problemas relativos à representatividade política se encaixam em três principais categorias: apatia política (o cidadão não é estimulado à participação); abulia política (o cidadão se recusa a participar); e acracia política (o cidadão está proibido de participar).

Tais fatores, presentes em maior ou menor grau em uma sociedade levam a uma manutenção do *status quo*, impedindo reformas abrangentes e profundas, como demonstra Dahl (*op. cit.*), ao afirmar que as regras que são apoiadas por apenas uma minoria rica e educada e contestada pelo resto dos eleitores têm certamente maior probabilidade de perdurar do que regras que são apoiadas por

uma maioria pobre e não educada e contestadas pelo restante dos eleitores.

Esta mesma situação foi reconhecida por Carl Schmitt o qual afirmava que a democracia de massas e o sistema representativo instituído através do Parlamento na Inglaterra já era no início do séc. XX incapaz de produzir a legitimidade democrática, existindo uma distinção entre eleitores e parlamentares que não condiz com a ideia de igualdade. Ele afirma (1996, p. 9):

[...] hoje já não se enfrentam como opiniões em discussão (*diskutierende Meinungen*), mas sim como poderosos grupos de poder social ou econômico, calculando os múltiplos interesses e suas possibilidades de alcançar o poder e realizando, a partir desta base fática, compromissos e coalizões. As massas são conquistadas através de um aparato de propaganda cujos melhores resultados estão baseados em um apelo às paixões e aos interesses imediatos.

Não há como se falar em democracia sem se falar em crise. A própria democracia pressupõe crises, embates, disputas. Mas quando a crise não se encontra no conteúdo ou na matéria em discussão, mas sim na forma em que os procedimentos ocorrem é necessário repensar o funcionamento do sistema.

3. O neopopulismo nos Mecanismos de Democracia Direta (MDDS)

O afastamento popular da tomada de decisões políticas provoca dois efeitos numa democracia representativa: a criação de uma classe política, que sobrevive da política como profissão, desconectando-se da realidade social; e a necessidade dessa classe conquistar a atenção e votos periodicamente dessa população apática – e é através dessa necessidade que cresce a atuação populista.

Neste trabalho se utiliza o conceito político de populismo, afastando-se do termo corrente em teorias econômicas, que

adentrariam em um debate não tão relevante para as ideias aqui discutidas.

Antes mesmo de se falar sobre o populismo é importante destacar as considerações de Reinhard Bendix acerca da relação entre autoridades políticas e a elite econômica (1962, p. 356): “compromissos [...] que dão aos chefes locais completa autoridade sobre seus dependentes, na medida em que isto é compatível com os interesses fiscais e militares do governante”, o que demonstra promiscuidade entre o público e o privado na manutenção de autoridades políticas no poder e conveniência estatal com políticas que mantenham lideranças econômicas na elite.

Com esta ótica, pode-se analisar a história política do populismo no Brasil, movimento este que Torquato Di Tella (1970, p. 47) define como:

[...] um movimento político que desfruta do apoio do proletariado urbano e do campesinato, mas que não é resultado do poder autônomo organizacional de um ou outro desses dois setores. Ele é também apoiado por grupos de classe não trabalhadora, os quais defendem uma ideologia anti-status quo.

Tal definição, embora possa ser considerada correta, é ainda muito ampla. O populismo surge, em especial na América Latina segundo Maria Helena Capelato (2001), para ao mesmo tempo afastar o ideário comunista e estabelecer um Estado forte e personalista, com uma liderança carismática que estabelece legislações sociais sem modificar profundamente a lógica econômica.

A política brasileira era, até a primeira metade do séc. XX dominada por elites rurais mesmo durante a República Velha. Através de instrumentos como o voto público, coronéis locais e chefes políticos barganhavam eleições e influências com o eleitorado, continuando a manter-se no poder, como demonstra Victor Nunes Leal (1948), até a Grande Depressão nos EUA em 1929 e suas consequências na economia mundial, que culminou na

ascensão de Vargas ao poder, que lá ficou durante 15 anos, e com a sua queda em 1946, Thomas Walker (1978, p. 76) afirma que houve um período efetivamente populista no Brasil, cujo marco jurídico foi a Constituição de 1946:

A Constituição de 1946 criou um sistema de representação proporcional que gerou uma multiplicidade de partidos desprovidos de consistência ideológica e programática. O personalismo, o carisma e o clientelismo tornaram-se muito importantes no processo político. A burocracia em todos os níveis criou empregos para os afiliados e instituições como o famoso 'cabide de empregos' floresceram.

Após o período ditatorial, bem como o colapso da União Soviética encerrando a tão temida ameaça comunista, o populismo perdeu a sua serventia para as grandes elites, que começaram a vê-lo já estabelecido, conforme afirma Jorge Ferreira (2011, p. 152) como um perigo aos seus próprios interesses:

[...] com o afastamento do risco comunista, [tendo em vista que] a presença de lideranças carismáticas marginais às elites políticas tradicionais à frente de Estados fortes passou a interferir de maneira negativa nos interesses dessas elites. Foi a partir daí que o conceito de populismo passou a receber uma carga pejorativa na esfera política, ganhando status negativo no senso comum.

Se, até o momento o populismo foi o vetor de transformações políticas que garantiram direitos sociais, a segunda geração de direitos humanos, definida por Celso Lafer (2006, p. 127):

A primeira geração de direitos viu-se igualmente complementada historicamente pelo legado do socialismo, cabe dizer, pelas reivindicações dos desprivilegiados a um direito de participar do “bem-estar social”, entendido como os bens que os homens, através de um processo coletivo, vão acumulando no tempo. É por essa razão que os assim chamados direitos de segunda geração, previstos pelo *welfare state*, são direitos de crédito do indivíduo em relação à coletividade. Tais direitos – como o direito ao

trabalho, à saúde, à educação – têm como sujeito passivo o Estado porque, na interação entre governantes e governados, foi a coletividade que assumiu a responsabilidade de atendê-los.

Exatamente por causa desses avanços sociais que as elites, até então coniventes com o populismo, lhes voltaram as costas. Liberais e autoritários de ambos lados do espectro político começaram a ver o populismo como resultado de “uma sociedade civil incapaz de auto-organização”, sendo necessário “um Estado que, armado de eficientes mecanismos repressivos e persuasivos, seria capaz de manipular, cooptar e corromper” (FERREIRA, 2001, p. 62).

É daí que vem a definição que encontra-se atualmente em dicionários, que o define como a “política fundada no aliciamento das classes sociais de menor poder aquisitivo” (FERREIRA, 1999), sobre o qual Francisco Weffort (1981, p. 159) diz que “a peculiaridade do populismo vem de que ele surge como forma de dominação nas condições de vazio político, em que nenhuma classe tem a hegemonia e exatamente porque nenhuma classe se afigura capaz de assumi-la”.

Se o populismo pode ser entendido na história brasileira como uma forma de manutenção de autoridades políticas e elites econômicas, a partir da redemocratização, o neopopulismo segue o mesmo caminho.

Voltando à fala de Walker na página anterior, um dos problemas da sociedade da era pós-Vargas era a multiplicidade de partidos desprovidos de consciência ideológica e programática – mesmo efeito observado nos anos 90, conforme aponta Istvan Mészáros (2004, p. 14):

[...] não foram apenas os partidos comunistas ocidentais que àquela época se transformaram em tímidos partidos social-democratas da ordem estabelecida, buscando no colapso soviético a justificativa de sua dramática mudança de rota. Ao mesmo tempo, também os velhos partidos social-democratas dos principais países da Europa ocidental se transformaram em partidos conservadores de centro-direita, tornando-se

indistinguíveis dos instrumentos políticos da ‘revolução thatcherista’.

Paul Cammack (2000) ao diferenciar o populismo clássico do surgido a partir da segunda metade da década de 1980 na América Latina, afirma que enquanto o primeiro, clássico, pressupunha uma quebra de conformação com a economia liberal e a oligarquia dominante, o doravante chamado neopopulismo emerge pelo neoliberalismo e a incerteza, e até mesmo angústia, sociais. Alexandre Nervo (2014, p. 198) afirma que este novo movimento se diferencia por não ser ligado às instituições:

O neopopulismo privilegiaria a esfera privada, como caminho para atingir os seguidores, deixando em segundo plano as manifestações coletivas na esfera pública. O apelo ao povo, bem como a suposta defesa de seus interesses, ganharia respaldo por meio de aprovação aferida em pesquisas eleitorais e de satisfação pública com as respectivas gestões.

O autor continua, afirmando que a identificação com um líder específico (em vez de uma estrutura, seja partidária, seja de movimentos sociais) se identifica mais com uma democracia liberal, o que permite que o neopopulismo se dá “menos à mobilização por intervenções na realidade social, justificando possíveis medidas neoliberais com o aceno de benefícios sociais a médio e longo prazo” (*ibidem*, p. 199), abandonando a ênfase da distribuição de renda que era a marca principal do populismo clássico, até mesmo ao garantir os direitos sociais.

Edison Gomes & Firmino Oliveira Jr (2007, p. 13) afirmam que “estes governos [populistas] quase nunca conseguem se sustentar sem criar alianças com outros setores, sobretudo os oligárquicos [...] Vale ressaltar que as minorias sociais costumam ser vistas pelas classes dominantes, mais como um problema ou ameaça”. Os autores consideram, em seus estudos que os três primeiros presidentes após o período ditatorial foram populistas, conforme:

Fernando Collor de Melo (PRN – Partido da Reconstrução Nacional), Fernando Henrique Cardoso (PSDB – Partido da Social Democracia Brasileira) e Luiz Inácio Lula da Silva (PT – Partido dos Trabalhadores) tem discursos mais parecidos e repetidos do que se possa imaginar. A análise dos discursos de posse de cada um deles, demonstra como a busca pelo carisma supera a realidade ideológica de cada agremiação política (p. 15).

Ao analisar conjuntamente este posicionamento político do neopopulismo, que se mostra mais palatável e em conformidade com interesse das elites econômicas que o populismo clássico e a sua busca por respaldo popular em pesquisas eleitorais e de satisfação pública, pode-se auferir que as figuras (notadamente os líderes) transitariam a depender dos seus índices eleitorais, entre políticas públicas sociais e liberais sem o apego a uma ideologia específica.

Rosa Marques & Áquilas Mendes (2006, p. 62) ao avaliarem o governo do presidente Lula (2002-2006), concluem que “do ponto de vista de classe, o governo Lula é um governo burguês que tem em sua direção tanto antigos líderes sindicais e intelectuais vinculados ao PT, como os mais convictos neoliberais”.

Ter como termômetro de políticas públicas a satisfação popular promove grandes dissociações entre as ações governamentais em diversos segmentos. Embora as ações e políticas desenvolvidas se operem em diversos segmentos sociais (tributos, legislação nas mais diversas áreas, execução de medidas, prioridades de investimento) a percepção popular é única, reunindo todos estes aspectos sem necessariamente ter o mesmo peso ou um ranking de prioridades entre eles.

Essa falta de ranqueamento (ou de percepção) dos cidadãos pelas medidas mais necessárias ou importantes trouxe o marketing político no início dos anos 90 no centro das atenções não apenas durante os períodos eleitorais, mas durante todo o mandato político, sendo um conjunto de ações cujo objetivo, conforme Gomes &

Oliveira Jr (*op. cit.*, p. 5) é: “vencer a eleição e manter o poder pelo maior número de dias possível”.

Estes riscos de políticas populistas (no sentido pejorativo do termo, ou seja, para alcançar aclamação das massas) é perfeitamente sumarizado por Jean-Jacques Rousseau (2006, p. 48), que manifestava desde o início da democracia moderna sua preocupação com a vontade popular: “o povo, por si, quer sempre o bem, mas nem sempre o reconhece por si só. A vontade geral é sempre reta, mas o julgamento que a guia nem sempre é esclarecido”, ao qual se acrescentam as preocupações de Giovanni Sartori (2001, p. 119), que afirma ser um erro “tentar atribuir poder a um povo despreparado, cada vez mais isolado e alienado de sua competência cognitiva para a política”.

Desta forma, o governo neopopulista se apresenta através do marketing político e alianças com elites econômicas com objetivo de perpetuar-se no poder, não se filiando a uma ideologia social como fez o populismo clássico porém ainda assim atingindo emocionalmente as massas populares, como maneira de se legitimar e legitimar as decisões tomadas, por mais retrógradas e prejudiciais que essas possam ser – e mais distantes do ideal de uma democracia substancial.

Como forma de alterar este paradigma de afastamento popular das decisões tomadas na política tem sido levantada a possibilidades de se estimular a utilização de Mecanismos de Democracia Direta (os MDDs), de forma com que a população em geral se aproxime das tomadas de decisão política e se envolva na construção do Estado.

Porém, é necessário que estes instrumentos desenvolvidos e planejados sejam utilizados para além de um voto fora de época eleitoral, mas para capacitar a população e as minorias a lutarem pelos seus direitos e tomarem parte ativa no processo de cidadania. A conscientização nada mais é do que um processo educativo, mas não de uma educação qualquer – é necessária uma educação emancipadora, que permita aos indivíduos terem agência política.

Adorno (2010), refere-se que, ao contrário do que se acredita, a tendência por personagens fortes e autoritários não se relaciona tanto com períodos de crise econômica ou política, como se costuma aventar; mas pelo sentimento de impotência das pessoas frente essas crises. Ele prossegue, afirmando:

Em meio à prosperidade, até mesmo em período de pleno emprego e crise de oferta de força de trabalho, no fundo provavelmente a maioria das pessoas se sente como um desempregado potencial, um destinatário futuro da caridade, e desta forma como sendo um objeto, e não um sujeito da sociedade: este é o motivo muito legítimo e racional de seu mal-estar. É evidente que, no momento oportuno, isto pode ser represado regressivamente e deturpado para renovar a desgraça (ADORNO, 2010, p. 41).

Se os cidadãos não estão empoderados (ou seja, não têm as ferramentas necessárias ou a capacidade de utilizá-las para modificar o *status quo* de crise), eles tendem a buscar em alguém, um poder maior, mais forte, que seria capaz de vencer as crises e as dificuldades, custe o que custar – e a quem custar.

A insegurança (social, financeira), mantém ainda mais afastados os cidadãos de uma emancipação política, dando à pessoa muito com o que se preocupar no seu cotidiano. E é numa sociedade apolítica que ocorrem as grandes violações a direitos humanos.

4. A regressão de direitos humanos causada pela (in)satisfação popular

Como concluído na primeira seção, os perigos de se lidar com a vontade popular, principalmente em momentos de forte comoção, é que nem sempre ela leva ao melhor caminho para a própria sociedade. Luigi Ferrajoli, ao defender o garantismo penal como base da democracia e o próprio Estado de Direito (2002, p. 693-694):

[...] o Estado de direito equivale à democracia, no sentido que reflete, além da vontade da *maioria*, os interesses e necessidades

vitais de todos. Neste sentido, o garantismo, como técnica de limitação e disciplina dos poderes públicos, voltado a determinar o que estes não devem e o que devem decidir, pode bem ser concebido como a conotação (não forma, mas) estrutural e substancial da democracia: as garantias, sejam elas liberais ou sociais, exprimem de fato os direitos fundamentais dos cidadãos contra os poderes do Estado, os interesses dos fracos respectivamente aos dos fortes, a tutela das minorias marginalizadas ou dissociadas em relação às maiorias integradas, as razões de baixo relativamente às razões do alto.

O processo legislativo se incluiria no que Nervo (*op. cit.*, p. 215) afirma que ocorre com a divulgação de notícias acerca da política, tomada por emoções e na qual a “função informativa perde o seu espaço para a publicidade, podendo ainda servir como disfarce para investidas de cunho propagandístico”.

A tomada de decisões políticas neste espectro é precedida pelo estudo de impacto e planejamento de propagandas e campanhas publicitárias com intenção de vender os ideais propostos – levantamento realizado pelo jornalista Bruno Lupion (2017) do Jornal Nexo mostrou que o governo Temer gastou aproximadamente R\$54.1 milhões em apenas três campanhas publicitárias: teto do gasto público, balanço quadrimestral do governo e reforma da previdência, três temas extremamente controversos, cuja parcialidade sofre questionamentos judiciais, conforme aponta reportagem de João Grillo (2017) para o Consultor Jurídico.

Verifica-se que o neopopulismo traz então duas dificuldades para o alcance da democracia substantiva: a primeira, de satisfação de anseios populares antidemocráticos; a segunda, da manipulação da opinião pública através de campanhas publicitárias para a aceitação de políticas impopulares e de regressão de direitos já estabelecidos, ambos determinados pela importância dada à vontade popular.

A partir do momento em que o Legislativo se torna uma casa reacionária (que reage aos fatos e anseios), legisla-se com a emoção (e

não com a razão), colocando o Legislativo como refém dos clamores populares – muitas vezes referendados pelos próprios MDDs.

É através desses clamores que teorias e doutrinas sectaristas, que visam diferenciar classes de cidadãos, algo impensável para os direitos humanos, como é o caso do Direito Penal do Inimigo e o Processo Penal de Emergência. Tais doutrinas vão de encontro aos direitos humanos e ao Estado de Direito em seus conceitos mais básicos apresentados na primeira seção, visando uma atuação diferenciada do Estado a depender de quem é a pessoa que está sendo acusada ou a acusação perante ela realizada, numa análise fortemente subjetiva.

Conforme apontam Günther Jakobs & Manuel Meliá, (2007, p. 29) “Certamente, o Estado tem direito a procurar segurança frente a indivíduos que reincidem persistentemente na comissão de delitos [...] ainda mais: os cidadãos têm direito de exigir do Estado que tome medidas adequadas”. Sustenta o autor a sua tese com Hobbes e o Leviatã: para o contratualista, a obediência ao Estado, ao monstro marinho do caos, é a própria proteção do indivíduo, ou seja, o indivíduo que obedece a norma penal está se protegendo.

Desta forma, quando se trata de um tipo específico de indivíduo, se fala na “eliminação de um perigo: a punibilidade avança um grande trecho para o âmbito da preparação, e a pena se dirige à segurança frente a fatos futuros, não à sanção de fatos cometidos” (*ibidem*, p. 35-36). Logo após concluem os autores (*ibidem*): “um indivíduo que não admite ser obrigado a entrar em um estado de cidadania não pode participar dos benefícios do conceito de pessoa”, estabelecendo-se um critério para que o indivíduo seja considerado, nem mesmo um cidadão, mas uma pessoa, titular de direitos humanos básicos.

Embora tais construções sejam estranhas ao Estado Democrático de Direito, diversos remédios penais e processuais penais tem sido inserido nas legislações positivadas, incluindo no Brasil sob justificativas do clamor popular e do sentimento de impunidade vigente na sociedade.

Não é apenas na seara criminal que a busca por aprovação popular tem minado a própria democracia. Da mesma forma, o campo das políticas públicas vê-se ameaçado. Celina Souza (2006, p. 26) define políticas públicas como:

[...] o campo do conhecimento que busca, ao mesmo tempo, “colocar o governo em ação” e/ou analisar essa ação (variável independente) e, quando necessário, propor mudanças no rumo ou curso dessas ações (variável dependente). A formulação de políticas públicas constitui-se no estágio em que os governos democráticos traduzem seus propósitos e plataformas eleitorais em programas e ações que produzirão resultados ou mudanças no mundo real.

As políticas públicas tratam, então, das prioridades de ação estatal, definindo caminhos e referências que compõem os programas de governo e sua execução. Na esteira da conceituação de política pública, Souza afirma que “Não se defende aqui que o Estado [...] reflete tão-somente as pressões dos grupos de interesse” (*ibidem*), sejam aqueles que estão no poder ou uma classe específica.

É na construção dessas políticas que se percebe, de fato, se o Estado é de Direito e se a democracia praticada é substancial: se as autoridades estatais estão conectadas com uma vontade popular maculada, conforme aponta Bobbio, a democracia se torna formal; se as autoridades buscam um debate equilibrado, conforme aponta Paine, a democracia se aproxima de uma maior conscientização e da realização dos direitos humanos.

Porém, o que se vê atualmente se distancia intencionalmente de um debate equilibrado, levando temas sensíveis como a redução da maioria penal. Guilherme Voitch (2011, s/p) traz em reportagem que “em 2007, pesquisa encomendada pelo Senado Federal mostra que quase 90% da população dos brasileiros defendem a redução da maioria penal”, e, embora essa opinião seja desprovida de conhecimento jurídico, bem como sociológico e psicopedagógico.

Aponta Ana Lúcia Sabadell (2002, p. 212) que: “A maior parte dos cidadãos possui uma imagem parcial e incompleta sobre o sistema jurídico e, dessa forma, as respostas não refletem um conhecimento ou uma realidade do direito, mas somente uma opinião confusa e ideológica.” Mesmo assim, segundo o artigo de Voitch (*op. cit.*), a pesquisa auxiliou a acelerar a votação de Projetos de Emenda à Constituição que buscam reduzir a maioria penal, a despeito de especialistas da área discordarem, explicando os efeitos para os parlamentares: a motivação apresentada pelos parlamentares é exatamente a pressão popular pela redução, independentemente dos efeitos negativos que essa mudança venha a trazer para adolescentes em situação de risco e para toda a sociedade.

Quando se busca a participação popular na forma de opinião pública, sem propor um debate, dar acessibilidade aos textos e contextualizar cada uma das possibilidades de escolha, admite-se o risco de que essa participação popular seja extremamente emotiva, relacionada com os contextos imediatos e que se dê vazão a discursos que vão de encontro aos direitos humanos.

O cidadão que é simplesmente treinado a participar, indo votar periodicamente, a escolher um candidato que lhe seja pessoalmente favorável ou que tenha um ideal valorizado socialmente não é um cidadão politicamente formado. Irá rechaçar movimentos sociais, manifestações políticas que lhe alterem o cotidiano, bem como desprezar grevistas e até mesmo as próprias instituições que lhe representariam politicamente, o que traz diversos problemas para alcançar uma democracia material. Como Freire (1979, p. 11) afirma:

E aí se enraíza todo o problema, porque, de acordo com a pedagogia da liberdade, preparar para a democracia não pode significar somente converter o analfabeto em eleitor, condicionando-o às alternativas de um esquema de poder já existente. Uma educação deve preparar, ao mesmo tempo, para um juízo crítico das alternativas propostas pela elite, e dar a possibilidade de escolher o próprio caminho.

A pessoa que foi treinada, para Freire (2011), praticará somente a repetição dos atos que lhe foram passados; mas a pessoa que foi formada desenvolve o que ele chama de curiosidade epistemológica, um ato questionador e reflexivo contínuo que levará a pessoa a começar a procurar e aprender por si mesma. Esse aprendizado é essencial para a confiança na própria democracia, como aponta Karp *et al.* (2018, p. 12):

Friends, family, neighbors and colleagues have an incentive to act in a trustworthy manner, so that they act to protect our best interests, to preserve relationships. When it comes to a broader array of social relationships, and government institutions, however, it can no longer be assumed that there are shared norms and bonds of social relationships to promote trustworthiness. In this context, Hardin theorizes that we have to rely more heavily upon formal procedural rules and laws to protect our interests. Understanding how institutions work and what procedures are in place to protect our interests makes greater demand for information and therefore the cognitive skills which come from formal education and prior experience. The more transparent the safeguards and regulations, the easier it is to understand – and therefore trust-the workings of political institutions.⁴

Numa ótica política, o cidadão formado, com esta curiosidade epistemológica de Freire, não apenas participaria das eleições como obrigação civil, mas teria uma agência maior, aprofundando nas estatísticas e questionamentos levantados durante as campanhas e acompanhando de perto o planejamento e execução de políticas

⁴ Tradução livre: “Amigos, família, vizinhos e colegas tem um incentivo para agir de uma maneira confiável, portanto eles agem para proteger nossos interesses, para preservar relacionamentos. Quando se fala em um círculo social mais amplo e instituições governamentais, porém, não pode se assumir que há normas comuns e laços sociais que provocam confiança. Nesse contexto, Hardin teoriza que nós temos que contar com normas procedimentais e leis para proteger nossos interesses. Entender como funcionam as instituições e quais os procedimentos aplicáveis para proteger nossos interesses faz crescer o número de demandas por informação e, portanto, as habilidades advindas de uma educação formal e experiência de vida. Quanto mais transparentes as barreiras e regulações, mais fácil é para entender – e portanto confiar – no funcionamento das instituições.”

públicas, bem como seus resultados, propondo melhorias e ressaltando falhas. É o processo de conscientização:

A conscientização implica, pois, que ultrapassemos a esfera espontânea de apreensão da realidade, para chegarmos a uma esfera crítica na qual a realidade se dá como objeto cognoscível e na qual o homem assume uma posição epistemológica.

A conscientização é, neste sentido, um teste de realidade. Quanto mais conscientização, mais se “desvela” a realidade, mais se penetra na essência fenomênica do objeto, frente ao qual nos encontramos para analisá-lo. Por esta mesma razão, a conscientização não consiste em “estar frente a realidade” assumindo uma posição falsamente intelectual. A conscientização não pode existir fora da “práxis”, ou melhor, sem o ato ação – reflexão. Esta unidade dialética constitui, de maneira permanente, o modo de ser ou de transformar o mundo que caracteriza os homens (FREIRE, 1979, p. 14).

Segundo Adorno (2010, p. 35), a falha se dá exatamente quando a democracia não se estabelece “a ponto de constar da experiência das pessoas como se fosse um assunto próprio delas, de modo que elas compreendessem a si mesmas como sendo sujeitos dos processos políticos” – ele se vê apenas como um objeto do processo democrático, sem dar valor ao seu voto ou às instâncias de sua agência são irrelevantes: a abulia política de Moreira Neto, citada no capítulo anterior). O autor vai além, afirmando que enquanto a democracia é ensinada como se fosse apenas mais “um sistema entre outros, como se num cardápio escolhêssemos entre comunismo, democracia, fascismo ou monarquia; ela não é apreendida como identificando-se ao próprio povo, como expressão de sua emancipação” (ADORNO, 2010, p. 35).

Considerações finais

Como se pode aferir das citações, a crise de representatividade e preocupação exclusiva dos representantes com a sua própria

popularidade em vez de um comprometimento a própria democracia e com o Estado de Direito, é um problema antevisto desde as primeiras experiências da democracia representativa.

O ciclo vicioso entre a apatia política, em que o indivíduo não é instado a participar das decisões políticas leva a um crescimento do neopopulismo e do surgimento de figuras messiânicas, líderes carismáticos com discurso renovador, porém prática convencional. As frustrações advindas deste relacionamento com líderes carismáticos provocam ainda um aumento na apatia, e na manutenção de uma elite política quase estamental.

Esta elite, através do desvio de finalidades da atividade legislativa em nome de seu neopopulismo causa profundos impactos sociais, tanto imediatos quanto a longo prazo, tolhendo direitos humanos classificados nas várias gerações: a perda de garantias penais, a perda de direitos sociais, o dano ao meio ambiente, entre outros - impactos esses que merecem estudo particularizado, principalmente no que tange à manifestação popular que contraria os seus próprios interesses.

Apenas incentivar a participação direta da população no dia-a-dia da política não é uma resposta suficiente ao *status quo* político, podendo ter consequências socialmente devastadoras e levar à regressão dos direitos conquistados durante o florescimento dos direitos humanos, época esta denominada por Bobbio de era dos direitos. É necessário que essa participação pressuponha conscientização, formação política da população participante, para que se persiga o ideal da democracia substancial, não apenas projetos pessoais ou de classes sociais.

Sem a melhoria do debate feito na sociedade, as pressões populares que legitimarão os atos legislativos continuarão a ser contraproducentes com a própria democracia e o Estado de Direito.

A democracia então torna-se uma opção, e como opção pode ser substituída sem qualquer prejuízo por qualquer outra que prometa atingir melhores objetivos. A partir daí propostas como de fechar congressos nacionais em nome de um progresso mais célere,

clamar por intervenções de forças armadas para reestabelecer a ordem e a lisura das instituições ou até mesmo incentivar um protagonismo do Judiciário suplantando o Legislativo e o Executivo em torno de figuras fortes – quase populistas – se torna uma escolha razoável.

Afinal de contas, os sistemas políticos seriam vistos apenas como meios, com suas qualidades e defeitos. Assassínatos e torturas; deturpação de garantias constitucionais e aplicação desmedida da força ostensiva estatal seriam consequências aceitáveis de outros sistemas que se colocariam como efeitos colaterais, tal qual a corrupção e o desvio de poder em uma democracia.

É claro que, como pode se ver, um processo de conscientização ou de autonomia que vise formar tem seus limites. Não se visualiza um momento em que um indivíduo (ou classe) seja plenamente consciente ou plenamente autodeterminada; sempre haverá influências exteriores que vão, de alguma forma, modificar compreensões.

Referências

ADORNO, T. **Educação e emancipação**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2010.

BENDIX, R. **Max Weber: an intellectual portrait**. Nova Iorque: Doubleday, 1962.

BIELSCHOWSKY, R. M. Democracia procedimental e democracia substantiva: entre um relativismo axiológico absoluto e um absolutismo axiológico relativo. In: **Anais.... XX Encontro Nacional do CONPEDI**. 2011. Belo Horizonte. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. p. 9324-9346.

BOBBIO, N. **O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

BOBBIO, N.; MATTEUCCI, N.; PASQUINO, G. **Dicionário de Política**. 12 ed. Brasília: UNB, 1999.

BRASIL, J. F. A. **Democracia representativa: do voto e do modo de votar**. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1931.

- CAMMACK, P. The resurgence of populism in Latin America. **Bulletin of Latin American Research**. Winchester, v. 19, f.2, p. 149-161, abril 2000.
- CAPELATO, M. H. R. Populismo latino-americano em discussão. In: FERREIRA, J. (org.). **O populismo e sua história: debate e crítica**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.
- DAHL, R. A. **Who governs?** New Haven: Yale University Press, 1961.
- ELSTER, J.; SLAGSTAD, R. **Constitucionalismo y Democracia**. Cidade do México: Fondo de Cultura Económica, 1999.
- FERRAJOLI, L. Direito e razão: teoria do garantismo penal. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2002.
- FERREIRA, A. B. de H. **Dicionário Aurélio Eletrônico Século XXI**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.
- FERREIRA, J. O nome e a coisa: o populismo na política brasileira. In: FERREIRA, J. (org.). **O populismo e sua história: debate e crítica**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.
- FREIRE, P. **Conscientização: teoria e prática da libertação, uma introdução ao pensamento de Paulo Freire**. São Paulo: Cortez & Moraes, 1979.
- FREIRE, P. **Pedagogia da autonomia: saberes necessários à prática educativa**. São Paulo: Paz e Terra, 2011.
- GOMES, E.; OLIVEIRA JR., F. G O. Collor, FHC e Lula: um discurso semelhante, na busca pelo populismo. In: II Congresso da Associação Brasileira de Pesquisadores em Comunicação e Política. 2007. Belo Horizonte. **Anais...** Belo Horizonte: Compolítica, s/p.
- GRILLO, J. Governo é condenado por fazer propaganda da reforma da previdência. **Consultor Jurídico**. São Paulo, 15 mar 2017. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2017-mar-15/governo-condenado-propaganda-reforma-previdencia>>. Acesso em: 25 jul. 2018.
- JAKOBS, G.; MELIÁ, M. C. **Direito penal do inimigo: noções e críticas**. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

KARP, J. A; NAI, A.; NORRIS, P. Dial 'f' for fraud: explaining citizens suspicions about elections. **Electoral Studies**, Londres, v. 53, n^o1, p 11-19, 2018.

LAFER, C. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. 6. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

LEAL, V. N. **Coronelismo, enxada e voto**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1948.

LUPION, B. Quanto o governo gastou em propaganda para defender o corte de gastos do governo. **Jornal Nexo**. São Paulo, 07 jan 2017. Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2017/01/07/Quanto-o-governo-gastou-em-propaganda-para-defender-o-corte-de-gastos-do-governo>>. Acesso em: 25 jul. 2018.

MARQUES, R. M. & MENDES, Á. O social no Governo Lula: a construção de um novo populismo em tempos de aplicação de uma agenda neoliberal. **Revista de Economia Política**. São Paulo, v. 26, f. 1, p. 58-74, jan/mar 2006.

MÉSZÁROS, Í. **O poder da ideologia**. São Paulo: Boitempo, 2004.

MOREIRA NETO, D. Teorias do poder. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 1992.

NERVO, A. A. O (neo)populismo como estratégia de economia política. **Teoria & Pesquisa**, São Carlos, v. 23, f. 1, p. 194-218, 2014.

ROUSSEAU, J.-J. **O contrato social: Princípios do direito político**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

SABADELL, A. L. **Manual de Sociologia Jurídica: introdução a uma leitura externa do direito**. 2 ed. São Paulo: RT, 2002.

SARTORI, G. **Homo videns: televisão e pós-pensamento**. Bauru: Universidade do Sagrado Coração, 2001.

SCHMITT, C. **Sobre el parlamentarismo**. 2^a. ed. Madrid: Tecnos, 1996.

SILVA, J. A. da. **Poder constituinte e poder popular**. São Paulo: Malheiros, 2015.

- SOUZA, C. Políticas públicas: uma revisão da literatura. **Sociologias**. Porto Alegre, v. 16, p. 20-45, jul/dez 2006.
- TELLA, T. S. di. Populism and reform in Latin America. In: VELIZ, C., cd. **Obstacles to change in Latin America**. New York, Oxford University Press, 1970.
- THOREAU, H. D. **A desobediência civil seguida de Walden**. Rio de Janeiro: L&PM, 2016.
- TOCQUEVILLE, A. de. **Democracy in America**. Nova Iorque: Schocken Books, 1961.
- VOITCH, G. Projeto na Câmara dos Deputados reabre discussão sobre redução da maioria penal. **Jornal O Globo**. São Paulo, 02 set 2011. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/politica/projeto-na-camara-dos-deputados-reabre-discussao-sobre-reducao-da-maioridade-penal-2668247>>. Acesso em: 10 fev. 2018.
- WALKER, T. W. O surgimento do populismo no Brasil: um estudo do município de Ribeirão Preto. **Revista de Ciência Política**, Rio de Janeiro, v. 21, f. 4, p. 73-94, out/dez 1978.
- WEFFORT, F. O populismo na política brasileira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978. *In*: MELO, J. M. de (org.). **Populismo e Comunicação**. São Paulo: Cortez, 1981. p. 5-6.

A luta por direitos nas ruas do Jardim Ângela: articulações para um tribunal popular no Jardim Angela São Paulo

Wellington Pantaleão da Silva

1. O ser cidadão no Jardim Ângela: impossibilidades para a cidadania

O Jardim Ângela, distrito da região administrativa de M'Boi Mirim, é geograficamente acidentado e distante 20 quilômetros do centro da cidade de São Paulo. Seu adensamento é de 7.899 habitantes por quilômetro quadrado sendo que possui um território de 37,40 quilômetros quadrados.¹ É uma região da periferia e, na fala de Caldeira (CALDEIRA, 1984, p. 7), periferia “além de indicar distância, aponta para aquilo que é precário, carente, desprivilegiado em termos de serviços públicos e infraestrutura urbana”.

A criação do distrito Jardim Ângela ocorreu por meio da Lei Municipal nº 11.220 de 20 de maio e 1992,² sancionada pela então prefeita Luiza Erundina. Compõem o distrito Jardim Ângela pouco mais de 80 bairros.³

¹ Documento eletrônico. Disponível em: <www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/subprefeituras/subprefeituras/dados_demograficos/index.php?p=12758>. Acesso em: 11 de ago. 2018.

² Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/infraestrutura/convias/LEI%2011%20220%20de%201992.pdf>>. Acesso em: 11 de ago. 2018.

³ Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www.spbairros.com.br/tag/bairros-jardim-angela/>>. Acesso em: 11 de ago. 2018.

O Movimento Nossa São Paulo, entidade da sociedade civil paulistana, publicou os Indicadores Básicos⁴ da Cidade de São Paulo 2004.

Os dados foram compilados e categorizados em diversas áreas, como cultura, saúde, educação, entre outras, onde foi feita uma comparação dos dados entre as subprefeituras.

Em 2005, M'Boi Mirim, território da região administrativa aonde se encontra o subterritório do Jardim Ângela, não contava com nenhum teatro ou cinema. E, segundo os dados disponibilizados pelo sítio da Secretaria Municipal de Cultura de São Paulo, não houve a construção de nenhum teatro no Jardim Ângela nos anos seguintes.⁵ No ano de 2006, a Subprefeitura de M'Boi Mirim não possuía bibliotecas infanto-juvenis, tampouco para adultos.

O indicador de leitos na cidade de São Paulo apontava que em 2007, havia em M'Boi Mirim 0,71 leitos para cada grupo de mil habitantes, sendo que na cidade de São Paulo, esse número era de 3,16 e o Ministério da Saúde informa que o mínimo de leitos por mil habitantes deve ser de 2,5.

Na mesma esteira de violações de direitos humanos, verificou-se que os homicídios juvenis bateram os 97,35 por cada grupo de 100 mil habitantes, situação inversa, visto que na subprefeitura de Pinheiro, não foram registrados homicídios no mesmo período.

A forma de tratar as necessidades dos mesmos moradores de uma cidade, da maneira como ocorre, reforça a ideia de que a pujança econômica da cidade deixa regiões inteiras à margem de seus direitos. Por isso, a periferia torna-se termo conhecido nas cidades, como afirma Caldeira (1984), pelo fato de:

⁴ Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www.nossasaopaulo.org.br/biblioteca/publicacao-indicadores-basicos-da-cidade-desao-paulo-2009>>. Acesso em: 10 jul. 2018. Transcrição de parte do texto apresentado no sítio acima citado, acerca dos indicadores.

⁵ Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/cultura/teatros/>>. Acesso em: 10 jul. 2018.

provavelmente, desde meados da década de 70, seus moradores, armados com faixas e cartazes e reunidos em grupos, aprenderam o caminho da Prefeitura e de como exigir da administração pública aquilo a que tinham direitos: ônibus, água, luz, posto policial etc. Enfim, tudo o que os bairros centrais da cidade costumavam ter (CALDEIRA, 1984, p. 7).

O território que compreende o Jardim Ângela teve sua ocupação a partir da década de 1950, quando pequenos sítios deram lugar aos loteamentos que foram ocupados de forma desordenada por trabalhadores advindos de diversas localidades para trabalhar nas indústrias de Santo Amaro.⁶

Para Caldeira,⁷ estudiosa da periferia, a ocupação de forma desordenada não foi um acaso. Senão vejamos:

A ocupação da periferia deu-se em geral sem planejamento, gerando um espaço confuso e mal equipado. A regra parece sempre ter sido ade ocupar primeiro e cuidar da infraestrutura depois, ficando o primeiro passo por conta da iniciativa privada e o segundo, presumivelmente, por conta do poder público (CALDEIRA, 1984, p. 23).

Sousa Júnior (1993) ensina que “as migrações forçadas conduzem às cidades contingentes populacionais de forma desordenada e que agravam a qualidade de vida da já depauperada condição de existência da força de trabalho urbana” (SOUSA JÚNIOR, 1993, p. 34).

Em 2002, a organização administrativa da cidade de São Paulo sofre alterações para contemplar inclusive, a criação de novas subprefeituras, porém a criação dessas estruturas não significou a solução dos problemas sociais.

⁶ Documento eletrônico. Disponível em: <http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/regionais/m_boi_mirim/historico/>. Acesso em: 10 jul. 2018.

⁷ “O Estado que poderia ter interferido nesse processo, impondo limites à especulação imobiliária e planejando o uso do solo, teve uma ação que só beneficiou os interesses especulativos, contribuindo, conseqüentemente, para agravar os contrastes entre os novos bairros e os bairros centrais, reservados às camadas mais ricas da população” (CALDEIRA, 1984, p. 23).

Enquanto que o orçamento⁸ de M'Boi Mirim (2003) foi previsto em R\$ 8.722.646,00⁹ (oito milhões, setecentos e vinte e dois mil e seiscentos e quarenta e seis reais) o orçamento da subprefeitura de Pinheiros foi de R\$ 15.270.638,00 (quinze milhões, duzentos e setenta mil e seiscentos e trinta e oito reais), representando uma diferença de R\$ 6.547.992,00 (seis milhões, quinhentos e quarenta e sete mil e novecentos e vinte e dois reais).

Em importante estudo realizado por Caldeira, resta demonstrada essa divisão da cidade, na qual os espaços são delimitados e até identificados como áreas de ricos e pobres.

Outros dados poderiam ser buscados e todos mostrariam a mesma coisa: São Paulo é uma cidade em que está claramente delimitado o que é local de moradia dos ricos – os bairros centrais e bem equipados – e o que é o local de moradia dos pobres – a periferia com suas carências (CALDEIRA, 1984, p. 28).

O ser periférico numa cidade como São Paulo faz com que a delimitação citada acima por Caldeira ultrapasse as fronteiras de território e a identificação passe a ser também na interação diária, como se para afirmar que você está na cidade, mas a ela não pertence.

Bicalho de Sousa (2006) afirma:

Hoje, o local de moradia nas grandes cidades, nos centros e periferias que vão se construindo, criam uma discriminação por endereço, o que faz com que os jovens tenham de inventar endereços para não perder o posto de trabalho, para não ser discriminado pelo seu endereço ou local onde mora, porque esse se tornou mais um elemento de discriminação para essa geração (p. 2).

⁸ Orçamento disponível para a realização de ações voltadas à manutenção de vias, Conselhos Tutelares, manutenção de áreas verdes etc. Neste montante, não estão previstos os gastos relacionados às despesas relacionadas à educação e saúde, por exemplo. Trago aqui o acesso ao relatório da execução orçamentária de 2017, para demonstrar quais são os tipos de gastos realizados com os recursos destinados especificamente à subprefeitura de M'Boi Mirim: Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/regionais/upload/1%20-%20Janeiro%202017.pdf>>. Acesso em: 10 jul. 2018.

⁹ Documento eletrônico. Disponível em: <<http://orcamento.sf.prefeitura.sp.gov.br/orcamento/uploads/2003/lei13480.pdf>>. Acesso em: 21 fev. 2018.

Em 2010, M'Boi Mirim possuía 521.350 habitantes sendo que destes, 295.324 eram moradores do distrito do Jardim Ângela. A título de comparação, na Subprefeitura de Pinheiros, segundo os dados apresentados, existiam 271.771 habitantes.¹⁰

Sua população aumenta cerca de 40% entre 1991 e 2000, atingindo quase 250 mil pessoas, de modo particular nas áreas de mananciais que recebem o vasto contingente populacional que se dirige às favelas e loteamentos clandestinos da bacia da Represa Guarapiranga (KOVARICK, 2009, p. 176).

Foi realizado pela Prefeitura de São Paulo, no ano de 2008, um estudo chamado *Diagnóstico de M'Boi Mirim*, com a finalidade de apresentar dados sociais e econômicos de toda a região, que é formada pelos distritos Jardim São Luiz e Jardim Ângela, sendo que este último território é o nosso objeto de estudo. Nele, a demanda para centros de atendimento apontava a necessidade da criação de 79.830 vagas, quando estavam disponíveis apenas 2.050. O coeficiente é de 38,9 por vaga.

Com relação à demanda de serviços de atenção aos idosos, existiam no jardim Ângela, apenas 360 vagas para uma demanda de 6.957 idosos. Seriam então 47,1 idosos por vaga.¹¹

Ainda que se verifiquem desafios para a sobrevivência no Jardim Ângela, seus moradores buscam de forma articulada melhorias das condições de vida. E neste contexto, vale destacar o entendimento de Lyra Filho (1972, p. 9), ao abordar que “o desconforto dissolve os oráculos e que o homem deixa de entregar-se a práticas institucionalizadas, não mais se rendendo às ortodoxias tradicionais e se impulsionam formas diversas de conscientização”.

¹⁰ Documento eletrônico. Disponível em: <http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/regionais/subprefeituras/dados_demograficos/index.php?p=12758>. Acesso em: 21 fev. 2018.

¹¹ Dados disponíveis no estudo “Diagnóstico de M'Boi Mirim”, publicado em 2008.

1.1 O fórum em defesa da vida: na construção da mudança social

O Jardim Ângela figurou durante alguns anos nas páginas dos jornais e revistas, como o lugar mais violento do mundo, declaração essa feita pela Organização das Nações Unidas – ONU em 1996.¹² Nesse período, foram registrados 116,23 assassinatos para cada 100 mil habitantes. Para Sousa Júnior (1993), as regiões ocupadas por pessoas vitimadas pelos processos de migrações forçadas podem ser campo fértil para a organização da luta. Assim, nos fala o professor:

Também aí surgem formas novas de experimentar a vivência da própria exclusão. Organizam-se associações de moradores, comissões específicas, manifestações e estratégias de luta orientadas para reivindicações autônomas fundadas na convicção de que obedecem à manifestação de um legítimo direito, embora não reconhecido nas leis (SOUSA JÚNIOR, 1993 p. 34).

Diante desse contexto, a criação do Fórum em Defesa da Vida (1996)¹³ não foi mera coincidência, visto se tratar do lugar mais violento do mundo e impulsionou a organização do povo. O direito exigido pelas comunidades, diante das suas necessidades, pressupõe a criação de mecanismos de efetividade, sob pena de serem abandonadas as esferas públicas, conforme já classificado. Dessa forma, o direito passa a ser construído a partir da rua, numa forte interação entre a compreensão dos desafios a serem superados, a identificação dos canais que não apoiarão de fato a efetivação de seus pleitos e a eleição de novos instrumentos que lhes trarão efetividade. Lyra Filho (1982) apresenta esses processos de luta quando afirma que:

o direito se faz no processo histórico de libertação enquanto desvenda precisamente os impedimentos da liberdade não-lesiva aos demais. Nasce na rua, no clamor dos espoliados e oprimidos e

¹² Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/dimenstein/noticias/gd18o8o6b.htm>>. Acesso em: 12 jul. 2018.

¹³ Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/dimenstein/noticias/gd18o8o6b.htm>>. Acesso em: 12 jul. 2018.

sua filtragem nos normas costumeiras e legais tanto pode gerar produtos autênticos (isto é, atendendo ao ponto atual mais avançado de conscientização dos melhores padrões de liberdade em convivência), quanto produtos falsificados (isto é, a negação do direito no próprio veículo de sua efetivação, que assim se torna um organismo canceroso, como as leis que ainda por aí representam a chancela da iniquidade, a pretexto da consagração do direito (LYRA FILHO, 1982, p. 3).

O passo posterior à plena ocupação dos espaços públicos é ascender às instâncias das esferas públicas que, por sua natureza, são compostas de representações estatais e que têm competência para receber e tratar dos temas debatidos e consensuados anteriormente nos espaços públicos, na perspectiva da sua implementação (TEIXEIRA, 2001, p. 46). O que se verifica no Fórum é uma ampla teia, tecida por muitas mãos em busca da efetivação dos direitos humanos. Para Gohn (2010, p. 31), “a solidariedade é [...] orgânica – criada por meio da experiência compartilhada e pertencer e vivenciar alguma situação de exclusão.”

1.2 A dinâmica do tribunal popular do Jardim Ângela

O Tribunal foi realizado dentro da Paróquia São Sebastião e, segundo os registros, mais de quinhentas pessoas estiveram presentes para atuar junto à atividade, fosse no papel de jurados, fosse para acusar o estado de suas omissões de forma livre e com sua forma de falar. Dias da Fonseca e Dias Rampin ensinam que:

A construção de um saber jurídico emancipatório só se pode fazer de forma coerente com uma educação que também esteja a serviço da emancipação de homens e mulheres que, empoderadas(os) a liberar a sua voz e seus sonhos no espaço público da política, possam realizar uma transformação da sua realidade e de toda a coletividade (DIAS DA FONSECA; DIAS RAMPIN, 2015, p. 37).

Como estratégia do Fórum em Defesa da Vida, o Tribunal Popular verbalizou e instrumentalizou uma nova forma de

efetivação dos direitos, sem que, nesse caso, fosse necessário submeter-se às barras da justiça burguesa para a afirmação de algo que já é da população, consagrado na Carta de 1988 e em tratados e convenções das quais o Brasil faz parte. Com isso, construiu-se uma forma popular de dizer o direito, abrindo um novo canal de efetivação, abrindo-se mão inicialmente das estruturas oficiais para se construir uma alternativa de poder, que em paralelo, não busca concorrer com o que já é estabelecido, mas sim, complementá-lo.

2. A dualidade de poder: instrumento para novas formas de direito

Assim que o Estado liberal assumiu o monopólio da criação e da adjudicação do direito – e este ficou, assim, reduzido ao direito estatal –, a tensão entre a regulação social e a emancipação social passou a ser um objeto mais da regulação jurídica (SOUSA SANTOS, 2016, p. 19).

O positivismo se arvora na construção de um direito monolítico, que não sofresse as mudanças decorrentes da fricção entre a norma posta e seu pleno exercício.

Nesse entendimento, temos que o positivismo, mesmo que pregue uma ideia de neutralidade, busca determinar o direito como lei, sendo, naturalmente, produto do Estado. Ou seja, surge o direito como ato de poder, buscando-se a sua legitimidade pelo simples fato de existir como produto da inteligência estatal (MENEZES DE FARIAS, 1993).

Lyra Filho (1982), acerca do legalismo estatal, é assertivo e sentencia:

O legalismo é sempre a ressaca social de um impulso criativo jurídico. Os princípios se acomodam em normas e envelhecem; e as normas esquecem de que são meios de expressão do Direito móvel, em constante progresso, e não Direito em si. Com o vício de rodar a manivela, o Estado troca, na sua Casa da Moeda, os papéis com lastro de ouro pelos papéis desvalorizados, na inflação das leis; e acaba usando a “guitarra”, a máquina de fazer dinheiro falso, para enganar os tolos (LYRA FILHO, 1982, p. 55).

Sousa Júnior (1984) conclui, a partir das análises de Ripert, que “as forças criadoras do direito” (p. 24) são resultantes das pressões realizadas pelos grupos socialmente organizados e que no tecido social demonstram força para implementação de suas necessidades, restando os setores vencidos, o cumprimento das normas (SOUSA JÚNIOR, 1984, p. 24).

Com o avanço das exigências da democracia, entram em choque as estratégias de políticas emancipatórias e política de confrontação ao Estado, que tinham como objetivo uma menor e uma maior concessão de direitos, sem que houvesse hierarquização entre estes. Para os demoliberalistas a ideia era restringir ao máximo o acesso a direitos, contrapondo-se, assim, aos demossocialistas (BOBBIO, 1909/1998).

Para Santos (2016), ambas as modalidades estariam a lutar contra o conservadorismo, que pregava a total negação de direitos aos excluídos do contrato social. Para o autor, “o neoliberalismo não é uma versão nova do liberalismo, mas antes uma versão velha do conservadorismo” (SOUSA SANTOS, 2016, p. 22).

Para Lyra Filho (1982), o contrato social se constituiu em ação fraudulenta de consensos em que a transição para a liberdade foi aprisionada pela alienação, com as amarras trazidas pelo Estado do capital, o Estado burguês.

A identificação entre Direito e lei pertence, aliás, ao repertório ideológico do Estado, pois na sua posição privilegiada ele desejaria convencer-nos de que cessaram as contradições, que o poder atende ao povo em geral e tudo o que vem dali é imaculadamente jurídico, não havendo Direito a procurar além ou acima das leis (LYRA FILHO, 1982, p. 23).

Restringir as necessidades da sociedade a um superpoder estatal, que seria capaz de atendê-las sem atrofias, por si só seria um imenso desafio. No entanto, o Estado burguês não está configurado para tanto, pois, na realidade, busca atender primeiro às demandas burguesas.

Lyra Filho (1982) compreende, então, que o direito positivo burguês não passa de comandos opressores estabelecidos em leis e, dessa forma, lançados para o conjunto do povo, a quem apenas cabe o dever pleno da obediência. “Assim, o povo possui limitados direitos subjetivos pela realidade de opressão em que se encontram” (LYRA FILHO, 1982, p. 23).

“Mas o Direito se vinga” determina Lyra Filho (1993), cresce, pressiona, conquista alargamentos notáveis, brilha nos estandartes dos espoliados e oprimidos, ecoa na voz dos advogados progressistas, transborda nas sentenças de magistrados mais inquietos, encorpa-se e procura uma sistematização no pensamento dos professores rebeldes, sacode a poeira dos tratados conservadores, rompe bitolas dogmáticas e retempera o ânimo dos que, cedo demais, queriam dar a causa jurídica por indefensável e perdida (LYRA FILHO, 1993, p. 15).

Tem-se assim que o direito tem a função precípua de estabelecer e garantir a ordem descrita nas cartilhas do capital e, dessa forma, o desenvolvimento se daria em condições sociais também por ele escrito (SOUSA SANTOS, 2000).

Tendo que o Estado burguês tem a necessidade do enquadramento das normas naquilo que prevê o direito também burguês, Costa (2015), parafraseando Lyra Filho entende que para um novo direito, torna-se necessária a ressignificação do conceito de direito e justiça.

Dessa forma, o Estado burguês, por meio de seu aparato opressor, avoca o direito moderno para “tomar as normas como Direito e, depois, definir o Direito pelas normas, limitando estas às normas do Estado e da classe e grupos que o dominam” (LYRA FILHO, 1980, p. 20-21).

Sem os processos de empoderamento popular para a leitura crítica do direito posto, sob a ótica da urgência de novos direitos a partir de suas realidades, haveria, possivelmente, um forte processo de desagregação do movimento social, tendo em vista que os resultados da existência do direito positivado já se faz presente em suas vidas.

Com esse quadro de negação de direitos já instalado, ocorre que o “desconforto dissolve os oráculos e que o homem deixa de entregar-se a práticas institucionalizadas, não mais se rendendo às ortodoxias tradicionais e se impulsionam formas diversas de conscientização” (LYRA FILHO, 1972 A:9 apud. SOUSA JÚNIOR, 1984, p. 22).

Costa (2015) parafraseia Sousa Júnior ao afirmar que a construção de um novo direito a partir do “oprimido e da oprimida” ofereceria a oportunidade de serem quebradas tais condições, levando-se a um “auto-exercício de participação como sujeito determinante, ativo e soberano, da direção de seu próprio destino” (SOUSA JÚNIOR, 1993, p. 30).

No entanto, a construção de sociedade que temos está consolidada na desigualdade e, por isso, imprime em seu conjunto uma ambiência de competição, com forte acúmulo de riquezas, o que, por si só, desnivela a sociedade, aglutinando naturalmente os iguais a partir daquela situação econômica (COSTA, 2015, p. 220).

Incute-se com isso um consenso de merecimento quando, na verdade, o que organiza a sociedade do capital é o estabelecimento de privilégios.

Santos, então, identifica a partir dos processos de menor ou maior proximidade com o leque de direitos, remetendo-nos à exclusão do contrato social, que faz surgir a *sociedade civil íntima*, a *sociedade civil estranha* e a *sociedade civil incivil* (SOUSA SANTOS, 2016, p. 47-48), conceitos que determinam maior usufruto dos direitos pela sociedade civil íntima, médio acesso a direitos pela sociedade civil estranha e total exclusão social para os membros da sociedade incivil.

2.1 A dualidade de poder e contexto revolucionário

A implementação de direitos pressupõe uma ação positiva do Estado. Sem ela, não há forma de se usufruir daquilo que é tido como um bem de toda a sociedade. No entanto, esse Estado representa a

burguesia que, por meio de suas estruturas, impõe uma lógica de mercado à disponibilização de direitos para a população.

Para a tomada do Estado, aponta Sousa Santos (2016), existia a estratégia da revolução, sendo Lênin o seu formulador. Um dos pressupostos para a ideia revolucionária seria a destruição do Estado capitalista e “sendo o direito um instrumento de dominação capitalista, teria de ser combatido tanto quanto o Estado burguês [...]. A teoria marxista do direito transforma-se numa teoria marxista contra o direito”.

O objetivo final da revolução era a total destruição do Estado na sua forma capitalista, podendo ser incluída para tanto a violência com a finalidade de se instalar a ditadura do proletariado, onde se daria uma nova forma de Estado, com objetivo maior de se implementar o comunismo (SOUSA SANTOS, 2016, p. 117).

A dualidade de poder surge no contexto da revolução russa, ocorrida em 1917, promovida por Vladimir Lênin, que introduziu o Partido Bolchevique nas estruturas do Estado russo.

Sousa Júnior ressalta que Lênin tratava-a como “a peculiaridade essencial da nossa revolução, a peculiaridade que mais imperiosamente requer atenção refletida é a dualidade de poderes, surgida logo nos primeiros dias que seguiram ao triunfo da revolução” (LÊNIN, 1980, p. 25, apud. SOUSA JÚNIOR, 1984, p. 69).

Para Lênin, a dualidade de poder era resultado exclusivo da revolução russa. A dualidade de poderes para Lênin consistia na formação de um novo governo em paralelo ao governo da burguesia (SOUSA SANTOS, 2016).

A dualidade de poderes manifestava-se na existência de dois governos: o governo principal autêntico e efetivo da burguesia, o “Governo Provisório”, de Lvov e Cia, que tem nas suas mãos todos os órgãos do Poder, e um governo suplementar, secundário, de “controle”, personificado pelo Soviete de deputados operários e soldados de Petrogrado, que não tem nas suas mãos os órgãos do Poder de Estado, mas se apoia directamente na indubitável maioria

absoluta do povo, nos operários armados e nos soldados” (LÊNIN, 1980, p. 25 apud. SOUSA JÚNIOR, 1984, p. 69).

O caráter político definido por Lênin acerca da dualidade de poderes dava conta que se tratava de “uma ditadura revolucionária, isto é, um poder que se apoia diretamente na conquista revolucionária, na iniciativa imediata das massas populares vinda de baixo e não na lei promulgada por um poder de Estado centralizado (SOUSA SANTOS, 1979, p. 17).

No entanto, a convivência de dois poderes se configurava inviável pois, em algum momento, haveria a sobreposição de um pelo outro. Sousa Júnior traz Miliband e Wright quando estes autores tratam da dissolução do Estado. Senão vejamos:

Diga-se uma palavra concernente à relação entre esse estudo das possibilidades da dissolução limitada do Estado (desburocratização parcial) e a teoria revolucionária clássica, do poder dual. O poder dual refere-se ao período relativamente curto durante uma situação revolucionária no qual um novo aparelho estatal revolucionário se estabelece e passa a existir paralelamente ao antigo regime (SOUSA JÚNIOR, 1984, p. 67).

No entender de Trotsky, a experiência de poder dual ocorre em momentos de crise social, o que estaria para além da revolução russa, ainda que nela tenha sido fortemente verificado (SOUSA SANTOS, 2016). Nas palavras de Sousa Júnior, parafraseando Trotsky, há a admissão da extensão do conceito de dualidade de poder como uma condição essencial às crises sociais, não sendo exclusiva da revolução soviética, ainda que ali tenha se dado sua maior e mais forte expressão (SOUSA JÚNIOR, 1984).

Partindo da construção do poder dual por Trotsky, podemos depreender que os momentos de forte tensão social, quando as instituições do Estado não mais atendem à demanda da sociedade, é campo fértil para a busca de alternativas pela sociedade, com o objetivo de atender suas demandas ou mesmo de estancar problemas.

A configuração de uma dualidade de poder se dá quando existem centros de poder conflitantes dentro de uma mesma realidade política. Santos descreve assim o poder dual:

Dependendo da intensidade da crise revolucionária, colapso do monopólio do poder legal do Estado pode afetar a maior parte do aparato estatal, sendo que neste caso a situação pode ser descrita como de poder dual, no sentido em que existem pelo menos dois centros conflitantes de poder lutando pela sua hegemonia (SOUSA SANTOS, 2016, p. 121).

Trotsky repisa a ideia já trazida por Lênin de que a situação de poder dual não poderá perdurar e sentencia que “a sociedade necessita da concentração de poder e, seja na classe dominante, seja como para o caso presente, em ambas as classes que compartilham do poder, procura irresistivelmente, essa concentração. O fracionamento do poder prenuncia a guerra civil” (TROTSKY, 1977, p. 185).

Resta claro que na implementação da estratégia revolucionária, o que se busca, na esteira da teoria marxista, é extirpar do Estado o capitalismo e sua legalidade, desenvolvida para dar sustentação à sua estrutura. Logo, a própria revolução é ilegal pois contraria os ditames da legalidade até então vigente.

Em um ambiente de disputas de classes como ocorre no processo revolucionário, há a disputa entre as concepções de legalidade, que tentarão se impor, ainda que antagônicas.

Sempre que uma crise revolucionária tem lugar na sociedade capitalista, quanto maior for o antagonismo entre diferentes concepções de legalidade, menores são as probabilidades de as contradições sociais serem resolvidas no nível das suas estruturas superficiais (como tensões sociais) e, portanto, menor a probabilidade de funcionamento da dialética negativa do Estado (SOUSA SANTOS, 2016, p. 121).

Ainda que a condição revolucionária não esteja configurada, a ampliação das lutas pela efetivação de direitos tem contornos de pluralidade jurídica, sendo esta uma forma capaz de trazer para perto

do povo não apenas a efetivação daquele direito já previsto, mas a construção de novos direitos, resultantes do dinamismo social.

Nessa linha, Sousa Júnior reafirma que “o direito é um reflexo dinâmico das atividades humanas, compreendendo, desde os primeiros tempos, etapas de transformação qualitativas que são o resultado das alterações operadas nas estruturas sociais” (SOUSA JÚNIOR, 1984, p. 24).

A Constituição brasileira recebeu um rol de direitos muito significativo, porém sem ser programático. Ou seja, sem uma delimitação de prazos para serem todos aqueles direitos implementados e com poucos indicativos de quais seriam os órgãos responsáveis para a efetivação dos direitos de forma setorizada. Salvo algumas exceções, como no caso do sistema de justiça, quando se verifica a generosidade da CF/88 em agraciar tais instituições com atribuições e competências suficientes para uma regulamentação mais clara e executória das ações.

O modelo de carta constitucional, como a carta brasileira, sofre críticas devido ao fato de não possuir ações programáticas para sua plena apresentação. Bobbio (2004):

Partilho a preocupação dos que pensam que chamar de “direitos” exigências (na melhor das hipóteses) de direitos futuros significa criar expectativas, que podem não ser jamais satisfeitas, em todos os que usam a palavra “direito” segundo a linguagem corrente, ou seja, no significado de expectativas que podem ser satisfeitas porque protegidas (BOBBIO, 2004, p. 93).

A sugestão de Bobbio no sentido de transformarmos direitos em expectativa, demonstra que, de fato, para normas sem um processo de implementação definido, restará a mera positivação.

2.2 A dualidade de poder no Jardim Ângela: o Tribunal Popular

Claramente, o Tribunal Popular do Jardim Ângela relaciona-se diretamente com a ideia de poder dual, tendo em vista o contexto político-estatal vigente no Brasil quando de sua realização.

Afirma Sousa Santos (2016) que é concebível, contudo, a utilização do conceito de poder dual – de forma enfraquecida, mas nem por isso menos válida – em situação não revolucionária, englobando poderes mais complementares ou paralelos do que confrontacionais, nas quais dominam, pelo menos à superfície, os conflitos intraclassistas (SOUSA SANTOS, 2016, p. 133).

Quando uma comunidade resolve tomar para si uma função que seria exclusivamente estatal, para com base em seus princípios chegar em um resultado satisfatório, abrindo caminho para formas de emancipação.

Para tanto, a utilização das estruturas do Estado burguês pode acontecer com a finalidade de instrumentalizar a implementação de direitos, forçando que este poder, com base em seus princípios, seja levado a manifestar-se diante do que é pleiteado. Seria algo aproximado ao processo de *reforma*.

O surgimento do Tribunal Popular deu-se em virtude de desgaste com as autoridades do Estado, que a partir do diagnóstico popular do Jardim Ângela, o construíram como alternativa para pautar seus direitos e reivindicações.

Algumas lideranças do Fórum em Defesa da Vida já tinham vivenciado a experiência de justiça popular e acreditaram que para a consecução de seus objetivos, um formato como o Tribunal Popular daria força à demanda.

Em que pese a característica popular do tribunal, a figura do “juiz popular” não foi considerada, pois buscou-se a institucionalização de seu funcionamento por meio de um julgador que era reconhecidamente um juiz e, nesse caso, permaneceu a mesma lógica dos tribunais do Poder Judiciário, onde a definição de papéis de cada participante de tais júris é praticamente imutável.

O Tribunal Popular do Jardim Ângela, com a manutenção do formato enrijecido de Tribunal proposto pelo Estado, carregou em si forte traço de dominação burguesa, visto que o Tribunal burguês, segundo Foucault, é caracterizado justamente pela existência de elementos determinados.

Senão vejamos:

O tribunal, arrastando consigo a ideologia da justiça burguesa e as formas de relação entre juiz e julgado, juiz e parte, juiz e pleiteante, que são aplicadas pela justiça burguesa, parece-me ter desempenhado um papel muito importante na dominação da classe burguesa (FOUCAULT, 2015, p. 37).

Em que pese no momento da instalação do Tribunal Popular, no ano de 2002, as instituições do sistema de justiça possuem condições de funcionamento, o Poder Judiciário não era o principal objetivo a ser alcançado, pois a percepção era de que Poder Judiciário poderia não atender ao pleito da comunidade.

Presidiu a sessão daquele Tribunal Popular o Dr. Urbano Ruiz, togado, membro da Associação dos Juizes para a Democracia. A promotoria de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo realizou a acusação e contou com assistentes populares da acusação, diversos moradores que, de posse de microfone, relatavam as violações de direitos nas áreas da saúde e segurança. Os jurados eram todos os que estavam no Tribunal Popular, que realizaram o julgamento e que, a cada quesito elaborado pelo juiz, respondiam sim ou não.

Foucault (2015) já teceu críticas ao modelo de Tribunal Popular que acaba por replicar a estruturas do Tribunal burguês, já que para ele, a forma de Tribunal é totalmente dispensável. Assim, ensina:

A necessidade de afirmar a unidade dispensa a forma do tribunal. Eu diria mesmo – forçando um pouco – que através do tribunal se reconstitui uma espécie de divisão do trabalho. Há os que julgam – ou que dão a impressão de julgar – com toda a serenidade, sem estarem implicados. O que reforça a ideia de que uma justiça só é justa se for exercida por alguém exterior à questão, por um intelectual, um especialista da idealidade (FOUCAULT, 2015, p. 37).

Ainda sobre a dinâmica da sessão do Tribunal Popular, no banco dos réus estava o Secretário de Saúde do Município de São

Paulo e a representação da Diretoria de Saúde da região. A área da segurança foi representada por assessores do Secretário de Segurança Pública do Estado de São Paulo.

Assim, mesmo de forma que em muito se assemelha a um tribunal do júri, é possível afirmar que este Tribunal Popular alcançou o objetivo a que se propôs, empoderando e dando voz às comunidades por seus direitos.

Considerações finais

Utilizando-me das categorias de análise criadas por Santos para definir o poder dual, verifico que o Tribunal Popular do Jardim Ângela se constituiu em importante instrumento, pois trouxe para serem julgados os poderes do Estado burguês, esse mesmo Estado que durante muitos anos foi omissos e violou direitos e que contribuiu para que se configurasse todo o “libelo” acusatório. O banco dos réus foi o lugar reservado a ele.

A dualidade de poder estava consolidada, pois apesar das críticas feitas por Santos quanto a essa “subordinação ao Estado burguês, o poder judiciário deslocou-se até a periferia de São Paulo, em local estranho às suas estruturas, para apreciar e julgar uma demanda popular. Apesar da figura do juiz representar também o sistema de justiça burguês, foi o poder popular que o levou até as trincheiras da luta por direitos e fez garantir a construção do Hospital Municipal de M’Boi Mirim, Dr. Moysés Deutsch.

Referências

BICALHO DE SOUSA, N. H. População nas políticas públicas: geração-jovens e idosos. In: RIOS-NETO, E. L. G. (Org.). **A população nas políticas públicas: gênero, geração e raça**. Brasília: CNPD: UNFPA, 2006.

BOBBIO, N. **Dicionário de política I**. 1ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1909/1998.

CALDEIRA, T. P. R. **A política dos outros**. Brasília: Editora Brasiliense, 1984.

DIAS DA FONSECA, L. G.; DIAS RAMPIN, T. T. As lutas populares por direitos e as (in)transições brasileiras no contexto latino-americano. In: SOUSA JÚNIOR, J. G. et 99 al. (Orgs.). **O direito achado na rua: introdução crítica à justiça de transição na América Latina**. 1. ed. V. 7. Brasília: UnB, 2015.

FOUCAULT, M. **Microfísica do Poder**. São Paulo: Editora Paz e Terra, 2015.

GOHN, M. G. **Movimentos sociais e redes de mobilizações civis no Brasil contemporâneo**. Petrópolis: Vozes, 2010.

KOVARICK, L. **Viver em Risco. Sobre a vulnerabilidade sócio econômica e civil**. São Paulo: Editora 34, 2009.

LYRA FILHO, R. **Para um direito sem dogmas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1980.

LYRA FILHO, R. **O que é direito?** Brasília: Editora Brasiliense, 1982.

LYRA FILHO, R. Por que estudar direito? As ideologias e a filosofia. Direito: positivismo e jusnaturalismo. Nova ciência antidogmática do direito. In: SOUSA JÚNIOR, J. G. (Org.). **Introdução Crítica ao Direito**. Série O Direito Achado na Rua. v. 1, Brasília: UnB Editora, 1993.

MENEZES DE FARIAS, M. E. As ideologias e a filosofia. Direito: positivismo e jusnaturalismo. Nova ciência antidogmática do direito. In: SOUSA JÚNIOR, J. G. (Org.) **Introdução Crítica ao Direito**. Série O Direito Achado na Rua. v. 1, Brasília: UnB Editora, 1993.

SOUSA JUNIOR, J. G. **Para uma crítica da eficácia do direito**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1984.

SOUSA JUNIOR, J. G. **Introdução crítica ao Direito**. Série O Direito Achado na Rua. v. 1, Brasília: UnB Editora, 1993.

SOUSA JUNIOR, J. G. Um direito achado na rua: o direito de morar. Direito, sociedade civil, estado e lei. A sociologia e a dialética social do direito. In: SOUSA JÚNIOR (Org.) **Introdução Crítica ao Direito**. Série O direito achado na rua. v. 1, Brasília: UnB Editora, 1993.

SOUSA SANTOS, B. **O discurso e o poder:** Ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica separata do n.º especial do BFD (Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra) – Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Teixeira Ribeiro – 1979], 1980b.

SOUSA SANTOS, B. **A crítica da razão indolente contra o desperdício da experiência.** São Paulo: Cortez Editora, 2000.

SOUSA SANTOS, B. **As bifurcações da ordem:** revolução, cidade, campo e indignação. São Paulo: Cortez Editora, 2016.

TEIXEIRA, E. **O local e o global:** limites e desafios da participação cidadã. São Paulo: Cortez, 2001.

TROTSKY, L. **A História da Revolução Russa.** Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1977. 101

Estado Laico e ensino confessional: uma análise sobre o julgamento da ação direta de inconstitucionalidade 4439/DF

Ítalo Cardoso Bezerra de Menezes

1 Introdução

O plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), em 27/09/2017, entendeu através de decisão colegiada, que o ensino religioso em escolas públicas poderá ser exercido com natureza confessional. Ou seja, o ensino da disciplina de Ensino Religioso poderá, facultativamente, adotar vínculo com alguma religião.

A decisão gerou controvérsia na suprema corte. A votação foi finalizada com 6 votos contra 5, rejeitando a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4439 e consolidando o entendimento da possibilidade do ensino confessional em escolas públicas brasileiras.

Em que pese o trânsito em julgado do tema, o debate acadêmico/científico não prescreveu. Muito pelo contrário. A controvérsia verificada no julgamento da suprema corte reflete a natural ebulição de posicionamentos, convicções e maneiras de interpretar o direito que a matéria suscita.

No presente trabalho buscar-se-á compreender os mecanismos legais, principiológicos e doutrinário/científicos que abordam a questão e que podem levar ao entendimento do conteúdo da matéria julgada na ADI nº 4439/DF e do resultado do julgamento a fim de permitir uma análise crítica deste julgamento paradigmático.

A fim de solucionar a problemática proposta, será analisado de forma detalhada o princípio da laicidade estatal e da liberdade religiosa, em razão da extrema relevância destes princípios para o tema em análise. Destacam-se, ainda, a utilização de disposições constitucionais, infra-constitucionais e principiológica no que tange o direito à educação no Brasil.

A liberdade sempre será um tema relevante, principalmente quando relacionada a um mecanismo fundamental de desenvolvimento de um país, que é a educação. A educação é direito humano fundamental e essencial para o exercício de todos os direitos. Desta forma, é fundamental que o Direito seja efetivo em garantir o ensino no país livre de excessos e influências sectárias ou interesses particulares.

2 Desenvolvimento

A fim de compreender os alicerces legais e principiológicos que fundamentam a discussão da legalidade do ensino confessional em escolas públicas e, assim, possibilitar uma análise acerca do julgamento da ADI em discussão, torna-se fundamental uma breve revisão teórica.

Portanto, na sequência, serão abordados os princípios da laicidade estatal e da liberdade de crença. Bem como, serão revisadas as disposições legais sobre liberdade religiosa, limites e garantias. Ao final, após a necessária fundamentação, será analisada a decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a ADI nº 4439/DF, apontando eventuais assertividades e incoerências.

2.1 O princípio da laicidade na Constituição Federal de 1988

De início, ao tratar sobre laicidade na Constituição Federal de 1988, é necessário salientar que não há dispositivo legal que defina expressa e explicitamente o caráter laico do Estado. Porém, esta característica não é uma exclusividade do ordenamento jurídico

brasileiro. De fato, em regra geral, raros são os casos em que ocorre a delimitação expressa de forma inquestionável da característica de laicidade estatal, é o que assevera Marco Huaco (2008), nos termos:

Poucas são as constituições que, de maneira explícita, não deixam lugar a dúvidas sobre o caráter laico do Estado e do pluralismo religioso e ideológico, dando preferência a fórmulas ambíguas e pouco claras sobre as relações entre o Estado e o fator religioso (HUACO, 2008, p. 60).

A maioria das democracias não têm uma normativa forte ou prática de laicidade constitucional, deixando-a vulnerável a argumentos indistintos de livre exercício da fé ou pluralismo (SAJÓ, 2008 p. 605-629). Apesar da falta de determinação direta e expressa da laicidade estatal, este modelo de “Estado Neutro” é uma assertiva absolutamente constatável por meio da análise do conjunto normativo constitucional, no qual percebe-se que o princípio da laicidade se encontra pulverizado em diversos dispositivos constitucionais.

Para compreender a consolidação da laicidade como um princípio, faz-se fundamental compreender que o Princípio do Estado Laico advém como resultado da aplicação de outros princípios constitucionais norteadores. Assim, princípios que versam sobre preceitos como democracia, igualdade e liberdade, inclusa a religiosa, constituem o princípio da laicidade (ZYLBERSZTAJN, 2012).

Em conjunção com o caráter democrático do Estado e a fonte soberana de poder advinda do povo, o artigo 5º, *caput*, da Constituição define que: “todos são iguais perante a lei sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade” (BRASIL, 2016a). Para Celso Antônio Bandeira de Mello (1993), a lei não pode ser parcial, fornecer privilégios em detrimento de outrem. Deve a lei tratar a todos de forma igual, sendo este preceito o conteúdo fundamental do princípio da igualdade (MELLO, 1993).

Este dispositivo constitucional especifica que o povo e seus representantes democraticamente eleitos, no que tange a forma de exercício deste poder constitucionalmente garantido, haverão de respeitar as liberdades individuais, primando pela inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença, em especial no “Art. 5º, VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias” (BRASIL, 2016a).

O laicidade do Estado é um mandamento constitucional, não devendo ser considerado um comando definitivo. Deve, portanto, ser cumprido na medida das possibilidades fáticas e jurídicas, de acordo com o caso concreto em análise. Nesta análise, a ponderação entre eventuais princípios conflitantes deve ser realizada com cautela, observando-se o princípio da proporcionalidade (SARMENTO, 2008).

2.2 Ensino religioso: disposições, limites e garantias

É necessário esclarecer que a Constituição Federal prevê a possibilidade do ensino religioso nas escolas, de forma facultativa, em respeito aos princípios. É um direito do aluno religioso ter a possibilidade de matricular-se na disciplina, mas não lhe é dever fazê-lo. Nem é disciplina que demande provas e exames que importem reprovação ou aprovação para fins de promoção escolar (DA SILVA, 2009, p. 252).

Noutros termos, a forma com que o Ensino religioso se encontra positivado respeita a liberdade religiosa, e a autonomia intelectual individual, permitindo que o aluno frequente, ou não, esta disciplina, não interferindo na progressão normal do estudante e garantindo o acesso daqueles que assim o queiram frequentar tal disciplina. do Estado laico e da liberdade religiosa.

Constata-se, pela diversidade de normas e diretrizes, que o sistema normativo nacional reconhece a ampla diversidade cultural, e religiosa no país. Reconhece, também, que o Estado é reflexo de seu povo e todo poder emana deste, nos termos do parágrafo único

do artigo 1º da Constituição. Assim, em respeito a este fundamento democrático republicano, garantiu-se a possibilidade do ensino religioso, lecionado em matéria específica e de natureza facultativa. Observando o caráter laico do Estado e respeitando o princípio da liberdade religiosa, Marília Domingos (2009) faz sua análise sobre a forma como o ensino religioso deveria ser ministrado, *in verbis*:

O ensino dos fatos religiosos propõe fornecer ao estudante os meios de poder escolher uma orientação religiosa, caso ele assim o deseje; mas uma escolha consciente, motivada por um desejo consciente e não uma opção forçada ou induzida por influências externas e muitas vezes extremistas (DOMINGOS, 2009, p. 61).

Não há como se separar o fenômeno social “religião” da própria história da humanidade. Compreender este fenômeno e suas implicações é o papel do ensino religioso. Este ponto de vista, uma vez mais, é destrinchado pela mesma autora:

Entender o fenômeno religioso, então, é essencial para a própria formação do Homem racional, para a aquisição e desenvolvimento de um espírito crítico, que lhe permitirá posicionar-se diante dos fenômenos de atualidade ou dos fatos da história da humanidade. Mas a compreensão dos fatos religiosos não pode ser confundida com catecismo ou proposição de fé (DOMINGOS, 2009, p. 60).

Neste sentido, Régis Debray, filósofo francês, em seu relatório ao Ministério da Educação, em 2002, denominado “O Ensino dos Fatos Religiosos na Escola Leiga”, afirmava que: “ninguém pode confundir catecismo e informação, proposição de fé e oferta de saber, 'testemunhos' e relatos” (DEBRAY, 2002, *apud*. DOMINGOS, 2009, p. 62).

Desta forma, conclui-se que, apesar de possíveis divergências quanto à forma com que é disponibilizado, o ensino religioso encontra respaldo legal e não fere o caráter laico do Estado, garantindo a concretização da liberdade religiosa, desde que se mantenha em consonância com os limites estabelecidos pela constituição nos

dispositivos específicos e com princípios constitucionais apresentados neste capítulo. Ou seja, quaisquer formas de proselitismo ou doutrinação são vedadas no âmbito do ensino religioso.

2.3 Ação Direta de Inconstitucionalidade 4439: Julgamento e análise

A Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4439 foi proposta pela Procuradoria Geral da República com o fim de instar o Supremo Tribunal Federal a manifestar-se e firmar posicionamento acerca da do entendimento de que o ensino religioso em escolas públicas só pode ter natureza não-confessional, com proibição de professores na qualidade de representantes das confissões religiosas.

Posta em julgamento pelo plenário do STF, a votação foi encerrada com 6 votos a 5, rejeitando a ADI e consolidando o entendimento da possibilidade de ensino religioso confessional nas escolas públicas brasileiras.

A apertada votação, reflete a complexidade do tema. O amplo espectro de divergência nos posicionamentos dos ministros titulares da Suprema Corte demonstra que a matéria ainda pende de maiores aprofundamentos.

Com voto favorável ao ensino confessional, o Ministro Alexandre de Moraes entende não ser possível uma neutralidade em ensinamentos da disciplina de ensino religioso:

Em todas essas hipóteses, e no ensino das demais confissões religiosas, insisto, a neutralidade não existe, pois os ensinamentos e o aprendizado se baseiam, fundamentalmente, nos dogmas de fé, que não podem ser substituídos por narrativas gerais, meramente descritivas, neutras e contraditórias (BRASIL, 2019).

Ou seja, entende o ministro que a única forma de disponibilizar o ensino religioso seria na forma confessional, por

meio de representantes diretos das religiões professando a sua fé e propagando a sua dogmática.

Concluindo o seu raciocínio, o ministro representante dos votos vencedores considera que não há divergência entre a Laicidade do Estado, Liberdade Religiosa e Ensino confessional:

O Estado, portanto, observado o binômio Laicidade do Estado (CF, art. 19, I)/Consagração da Liberdade religiosa (CF, art. 5º, VI) e o princípio da igualdade (CF, art. 5º, caput), deverá atuar na regulamentação do cumprimento do preceito constitucional previsto no artigo 210, §1º, autorizando na rede pública, em igualdade de condições, o oferecimento de ensino confessional das diversas crenças, mediante requisitos formais e objetivos previamente fixados pelo Ministério da Educação (BRASIL, 2019).

Tal entendimento, em menor ou maior escala, foi compartilhado pelos demais colegas ministros que compuseram os votos vencedores. Para os mesmos, não haveria contradição entre os princípios citados.

O lado perdedor da votação também proferiu em seus votos entendimentos relevantes, que transcritos aqui podem elucidar o viés contrário ao ensino confessional em escolas públicas brasileiras.

Representante deste viés, o Ministro Relator Luís Roberto Barroso proferiu seu voto que, certamente, pode ser utilizado como paradigma jurídico quando se discute princípios como laicidade estatal e liberdade religiosa.

Em linhas gerais o ministro demonstra a sua preocupação quanto ao papel do Estado em se posicionar frente a diversidade de crenças e visões de mundo na sociedade, nos termos:

[...] o Estado deve desempenhar dois papéis decisivos na sua relação com a religião. Em primeiro lugar, cabe-lhe assegurar a liberdade religiosa, promovendo um ambiente de respeito e segurança para que as pessoas possam viver suas crenças livres de constrangimento ou preconceito. Em segundo lugar, é dever do Estado conservar uma posição de neutralidade no tocante às

diferentes religiões, sem privilegiar ou desfavorecer qualquer uma delas (BRASIL, 2019).

Percebe-se que ao contrário do Ministro Alexandre de Moraes, o Ministro Luiz Roberto Barroso entende que não só a neutralidade do Estado diante da multiplicidade de religiões é possível, em todas as suas frentes, como, também, seria este um dever do Estado.

O Ministro Barroso continua a sua análise, reforçando a sua posição e relacionando o dever de neutralidade do Estado diante da pluralidade de visões de mundo com a possibilidade de autodeterminação individual e liberdade ideológica do indivíduo:

É nesse ambiente que se insere o debate a respeito do ensino religioso nas escolas públicas. O que está em jogo, na presente ação direta de inconstitucionalidade, é a definição do papel do Estado na educação religiosa das crianças e adolescentes brasileiros. Cumpre, portanto, estabelecer qual a melhor forma de prepará-los, com valores e informações, para que possam fazer as suas próprias escolhas na vida (BRASIL, 2019).

Em que pese a ampla bibliografia que se debruça sobre temas como laicidade estatal e liberdade religiosa, conforme abordado inicialmente, percebe-se que as margens interpretativas ainda são amplas.

Análises jurídicas, mesmo proferidas pela classe judicial mais alta, sempre serão carregadas de motivações pessoais, ainda que sutis. Em um julgamento desta natureza, que envolve temas como liberdade e religião, é forçoso acreditar que todas as convicções pessoais foram postas de lado em nome do tecnicismo absoluto.

No entanto, é inegável a importância do julgamento da ADI nº 4439/DF. Certamente, se tornará uma decisão paradigmática sempre que temas relativos forem postos em julgamentos em qualquer casa de justiça brasileira.

O trânsito em julgado da ADI nº 4439/DF não encerra de forma alguma as discussões sobre o tema. Sejam elas em âmbito

estritamente acadêmico ou, ainda, em eventuais ponderações e ações propostas em âmbito jurídico.

A título de exemplo o Projeto de Lei 8099/2014, de autoria do deputado federal Marcos Feliciano, tem como meta inserir na estrutura curricular das redes públicas e privadas de ensino, conteúdos sobre o Criacionismo como alternativa obrigatória à Teoria da Evolução das Espécies (DARWIN, 1994).

Vivemos tempos confusos. À sociologia cabe o papel de compreender as motivações e movimentações sociais que buscam luz e representação. Às ciências jurídicas resta a responsabilidade incansável de compreender o fenômeno jurídico, sempre em harmonia com os avanços acadêmicos, a fim de que decisões como a da ADI nº 4439/DF possam ser proferidas de forma mais pacífica e convergente com preceitos constitucionais que alicerçam o Estado Democrático de Direito Brasileiro.

Referências

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil. 2016a.** Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 out. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade nº 4439/DF – Distrito Federal.** Relator: Luis Roberto Barroso. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 27 de setembro de 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4439AM.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2019.

DARWIN, C. **A Origem das espécies.** Belo Horizonte: Ed. Villa Rica, 1994.

DEBRAY, R. R. á Monsieur le Ministre de l'Éducation nationale "L'enseignement du fait religieux dans l'École laïque", 2002. In: DOMINGOS, M. de F. N. Ensino Religioso e Estado Laico: Uma Lição de Tolerância. **Revista Estudos da Religião.** 2009. Disponível em: <http://www.pucsp.br/rever/rv3_2009/t_domingos.pdf>. Acesso em: 5 out. 2018.

DOMINGOS, M. de F. N. Ensino religioso e estado laico: uma lição de tolerância. **Revista Estudos da Religião**. 2009. Disponível em: <http://www.pucsp.br/rever/rv3_2009/t_domingos.pdf>. Acesso em: 5 out. 2018.

HUACO, M. **A laicidade como princípio constitucional do Estado de Direito**: em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. 172p.

MELLO, C. A. B. de. **Conteúdo jurídico do princípio da Igualdade**. São Paulo: Malheiros, 1993. 48p.

SAJÓ, A. **Preliminaries to a concept of constitutional secularism**. I-COM 6, 2008. 629p.

SILVA, J. A. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32^a ed., São Paulo: Malheiros, 2009. 928p.

ZYLBERSZTAJN, J. **O princípio da laicidade na Constituição Federal de 1988**. Tese de doutorado – Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2012.

Sobre os autores

Adriana Borges Ferro Martins:

Graduada em Direito pela Universidade Federal do Piauí (UFPI), Especialista em Direito Constitucional pela ESAPI/UFPI, Especialista em Bioética e Direitos Humanos ANIS/ ICF, Mestre em Educação PPGEd UFPI, Doutora em Educação pelo PPGEd/UFPI. Coordenadora Acadêmica da Faculdade Pitágoras ICF.

Ana Cristina Moraes Warpechowski:

Conselheira Substituta do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul. Graduada em Direito (UNISINOS). Especialista em Direito de Família e Sucessões (ULBRA), Direito Processual Civil (ULBRA), Direito Público (UNIRITTER) e Direito do Trabalho e Processo do Trabalho (UNISINOS). Atualmente é mestranda em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

Ana Paula Menezes Andrade:

Mestre em Ensino em Educação Básica na Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Pedagoga pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e Especialista em Supervisão Escolar pelo Instituto Signorelli.

Danielle Antpack Bettim:

Mestranda em Direito Privado pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (PPGDir/UFRGS). Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela mesma instituição. Bolsista “*Hochschulwinterkurs*”, cujo fomento se deu pelo DAAD (*Deutsches Akademisches Austauschdienst*), para fins de realização de curso intensivo de alemão junto à Universität Freiburg. Bolsista CAPES.

Igor Gomes Duarte Gomide dos Santos:

Graduado em Direito pela UFU, mestrando em Direito pelo PPGD-UFMS. Professor da UniFimes.

Ítalo Cardoso Bezerra de Menezes:

Graduado em Ciências Biológicas e em Direito ambos pela Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC).

Jacson Gross:

Graduado em Direito (Unilasalle) e mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito pela Universidade LaSalle (Unilasalle). Especialista em Ensino de Sociologia pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Docente da graduação em Direito da Universidade LaSalle.

Janaína de Azevedo Corenza:

Doutora em Educação pela PUC-Rio, mestre em Educação pela UniRio e licenciada em Pedagogia pela UFF. Atualmente, é professora do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio de Janeiro (IFTRJ).

Jane Ferreira Porto:

Doutoranda em Educação, pela Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP), Mestre em Direito por meio da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professora do Ensino Superior junto à Universidade Gama e Souza; especializada em Responsabilidade Civil e Direito do Consumidor, pela Universidade Cândido Mendes; bacharel em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e Pedagogia pela Universidade Federal Fluminense (UFF).

Márcia Campos Ribeiro:

Possui graduação em pedagogia das séries iniciais pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).

Marcio José Silva:

Mestre em Educação, Arte e História da Cultura da Universidade Presbiteriana Mackenzie. MBA em Gestão Escolar pela Universidade de São Paulo (USP).

Romulo Rhemo Palitot Braga:

Doutor e Mestre em Direito Penal pela Universitat de València, Espanha. Professor permanente do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba (UFPB), e do Programa de Pós-Graduação em Direito e Desenvolvimento do Centro Universitário de João Pessoa (UNIPÊ).

Tássio Túlio Braz Bezerra:

Graduado em Direito pela Universidade Estadual de Feira de Santana (UEFS), Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB) e Doutorando em Ciências Jurídicas pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB), com estágio sanduíche realizado na La Sapienza - Università di Roma.

Wellington Pantaleão da Silva:

Mestre em Direitos Humanos e Cidadania pela Universidade de Brasília (Unb) Especialista em Direitos Humanos pela Universidade de São Paulo (USP) e graduado em Direito pela Universidade São Francisco (USF).