

REVISTA ELETRÔNICA

Leopoldianum #141

Revista de Estudos e Comunicações da Universidade Católica de Santos

Ano 50

ISSN 2965-9566

A PRODUÇÃO DO SABER





UNIVERSIDADE
**CATÓLICA
DE SANTOS**



Chanceler: Dom Tarcísio Scaramussa, SDB

Reitor: Prof. Me. Marcos Medina Leite

Pró-Reitora Administrativa: Prof^á. Dra. Mariângela Mendes Lomba Pinho

Pró-Reitora de Graduação: Prof^á. Dra. Rosângela Ballego Campanhã

Pró-Reitor de Pastoral: Prof. Me. Pe. Cláudio Scherer da Silva

EDITORA UNIVERSITÁRIA LEOPOLDIANUM

Conselho Editorial Executivo (2023)

Prof^á. Dra. Mariângela Mendes Lomba Pinho (Presidente)

Prof. Dr. Fernando Rei

Prof. Dr. Gilberto Passos de Freitas

Prof. Dr. Luiz Carlos Moreira

Prof^á Dra Maria Amélia do Rosário Santoro Franco

Prof. Dr. Paulo Ângelo Lorandi

Conselho Editorial Nacional (2023)

Dra. Ana Maria Saul, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP

Dr. André Panno Beirão, Escola de Guerra Naval, Centro de Estudos Político Estratégicos - Rio de Janeiro

Dra. Bernadete de Souza Porto, Universidade Federal do Ceará – CE

Dra. Carina Berta Moljo, Universidade Federal de Juiz de Fora - MG

Dra. Ivanilde Apoluceno de Oliveira, Universidade do Estado do Pará - PA

Dr. Luiz de Pinedo Quinto Júnior, Instituto Federal Fluminense - RJ

Dr. Osvaldo Luiz Gonçalves Quelhas, Universidade Federal Fluminense - RJ

Dra. Sueli de Lima Moreira, universidade Estadual do Rio de Janeiro – RJ

Conselho Editorial Internacional (2023)

Dra. Angelina Valenzuela Rondon, Universidad de Monterrey - México.

Dr. Bernard Charlot, Université de Paris 8 Vincennes-Saint-Denis – Paris - França

Dr. Daniel Schugurensky, Arizona State University - USA

Dr. Licínio Carlos Viana Silva Lima, Universidade do Minho, Braga - Portugal

Dra. Maria Pilar Dopazo Fraguio, Universidad Complutense de Madrid, Espanha

Dr. Paolo Vittoria, Università Federico II di Napoli - Itália



Editora Universitária
Leopoldianum
Universidade Católica de Santos

Editora Universitária Leopoldianum

Av. Conselheiro Nébias, 300 – Vila Mathias

11015-002 – Santos - SP - Brasil - Tel.: (13) 3205.5555

Site: www.unisantos.br/edul • Atendimento: leopoldianum@unisantos.br

Leopoldianum

Revista de Estudos e Comunicações da Universidade Católica de Santos
Ano 50 - n.º. 141 / 2024



*Editora Universitária
Leopoldianum
Universidade Católica de Santos*

Santos
2024

L Leopoldianum [recurso eletrônico]: revista de estudos e comunicações da
Universidade Católica de Santos. - Ano 50, n.º. 141 (2024).
Santos: Editora Universitária Leopoldianum, 1974-.
v.: il.; 27 cm

e-ISSN: 2965-9566

I. Universidade Católica de Santos. II. Título: Leopoldianum.

CDU 001 (05)



QUALIS: A Revista **Leopoldianum** está avaliada pelo Qualis/Capes (2022) como **A4** (Ciência Política e Relações Internacionais, Direito, Linguística e Literatura, Educação, Geografia, História, Interdisciplinar, Saúde Coletiva e Sociologia);

•
Indexação: RVBI – Senado Federal (www.senado.gov.br/sicon)

•
Matérias assinadas são da exclusiva responsabilidade de seus autores e não expressam necessariamente opiniões científicas da Comissão *ad hoc* ou pontos de vista e diretrizes da Instituição.

•
Pede-se Permuta - On demand L'échange - Man bitter um Austausch - Si chiede lo scambio
We ask for exchange

Planejamento gráfico, diagramação e capa

Elcio Prado

Revisão

Autores

Projeto gráfico para impressão

Formato: 180 x 270 mm • Mancha: 115 x 232 mm
Tipologia: Barlow (Títulos/Cabeçalhos); Lucida Sans (Textos)



Envio de artigos

<https://periodicos.unisantos.br/leopoldianum/about/submissions>

Revista Leopoldianum - Ano 50 - nº141 / 2024. Finalizada em agosto de 2024.

SUMÁRIO / TABLE OF CONTENTS

- 07** A IMPORTÂNCIA DO COMBATE À OBSOLÊNCIA PROGRAMADA: O CASO DA RECENTE DIRETIVA EUROPEIA DO DIREITO AO REPARO / **THE IMPORTANCE OF THE RIGHT TO REPAIR IN COMBATING PLANNED OBSOLESCENCE**

Isabelle Sofia Ablas e Flávio de Miranda Ribeiro

- 21** A EMENDA KIGALI E A INTERLIGAÇÃO ENTRE OS REGIMES DE PROTEÇÃO À CAMADA DE OZÔNIO E DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS / **THE KIGALI AMENDMENT AND THE INTERCONNECTION BETWEEN THE OZONE LAYER REGIME AND CLIMATE CHANGE REGIME**

Rita de Kassia de França Teodoro, Zahra Adnan Kabbara de Queiroz e Alcindo Fernandes Gonçalves

- 33** DA IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO AUTOMÁTICA DA PRISÃO EM PREVENTIVA: UM SISTEMA PRISIONAL SUPERLOTADO / **THE IMPOSSIBILITY OF AUTOMATIC CONVERSION OF PRISON INTO PREVENTIVE: AN OVERCROWDED PRISON SYSTEM**

Antônio Leonardo Amorim, Francisco Quintanilha Veras Neto e Karoline Bassi Huber

- 51** DIREITOS HUMANOS COMO FINALIDADE DO ESTADO FRENTE AOS DESAFIOS DA (DES)GLOBALIZAÇÃO / **HUMAN RIGHTS AS THE PURPOSE OF THE STATE IN THE FACE OF THE CHALLENGES OF (DE) GLOBALIZATION**

Angela Limongi Alvarenga Alves e Luciana Spina

- 69** DOS DESDOBRAMENTOS PSÍQUICOS DO NEOLIBERALISMO: UMA ANÁLISE DO DISPOSITIVO NEOLIBERAL DE PRODUÇÃO DE SUBJETIVIDADES / **OF THE PSYCHIC DEVELOPMENTS OF NEOLIBERALISM: AN ANALYSIS OF THE NEOLIBERAL DEVICE FOR THE PRODUCTION OF SUBJECTIVITIES**

Rubens Diodoro Ferreira Cardoso e Manoel de Christo Neto

- 99** PROTEÇÃO PENAL DOS DIREITOS HUMANOS SOB UMA PERSPECTIVA DE GÊNERO: QUADRO NORMATIVO NO TRATAMENTO DA MULHER NA SUA RELAÇÃO COM O SISTEMA CRIMINAL / **CRIMINAL PROTECTION OF HUMAN RIGHTS FROM A GENDER PERSPECTIVE: REGULATORY FRAMEWORK IN THE TREATMENT OF WOMEN IN THEIR DIALOGUES WITH THE CRIMINAL SYSTEM**

Letícia Cardoso Ferreira



A IMPORTÂNCIA DO COMBATE À OBSOLÊNCIA PROGRAMADA: O CASO DA RECENTE DIRETIVA EUROPEIA DO DIREITO AO REPARO

THE IMPORTANCE OF THE RIGHT TO REPAIR IN COMBATING PLANNED OBSOLESCENCE

 *Isabelle Sofia Ablas**

 *Flávio de Miranda Ribeiro***

>> Resumo

A obsolescência programada, prática industrial que limita deliberadamente a vida útil dos produtos, apresenta-se como um desafio na busca por uma maior sustentabilidade pela sociedade contemporânea, impactando negativamente o meio ambiente e os direitos dos consumidores. Esta prática, verificada principalmente no setor eletroeletrônico, promove o consumo excessivo e o descarte prematuro dos produtos, exacerbando o esgotamento dos recursos naturais e aumentando a geração de resíduos. O direito ao reparo, que se traduz na prerrogativa do consumidor em poder consertar os produtos que adquire, independente do seu período de garantia, surge como uma solução crucial, por prolongar a vida útil dos produtos e reduzir a necessidade de novas aquisições. No entanto, a eficácia desse direito enfrenta obstáculos jurídicos e estruturais, especialmente no Brasil onde a legislação carece de regulamentação específica sobre a prática da obsolescência programada. Este artigo explora as lacunas jurídicas e propõe medidas para fortalecer o direito ao reparo no país, como forma de promover uma maior circularidade e a reparabilidade dos produtos. A análise destaca a importância da prática em conjunto à gestão adequada dos resíduos eletroeletrônicos, cuja geração atinge níveis alarmantes, especialmente nos países em desenvolvimento. Como marco referencial, a recente normativa da União Europeia sobre reparabilidade de bens serve como exemplo de como as políticas públicas podem promover práticas de consumo mais sustentáveis a partir da garantia do direito ao reparo. Como conclusão, o artigo defende que para um enfrentamento eficaz da obsolescência programada são necessárias regulamentações robustas, incentivos governamentais e uma mudança cultural em direção à garantia do direito ao reparo como instrumento para um consumo mais consciente e sustentável.

* Advogada. Mestra em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Doutoranda em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos.

**Engenheiro, Mestre em Energia e Doutor em Ciências Ambientais pela USP. É professor da Pós-Graduação em Direito Ambiental Internacional da Universidade Católica de Santos, Conselheiro do Pacto Global da ONU para Economia Circular e consultor empresarial.

>> Palavras-chaves

obsolescência programada; direito ao reparo; sustentabilidade; consumo consciente; economia circular; resíduos eletroeletrônicos

>> Abstratc

Planned obsolescence, an industrial practice that deliberately limits product lifespan, poses a significant contemporary challenge, negatively impacting the environment and consumer rights. This practice promotes excessive consumption and premature disposal, exacerbating resource depletion and increasing waste production. The right to repair emerges as a crucial solution, extending product lifespans and reducing the need for new acquisitions. However, the effectiveness of this right faces legal and structural obstacles, particularly in Brazil, where legislation lacks specific regulation on planned obsolescence. This article explores the legal gaps and proposes measures to strengthen the right to repair, promoting product circularity and repairability. The analysis also highlights the importance of proper electronic waste management, which reaches alarming levels, especially in developing countries. The recent European Union directive on product repairability serves as an example of how public policies can promote more sustainable consumption practices. To effectively address planned obsolescence, robust regulations, government incentives, and a cultural shift towards conscious and sustainable consumption are necessary.

>> Keywords

planned obsolescence; right to repair; sustainability; conscious consumption; electronic waste.

INTRODUÇÃO

Atualmente a obsolescência programada, caracterizada pela limitação deliberada da vida útil dos produtos, figura como um desafio significativo enfrentado pela sociedade contemporânea, uma vez que seus impactos são sentidos nas esferas de meio ambiente e dos direitos dos consumidores. Ao promover um ciclo de consumo excessivo e o descarte prematuro de bens, a prática contribui para o esgotamento dos recursos naturais e para o aumento da geração de resíduos, impactando negativamente o meio ambiente e a qualidade de vida das pessoas.

Nesse contexto, o direito ao reparo emerge como uma ferramenta crucial no combate à prática. A capacidade de reparar e reutilizar produtos não apenas prolonga sua vida útil, como também reduz a necessidade de novas aquisições, atenuando a pressão sobre os recursos naturais. Adicionalmente, promove uma cultura de consumo mais consciente e sustentável, onde a qualidade e durabilidade dos produtos são valorizadas.

Entretanto, apesar da importância do direito ao reparo, sua eficácia muitas vezes esbarra em obstáculos jurídicos e estruturais. No Brasil, o arcabouço jurídico não aborda especificamente a questão da obsolescência programada, deixando uma lacuna significativa na proteção dos direitos dos consumidores e no estímulo à sustentabilidade do consumo. Embora o Código de Defesa do Consumidor (CDC) estabeleça direitos fundamentais, como a garantia de durabilidade e qualidade dos produtos, sua aplicação no contexto da obsolescência programada muitas vezes é desafiadora devido à falta de regulamentação específica. Neste sentido, o direito ao reparo tampouco é reconhecido na legislação brasileira, deixando um hiato em aberto quanto à esta possibilidade na busca da sustentabilidade do consumo.

Diante desse cenário, torna-se imperativo explorar maneiras de fortalecer o direito ao reparo e promover uma abordagem mais abrangente e eficaz para lidar com a obsolescência programada. O presente artigo propõe-se a discutir este tema de forma exploratória, visando a identificar lacunas e oportunidades para a implementação de medidas que promovam uma maior circularidade e a reparabilidade dos produtos.

1. OBSOLÊNCIA PROGRAMADA

A obsolescência programada é um fenômeno industrial que envolve a concepção e fabricação de produtos com uma vida útil limitada, deliberadamente planejada para promover a substituição frequente e o consumo contínuo (London, 1932). Esse conceito, como proposto por Bernard London, reflete uma estratégia econômica que visa estimular o consumo e impulsionar o crescimento econômico por meio da constante renovação dos produtos.

O Autor sugeriu a estratégia mediante a definição de datas de expiração para bens de consumo, induzindo a que os consumidores trocassem seus produtos após esse prazo, incentivando um ciclo contínuo de compra

e descarte. A abordagem foi reconhecida à época como uma maneira de manter a demanda e, assim, estimular a produção e o emprego durante períodos de crise econômica.

A obsolescência programada também está relacionada à obsolescência perceptiva, conceito explorado por Vance Packard (1965), que descreve a forma com que os consumidores são constantemente influenciados pela publicidade e pelo marketing a desejar produtos mais recentes, mesmo que os produtos existentes ainda estejam funcionando perfeitamente. Essa estratégia visa criar uma demanda artificial por novos produtos, mesmo quando os antigos ainda são funcionais e utilmente viáveis.

Ao longo do século XX, a obsolescência programada se tornou uma prática generalizada na indústria, abrangendo não apenas a redução da durabilidade dos produtos, mas também a incorporação de aspectos psicológicos para influenciar o comportamento do consumidor. A abordagem foi adotada como parte de um modelo de desenvolvimento econômico baseado no consumo constante, onde a satisfação e o *status* social são associados à posse de produtos mais recentes e modernos.

Destarte, a obsolescência programada representa uma estratégia industrial que moldou os padrões de produção e consumo, promovendo uma cultura de consumo acelerado e descarte frequente de produtos, que hoje percebemos traz implicações significativas para o meio ambiente e a sustentabilidade.

Sob um aporte sociológico, Bauman (2010) chama atenção para o fato de a obsolescência programada manter os consumidores sempre alertas em um eterno estado de esperança e excitação, de forma que o objetivo dos produtos novos restringe-se apenas a tornar obsoletos os antigos, desaparecendo com eles todas as promessas não cumpridas.

A ênfase na valorização da novidade está intrinsecamente ligada à ênfase na obsolescência dos produtos existentes no mercado. Essa dinâmica ressalta a importância da depreciação dos itens considerados ultrapassados, mesmo que ainda estejam plenamente funcionais e em perfeito estado. Como estratégia comercial, a obsolescência programada pode ser compreendida como uma prática direcionada ao encurtamento artificial da vida útil dos produtos (Maximo, 2016), reduzindo seu tempo de funcionalidade abaixo do que as técnicas, tecnologias e condições econômicas poderiam permitir.

A obsolescência pode ser identificada tanto de forma física quanto técnica. A obsolescência física envolve a redução intencional da vida útil de um bem, apresentando diferentes tipos, como: a vida funcional limitada, em que o fabricante define deliberadamente o período médio de durabilidade do produto, após o qual o mesmo quebra ou deixa de ser funcional; os reparos limitados, em que os itens são difíceis de consertar e os custos elevados desencorajam os consumidores ao reparo; e o *design* estético, em que os produtos são concebidos para parecerem desatualizados rapidamente, estimulando a necessidade de adquirir versões mais recentes com um *design* aprimorado (Aladeojebi, 2013).

Por outro lado, a obsolescência técnica ocorre quando um fabricante lança um novo produto no mercado para substituir um existente. Esse

fenômeno é mais comum em produtos eletrônicos e é considerado “voluntário”, pois o dispositivo ainda funciona, mas não satisfaz mais as novas expectativas do consumidor devido à disponibilidade de versões mais avançadas com mais recursos (Aladeojebi, 2013).

Além desses tipos, os produtos podem se tornar obsoletos devido à função ultrapassada, à qualidade intencionalmente baixa que reduz sua vida útil, ou aos desejos do consumidor, que criam uma obsolescência perceptiva baseada na percepção de que um produto está ultrapassado devido à existência de modelos mais recentes.

No Brasil, não existe uma legislação específica que aborde a obsolescência programada. O Código de Defesa do Consumidor, principal instrumento legal de proteção ao consumidor, estipula, no parágrafo único do artigo 32, a obrigação de fornecer componentes e peças de reposição enquanto o produto ainda estiver sendo fabricado ou importado. Após o término da fabricação, o fornecimento dessas peças deve continuar por um período razoável, compatível com a vida útil média do produto (Rodas, 2015). Como se pode perceber, a definição tanto do que seria este período razoável, como de qual a vida útil média do produto, são motivo de interpretação do texto legal, o que na prática enfraquece a proteção do consumidor.

No que diz respeito à jurisprudência dos tribunais brasileiros, há poucos casos relacionados à obsolescência programada. Isso ocorre em decorrência da dificuldade de comprovação da prática e da incipiente literatura disponível sobre o assunto. Além disso, para responsabilizar um fabricante pela redução intencional da vida útil de um produto ou serviço, é necessário apresentar provas periciais e outros meios objetivos de produção de evidências. Adicionalmente, muitas vezes o consumidor individualmente não tem recursos ou disposição de recorrer às vias judiciais para fazer valer seu direito, como no caso de não conseguir reparar um eletrodoméstico quebrado a um custo ou esforço razoável.

Em uma das poucas decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), um comprador obteve reparos mecânicos de uma fabricante de tratores, mesmo após o término da garantia do produto. O consumidor alegou que o desgaste prematuro do veículo não era natural, mas sim resultado de um defeito intencional no projeto, configurando um vício oculto. A obsolescência programada foi citada como uma medida para reduzir artificialmente a durabilidade do produto, ou o ciclo de vida de seus componentes, com o propósito de incentivar uma nova compra do mesmo produto (Brasil, STJ, 2012). Nesse caso, o judiciário julgou procedente a demanda em favor do consumidor, evidenciando o exemplo de um direito que poderia ser objeto de melhor proteção legal.

2. O CRESCIMENTO EXPONENCIAL DOS RESÍDUOS ELETRÔNICOS

A prática da obsolescência programada tem conduzido a um aumento exponencial da geração de resíduos eletroeletrônicos, que muitas vezes carecem de uma destinação ambientalmente segura e sustentável. Zygmunt Bauman (2008) aborda a questão ao afirmar que as novas necessidades

criam mercadorias, que por sua vez geram novas necessidades e desejos; o advento do consumismo anuncia uma era de ‘obsolescência embutida’ dos produtos oferecidos no mercado e sinaliza um aumento espetacular na indústria da remoção de lixo.

A problemática envolvendo a gestão dos resíduos eletroeletrônicos atinge seu ápice nos países em desenvolvimento, que acabam arcando com os custos ambientais do consumismo desenfreado dos países desenvolvidos. Apesar de a Convenção de Basileia - tratado responsável por estabelecer mecanismos de controle baseados nos princípios da notificação e do consentimento prévio para a importação, a exportação e o trânsito de resíduos-, regular o controle de movimentos transfronteiriços de resíduos perigosos, há meios de contorná-la, sendo comum a prática de encaminhamento de resíduos eletrônicos, contendo substâncias químicas perigosas, aos países em desenvolvimento sob a alegação de serem “produtos de segunda mão”.

Tal prática prejudicial não só sobrecarrega os sistemas de gestão de resíduos dos países receptores, na maior parte das vezes já insuficientes para seus próprios resíduos, mas também expõe suas populações a riscos ambientais e de saúde significativos. Dentre outros efeitos deletérios, esta realidade torna-se um empecilho ao alcance do objetivo de desenvolvimento sustentável número 12, que visa garantir padrões de consumo e de produção sustentáveis, especificamente ao violar o subitem 12.a, que propõe o apoio aos países em desenvolvimento a fortalecer suas capacidades para alcançar padrões mais sustentáveis de produção e consumo.

Conforme observado por Serge Latouche (2012), uma cena preocupante se desenha nas paisagens urbanas da Nigéria, onde aproximadamente 150 milhões de computadores em desuso são recebidos anualmente, formando montanhas que competem por espaço com uma variedade de outros produtos eletrônicos, como televisores, geladeiras, máquinas de lavar louça, leitores de DVD e celulares, que ao chegarem ao fim de sua vida útil em países mais industrializados são para lá encaminhados.

Elisabeth Rosenthal (apud Nalini, 2010), ressalta a altíssima lucratividade do tráfico de resíduos, em virtude dos elevados custos associados às técnicas apropriadas de reciclagem, que muitas vezes as corporações procuram contornar. A autora ventila que a exportação clandestina de resíduos para nações menos desenvolvidas é uma atividade de escala internacional em franca expansão, impulsionada pela intenção das empresas em contornar a legislação ambiental local. Isso se evidencia, por exemplo, nas leis da Holanda, que impõem a responsabilidade estendida do produtor, mediante o pagamento de tributos sobre resíduos e exigências de reciclagem ou descarte ambientalmente adequado.

Nesse contexto, Roterdã, o mais ativo porto europeu, emergiu como principal via de escoamento de resíduos de equipamentos eletroeletrônicos europeus para destinos como a América Latina. Nessas regiões receptoras, crianças frequentemente são incumbidas da desmontagem destes resíduos, muitos dos quais carregam substâncias tóxicas, acarretando graves impactos à saúde. Esta prática ilegal apenas acentua os desafios ambientais e sociais em países em desenvolvimento, onde a carência de regulação

específica, fiscalização suficiente e infraestrutura adequada para o manejo de muitos tipos de resíduos amplia os riscos à saúde pública.

De acordo com estudo elaborado no ano de 2017 pela Plataforma para Aceleração da Economia Circular do Fórum Econômico Mundial - PACE há uma escalada alarmante na produção global de lixo eletrônico. À época, divulgou-se que anualmente eram gerados 44,7 milhões de toneladas de resíduos eletroeletrônicos, sendo os Estados Unidos e a Europa responsáveis por metade deste montante (PACE, 2017).

Corroborando com a afirmação de crescimento exacerbado, o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente - PNUMA, estimou em 2022 que a quantidade anual de resíduo eletroeletrônico gerado era de 54 milhões de toneladas, com projeção de dobrar até o ano de 2050, caso medidas não sejam dotadas (PNUMA, 2022). Tal constatação enfatiza a insustentabilidade do atual paradigma de consumo e a imperatividade premente de adotar medidas mitigadoras para atenuar seu impacto ambiental.

A situação decorrente de uma sociedade de consumo insustentável revela que “a capacidade de regeneração da Terra não acompanha a demanda: o homem transforma seus recursos em lixo mais rapidamente do que a natureza pode transformar lixo em novos recursos” (Latouche, 2012, p. 38).

A fragilidade inerente a esse modelo se torna ainda mais evidente ao constatar que os resíduos eletroeletrônicos, ao contrário de resíduos biológicos, não possuem a capacidade de transformar-se em novos recursos sem intervenção humana. De acordo com a Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo - FAPESP, menos de 15% do ouro e da prata empregados na fabricação de dispositivos eletrônicos são recuperados após o descarte (FAPESP, 2012). Ou seja, mesmo para materiais de altíssimo valor, as condições de mercado não são suficientes para assegurar a reversão das externalidades econômicas ambientais, evidenciando a necessidade de intervenção regulatória.

O resultado desse acúmulo constante é que atualmente podemos encontrar nos resíduos eletroeletrônicos verdadeiros “depósitos” de metais preciosos, muitas vezes em concentrações de 40 a 50 vezes mais ricas do que nas jazidas encontradas no subsolo, conforme dados apresentados em uma reunião organizada pela Universidade das Nações Unidas e pela *Global e-Sustainability Initiative* (GeSI) em Gana, África (SEBRAE, 2012).

Juarez Freitas (2012) ressalta de forma enfática que o princípio da sustentabilidade transcende a mera dicotomia entre os aspectos econômicos, sociais e ambientais, adentrando em esferas éticas e jurídico-políticas que configuram um desenvolvimento material e imaterial equitativo, duradouro e inclusivo. Esta abordagem multidimensional impõe a necessidade premente de políticas abrangentes que contemplem todas essas dimensões para uma efetiva gestão dos resíduos eletroeletrônicos, demandando uma consciência coletiva e uma responsabilidade compartilhada na promoção do bem comum.

Corroborando este entendimento, Nalini (2010) destaca a imprescindibilidade de uma transformação ética para romper com a espiral do consumismo e do desperdício, preconizando uma existência pautada no cuidado

atencioso com a natureza e no respeito inalienável à vida. Tal postura ética não apenas convoca à reflexão individual, mas reverbera na esfera coletiva, instaurando uma cultura de sensibilidade ambiental e de compromisso solidário com a preservação do meio ambiente para as futuras gerações.

Diante do exposto, é indubitável que a correta gestão dos resíduos eletroeletrônicos, por meio da sua coleta, desmontagem e reciclagem, se erige como uma alternativa sustentável para enfrentar os problemas de poluição, desemprego e pobreza. Se técnicas adequadas de reciclagem forem aplicadas, recursos financeiros podem ser mobilizados para a educação ambiental, a preservação do meio ambiente e a melhoria da qualidade de vida das comunidades envolvidas. Nesse contexto, torna-se imperativo que as políticas públicas e privadas estejam alinhadas com os princípios do desenvolvimento sustentável.

Neste diapasão, é essencial que tanto as empresas quanto os consumidores se adequem aos preceitos éticos e normativos, assumindo um papel proativo na gestão apropriada dos resíduos eletroeletrônicos. O desenvolvimento sustentável, portanto, deve ser encarado como um imperativo moral que permeia todas as esferas da sociedade, orientando as ações desde os mais altos escalões do poder até as escolhas individuais do cotidiano.

Neste interim, o direito ao reparo emerge como um aliado no combate à crise dos resíduos eletroeletrônicos, reduzindo o descarte prematuro de equipamentos, ao mesmo passo em que corrobora ao desenvolvimento de produtos com maior durabilidade, estimula a circularidade de materiais, a criação de novos empregos no setor de reparos e converte-se em economia aos consumidores – uma vez que o reparo muitas vezes se faz mais barato do que a compra de novos equipamentos.

3. ESTUDO DE CASO: A NORMATIVA EUROPEIA DO DIREITO AO REPARO

Um dos principais desafios ambientais enfrentados atualmente pelo continente europeu refere-se à crescente produção de resíduos. Medidas eficazes de gestão de resíduos e incentivos para práticas de produção mais sustentáveis são essenciais para mitigar esses impactos e promover a transição para uma economia mais verde e circular.

Ademais, os padrões de consumo contemporâneos têm sido marcados pela obsolescência programada e pela propaganda, levando as pessoas a consumirem muitas vezes sem necessidade, e a descartar produtos prematuramente, mesmo quando estes poderiam ter um ciclo de vida muito maior. Isto resulta em uma substituição desnecessária de bens que poderiam ter seu período de utilização ampliado, por exemplo aos serem reparados.

Os estudos de impacto regulatório da Comissão Europeia, que compuseram a justificativa para aprovação da proposta de Diretiva (European Commission, 2024), concluíram que os consumidores reconhecem a existência do problema da diminuição do período de utilização da maioria dos bens adquiridos. A principal causa apontada é a dificuldade dos consumidores

em reparar os produtos por conta própria, bem como os inconvenientes, custos elevados ou a indisponibilidade de serviços de reparação.

Dados recentes do Eurobarometer¹ revelam que a maioria dos europeus concorda que a transição verde não deve deixar ninguém para trás, e sente uma responsabilidade pessoal de agir sobre isso: 77% dos cidadãos europeus sentem uma responsabilidade individual de combater as mudanças climáticas. Além disso, 46% dos votantes estão confiantes de que a energia, produtos e serviços sustentáveis deverão tornar-se acessíveis para todos, inclusive para pessoas de baixa renda (Eurobarometer, 2022).

A má gestão de resíduos resulta em números alarmantes, e aproximadamente 35 milhões de toneladas de resíduos eletroeletrônicos são gerados na UE anualmente. Além disso, a substituição em vez do reparo dos produtos eletroeletrônicos gera uma perda financeira estimada em quase 12 bilhões de euros anualmente para os consumidores. Por outro lado, estima-se que iniciativas voltadas para a reparação e reutilização poderiam gerar um crescimento e investimento na UE da ordem de 4,8 bilhões de euros (Eurobarometer, 2022).

Neste contexto, a promoção da reparabilidade dos produtos eletroeletrônicos não só se apresenta como uma alternativa viável, mas também como um imperativo ético que aponta para um futuro mais equitativo e duradouro. A recente norma de reparabilidade da União Europeia, proposta em 22 de março de 2023 e formalmente aprovada pelo Parlamento em 23 de abril de 2024, representa um marco nessa direção.

Intitulada “*Common rules promoting the repair of goods*”, a Proposta de diretiva reflete uma iniciativa da União Europeia voltada para a promoção de práticas de consumo mais sustentáveis. Seu objetivo é incentivar a reparação e reutilização de bens, além de cultivar uma mentalidade que busque prolongar a vida útil dos produtos. E visa não apenas reduzir o desperdício, mas também contribuir significativamente para a construção de uma economia mais circular e sustentável.

A proposta da diretiva complementa e reforça outras duas iniciativas normativas da Comissão Europeia de mesmo sentido: a “*Ecodesign for Sustainable Products regulation*”, que estabelece padrões ecológicos para o design de uma ampla gama de produtos comercializados na União Europeia e a “*Proposal for a Directive on Empowering consumers for the green transition*”, que visa proibir o *greenwashing*² e as informações enganosas sobre produtos. Em sinergia, as normas visam proteger todo o ciclo de vida dos produtos, alinhando-se, dentre outros, ao objetivo da União Europeia de se tornar o primeiro continente neutro em carbono até 2050.

A norma propõe medidas para facilitar o reparo e estimular a reutilização de bens móveis tangíveis, tanto dentro quanto fora da garantia legal, dentre elas:

1. A obrigação de reparação, onde os produtores serão obrigados a reparar fora da garantia legal, podendo fazê-lo gratuitamente como parte

¹ Instrumento de pesquisa utilizado pela Comissão Europeia, pelo Parlamento Europeu e por outras instituições e agências da União Europeia para monitorar regularmente o estado da opinião pública na Europa sobre questões relacionadas à União Europeia

² Definido pela FIA Business School (2021) como “a prática de camuflar, mentir ou omitir informações sobre os reais impactos das atividades de uma empresa no meio ambiente”.

de uma garantia comercial ou mediante cobrança. Exemplos de produtos atualmente cobertos incluem máquinas de lavar roupa, máquinas de lavar louça, refrigeradores e aspiradores. A previsão é de que novos produtos sejam adicionados nos próximos anos, como smartphones e tablets;

2. A disponibilização de peças sobresselentes e ferramentas que possibilitem o reparo a preço razoável que não dissuada a reparação.

3. A informação ao consumidor, onde os produtores obrigados a reparar deverão informar os consumidores sobre essa obrigação e fornecer informações sobre os serviços de reparo;

4. Uma plataforma nacional de reparo online, que ajudará os consumidores a encontrarem e comparar diferentes serviços de reparo, baseados em diversas condições, incluindo preços indicativos. Consumidores também poderão encontrar vendedores de bens reconicionados e compradores de bens usados para recondicionamento;

5. Disponibilização de um formulário de informações sobre reparação, que fornecerá informações padronizadas sobre as condições e preços do serviço de reparo. Consumidores poderão solicitá-lo a qualquer reparador, que não poderá alterar as condições por 30 dias. Assim, os consumidores poderão comparar serviços de reparo e encontrar o que melhor lhes convier; e

6. A definição de um padrão de qualidade europeu para serviços de reparo, que ajudará os consumidores a identificarem reparadores que se comprometem com certos padrões de qualidade. A Comissão facilitará o desenvolvimento deste padrão para aumentar a confiança dos consumidores nos serviços de reparo.

Conforme exposto, a proposta da diretiva adotada pela União Europeia não se trata apenas de uma iniciativa legislativa para a defesa dos direitos dos consumidores e de proteção do meio ambiente, mas também de uma resposta a um anseio popular por práticas de consumo mais sustentáveis e pela contribuição para uma economia ambientalmente responsável.

Após sua adoção, as novas regras introduzirão um novo “direito ao reparo” para os consumidores, tanto dentro quanto fora da garantia legal, tornando mais fácil e econômico reparar produtos em vez de substituí-los por novos. Isso resultará em economias para os consumidores, impulsionará a economia circular e apoiará os objetivos de consumo sustentável e do *European Green Deal*, reduzindo o desperdício.

A expectativa é que essas medidas aumentem a reparação de bens dentro da União Europeia, em detrimento da substituição precoce. De maneira abrangente, a economia da UE será favorecida com a expansão do setor de reparo e a adoção de modelos de negócios sustentáveis. Paralelamente, com a redução no volume de resíduos, na demanda por novos recursos e na produção de gases de efeito estufa, o meio ambiente sofrerá impactos positivos.

Verifica-se assim, que a proposta de diretiva publicada pela União Europeia configura um meio aparentemente eficaz de enfrentar os atos de obsolescência programada praticados pelos fabricantes, garantindo

os direitos dos consumidores, fomentando o mercado de reparo e, principalmente, diminuindo o volume de resíduos e a extração de novos recursos naturais.

Para além dessas medidas regulatórias, políticas públicas de fomento, notadamente a concessão de incentivos financeiros e fiscais, são de vital importância para a consolidação de práticas de mercado mais éticas e sustentáveis. É necessário o reconhecimento do papel fundamental que campanhas de conscientização e publicidade desempenham na modificação das perspectivas tanto dos consumidores quanto dos fabricantes.

Neste ponto, a adoção de modelos de negócio que seguem critérios de sustentabilidade pode fortalecer a reputação das empresas, atrair capital e conquistar a fidelidade dos consumidores, cada vez mais conscientes e preocupados com questões ambientais e éticas.

A combinação de regulamentações sólidas, apoio governamental e educação para o consumo consciente mostra-se um meio legítimo de enfrentar as práticas de obsolescência programada e incentivar consumidores e fabricantes a adotarem práticas mais éticas e sustentáveis, concorrendo positivamente para a concretização de uma economia mais ética.

>> Conclusão

a análise da obsolescência programada, desde sua concepção histórica até suas implicações jurídicas e socioeconômicas contemporâneas, revela um fenômeno complexo e multifacetado que afeta profundamente os padrões de consumo e a sustentabilidade ambiental. A hipótese central deste artigo, que defende a insuficiência do arcabouço jurídico brasileiro para responsabilizar os fabricantes pela prática de obsolescência programada, foi corroborada através da análise das disposições do Código de Defesa do Consumidor e da legislação ambiental, bem como pela jurisprudência existente.

A prática de obsolescência programada, ao reduzir artificialmente a vida útil dos produtos, promove um consumo desenfreado e um descarte prematuro de bens, gerando consequências adversas tanto para os consumidores quanto para o meio ambiente. A ausência de uma regulamentação específica e detalhada sobre a obsolescência programada no Brasil representa uma lacuna que precisa ser preenchida.

A exposição da Proposta de Diretiva da União Europeia sobre o direito ao reparo destaca a importância e o potencial de medidas legislativas robustas que incentivem a reparação e reutilização de bens, promovendo uma maior sustentabilidade e a economia circular. A adoção de uma legislação similar no Brasil seria um passo crucial para proteger os consumidores e o meio ambiente, assegurando que os produtos sejam concebidos para durar mais e sejam reparáveis.

Além disso, a implementação de programas de reparabilidade fomentariam a ampliação da logística reversa de eletroeletrônicos no Brasil, estimulando a gestão adequada desses resíduos. O fortalecimento das parcerias entre o setor público e privado, bem como o fomento à educação ambiental, também são estratégias fundamentais para alcançar esses objetivos.

Em resposta à hipótese formulada, conclui-se que, embora o Brasil disponha de um arcabouço jurídico que pincela a respeito da obsolescência programada, é imperativo avançar na criação de regulamentações específicas e na implementação de políticas públicas que promovam práticas de produção e consumo mais sustentáveis. A combinação de legislação específica, incentivos econômicos e campanhas de conscientização pode efetivamente combater a obsolescência programada, protegendo os consumidores e preservando o meio ambiente para as futuras gerações.

Consequentemente, a obsolescência programada deve ser abordada como uma questão prioritária tanto no âmbito jurídico quanto nas políticas de desenvolvimento sustentável. Apenas através de uma abordagem integrada será possível mitigar os impactos negativos da prática.

>> Referências

ALADEOJEBI, T. K. Planned obsolescence. *International Journal of Scientific & Engineering Research*, v. 4, n. 3, p. 1504-1508, 2013.

BAUMAN, Zygmunt. *Legisladores e intérpretes: sobre modernidade, pós-modernidade e intelectuais*. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.

BAUMAN, Zygmunt. *Vida para o Consumo - a transformação de pessoas em mercadoria*. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial Nº 984.106-SC. Defeito manifestado após o término da garantia contratual. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, 04 de abril de 2012.

EUROPEAN COMMISSION. Proposal for a Directive on empowering consumers for the green transition and annex. Disponível em: <https://commission.europa.eu/publications/proposal-directive-empowering-consumers-green-transition-and-annex_en>. Acesso em: 24 jun. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. Ecodesign for Sustainable Products Regulation. Disponível em: <https://commission.europa.eu/energy-climate-change-environment/standards-tools-and-labels/products-labelling-rules-and-requirements/sustainable-products/ecodesign-sustainable-products-regulation_en>. Acesso em: 24 jun. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. Commission welcomes political agreement on new consumer rights for easy and attractive repairs. Bruxelas, 2024. Disponível em: <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_24_608utm_source=miragenews&utm_medium=miragenews&utm_campaign=news>. Acesso em: 27 abr. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. Proposal for a directive of the european parliament and of the council on common rules promoting the repair of goods and amending Regulation (EU) 2017/2394, Directives (EU) 2019/771 and (EU) 2020/1828. Bruxelas, 2024. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52023PC0155>>. Acesso em: 27 abr. 2024.

EUROPEAN COMMISSION. Rules promoting the repair of goods Promoting repair improves the sustainable consumption of goods by consumers. Disponível em: <https://commission.europa.eu/law/law-topic/consumer-protection-law/consumer-contractlaw/rules-promoting-repair-goods_en>. Acesso em: 30 abr. 2024.

EUROPEAN UNION. Eurobarometer: Fairness perceptions of the green transition. Disponível em: <<https://europa.eu/eurobarometer/surveys/detail/2672>>. Acesso em: 30 abr. 2024.

EUROPEAN PARLIAMENT. European Parliament legislative resolution of 23 April 2024 on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on common rules promoting the repair of goods and amending Regulation (EU) 2017/2394, Directives (EU) 2019/771 and (EU) 2020/1828 (COM(2023)0155 - C9- 0117/2023 - 2023/0083(COD)). Disponível em: <https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0308_EN.html>. Acesso em: 30 abr. 2024.

FIA Business School. Greenwashing: o que é, como identificar, exemplos e mais. 04 de outubro de 2021. Disponível em: <<https://fia.com.br/blog/greenwashing/#:~:text=Greenwashing%2C%20que%20pode%20ser%20traduzido,uma%20empresa%20no%20meio%20ambiente>>. Acesso em: 20 jun. 2024.

FUNDAÇÃO DE AMPARO À PESQUISA DO ESTADO DE SÃO PAULO – FAPESP. Lixo recebe toneladas de ouro e prata por ano. 2012. Disponível em: <<https://agencia.fapesp.br/lixo-recebe-toneladas-de-ouro-e-prata-por-ano/15846>>. Acesso em: 13 mai. 2024.

FREITAS, Juarez. Sustentabilidade: direito ao futuro. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

HONORATO, Antonio Edson Oliveira. Tratamento jurídico da obsolescência programada: meios de regulação no Brasil. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal Rural do Semi-Árido (Ufersa). Rio Grande do Norte, 2017.

LATOUCHE, Serge. O pequeno tratado do decrescimento sereno. reimp. Lisboa: Edição 70, 2012.

LONDON, Bernard. The new prosperity: permanent employment, wise taxation and equitable distribution of wealth. New York: New York, 1932.

MAXIMO, Gisele Spera. Obsolescência programada e resíduos sólidos. Marília: UNIMAR, 2016.

MILARÉ, Édis. Direito do Ambiente: A gestão ambiental em foco. São Paulo Revista dos Tribunais, 2011.

NALINI, José Renato. Ética Ambiental. Campinas: Millennium Editora, 2010.

PACE. A New Circular Vision for Electronics Time for a Global Reboot. World Economic Forum. Geneva, 2019. Disponível em: <https://www3.weforum.org/docs/WEF_A_New_Circular_Vision_for_Electronics.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2024.

PACKARD, Vance. A estratégia do desperdício. São Paulo: Ibrasa, 1965.

Programa Das Nações Unidas Para O Meio Ambiente. Geração de lixo eletrônico. Disponível em: <http://www.pnuma.org.br/noticias_detalhar.php?id_noticias=224>. Acesso em: 16 mai. 2024.

RODAS, S. CDC deve proteger consumidor da obsolescência programada, diz ministro. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-jun-25/cdc-combater-obsolencia-programada-ministro-salomao/>>. Acesso em: 03 mai. 2024.

SEBRAE. Copa de 2014 é uma oportunidade de melhoria da experiência turística estrangeira. Rio de Janeiro, Boletim Sebrae n. 05, agosto 2012.

SPAGNOLLO, Leticia; CALGARO, Cleide; GARCIA, Marcos Leite. Sociedade de consumo versus obsolescência programada: os problemas socioambientais e os desafios do desenvolvimento sustentável da agenda 2030. Direito Ambiental e Socioambientalismo II. Org. CONPEDI. Coord. Jacson Roberto Cervi; José Claudio Junqueira Ribeiro; Josemar Sidinei Soares. Florianópolis: CONPEDI, 2023. Disponível em: <<http://site.conpedi.org.br/publicacoes/w7dsqk3y/l4uno185/m69F1jb890xQ8TLP.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2024.

PNUMA. Como a tecnologia descartável está alimentando uma crise de lixo eletrônico. 21 de novembro de 2022. Disponível em: <<https://www.unep.org/pt-br/noticias-e-reportagens/reportagem/como-tecnologia-descartavel-esta-alimentando-uma-crise-de-lixo>>. Acesso em: 20 jun. 2024.


VIO, Daniel de Avila. O poder econômico e a obsolescência programada de produtos. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, v. 43, n. 133, p. 193-202, jan./mar. 2004.





A EMENDA KIGALI E A INTERLIGAÇÃO ENTRE OS REGIMES DE PROTEÇÃO À CAMADA DE OZÔNIO E DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS¹

THE KIGALI AMENDMENT AND THE INTERCONNECTION BETWEEN THE OZONE LAYER REGIME AND CLIMATE CHANGE REGIME

 Rita de Kassia de França Teodoro*

 Zahra Adnan Kabbara de Queiroz**

 Alcindo Fernandes Gonçalves***

>> Resumo

A descoberta da ciência sobre a depleção da camada de ozônio e suas implicações para a humanidade e o meio ambiente levou vários Estados a abordarem esta questão. Em 1985, a Convenção de Viena para a Proteção da Camada de Ozônio e o Protocolo de Montreal confirmaram as ações de vários países e atores para alcançar os objetivos deste regime. Em 1992, o Regime de Mudanças Climáticas adotou o modelo bem-sucedido da Camada de Ozônio, concentrando-se no estabelecimento de uma Convenção Quadro, com conferências periódicas e a criação de um fundo para financiar os Estados em desenvolvimento. Em 2016, na conferência sobre a Camada de Ozônio, pela primeira vez, por meio da Emenda Kigali, definiu-se um cronograma para redução dos hidrofluorcarbonos (HFCs) que, embora não tenham impacto significativo na camada de ozônio, têm impacto no aquecimento global. Assim, autores sugerem uma sinergia entre os regimes das alterações climáticas e da camada de ozônio. Este estudo, elaborado com abordagem hipotético-dedutiva, a partir da pesquisa bibliográfica, especialmente sobre a formação e dinâmica dos Regimes Internacionais, do Direito Ambiental Internacional e da Governança Global, visa discutir a hipótese da possível interligação entre os dois regimes.

¹ O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - código de Financiamento 001.

* Doutoranda em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos. Bolsista CAPES. Mestre em Direito Internacional pela Universidade Católica de Santos.

**Doutora em Direito Internacional Ambiental na Universidade Católica de Santos. Mestre em Gestão de Negócios e professora dos cursos de Graduação e Pós-Graduação Lato Sensu. Membro do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental das Cidades.

*** Doutor em Ciência Política pela Universidade de São Paulo. Professor e coordenador do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade Católica de Santos.

>> Palavras-chaves

Regimes Internacionais. Camada de Ozônio. Mudanças Climáticas. Emenda Kigali. Interligação de Regimes

>> Abstract

The discovery of science about ozone depletion and its implications for humanity and the environment has led several states around the world to address this issue. In 1985, the Vienna Convention for the Protection of the Ozone Layer and the Montreal Protocol confirmed the actions of various countries and actors to achieve the objectives of this regime. In 1992, the Climate Change Regime adopted the successful Ozone Layer model, focusing on the establishment of a Framework Convention, with periodic conferences and the creation of a fund to finance developing states. In 2016, at the conference on the Ozone Layer, for the first time, through the Kigali Amendment, a schedule was defined for the reduction of hydrofluorocarbons (HFCs), which, although they do not have a significant impact on the ozone layer, do have an impact on global warming. Thus, authors suggest a synergy between climate change regimes and the ozone layer. This study, prepared with a hypothetical-deductive approach, based on bibliographical research, especially on the formation and dynamics of International Regimes, International Environmental Law and Global Governance, aims to raise the hypothesis of the possible interconnection between the two regimes.

>> Keywords

International Regimes. Ozone layer. Climate changes. Kigali Amendment. Regimes Interlinkages

INTRODUÇÃO

A descoberta da ciência, no que tange à depleção da camada de ozônio e os seus reflexos para a humanidade e ao meio ambiente, conduziu diversos Estados a se voltarem, de uma forma global, para o enfrentamento desse problema. Assim foi em 1985 com a realização da Convenção de Viena para a Proteção da Camada de Ozônio e, posteriormente, com o Protocolo de Montreal, em 1987. Após 35 anos do seu início, pode-se verificar a prática da governança e atuação de diversos atores para a consecução das ações e atingimento dos objetivos desse regime, que o conduziram ao sucesso (Rei; Farias, 2017, p. 169/173).

No mesmo sentido, o Regime das Mudanças Climáticas, na sua formação, em 1992, procurou-se adotar o modelo exitoso que vinha sendo empreendido com o Regime da Camada de Ozônio, preferindo-se o estabelecimento de uma Convenção Quadro sem obrigações vinculantes para os Estados e com natureza meramente técnica, administrativa e científica, com a realização de Conferências Periódicas (COPs), a possibilidade de participação de outros atores nas reuniões periódicas; a elaboração de relatórios, a criação do fundo para financiamento aos Estados em desenvolvimento, entre outras providências.

Por outro lado, em 2016, na conferência das partes realizada no âmbito do Regime de Proteção da Camada de Ozônio, pela primeira vez, por meio da chamada Emenda Kigali, passou-se também a tratar de substâncias que não causam danos à camada de ozônio, mas que afetam o sistema climático global, definindo-se um cronograma de redução da produção e consumo dos hidrofluorcarbonos (HFCs): países desenvolvidos deveriam reduzir o consumo de HFCs em 10% em 2019 até alcançar 85% em 2036; países em desenvolvimento como o Brasil, teriam que congelar seu consumo até 2024 e diminuindo-o em 10% até 2029, e em 85%, em 2045 (Câmara dos Deputados, 2018; Brasil, 2023).

Nesse sentido, Rei e Farias (2017, p. 164) apontam que há certa sinergia entre os regimes das Mudanças Climáticas e o de Proteção da Camada de Ozônio. Assim, surge a questão: é possível afirmar que há uma interligação entre ambos os regimes, dentro da lógica da interligação e da complexificação de regimes internacionais? O regime da camada de ozônio pode ser considerado a mola mestra nesse emaranhado complexo de interações visando a manutenção da vida na Terra?

Assim, busca-se, por uma abordagem hipotético-dedutiva, a partir da pesquisa bibliográfica, especialmente sobre a formação e dinâmica dos Regimes Internacionais do Direito Ambiental Internacional e da Governança Global, destacar os principais aspectos da formação do Regime de Proteção da Camada de Ozônio e o das Mudanças Climáticas, objetivando discutir a hipótese acerca da possível interligação desses regimes, inferindo-se em uma possível futura fusão.

1. Regimes internacionais e complexo de regimes: conceito.

Entende-se por regimes internacionais o conjunto de princípios, normas, regras e procedimentos de tomada de decisões de determinada área das relações internacionais sobre as quais concentram-se na mesma direção as expectativas de vários atores (Krasner, 2010).

O mesmo autor afirma que princípios são crenças, ou seja, aquilo que se considera verdadeiro, levando-se em conta fatos, causas e questões morais. As normas são padrões de comportamento definidos em termos de direitos e obrigações. As regras são determinações, prescrições ou ainda proscricções específicas para a ação. Os procedimentos para tomada de decisões são práticas e métodos a serem adotados rumo à execução da decisão tomada.

Segundo Krasner (2010), dada a complexidade do mundo em que vivemos, as metas nem sempre são bem definidas, de modo que várias conexões entre os diferentes atores podem ser realizadas. O consenso pode promover a realização de muitos acordos para o desenvolvimento de regimes internacionais. Não havendo consenso, o conhecimento pode trazer poucos benefícios para o desenvolvimento de regimes internacionais em um mundo com estados soberanos. Contudo, “esse conhecimento pode iluminar um caminho em um ambiente que de outra forma seria obscuro e indiscernível”. (Krasner, 2010, p. 107).

Gonçalves e Costa (2011, p. 165) destacam que, não obstante a possibilidade do Direito ser um instrumento de institucionalização e formalização organizacional dos regimes internacionais, seu conceito não se refere apenas a regimes jurídicos internacionais, mas arranjos que se concentram na “necessidade de escolhas conjuntas”, levando-se em consideração a influência de um ator sobre o outro, de modo que, “só se pode falar em um regime quando as decisões tomadas conjuntamente estão na base da interação entre os atores”.

Noutro passo, as interconexões institucionais existentes referem-se às relações entre processos, regras, normas e princípios de dois ou mais regimes internacionais. Em outras palavras, é de se notar que, há uma variedade de regimes internacionais, de modo que eles e suas disposições não podem ser compreendidos de forma isolada no contexto normativo mais amplo em que estão inseridos (Zelli; Gupta; Asselt, 2012, p. 175).

Zelli et. all, (2012, p. 177) sublinham que normas fundamentam arranjos da governança ambiental global. Na perspectiva liberal, normas de eficiência econômica construídas a partir de mercados livres, desregulamentação e privatização, de tal forma que o “ambientalismo liberal não apenas molda as disposições e práticas de instituições ambientais específicas, mas também suas interações entre si”.

Em outras palavras, a interação entre regimes se verifica na aplicação e desenvolvimento de suas regras, que podem ter, em maior ou menor grau, objetivos comuns ou relação conflituosa. Assim, os mesmos autores (2012, p. 190), analisando três regimes (Organização Mundial do Comércio

- OMC, Mudanças Climáticas e Biodiversidade), sustentam que, pode haver proeminência de um ator ou grupo de atores que influenciam nessa interação² e, especialmente em relação aos regimes ambientais, concluem que os conflitos interinstitucionais podem se manifestar nos processos de criação e implementação de regras.

Assim sendo, nesta pesquisa, são discutidas as conexões e as realizações de consensos entre os dois regimes: de Proteção da Camada de Ozônio e de Mudanças Climáticas, assim como a conseqüente interligação como verificado entre eles na Emenda Kigali, com excelentes resultados, não se configurando, portanto, este trabalho como um estudo de complexo de regimes que, na sua definição, exige a existência de no mínimo três regimes distintos.

2. O regime da camada de ozônio e o papel da governança na sua implementação e desenvolvimento.

A principal importância da camada de ozônio é impedir a entrada dos raios ultravioletas, uma vez que é formada por gases atmosféricos que se encontram entre 20 km e 35 km de altitude na estratosfera, que realizam a filtragem e impedem a passagem dos raios ultravioletas para a superfície da Terra. Contudo, há cerca de cinquenta anos, cientistas descobriram que alguns compostos químicos, que eram largamente utilizados nas indústrias e na atividade agrícola, os CFCs (clorofluorcarbonos), causavam sensível impacto na atmosfera da Terra, ocasionando a diminuição da camada de ozônio (Rei; Farias, 2017).

Essa substância, altamente presente nos ares-condicionados, geladeiras, sprays de diversos segmentos contribuíram, significativamente, para a depleção dessa proteção do planeta Terra, de modo a ocasionar o desenvolvimento de doenças, como o câncer de pele e envelhecimento precoce, além de provocar desequilíbrio ambiental em diversos processos de desenvolvimento da biodiversidade e mudanças climáticas (Rei; Farias, 2017).

Nesse cenário, na década de 1970, houve a participação da mídia e de grupos ambientalistas que conclamavam a inclusão da pauta de proteção à camada de ozônio nas discussões sobre o meio ambiente e nas agendas internacionais, o que foi sentido em 1977, quando o UNEP convocou uma reunião para elaboração do Plano de Ação para a Camada de Ozônio e, mais adiante, a Convenção de Viena, em que alguns Estados (Grupo de Toronto³), decidiram pela formulação de um documento científico, puramente técnico, razão pela qual a Convenção de Viena não estabeleceu nenhuma norma vinculante ou meta para ser atingida (Rei; Farias, 2017).

Nesse momento, a ideia de governança ainda era incipiente, mas é possível aplicar seus princípios e conceitos na formação e consecução de um regime, tendo em vista que a participação ampliada (opinião pública, mí-

² No caso da interação comercial climática (OMC e Mudanças Climáticas), Zelli, et. all (2012, p. 190) afirmam “um domínio de uma perspectiva ambiental liberal que privilegia abordagens de mercado através da influência dos Estados Unidos e através da autocensura da União Europeia”.

³ Canadá, Áustria, Dinamarca, Finlândia, Nova Zelândia, Noruega, Suécia, Suíça e Estados Unidos (REI; FARIAS, 2017)

dia, órgãos ambientalistas, grupos industriais, comunidade científica, organizações não governamentais, governos subnacionais etc.) propiciou o fomento da cooperação interna e externa por alternativas aos CFCs bem como à regulação internacional restritiva ao uso desse componente químico.

Com efeito, no caso do regime em questão, a necessidade de um esforço de cooperação dos Estados e de novos atores proporcionou uma lógica diferenciada das relações de poder, implicando em ações de governança e em uma nova dinâmica das relações internacionais ligadas à proteção do meio ambiente. Tais ações conduziram as discussões para a criação do Protocolo de Montreal (em 1987), primeiro tratado ambiental juridicamente vinculante, celebrado com o intuito de proteger a camada de ozônio e eliminar a produção e o consumo de substâncias responsáveis pelos danos à camada de ozônio com a adesão de quase 200 países. (Rei; Farias, 2017).

O Protocolo de Montreal completou 30 anos em 2017. Chancelado na cidade de mesmo nome no Canadá em 1987, e ratificado por 197 países, ele vem, desde a sua criação, promovendo medidas de proteção da Camada de Ozônio. (Nações Unidas-Brasil, 2017).

Para garantir o êxito do Tratado de Montreal, de acordo com a mesma fonte, criou-se, em 1990, o Fundo Multilateral para a Implementação do Protocolo de Montreal (FML), subsidiando assistência técnica e financeira aos países em desenvolvimento que recebem recursos dos países desenvolvidos.

No âmbito do Protocolo são estabelecidas metas para os países signatários que visam à eliminação de substâncias que destroem a Camada de Ozônio, cuja função é funcionar como um filtro ao redor do planeta e proteger os seres vivos dos raios ultravioletas. As metas respeitam os princípios das responsabilidades comuns, porém diferenciadas. (Nações Unidas-Brasil, 2017).

Desde a sua criação, o Protocolo recebeu emendas e ajustes para introduzir outras medidas de controle, além de inserir novas substâncias controladas à lista, ou aumentar o ritmo da eliminação progressiva. As alterações são intituladas conforme o local de sua adoção: Londres (1990), Nairóbi (1991), Copenhague (1992), Bangkok (1993), Viena (1995), Montreal (1997), Pequim (1999) e Kigali (2016) (Nações Unidas-Brasil, 2017).

A Emenda de Kigali determina o controle do consumo dos hidrofluorcarbonos (HFCs) pelo Protocolo de Montreal e representou fato histórico, uma vez que o Protocolo passou também a tratar de substâncias que não causam danos à Camada de Ozônio, mas que afetam o sistema climático global.

Nesse passo, dada a sua importância e semelhança de desenvolvimento no que se refere ao estabelecimento de conferências regulares, é conveniente trazer-se a lume o Regime de Mudanças Climáticas, originado a partir da Convenção Quadro das Nações Unidas sobre Mudança Climática, no Rio de Janeiro, em 1992 (Rei; Granziera, 2015), que, até os dias atuais, com o incentivo para a implementação de políticas favoráveis à redução de emissões e de mitigação de gases de efeito estufa, conclama, diuturna-

mente, a participação de diversos atores, estatais e não estatais, especialmente quando da realização da Conferência das Partes (COPs).

3. O Regime das Mudanças Climáticas e sua importância e desenvolvimento.

O aquecimento global é alvo de preocupação mundial, na medida em que os impactos climáticos estão, cada vez mais, sendo sentidos substancialmente em diversos continentes. Dessa forma, os objetivos, metas e ações que tenham por escopo a redução de emissões de gases de efeito estufa, como tentativa de evitar que as temperaturas globais atinjam níveis insustentáveis para a sobrevivência da vida no planeta, assim como a redução dos impactos das alterações climáticas no meio ambiente, são questões urgentes a serem enfrentadas pela comunidade global.

O debate global sobre questões ambientais levou a importantes acordos internacionais como o Regime das Mudanças Climáticas, inaugurado com a Convenção Quadro sobre Mudanças Climáticas (CQNYMC), assinada em 1992. À época, definiu as diretrizes para os países signatários quanto a minimização dos impactos ambientais decorrentes do aquecimento global, sendo este a mola propulsora para o desenvolvimento do Regime das Mudanças Climáticas, que tem como traço essencial o princípio da responsabilidade comum, porém diferenciada, a significar que cada um deve realizar ações de mitigação dos impactos ambientais, na medida de sua capacidade econômica e de sua participação na emissão de gases que contribuíram para o aquecimento global (Brasil, 1998).

No desenvolvimento do Regime de Mudanças Climáticas, várias COPs foram e estão sendo realizadas, com especial destaque para a COP 21, ocorrida em Paris, em 2015, em que se estabeleceu o Acordo de Paris, com a finalidade de estabelecer ações concretas a serem realizadas pelos Estados para enfrentar a ameaça global das alterações climáticas e preparar os países para desenvolverem medidas para combater os impactos negativos do aquecimento global, tendo fixado a meta geral de que a temperatura não suba mais que 1,5°C e que não aumente em 2°C em relação à média da época do período industrial (1850-1900), quando a média global era de 13,5°C para os atuais 14,5°C (ONU, 2021).

Contudo, as Conferências a seguir, COP 22, COP 23, COP 24, COP 25, COP 26, COP 27, muito pouco acrescentaram, mas é possível reconhecer que medidas concretas foram adotadas para manter ao alcance as metas do Acordo de Paris (limitar o aquecimento global em até 1,5 °C acima de níveis pré-industriais), conforme pontuou o presidente da Assembleia Geral da COP 26, Abdulla Shahid (ONU, 2021).

Recentemente foi realizada a COP 28, na qual estabeleceu-se o primeiro balanço global do Acordo de Paris, além de, pela primeira vez, enfrentou-se, de forma ostensiva, o tema de combustíveis fósseis, “estabelecendo objetivos globais para a transformação de sistemas energéticos rumo à neutralidade climática até 2050” assim como, para alcançar as metas do Acordo de Paris, em limitar o aumento de temperatura global a 1,5°C em relação a níveis pré-industriais (Brasil, 2023).

Além disso, foi lançado o Mapa do Caminho para a Missão 1.5, voltado ao reforço da cooperação internacional e ao estímulo da ambição dos países em seus próximos compromissos a serem apresentados em 2025 no Brasil, que sediará a COP 30, em Belém/PA, bem como, “foram aprovados o Fundo de Perdas e Danos e o Objetivo Global de Adaptação, para tratar dos impactos da mudança do clima”(Brasil, 2023), apontando, desta forma, um alinhamento dos Estados para a junção de esforços e cooperação na obtenção dos objetivos e metas para combater a crise climática.

4. A Emenda Kigali e a possível interligação dos regimes

As instituições internacionais operam com o auxílio da sociedade na administração de problemas globais, cuja dinâmica se dá em contraste com forças, muitas vezes contrapostas, proporcionando variação na solução dos problemas em nível internacional.

Nessa perspectiva, a necessidade de esforços conjuntos dos países como um todo se faz necessária para guiar e dirigir as sociedades com o escopo de atingir resultados benéficos para a sociedade mundial, o que se traduz em governança global, que pode ser entendida como conjunto de princípios que orientam o trabalho e as ações dos países, ou seja, o envolvimento do conjunto das nações, organizações não governamentais, empresas transnacionais, além de outros atores (como entes subnacionais), para observância das regras e atingimento de metas comuns (Gonçalves; Costa, 2011).

A partir disso, compreende-se que a medida do sucesso de um regime internacional é o nível em que os conflitos se tornam regulados pelos Estados (em regra, por meio de obrigações contratuais); e, na medida que tais obrigações são cumpridas, as disposições substantivas são implementadas, as regras são observadas, as políticas são adotadas e assim por diante (Levy, et al. 1995).

Nesse sentido, o Direito Ambiental Internacional contém ferramental adequado para analisar e orientar o desenvolvimento das demandas e conflitos ambientais de interesse global, tendo em vista que busca “novas formas de convivência internacional, preferindo-se os instrumentos institucionais de cooperação em vez de regulação normativa e o sistema tradicional de responsabilização” e reconhece a possibilidade de atuação de diversos atores na cena internacional (Rei; Farias, 2017, p. 170) para a contribuição da consecução dos objetivos de um regime internacional, por exemplo.

Sob esse prisma, analisa-se a dinâmica de evolução de um regime relacionada à sua efetividade, considerando o impacto de alteração do comportamento dos atores e dos padrões de interação entre eles, de forma a contribuir para o gerenciamento dos problemas tratados, consideram-se que as regras de um regime possuem caráter estabilizador e de resiliência e influenciam sobremaneira na sua dinâmica e efetividade.

O Protocolo de Montreal, que dispõe sobre substâncias que destroem a camada de ozônio, é dinâmico e flexível de modo a permitir adequação da lista dos componentes químicos e gases que têm reflexos negativos na

camada de ozônio o que favoreceu uma maior aderência de diferentes atores privados favorecendo a redução da degradação da camada de ozônio, estabilizada em 1998, com perspectivas de recuperação até 2050, a níveis anteriores a 1980.

Segundo o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), graças ao acordo houve redução substancial nas emissões de Substâncias Destrutivas da Camada de Ozônio nas últimas duas décadas, e há evidências de que a camada de ozônio está se recuperando e pode se recuperar até meados deste século. Espera-se que o buraco na camada de ozônio na Antártica seja fechado na década de 2060, enquanto outras regiões retornarão aos valores anteriores à década de 1980. Até o momento, quase 99% das Substâncias Destrutivas da Camada de Ozônio foram eliminadas (UN, 2024)

Com o decorrer dos anos, foi se percebendo que “o desequilíbrio no processo evolutivo do ozônio, portanto, tem sensível ligação com vários outros problemas ambientais, como a preservação da biodiversidade e as mudanças climáticas” (Rei; Farias, 2017, p. 164). A ONU afirma que uma redução bem-sucedida de HFCs na atmosfera pode evitar até 0,4 graus Celsius de aumento da temperatura global em 2100, continuando a proteger a camada de ozônio (UN, 2024).

Nesse sentido, em 2016, no âmbito do Regime de Proteção da Camada de Ozônio, passou-se também a tratar de substâncias que não causam danos à camada de ozônio, mas que afetam o sistema climático global, ação realizada pela primeira vez, no âmbito de um regime fora do Regime de Mudanças Climáticas, realizada por meio da chamada Emenda Kigali, que definiu um cronograma de redução da produção e consumo dos hidrofluorcarbonos (HFCs). Os países desenvolvidos devem reduzir o consumo de HFCs em 10% em 2019 até alcançar 85% em 2036; países em desenvolvimento, como o Brasil, devem congelar seu consumo até 2024, reduzir seu consumo em 10% até 2029 e em 85% em 2045 (UNEP, 2024).

Considera-se que a Emenda Kigali possa trazer resultados positivos com relação às ações para limitar a utilização de HFC no âmbito do Protocolo de Montreal, estimando-se evitar emissões de até 105 mil milhões de toneladas de dióxido de carbono equivalente a gases com efeito de estufa e, nesse sentido, impedindo até 0,5 graus Celsius de aumento da temperatura global até 2100 (UNEP, 2024).

Com efeito, a redução da emissão de gases de efeito estufa, objeto central do Regime das Mudanças Climáticas, notadamente a respeito do Acordo de Paris, que estabeleceu metas para restrição do aumento da temperatura do planeta entre 1,5 e 2 graus Celsius, tem estreita relação com as questões enfrentadas no Regime da Camada de Ozônio, na medida em que os painéis de avaliação técnica dos dois regimes indicam que “a queda global nas emissões de substâncias que destroem a camada de ozônio (SDO) gerou reduções nas emissões de gases de efeito estufa (GEE) equivalentes a bilhões de CO₂” (Rei; Farias, 2017, p. 174; UNEP, 2024).

Nessa perspectiva, depreende-se uma importante conexão dos regimes, pois “permite agregar o grau de eficiência do regime do ozônio à busca do ideal de controle das emissões de gases de efeito estufa no combate às

mudanças do clima e o diálogo entre os regimes, com certeza, distinguirá e impulsionará avanços futuros”, revelando uma auspiciosa via (Rei; Farias, 2017, p. 175), permitindo, outrossim, que se possam abrir novos horizontes de diálogo entre outros regimes internacionais.

>> Considerações finais

A complexidade e globalidade do problema decorrente da diminuição da camada de ozônio, que ocorria em um mundo tão interligado e dinâmico, que crescia e expandia diuturnamente, fez com que houvesse um grande empenho dos Estados no enfrentamento da problemática, especialmente quanto à necessidade de se reduzir, ou eliminar, a produção dos componentes químicos que proporcionavam a destruição da camada de ozônio.

O esforço global para a criação e desenvolvimento de um Regime de Proteção da Camada de Ozônio contou com a adesão da totalidade dos países. Essa universalidade do regime conduziu ao atingimento de seus objetivos, tendo sido estabilizada a depleção da camada de ozônio e a perspectiva de sua total recuperação, ainda nesse século.

Esse modelo, de estabelecimento de uma convenção quadro, influenciou a instituição do Regime de Mudanças Climáticas em moldes semelhantes. Verifica-se, também, nesse regime, a abertura para o diálogo e o consenso mundial, com a participação de diversos atores e seu desenvolvimento ao longo do tempo. Características que garantem a vivacidade inerente às questões ambientais, que não são estanques e não estão limitadas no tempo e no espaço, problemáticas, estas, enfrentadas no âmbito do Direito Ambiental Internacional.

Embora os regimes internacionais sejam sistemas singulares que tratam de setores diferentes, é possível uma rede de regimes relacionados a temas específicos, mas convergentes, como é o caso dos regimes da Camada de Ozônio e das Mudanças Climáticas. Tal fato se mostra comprovado pelos relatórios técnicos que apontaram que as ações empreendidas naquele regime auxiliaram na redução da emissão de gases de efeito estufa, o que denota uma via de conciliação dos regimes.

Nesse sentido, a Emenda Kigali (2016) ao Regime da Camada de Ozônio, introduziu na sua lista de gases os hidrofluorcarbonos (HFCs), os quais, embora não tenham impacto significativo na camada de ozônio, têm impacto no aquecimento global. Tal medida denota, assim, uma conexão entre os regimes, agregando-se a eficiência do Regime da Camada de Ozônio ao Regime das Mudanças Climáticas com a busca ideal de controle de emissão dos gases de efeito estufa e o combate das mudanças climáticas.

Destarte, é fato que o diálogo entre os regimes em estudo, verificado a partir da Emenda Kigali, é, com certeza, passo importante e sem precedentes na conjugação de esforços de mitigação dos efeitos climáticos, concluindo uma consonância dos objetivos de ambos os regimes, propiciando sua compatibilização, criando oportunidades para ações estratégicas e participação de mais atores.

Com efeito, a partir disso, pode-se inferir em uma conexão com possível futuro alargamento do escopo do Regime de Proteção da Camada de Ozônio, incluindo-se no rol dos produtos outros gases que tenham reflexo negativo no aquecimento do clima, objeto do Regime de Mudanças Climáticas.

Desta forma, os Regimes de Proteção da Camada de Ozônio e o das Mudanças Climáticas devem continuar a desenvolver, com efetividade, as suas funções e, assim, cooperar para manter, ao alcance, as metas do Acordo de Paris, de limitar o aquecimento global em até 1,5 °C acima de níveis pré-industriais.

>> Referências

BRASIL. Decreto nº 11.666, de 24 de agosto de 2023. Promulga a Emenda Kigali ao Protocolo de Montreal sobre Substâncias que Destroem a Camada de Ozônio, firmada pela República Federativa do Brasil em Kigali, em 15 de outubro de 2016. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/decreto/D11666.htm>. Acesso em: 28 fev. 2024.

BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. **Resultados da COP28**. Nota à imprensa nº 600. 13/12/2023. 10h33. Disponível em: <https://www.gov.br/mre/pt-br/canais_atendimento/imprensa/notas-a-imprensa/resultados-da-cop28-1>. Acesso em: 02 jan. 2024.

BRASIL. **Decreto nº 2.652, de 1º de julho de 1998**. Promulga a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, assinada em Nova York, em 9 de maio de 1992. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d2652.htm>. Acesso em: 02 jan. 2024.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Relações Exteriores aprova acordo para reduzir emissão de gases de aquecimento global**. Meio Ambiente e Energia. 21/12/2018 – 09:32. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/550231-RELACOES-EXTERIORES-APROVA-ACORDO-PARA-REDUZIR-EMISSAO-DE-GASES-DE-AQUECIMENTO-GLOBAL>>. Acesso em: 28 fev. 2024.

GHERING, Thomas; FAUDE, Benjamin. **The dynamics of regime complexes: Micro foundations and systemic effects**. In: Global Governance 19, 2013, p. 119-130. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/280830117_The_Dynamics_of_Regime_Complexes_Microfoundations_and_Systemic_Effects>.

GONÇALVES, Alcindo; COSTA, José Augusto Fontoura. **Governança Global e Regimes Internacionais**. São Paulo: Almedina, 2011.

KRASNER, Stephen D. **Causas estruturais e consequências dos regimes internacionais: regimes como variáveis intervenientes**. Out/2010. Disponível em: <<chrome-extension://efaidnbnmnibpcjpcglclefindmkaj/https://www.scielo.br/j/rsocp/a/b9xbgR49ZTvzbzLq5RKfZrDg/?format=pdf>>. Acesso em: 25 fev. 2024.

LEVY, M.A., YOUNG, O.R. and ZUERN, M. **The Study of International Regimes**. European Journal of International Relations, 1995. Disponível em: <<http://www.rochelleterman.com/ir/sites/default/files/Levy%20et%20al.pdf>>. Acesso em: set de 1995.

Nações Unidas-Brasil, 2017. **Agência da ONU lembra os 30 anos do pro-**

tocono de Montreal. Disponível em: <<https://brasil.un.org/pt-br/75623-ag%C3%A2ncia-da-onu-lembra-30-anos-do-protocolo-de-montreal>>. Acesso em: 31 jan. 2017.

ONU. **Resultados da COP26 são “nossa melhor ferramenta para o futuro”.** 16/12/2021. Notícias. Disponível em: <<https://brasil.un.org/pt-br/165429-resultados-da-cop26-sao-nossa-melhor-ferramenta-para-o-futuro>>. Acesso em: 02 jan. 2024.

ORSINI, Amandine; MORIN, Jean-Frederic; YOUNG, Oran. **Regimes complexes: a buzz, a boom, or a boost for global governance?** In: *Global Governance* 19, 2013, p. 27-39. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/259205689_Regime_Complexes_A_Buzz_a_Boom_or_a_Boost_for_Global_Governance>. Acesso em: 25 fev. 2024.

REI, Fernando Cardozo Fernandes; FARIAS, Valeira Cristina. **30 anos do Protocolo de Montreal:** uma história de sucesso no Direito Ambiental Internacional. *Revista de Direito Internacional, Brasília*, v. 14, n. 3, 2017, p. 161-180.

UN. United Nations. Climate Action. **Preserving the Ozone Layer.** Disponível em: <<https://www.un.org/en/climatechange/preserving-the-ozone-layer>>. Acesso em: 05 jan. 2024.

UNEP. United Nations Environment Programme. **About Montreal Protocol.** Disponível em: <<https://www.unep.org/ozonaction/who-we-are/about-montreal-protocol>>. Acesso em: 05 jan. 2024.

ZELLI, Fariborz; GUPTA, Aart; ASSELT, Harro Van. **Horizontal Institutional Interlinkages.** in: *Global Environmental Governance Reconsidered*, edited by Frank Biermann and Philipp Pattberg, The MIT Press, 2012, pp. 175-98. *JSTOR*, Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/j.ctt5hhjst.13>>. Accessed 11 apr. 2024.





DA IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO AUTOMÁTICA DA PRISÃO EM PREVENTIVA: UM SISTEMA PRISIONAL SUPERLOTADO

THE IMPOSSIBILITY OF AUTOMATIC CONVERSION OF PRISON INTO
PREVENTIVE: AN OVERCROWDED PRISON SYSTEM

 Antônio Leonardo Amorim*

 Francisco Quintanilha Veras Neto**

 Karoline Bassi Huber***

>> Resumo

Em decorrência do excessivo número de pessoas encarceradas no Brasil, é preciso refletir sobre esse modelo de encarceramento em massa em curso, que destrói vidas e não promove a ressocialização. Com isso, essa pesquisa se propõe a analisar o instituto da prisão preventiva à luz do Pacote Anticrime, dando enfoque à conversão ex officio da prisão flagrancial em preventiva, analisando seus impactos no sistema carcerário brasileiro, bem como sua desarmonia com o sistema acusatório. Salienta-se que a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva de ofício pelo juiz é um tema delicado e socialmente importante, que precisa ser compreendido a partir da crise carcerária brasileira, desencadeada pela superlotação e, a partir do Pacote Anticrime, que nas prisões cautelares reconhece ao magistrado a passividade quanto à decretação da prisão preventiva. Desse modo, indaga-se, qual(is) o(s) impacto(s) da conversão automática da prisão flagrancial em preventiva? Se tem como hipótese de pesquisa, que a conversão automática da prisão flagrancial em preventiva acaba por aumentar ainda mais o número de encarcerados. A resposta ao problema de pesquisa se dará a partir do método indutivo, da pesquisa bibliográfica e documental, que se propõe analisar os impactos da conversão automática da prisão flagrancial em preventiva pelo juiz. Essa pesquisa tem como objetivo geral analisar criticamente os impactos da conversão automática da prisão flagrancial em preventiva, bem como, descrever a postura magistral que se espera no sistema acusatório.

* Professor do Curso de Direito da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS, Doutor em Direito na Universidade Federal de Santa Catarina, Mestre em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.

**Doutor em Direito das Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná, Pós-Doutor em Direito pela UFSC.

*** Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Mato Grosso, Pós Graduada em Direito Constitucional pelo Instituto Brasileiro de Direito Público - IDP

>> Palavras-chaves

Direito Penal. Decretação de ofício. Processo Penal. Pacote Anticrime. Prisão Preventiva

>> Abstratc

Due to the excessive number of people incarcerated in Brazil, it is necessary to reflect on this ongoing model of mass incarceration, which destroys lives and does not promote resocialization. Therefore, this research proposes to analyze the institution of preventive detention in light of the Anti-Crime Package, focusing on the ex officio conversion of flagrant detention into preventive detention, analyzing its impacts on the Brazilian prison system, as well as its disharmony with the accusatory system. It should be noted that the conversion of arrest in the act into pre-trial detention by the judge is a delicate and socially important topic, which needs to be understood based on the Brazilian prison crisis, triggered by overcrowding and, based on the Anti-Crime Package, which in prisons precautionary measures recognizes the magistrate's passivity regarding the decree of preventive detention. Therefore, the question is, what is the impact(s) of the automatic conversion of flagrant arrest into preventative arrest? The research hypothesis is that the automatic conversion of flagrant arrest into preventative arrest ends up further increasing the number of people incarcerated. The answer to the research problem will be based on the inductive method, bibliographical and documentary research, which aims to analyze the impacts of the judge's automatic conversion of arrest into preventative arrest. This research has the general objective of critically analyzing the impacts of the automatic conversion of flagrant arrest into preventative arrest, as well as describing the magisterial stance that is expected in the accusatory system.

>> Keywords

Criminal Law. Craft decree. Criminal proceedings. Anti-Crime Pack. Preventive Prison.

INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como escopo, analisar o instituto da prisão preventiva, à luz do Pacote Anticrime, dando enfoque à conversão *ex officio* da prisão flagrancial em preventiva no sistema processual penal brasileiro. A conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva de ofício pelo juiz é um tema delicado e precisa ser compreendido a partir da população carcerária brasileira e do Pacote Anticrime que nas prisões cautelares reconhece ao juízo a passividade quanto à decretação da prisão preventiva.

Diante do perfil democrático atual é de extrema importância a alteração trazida pelo pacote anticrime, preservando as características do sistema acusatório penal brasileiro. O tema tem se demonstra relevante, pelo fato de que se propõe analisar os princípios básicos de garantias individuais e do devido processo legal previstos na Constituição Federal de 1988.

A prisão cautelar é uma medida extremamente agressiva, por não ter tempo definido, muitas vezes acaba se prolongando por muito tempo, traz para o indivíduo extrema humilhação e violação de direitos humanos, uma vez que até então não há contra ele culpa formada (ausência de sentença penal). Assim, uma prisão que deveria ser exemplo de cumprimento fiel da lei acaba por se tornar uma crueldade por parte do Estado contra seu povo.

Além disso, há no cenário nacional um sistema judiciário que atende ao clamor da mídia e da sociedade, apenas prendendo cidadãos sem levar em conta as consequências que isso pode trazer para o sistema carcerário e para a própria vida do indiciado.

Desse modo, indaga-se, qual(is) o(s) impacto(s) da conversão automática da prisão flagrancial em preventiva? Se tem como hipótese de pesquisa, que a conversão automática da prisão flagrancial em preventiva acaba por aumentar ainda mais o número de encarcerados. A resposta ao problema de pesquisa se dará a partir do método indutivo, da pesquisa bibliográfica e documental, que se propõe analisar os impactos da conversão automática da prisão flagrancial em preventiva pelo juiz. Essa pesquisa tem como objetivo geral analisar criticamente os impactos da conversão automática da prisão flagrancial em preventiva, bem como, descrever a postura magistral que se espera no sistema acusatório.

1. DA PRISÃO PREVENTIVA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS

É importante destacar que a prisão preventiva é uma modalidade de prisão cautelar que tem a capacidade de restringir a liberdade dos indivíduos, por prazo indeterminado, podendo perdurar até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Esse não é um instituto novo no direito brasileiro e já passou por inúmeras modificações ao longo do tempo. Odone Sanguiné (2014, p. 15-16) entende que o instituto da prisão preventiva reflete o nível de democracia ou autoritarismo de um Estado, o que pode ser observado no parágrafo a seguir:

As reformas legislativas sobre a prisão preventiva refletem com clareza as diferentes tendências do Direito e da política criminal, de maneira que se pode considerar a legislação sobre a prisão preventiva como uma espécie de termômetro do Estado de Direito. [...] A regulamentação da prisão provisória revela claramente se o Estado é um Estado de Direito ou um Estado Autoritário. O tema da liberdade pessoal do imputado é, sob certos aspectos, o banco de prova do tipo de ordenamento no qual se inspira o processo penal. Em um ordenamento liberal a liberdade pessoal do imputado é mais tutelada, enquanto em um ordenamento autoritário ela é mais oprimida. Portanto, sempre há uma íntima relação entre a prisão preventiva e o grau de democracia de um Estado.

A história dessa modalidade de prisão, conforme apontam Luiz Regis Prado e Diego Prezzi Santos (2018, p. 90), começou no cenário jurídico brasileiro em 23 de maio de 1821, por meio de um Decreto editado com fins de garantir a segurança dos cidadãos e evitar a arbitrariedade e a desumanidade das prisões. Prado e Santos (2018, p. 90-91) salientam que nessa época já aconteciam prisões preventivas promovidas por Governadores, Juízes Criminais e Magistrados sem qualquer disposição legal ou preocupação com o preso. Ademais, com a Constituição Política do Império de 1824 e o posterior Código de Processo Criminal de 1832, ficou estabelecido que ninguém poderia ser preso sem “culpa formada”, exceto nos casos previstos em lei (crimes inafiançáveis), além disso a prisão só poderia ser executada por ordem escrita de autoridade legítima.

Já em 1871, em razão do Decreto n. 4.824, era possível que tanto o Juiz (agindo de ofício), a autoridade policial, o Promotor Público ou a parte queixosa representasse ou requeresse a prisão preventiva do réu indiciado por crime inafiançável, bastando para isso a confissão do próprio indiciado ou a declaração de duas testemunhas. A partir de 1909 ficou autorizada a prisão preventiva também nos casos de delitos afiançáveis, desde que o indiciado fosse “vagabundo, sem profissão lícita e domicílio certo ou já tivesse cumprido pena de prisão” (Prado; Santos, 2018, p. 92).

Esse cenário sofreu alterações com o Código de Processo Penal de 1941 escrito durante o governo ditatorial de Getúlio Vargas. A partir de então, a prisão preventiva passou a ser permitida em qualquer fase do inquérito ou do processo, podendo ser decretada de ofício pelo juiz ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou por representação da autoridade policial. Além disso, a prisão preventiva era obrigatória nos casos de crimes com pena máxima de reclusão igual ou superior a 10 (dez) anos e era facultativa para crimes inafiançáveis com pena inferior a dez anos, para os crimes afiançáveis em caso de indiciado “vadio” ou de identidade duvidosa ou nos crimes dolosos praticados por sujeito já condenado com trânsito em julgado por crime de mesma natureza (Prado; Santos, 2018, p. 93).

Posteriormente, a Lei n.º 5.349/1967 fez alterações no regime da prisão preventiva, tornando-a facultativa e aumentou as hipóteses de cabimento (garantia de ordem pública, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal). Pouco depois, a Lei n.º 6.416/1977, que modificou tanto o Código de Processo Penal quanto o Código Penal,

tornou admissível a prisão preventiva no caso de crimes punidos com reclusão, com detenção se o réu fosse considerado vadio ou se houvesse dúvida sobre sua identidade ou caso tivesse sido condenado anteriormente por crime doloso (Prado; Santos, 2018, p. 94).

Luiz Regis Prado e Diego Prezzi Santos (2018, p. 94) salientam que nesse contexto verifica-se que “a segregação cautelar tem conexão direta com a pecha de vadio, vagabundo, ou seja, de sujeito socialmente não produtivo, que é marginalizado no contexto pós-industrial”. Aqui se observa a relação entre o direito processual penal brasileiro e o contexto internacional após as Revoluções Francesa e Industrial, onde as prisões também serviam para segregar os indivíduos que não se adequavam ao sistema de produção industrial.

Ademais, foi somente após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a retomada da democracia, com a conseqüente valorização dos direitos e garantias individuais, que o processo penal brasileiro realmente teve avanços, inclusive em relação ao instituto da prisão preventiva, como verificará a seguir.

1.1 A PRISÃO PREVENTIVA E A CONSTITUIÇÃO DE 1988

Com o advento da Constituição Cidadã, os direitos e garantias fundamentais ganharam evidência no cenário jurídico brasileiro. Conforme explica Aury Lopes Jr. (2020, p. 82), “as garantias processuais constitucionais são verdadeiros escudos protetores contra o (ab)uso do poder estatal”, em outras palavras, a Carta Magna de 1988, munida de princípios e normas processuais, veio para evitar abusos e limitar o poder estatal ante os cidadãos. Além disso, Lopes Jr. (2020, p. 83) acrescenta que a atuação estatal só é legítima com a estrita observância do devido processo penal e, para isso, os princípios constitucionais devem realmente integrar o processo penal, razão pela qual o sistema processual penal necessita passar por um processo de constitucionalização.

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, a presunção de culpabilidade do agente, que por muitos anos foi utilizada pelo sistema processual inquisitório para justificar a prisão preventiva dos indiciados, foi substituída pelo Princípio da Presunção de Inocência. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso LVII determina que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. Além disso, o inciso LXVI acrescenta que “ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança” (Brasil, 1988).

A regra, no Estado Democrático de Direito é que os indivíduos respondam ao processo criminal em liberdade, em razão do princípio constitucional da presunção de inocência e da garantia de liberdade, disciplinados no art. 5º, incisos LVII e LXVI da CF/88. Conforme afirma Aury Lopes Jr. (2020, p. 119-120) “o nível de civilidade de um povo pode ser medido pelo maior ou menor respeito à liberdade individual e à presunção de inocência”. No mesmo sentido, Luiz Regis Prado e Diego Prezzi Santos (2018, p. 177) salientam que “a liberdade só pode ser retirada de uma pessoa em situação

rara, excepcional e prevista legal e constitucionalmente”, ou seja, em tese, não se poderia privar o sujeito de sua liberdade antes que ele tenha direito a um julgamento justo.

A prisão preventiva, tem caráter cautelar e instrumental e deve ser aplicada como uma medida excepcional. No entanto, caso seja necessário privar a liberdade de alguém antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, é fundamental que se observe, além da presunção de inocência, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como se respeite os direitos fundamentais, principalmente o princípio da dignidade humana, uma vez que há chance de o indiciado não ser o autor do fato imputado.

Nesse sentido, Luiz Regis Prado e Diego Prezzi Santos (2018, p. 183) refletem sobre a relação entre a presunção de inocência, a prisão preventiva e as normas constitucionais:

Inserida nesse contexto, há a presunção de inocência, que se revela como ponto de tensão entre os elementos autoritários ou democráticos de uma Constituição e de um Estado. Por essa razão, balizar a interpretação com as normas constitucionais é fundamental. Mais ainda ao se tratar de restrição de liberdade de alguém presumidamente inocente. A opção ideológica de presumir a inocência – assim como está na Constituição Federal em seu art. 5º, LVII – reconhece o alto preço da prisão prematura ou da condenação apressada, ainda mais do modo ilegal e inconstitucional em que se encontra o sistema penitenciário.

A Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), recepcionada pelo nosso ordenamento jurídico (art. 5º, § 2º da CF/88 - Decreto Executivo 678/1992 e Decreto Legislativo 27/1992), reafirma o Princípio da Presunção de Inocência em seu art. 8º, 2, estabelecendo que “toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa” (Gomes; Mazzuoli, 2010, p. 79).

Luiz Flavio Gomes e Valerio de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 106) entendem que o acusado tem o direito de ser tratado como não autor do crime imputado, uma vez que a presunção de inocência impede qualquer antecipação de juízo condenatório ou reconhecimento da culpa do agente, não podendo, em razão disso, ser decretada ou mantida a prisão cautelar desnecessária (sem justificativa plausível) enquanto não ocorrer o trânsito da sentença penal condenatória.

No mesmo sentido, Aury Lopes Jr. (2020, p. 137) explica que o princípio da presunção de inocência “é reconhecido, atualmente, como componente basilar de um modelo processual penal que queira ser respeitador da dignidade e dos direitos essenciais da pessoa humana”, partindo do princípio de que o indiciado pode ser inocente, as medidas que restrinjam seus direitos durante o processo devem ser reduzidas ao máximo.

Em contrapartida, mesmo diante da existência do princípio da presunção de inocência, no ordenamento jurídico brasileiro é possível que o indivíduo seja preso em qualquer fase da investigação (pré-processual) ou do

processo, uma vez que as prisões cautelares, incluída aqui a prisão preventiva, coexistem com o princípio constitucional da presunção de inocência. Entretanto, desde que a prisão cautelar não seja excessiva e que o juiz a fundamente baseando-se em “fatos concretos reveladores da necessidade imperiosa da medida restritiva” (Gomes; Mazzuoli, 2010, p. 106), ela não ferirá nenhum princípio constitucional, o que não acontece no caso das prisões decretadas automaticamente (de ofício) pelo juiz (Gomes; Mazzuoli, 2010, p. 106).

Luiz Regis Prado e Diego Prezzi Santos (2018, p. 183) explicam a difícil coexistência da prisão preventiva e da presunção de inocência apontando que:

A contradição entre a presunção de inocência e a prisão preventiva é difícil de justificar, ainda mais porque a situação real do imputado é já sofrer as sanções de uma pena, inclusive, com as mesmas restrições do regime fechado. A questão, normalmente, resolve-se ao inadmitir a presunção de inocência (como se fez nos regimes autoritários do início do século passado) ou em admitir que os fins da prisão preventiva são diversos daqueles do processo, portanto, restaria imaculada a inocência do acusado preso preventivamente.

Ademais, é importante salientar que embora a Constituição Federal tenha constitucionalizado o processo penal e colocado a presunção de inocência como um dos princípios basilares, percebe-se pelo texto da lei que, mesmo após as alterações feitas pelo Pacote Anticrime, ainda perdura no instituto da prisão preventiva resquícios do sistema inquisitório que são incompatíveis com o princípio constitucional da presunção de inocência, principalmente porque, embora seja uma modalidade de prisão processual (cautelar), o réu já estará sofrendo as mesmas restrições de uma prisão-pena.

2. REQUISITOS PARA APLICAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA – UM COMPARATIVO ANTES E DEPOIS DO PACOTE ANTICRIME

A Lei n. 13.964 de 24 de dezembro de 2019, denominada de Pacote Anticrime, trouxe modificações significativas ao Código de Processo Penal, especialmente ao instituto da prisão preventiva (arts. 311 a 316 do Código de Processo Penal), seus requisitos e hipóteses de cabimento. De maneira geral, pode-se afirmar que as mudanças trazidas pelo Pacote Anticrime representam um avanço no sentido de afastar o processo penal de sua base culturalmente inquisitória, afirmando, de maneira literal no art. 3^a-A, que o sistema processual penal brasileiro é o acusatório e, como tal, deve apresentar características que coadunem com esse modelo.

Sobre a relação entre o sistema processual penal e a prisão preventiva, Aury Lopes Jr. (2020, p. 984) pontua que:

Durante muito tempo, por conta da cultura inquisitória dominante, se admitiu que o juiz decretasse a prisão preventiva de ofício no curso do processo ou que convertesse a prisão em flagrante em preventiva, de ofício. O erro era duplo: primeiro permitir a atuação de ofício (juiz ator = ranço inquisitório), em franca violação do sistema acusatório; depois em não considerar que o ativismo judicial implica grave sacrifício da imparcialidade judicial, uma garantia que corresponde exatamente a essa posição de terceiro que o Estado ocupa no processo, por meio do juiz, atuando como órgão supraordenado às partes ativa e passiva.

No entanto, após o Pacote Anticrime, a prisão preventiva, conforme dispõe a nova redação do art. 311 do Código de Processo Penal, só pode ser decretada por ordem judicial que deve ser provocada por requerimento do Ministério Público, do querelante (ação penal privada subsidiária da pública) ou do assistente (ação penal pública), ou por representação da autoridade policial (delegado na fase de inquérito):

Art. 311. Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

Com a entrada em vigor do Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/2019), não se admite a decretação da prisão preventiva de ofício pelo juiz, ou seja, sem que ele tenha sido provocado. Denota-se da redação do artigo 311, do Código de Processo Penal a aplicação de uma das características do sistema acusatório na íntegra: a separação de funções, em que cada sujeito tem seu papel definido, tem aquele que acusa (Ministério Público), tem aquele que defende e aquele que julga (Magistrado).

A partir de então, a imparcialidade do juiz que ficava notoriamente comprometida ao assumir uma postura inquisitória ao decretar a prisão preventiva de ofício, é restabelecida ao se limitar a esfera de atuação do magistrado de modo que ele não invada a esfera de atuação das partes e, conseqüentemente, vedando que o juiz tenha iniciativa acusatória e probatória (Lopes Jr., 2020, p. 984).

A prisão preventiva, por se tratar de uma modalidade de prisão cautelar que admite a privação de liberdade (encarceramento) do indivíduo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória e por ir de encontro com o princípio constitucional da presunção de inocência, exige a estrita observância de requisitos e pressupostos legais para ser decretada, sob o risco de ser considerada arbitrária.

Entretanto, conforme salienta Lopes Jr. (2020, p. 122) a lei processual penal ainda traz em seu texto requisitos expressos com termos e cláusulas genéricas que acabam por banalizar a prisão preventiva:

Assume contornos de verdadeira pena antecipada, violando o devido processo legal, a presunção de inocência e o previsto, expressamente, no art. 313, §2º: “Não será admitida a decretação da prisão preventiva com a finalidade de

antecipação de cumprimento de pena ou como decorrência imediata de investigação criminal ou da apresentação ou recebimento de denúncia”.

Os requisitos ou pressupostos ensejadores da prisão preventivas estão dispostos no art. 312 do CPP:

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

Quando a norma menciona “garantia da ordem pública”, está se referindo à pacificação social, ou seja, nos casos em que, na prática, a liberdade do réu representar um problema social pelo risco de reiteração de condutas criminosas. Aury Lopes Jr. (2020, p. 122) entende que esse requisito não atende ao processo penal, mas sim ao poder de polícia do Estado, ou seja, é uma justificativa que não se relaciona ao objeto e ao fundamento do processo. Além disso, Lopes Jr. (2020, p. 123) acrescenta que:

Grave problema encerra ainda a prisão para garantia da ordem pública, pois se trata de um conceito vago, impreciso, indeterminado e despido de qualquer referencial semântico. Sua origem remonta à Alemanha da década de 1930, período em que o nazifascismo buscava exatamente isto: uma autorização geral e aberta para prender. Até hoje, ainda que de forma mais dissimulada, tem servido a diferentes senhores, adeptos dos discursos autoritários e utilitaristas, que tão “bem” sabem utilizar dessas cláusulas genéricas e indeterminadas do direito para fazer valer seus atos prepotentes.

No mesmo sentido, quando a lei menciona “garantia da ordem econômica”, se refere aos crimes contra as relações econômicas, os quais afetam uma coletividade determinada, tendo como justificativa a hipótese de que se permanecer em liberdade, o indiciado pode continuar praticando crimes dessa natureza. Mas, na prática, tal requisito foi pouco utilizado para justificar a prisão preventiva, preferindo os magistrados utilizarem a justificativa da garantia da ordem pública (Lopes Jr, 2020, p. 992).

Em relação à justificativa de “conveniência da instrução criminal” (fase de produção de provas), é utilizada por exemplo, nos casos em que o acusado sabe que está sendo investigado ou processado e que, estando em liberdade, há o risco de que ele destrua provas, intimide ou ameace testemunhas. Esse requisito também recai na situação de “conceito vago” (Lopes Jr., 2020), uma vez que a palavra “conveniência” é abrangente e dá abertura para a discricionariedade, sendo incompatível com a prisão preventiva que deve ser uma medida excepcional, pautada pela razoabilidade e proporcionalidade (Lopes Jr., 2020, p. 992).

Outro requisito para decretação da prisão preventiva é “assegurar a aplicação da lei penal” quando durante a persecução penal, investigação

ou ação penal, ficar demonstrado que o acusado, estando em liberdade, poderá gerar um risco à futura aplicação da lei penal, uma vez que, caso ele seja condenado, poderá não ser encontrado para ser punido, o que impossibilitaria a aplicação da pena. Nesse requisito se tem uma linha tênue entre a prisão preventiva e a antecipação do cumprimento da pena, que é vedada pelo art. 313, §2º do CPP. Por isso, Lopes Jr. (2020, p. 993) explica que “o risco de fuga não pode ser presumido, tem de estar fundado em circunstâncias concretas”, para que assim, a prisão preventiva não tenha caráter de antecipação de pena, mas sirva para garantir que caso o indiciado venha a ser condenado ele esteja em lugar sabido e certo para cumprir a execução da pena.

Por conseguinte, independente do requisito utilizado para justificar a prisão preventiva, é fundamental que estejam presentes a prova da existência do crime e indício suficiente de autoria, ou seja, é necessário saber se o crime realmente aconteceu e ter indícios que levem a crer que o acusado é o autor do fato. Além disso, também é fundamental a existência de indício suficiente de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado (requisito acrescentado pelo Pacote Anticrime), assim, menciona Aury Lopes Jr. (2020, p. 994) que:

[...] qualquer que seja o fundamento da prisão, é imprescindível a existência de prova razoável do alegado *periculum libertatis*, ou seja, não bastam presunções ou ilações para a decretação da prisão preventiva. O perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado deve ser real, com um suporte fático e probatório suficiente para legitimar tão gravosa medida.

Outra hipótese de cabimento da prisão preventiva é o caso do disposto no §1º do art. 312 do CPP, o qual acentua que prisão é medida excepcional, devendo ser aplicada somente em último caso, assegurando que o juiz tem a possibilidade de aplicar outras medidas cautelares diversas da prisão, como o uso de monitoramento eletrônico. No entanto, caso o réu descumpra a medida cautelar aplicada, o próprio sujeito comprova que a medida necessária, supostamente, deve ser a prisão preventiva.

Outra regra que disciplina a decretação da prisão preventiva está disciplinada no §2º do art. 312, do CPP, com texto incluído pelo Pacote Anticrime, menciona que “§2º A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)”, essa regra, tem como objetivo evitar que o juiz decrete a prisão preventiva com base no histórico (no passado) do acusado, com base em crimes que já foram julgados ou que estão sendo julgados em outros processos.

Em linhas gerais, verifica-se que os requisitos da prisão preventiva não se modificaram com o Pacote Anticrime, uma vez que continuam os mesmos conceitos considerados genéricos mantidos pelo legislador, o que se modificou é a instrumentalidade do instituto, uma vez que, por conta do Pacote Anticrime, a prisão preventiva só pode ser decretada por ordem judicial provocada, fundamentada com argumentos concretos e atuais.

3. O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

Na seção anterior, explanou-se sobre o instituto da prisão preventiva, dando ênfase aos seus requisitos e hipóteses de aplicação, bem como a sua difícil coexistência com o princípio constitucional da presunção de inocência. Também foi apresentado as mudanças que o Pacote Anticrime trouxe para o sistema processual penal brasileiro no que concerne à prisão preventiva e sobre a busca pela efetivação de um sistema realmente acusatório. Nesta seção se discutirá sobre o sistema carcerário brasileiro e o impacto da conversão *ex officio* da prisão em flagrante em prisão preventiva.

3.1 REALIDADE DO SISTEMA PRISIONAL

O sistema prisional brasileiro vem, ao longo dos anos, enfrentando uma grave crise desencadeada pela superlotação. Conforme dados disponibilizados pelo Departamento Penitenciário Nacional (Depen, 2020, p. 289), o número de presos no Brasil aumentou 224,5% desde o ano 2000 até o ano de 2019. O Brasil está entre os países com a maior população carcerária do mundo, totalizando a quantidade de 755.274 presos no ano de 2019, o que reflete uma taxa de 359,4 presos para cada 100 mil habitantes.

A problemática é enfatizada quando se observa que as vagas disponíveis nos estabelecimentos penitenciários não atendem a toda essa demanda. A diferença entre a quantidade de presos em comparação com a quantidade de vagas disponíveis é alarmante. Em 2019, por exemplo, 305.660 detentos não tiveram acesso a vagas apropriadas no sistema carcerário (Depen, 2020, p. 306).

O alto índice de presos provisórios e com sentença não é suportado pelos estabelecimentos prisionais brasileiros, os quais operam em permanente superlotação, em condições insalubres e sem a infraestrutura necessária para reabilitar e ressocializar o indivíduo privado de sua liberdade.

Sobre a atual situação do sistema carcerário brasileiro, Aury Lopes Jr. (2020, p. 139) pontua que:

Um sistema carcerário caótico, superlotado e descontrolado, que foi considerado – pelo próprio STF – como inconstitucional (ADPF 347 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 9-9-2015, Info 798). Como o STF reconhece: a) violação generalizada e sistêmica de direitos fundamentais; b) inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura; c) a existência de uma situação que exige a atuação não apenas de um órgão, mas sim de uma pluralidade de autoridades para resolver o problema.

Luiz Regis Prado e Diego Prezzi Santos (2018, p. 83) afirmam que a maioria da população carcerária são homens jovens, de baixa renda e com pouca escolaridade e suas condições de vida se agravam ainda mais quando são encarcerados:

Como a quantidade de presos trabalhando é baixa e de presos estudando é ainda menor, o cenário atual de problemas intra e extrassistema (recolocação no mercado, aceitação da condição, superação do período prisional, entre vários outros) não é surpresa. De algum modo, contribui para a reincidência que retroalimenta o sistema prisional, processual e penal.

Dessa forma, o sistema penitenciário nacional, assim como na maior parte do mundo, apresenta uma série de violações de direitos humanos. A utilidade desse sistema, potencializa a exclusão do indivíduo e o controle social sobre a população indesejada, assim como acontecia em governos autoritários. Ao invés das prisões cumprirem seu papel de ressocialização, elas acabam fortalecendo a criminalidade ao invés de evitá-la, o que não condiz com um Estado Democrático de Direito. Isso se dá, principalmente, pela ausência de políticas públicas efetivas para enfrentar efetivamente a questão criminal e o encarceramento em massa.

3.2 ÍNDICES DE PRESOS PROVISÓRIOS E COM SENTENÇA

No Estado Democrático de Direito responder ao processo em liberdade deveria ser a regra, no entanto, constata-se que no Brasil a medida adotada como regra tem sido o encarceramento. Dos 755.274 presos no Brasil no ano de 2019, cerca de 229.823 (30,4%) são presos provisórios (Depen, 2020, p. 286). Em outras palavras, isso significa que três entre dez pessoas estão presas sem terem sido condenadas e grande parte dessas prisões advém de uma prisão em flagrante convertida em prisão preventiva.

Os presos provisórios são aqueles que ainda não tem sentença condenatória transitada em julgado, mas são encarcerados preventivamente para evitar eventuais riscos processuais. Essa medida cautelar tão gravosa deve ser utilizada somente em situações excepcionais, como *ultima ratio*.

Entretanto, esse alto índice de presos provisórios, demonstram que a prisão preventiva está banalizada e tem sido utilizada cada vez mais como regra do que como exceção. O indivíduo acaba ficando privado de sua liberdade e à mercê da morosidade processual com a justificativa, na maioria das vezes, da necessidade de se preservar a “ordem pública”, um dos argumentos mais vagos dentro do Código de Processo Penal.

Os critérios adotados para justificar que a prisão preventiva do indivíduo é fundamental para o curso da investigação ou do processo são, em sua maioria, mais subjetivos do que objetivos, dando margem à discricionariedade do juiz. Além disso, não é proporcional se impor numa prisão cautelar, que é uma prisão baseada na dúvida, onde ainda não há certeza da autoria do fato imputado e ainda não há uma sentença condenatória transitada em julgado, um regime mais gravoso do que a pessoa receberá numa eventual sentença condenatória. Nesse cenário, as medidas cautelares alternativas surgiram com esse propósito de restringir o uso do encarceramento provisório trazendo medidas diversas da prisão, no entanto, de acordo com os índices apontados, elas não atenuaram o quadro de superlotação prisional.

Vale destacar que conforme as informações disponibilizadas pelo Departamento Penitenciário Nacional (Depen, 2020, p. 291), o número de presos provisórios é semelhante ao *déficit* de vagas. Sendo assim, uma forma de atenuar o problema da superlotação e aliviar o sistema carcerário seria a Audiência de Custódia, elencada no art. 310, *caput*, do Código de Processo Penal, que é um direito que o indivíduo preso em flagrante tem de estar na presença de um juiz dentro de 24 horas a partir do momento em que foi detido. Nela, o magistrado pode avaliar o caso concreto, realizar uma análise individualizada e decidir se a continuidade da prisão é necessária.

4. IMPACTOS DA CONVERSÃO EX OFFICIO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA

Vale consignar que a antiga redação do artigo 311 do Código de Processo Penal antes das mudanças promovidas pelo Pacote Anticrime (Lei 13.964/2019), permitia ao juiz a possibilidade da conversão de ofício da prisão flagrancial em preventiva.

Em razão da expressão “de ofício”, facultava ao magistrado a possibilidade de decretar a prisão preventiva independente de provocação do Ministério Público, do querelante, do assistente ou da autoridade policial. Tal disposição é totalmente contrária ao sistema processual penal acusatório, além de não observar, por exemplo, o disposto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), que traz a garantia de um juiz imparcial e um tribunal independente:

Artigo 8º - Garantias judiciais

1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Ainda sobre o juiz imparcial, tem-se o que dispõe o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966), em seu artigo 14:

Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de caráter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil. A imprensa e o público poderão ser excluídos de parte da totalidade de um julgamento, quer por motivo de moral pública, de ordem pública ou de segurança nacional em uma sociedade democrática, quer quando o interesse da vida privada das Partes o exigir, que na medida em que isso seja estritamente necessário na opi-

nião da justiça, em circunstâncias específicas, nas quais a publicidade venha a prejudicar os interesses da justiça; entretanto, qualquer sentença proferida em matéria penal ou civil deverá torna-se pública, a menos que o interesse de menores exija procedimento oposto, ou processo diga respeito à controvérsia matrimoniais ou à tutela de menores.

Em contrapartida, o Pacote anticrime deu nova redação ao artigo 311, do Código de Processo Penal, suprimindo a palavra “de ofício” e, assim, colocando como necessário o prévio requerimento ou representação para se decretar a prisão preventiva. Sendo assim, atualmente, no ordenamento jurídico brasileiro o juiz não pode decretar a prisão preventiva sem que tenha sido provocado.

Sobre esse assunto, o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello, no entende que:

E M E N T A: “HABEAS CORPUS” – AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA (OU DE APRESENTAÇÃO) NÃO REALIZADA – A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA (OU DE APRESENTAÇÃO) COMO DIREITO SUBJETIVO DA PESSOA SUBMETIDA A PRISÃO CAUTELAR – DIREITO FUNDAMENTAL ASSEGURADO PELA CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (Artigo 7, n. 5) E PELO PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS (Artigo 9, n. 3) – RECONHECIMENTO JURISDICIONAL, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (ADPF 347-MC/DF, REL. MIN. MARCO AURÉLIO), DA IMPRESCINDIBILIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA (OU DE APRESENTAÇÃO) COMO EXPRESSÃO DO DEVER DO ESTADO BRASILEIRO DE CUMPRIR, FIELMENTE, OS COMPROMISSOS ASSUMIDOS NA ORDEM INTERNACIONAL – “PACTA SUNT SERVANDA”: CLÁUSULA GERAL DE OBSERVÂNCIA E EXECUÇÃO DOS TRATADOS INTERNACIONAIS (CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE O DIREITO DOS TRATADOS, Artigo 26) – PREVISÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA (OU DE APRESENTAÇÃO) NO ORDENAMENTO POSITIVO DOMÉSTICO (LEI Nº 13.964/2019 E RESOLUÇÃO CNJ Nº 213/2015) – INADMISSIBILIDADE DA NÃO REALIZAÇÃO DESSE ATO, RESSALVADA MOTIVAÇÃO IDÔNEA, SOB PENA DE TRÍPLICE RESPONSABILIDADE DO MAGISTRADO QUE DEIXAR DE PROMOVÊ-LO (CPP, art. 310, § 3º, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 13.964/2019) – “HABEAS CORPUS” CONCEDIDO DE OFÍCIO.1.(...) **Impossibilidade, de outro lado, da decretação “ex officio” de prisão preventiva em qualquer situação (em juízo ou no curso de investigação penal), inclusive no contexto de audiência de custódia (ou de apresentação), sem que se registre, mesmo na hipótese da conversão a que se refere o art. 310,II, do CPP, prévia, necessária e indispensável provocação do ministério público ou da autoridade policial – recente inovação legislativa introduzida pela Lei nº 13.964/2019 (“lei anticrime”), que alterou os arts. 282, §§ 2º e 4º, e 311 do Código de Processo Penal, suprimindo ao magistrado a possibilidade de ordenar, “sponte sua”, a imposição de prisão preventiva – não realização, no caso, da audiência de custódia (ou de apresentação) – inadmissibilidade de presumir-se implícita,**

no auto de prisão em flagrante, a existência de pedido de conversão em prisão preventiva – conversão, de ofício, mesmo assim, da prisão em flagrante do ora paciente em prisão preventiva – impossibilidade de tal ato, quer em face da ilegalidade dessa decisão, quer, ainda, em razão de ofensa a um direito básico, qual seja o de realização da audiência de custódia, que traduz prerrogativa suprimível assegurada a qualquer pessoa pelo ordenamento doméstico e por convenções internacionais de direitos humanos. (STF - HC: 187225 GO 0095739-13.2020.1.00.0000, Relator: CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 10/10/2020, Segunda Turma, Data de Publicação: 22/10/2020). Grifo acrescido.

Seguindo esse mesmo raciocínio, o Ministro do Superior Tribunal de Justiça Ribeiro Dantas, posicionou-se da seguinte forma:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SÚMULA 691/STF. FLAGRANTE ILEGALIDADE. SUPERAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. VIGÊNCIA DA LEI 13.964/2019. CONVERSÃO EX OFFICIO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. ILEGALIDADE. NECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO. 2. A Lei n. 13.964/2019 promoveu diversas alterações processuais, deixando clara a intenção do legislador de retirar do Magistrado qualquer possibilidade de decretação ex officio da prisão preventiva. 3. O anterior posicionamento desta Corte, no sentido de que “não há nulidade na hipótese em que o magistrado, de ofício, sem prévia provocação da autoridade policial ou do órgão ministerial, converte a prisão em flagrante em preventiva”, merece nova ponderação em razão das modificações trazidas pela referida Lei n 13.964/2019, já que parece evidente a intenção legislativa de buscar a efetivação do sistema penal acusatório. 4. **Assim, a partir das inovações trazidas pelo Pacote Anticrime, tornou-se inadmissível a conversão, de ofício, da prisão em flagrante em preventiva.** Portanto, a prisão preventiva somente poderá ser decretada mediante requerimento do Ministério Público, do assistente ou querelante, ou da autoridade policial (art. 311 do CPP), o que não ocorreu na hipótese dos presentes autos. 5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício para declarar a nulidade da conversão da prisão em flagrante em preventiva, sem prévio requerimento. (STJ – HC: 590039 GO 2020/0146013-9, Relator: Ministro Ribeiro Dantas, Data de Julgamento: 20/10/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/10/2020). Grifo Acrescido.

Apesar dos tribunais superiores estarem se posicionando favorável ao acusado, essas decisões não vinculam os magistrados de primeira instância, o que dá margem a atuação de juízes “inquisidores” nas varas criminais de todo o país que acabam convertendo de ofício a prisão em flagrante em prisão preventiva.

De um lado um sistema processual encarcerador e de outro um sistema penitenciário em crise em decorrência da superlotação, a conversão *ex officio* da prisão em flagrante em preventiva, além de ferir gravemente princípios e garantias fundamentais, dentre eles o princípio da presunção de inocência, é uma medida incompatível com o sistema acusatório. Além disso, esse é um dos fatores que contribui para inflar ainda mais o sistema penitenciário.

Além dos fatores já apontados, o Estado, na maioria dos casos, não consegue separar de forma adequada os indivíduos presos cautelarmente dos presos já sentenciados e, assim, um círculo vicioso se forma: o sujeito pode vir a realmente entrar no mundo do crime ou se especializar cada vez mais na criminalidade e na violência.

Aury Lopes Jr. (2020, p. 159) acentua que:

Tal coerção, no Brasil, é ainda muito mais grave que nos Estados Unidos, na medida em que o acusado ficará preso em um sistema carcerário medieval, violento e dominado por facções, onde o risco de morte é real e concreto. Um dia de prisão cautelar no Brasil pode representar uma pena de morte, sem qualquer exagero, basta conhecer a nossa realidade carcerária.

Ademais, as vagas disponíveis nos estabelecimentos penitenciários do Brasil não são suficientes nem para atender aos presos condenados (525.451 presos enquanto o número de vagas disponíveis era de 442.349), o *déficit* de vagas chegou a 305.660 no ano de 2019, conforme dados do Departamento Penitenciário Nacional (Depen, 2020, p. 286).

Diante desse cenário, constata-se que prender provisoriamente, ou seja, sem culpa formada, tem servido unicamente pra aumentar a crise penitenciária e a violência que vem se arrastando ao longo dos anos no país, não se demonstrando alinhado a um sistema que pretende promover direitos humanos. O custo maior dessa crise quem paga é a sociedade.

>> Considerações finais

depreende-se que embora a Constituição Federal de 1988 tenha constitucionalizado o processo penal brasileiro e estabelecido de maneira indireta que o sistema processual adotado no Brasil é o acusatório, foi somente a partir de 2019, com o advento do Pacote Anticrime, que foi possível vislumbrar mudanças mais significativas que afastaram o Código de Processo Penal de sua base fortemente inquisitorial em que foi moldado.

No entanto, é importante lembrar que as mudanças não acontecem da noite para o dia e que ainda há muitas adequações a serem implementadas. Ao estabelecer taxativamente que o sistema processual penal brasileiro é o acusatório, o Pacote Anticrime dá a entender que é necessário interpretar os demais dispositivos a partir das características desse modelo processual.

De maneira acertada, outra mudança feita pelo Pacote Anticrime que condiz com o sistema acusatório foi a proibição da decretação da prisão

preventiva sem que o juiz tenha sido provocado, ou seja, não é mais possível que o juiz a decrete de ofício. Entretanto, os requisitos autorizadores da prisão preventiva não foram alterados, continuando vagos e genéricos, dando margem à discricionariedade do magistrado e à violação do princípio da presunção de inocência.

O Pacote Anticrime acertou em alguns aspectos, mas deixou lacunas em outros. Esse é o caso, por exemplo, do artigo 310, do Código de Processo Penal, que trata da conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva. Esse dispositivo deixou margem para que juízes de 1º grau com entendimentos mais autoritários convertam *ex officio* a flagrancial em preventiva.

Portanto, não há motivos para distinguir a “conversão” da “decretação”, visto que o resultado de ambas é o mesmo. Nesse cenário, como a maioria da população carcerária é de baixa renda e muitos presos provisórios não tem advogado constituído nos autos, estes ficam à mercê do sistema penitenciário e da morosidade processual, superlotando ainda mais a celas, vivendo em condições insalubres e piorando ainda mais a crise carcerária.

>> Referências

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Página. Para especialistas Brasil vive lógica de encarceramento. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 19 jan. 2024.

BRASIL, **Lei nº 5.349 de 3 de novembro de 1967**, dá nova redação ao Capítulo III do Título IX do Código de Processo Penal. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 28 mar. 2022.

CONVENÇÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Convenção Interamericana de Direitos Humanos de 1969**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br>>. Acesso em: 19 de jan. 2024.

DEPEN. **Depen lança dados do Sisdepen no primeiro semestre de 2020**. Disponível em <https://www.gov.br>. Acesso em 19 de jan. 2024.

GOMES, Luiz Flavio; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos: pacto de San José da Costa Rica**. 3. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2010.

LOPES JR. Aury. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Fundamentos do Processo Penal**. Ed.Saraiva, 2020.

NUNES, Diego. **O percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)** [dissertação]: do Direito Penal político italiano ao Direito da Segurança Nacional brasileiro / Diego Nunes; orientador, Arno Dal Ri Júnior. – Florianópolis, SC, 2010. 327.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948**. Disponível em: <<https://brasil.un.org/pt-br/91601-declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 19 jan. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966**. Disponível em: <<https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20>

Pol%C3%ADticos.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2024.

PRADO, Luiz Regis; SANTOS, Diego Prezzi. **Prisão Preventiva: a contramão da modernidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

SANGUINÉ, Odone. **Prisão cautelar, medidas alternativas e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **HABEAS CORPUS: 188.888 MG 0098645-73.2020.1.00.0000**, Relator: Ministro Celso De Mello. DJ: 06/10/2020. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 19 de jan. 2024.


SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **HABEAS CORPUS: 590039 GO 2020/0146013-9**, Relator: Ministro Ribeiro Dantas. DJ 25/06/2020. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 19 jan. 2024.





DIREITOS HUMANOS COMO FINALIDADE DO ESTADO FRENTE AOS DESAFIOS DA (DES) GLOBALIZAÇÃO

HUMAN RIGHTS AS THE PURPOSE OF THE STATE IN THE FACE OF THE CHALLENGES OF (DE)GLOBALIZATION

 *Angela Limongi Alvarenga Alves**
*Luciana Spina***

>> Resumo

Os direitos humanos constituem a finalidade do Estado contemporâneo. Com a globalização e as desigualdes por ela provocadas, os direitos humanos sofreram reduções no plano interno dos Estados nacionais. Por outro lado, no plano internacional, com a globalização e os mecanismos de cooperação internacional que ela contempla, esses direitos foram universalizados, ou seja, construiu-se uma pauta global sobre esses direitos. Porém, com o contramovimento da globalização, ou seja, a desglobalização, esses direitos passam por novas transformações. Assim, o presente artigo tem como objetivo geral analisar os direitos humanos frente aos dois movimentos, de globalização e de desglobalização, e, especificamente, analisar os efeitos para os direitos humanos em ambos os contextos, a fim de compreender como e em que medida a desglobalização repercute nesses direitos, a se compreender em qual dos cenários - de globalização e de desglobalização - os direitos humanos têm condições mais ou menos favoráveis para prosperar e se sedimentar. Para tanto, utiliza-se o método dedutivo e a pesquisa bibliográfica, por tratar-se de pesquisa explicativa, tomando como ponto de partida as relações entre direito e política. Ao final, pretende-se demonstrar que os direitos humanos em contexto de desglobalização encontram-se ameaçados e podem retroceder, questionando-se, assim, a finalidade do próprio Estado.

>> Palavras-chaves

Direitos humanos; finalidade do Estado; globalização; desglobalização

* Pós-doutora em Direito pela Universidade de São Paulo e Professora do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade Católica de Santos.

**Graduanda em Direito pela Universidade de São Paulo. Bolsista do Programa Unificado de Bolsas (PUB-USP).

>> Abstract

Human rights are the purpose of the contemporary state. With globalization and the inequalities it has caused, human rights have been reduced within national states. On the other hand, at the international level, with globalization and the international cooperation mechanisms it includes, these rights have been universalized, in other words, a global agenda has been built up on these rights. However, with the counter-movement of globalization, i.e. de-globalization, these rights are undergoing new transformations. The general aim of this article is therefore to analyse human rights in the face of the two movements, globalization and deglobalization, and specifically to analyse the effects on human rights in both contexts, in order to understand how and to what extent deglobalization has an impact on these rights, in order to understand in which of the scenarios - globalization and deglobalization - human rights have more or less favourable conditions to prosper and establish themselves. To this end, the deductive method and bibliographical research are used, as this is explanatory research, taking the relationship between law and politics as a starting point. In the end, the aim is to demonstrate that human rights in a context of de-globalization are threatened and may recede, thus questioning the purpose of the state itself.

>> Keywords

Human rights; purpose of the state; globalization; deglobalization

INTRODUÇÃO

A finalidade, enquanto elemento do Estado, aqui compreendido como proteção aos direitos humanos (Ranieri, 2013, p. 125), tem passado por substanciais alterações no limiar do século XXI – muito em razão do processo de globalização que se intensificou a partir dos anos 1990. Na atualidade, porém, os direitos humanos e as finalidades do Estado são novamente postos em xeque, sobretudo em razão do atual processo de desglobalização, que passou a ser verificado a partir da crise econômico-financeira de 2008 (Ranieri, 2019, p. 173) e da política econômica vigente, altamente desregulamentada (Faria, 2004). Ocorre que, ambos os processos, globalização e desglobalização, encontram-se imbricados (Alves, 2023). Isso porque a atualidade passa a ser permeada por um contexto de paradoxos da globalização. Se, por um lado, a globalização favoreceu a internacionalização dos Estados e da universalização da proteção dos direitos humanos (Held; McGrew, 2001), por outro, proporcionou o enriquecimento cada vez maior das pessoas que já tinham riqueza e do empobrecimento da classe pouco favorecida - a “globalização perversa” (Santos, 2008). Com a quebra econômica em 2008, as desigualdades foram desveladas e é iniciado um processo de contenção dos fatores de integração mundial, favorecendo discursos nacionalistas, centralistas, individualistas e, conseqüentemente, distantes do ideal cooperativo (Held, 2004), e de proteção dos direitos humanos. Com isso, faz-se necessário entender quais são os desafios da finalidade do Estado, ou seja, os direitos humanos, frente ao contexto de (des)globalização.

Assim, o presente artigo tem como objetivo geral analisar a finalidade, enquanto elemento do Estado, tanto entrecortado pela globalização e pela desglobalização atual, a fim de aferir como e em que medida esse elemento do Estado é afetado, especificamente a se indagar como os direitos humanos podem ser impactados por esses processos. Como objetivos específicos, (i) identificar quais os (des)caminhos e os efeitos para os direitos humanos enquanto finalidade do Estado em ambos os contextos, de globalização e de desglobalização; (ii) analisar como e em que medida o movimento de retorno aos Estados, de recrudescimento e de isolacionismo repercute nos direitos humanos; (iii) analisar como os direitos humanos (in)dependem da globalização, a se saber em qual dos cenários – de globalização e de desglobalização – os direitos humanos têm condições mais ou menos favoráveis para prosperar e se sedimentar.

Para tanto, utiliza-se o método dedutivo e a pesquisa bibliográfica, em que premissas e enunciados são formados para a aplicação de cadeias de raciocínio, por tratar-se de pesquisa explicativa, por objetivar responder e explicar o problema estudado, tomando como ponto de partida as relações entre direito e política.

1. FINALIDADE DO ESTADO: CONCEITO

A partir da formação histórica dos Estados, foram observados elementos que são parte de sua estrutura, sem os quais não é possível considerar determinada organização política e social como um Estado. A finalidade é um desses elementos, assim como a soberania, o território e o povo (Dallari, 1998).

Para analisar a finalidade, serão apresentadas algumas ideias que acabaram por incidir no conceito. Partindo do séc. XIII a. C., Aristóteles já anunciava: “todo Estado é uma sociedade, a esperança de um bem, [...] pois todas as ações dos homens têm por fim aquilo que consideram um bem” (Aristóteles, 1991). Além, Thomas Hobbes, em *O Leviatã*, também apresentou, de modo similar, que o Estado é “uma pessoa de cujos atos uma grande multidão, mediante pactos recíprocos uns com os outros, foi instituída, de modo a ela poder usar a força e os recursos todos da maneira que entender conveniente, para assegurar a paz.” (Hobbes, 2002, p. 60). Ainda, Montesquieu, em *O Espírito das Leis*, acrescenta que “embora todos os Estados tenham a mesma finalidade, que é a de conservar-se, cada um deles tem uma finalidade particular” (Montesquieu, 1992, p. 163). A partir desses três autores, pode-se concluir que o Estado tem um fim - concebido de maneira geral como o bem comum, a paz (Dallari, 1998).

Assim, no século XX, Dalmo de Abreu Dallari (2012, p. 107) apresenta o Estado como uma sociedade política, dotada de um fim geral, em que os indivíduos e as demais associações possam atingir seus objetivos (Bobbio, 2003). Norberto Bobbio (2003, p. 140) adiciona que o bem comum, como finalidade do Estado, varia no tempo e no espaço; sintetiza, assim, que a finalidade do Estado é alcançar um objetivo, objetivo esse que impede a sua dissolução.

Nesse sentido, Nina Ranieri (2013, p. 123) conclui que “a finalidade é o elemento do Estado que diz respeito à fundamentação de sua ação” e essa fundamentação tem dimensão teleológica (ou seja, relacionada ao objetivo do Estado) e axiológica (relacionada aos valores que orientam a conduta estatal). Assim, a autora observa que a política atua para dirigir o poder do Estado para a realização de fins considerados legítimos pelo povo - o caráter instrumental do poder (Ranieri, 2013, p. 123-125). Ou seja, a partir das exigências sociais, foram elaboradas politicamente funções, assumidas como fins legítimos do Estado. Isso acabou por justificar e legitimar a ação do mesmo. Como por exemplo, entre o final do século XX e início do XXI, devido às grandes diferenças entre níveis de renda e de qualidade de vida entre os Estados, há a protagonização da justiça social como finalidade do Estado, em contraste à justiça meramente formal do Estado liberal (Ranieri, 2013).

Dado esse panorama, a finalidade do Estado se relaciona com os seus fins, associados aos seus princípios. Isso, além de orientar a atuação do Estado e legitimar a própria existência do mesmo. Ainda, nessa acepção, o povo elabora as funções estatais a partir da política para que se possa atingir sua finalidade. Assim, a partir do contexto da passagem de uma acepção individualista, protagonizada principalmente pelo pensamento

liberal, para uma visão social mais ampla (que vê o ser humano como pessoa, como cidadão e trabalhador), dada principalmente no século XX, atualmente, a finalidade do Estado contemporâneo consiste na ampla garantia, proteção e promoção dos direitos humanos (Ranieri, 2013, p. 125-127), já que “os movimentos populares pelos direitos sociais modificaram profundamente o sentido e a direção dos direitos humanos e das funções do Estado, embora a tradição liberal não tenha sido dissolvida” (Ranieri, 2013, p. 127). Então, no início do século XXI, essa garantia prende-se principalmente aos direitos humanos e à proteção da dignidade humana.

2. DIREITOS HUMANOS

Em 1948, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) aprovou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, dando início à internacionalização dos direitos humanos. Assim, esses direitos foram e são explícita ou implicitamente observados nas Constituições ou nos tratados internacionais (Ramos, 2020). Eles podem ser definidos como aqueles direitos essenciais e indispensáveis à vida humana digna, pautada na liberdade e na igualdade, sendo importante assinalar que há quatro marcas distintivas que fazem dos direitos humanos “vetores de uma sociedade humana pautada na igualdade e na ponderação dos interesses de todos”: a universalidade (reconhecimento de que os direitos humanos são direitos de todos), a essencialidade (os direitos humanos têm valores indispensáveis e todos devem protegê-los), a superioridade normativa (os direitos humanos são superiores às demais normas, não se admitindo sacrifício desses) e, por fim, a reciprocidade (coletividade dos direitos humanos que une toda a comunidade humana), sem que haja, entretanto, um rol pré-determinado desses direitos (Ramos, 2020, p. 22).

Nesse sentido, André de Carvalho Ramos (2020, p. 31) afirma que é possível observar certo processo de conquista na história:

No caso dos direitos humanos, seu cerne é a luta contra a opressão e a busca do bem-estar do indivíduo; conseqüentemente, suas ideias âncoras são referentes à justiça, igualdade e liberdade, cujo conteúdo impregna a vida social desde o surgimento das primeiras comunidades humanas.

Ou seja, a evolução histórica dos direitos humanos tem um sentido de impregnação de valores, auxiliando a sedimentar, com o passar do tempo, o conceito e o regime jurídico desses direitos. E, considerando isso, pode-se alegar que “a universalização dos direitos humanos é uma obra inacabada, mas que tem como marco a Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948” (Ramos, 2020, p. 36).

2.1 Fundamento

Os direitos humanos têm como fundamento a dignidade da pessoa humana. Sendo o direito uma criação humana, o valor dele deriva do ser

humano; e, portanto, seu fundamento está atrelado à dignidade substancial da pessoa (Comparato, 1997, p. 10-11). Nesse sentido, quando se pensa em direitos humanos, há que se pensar tão logo na dignidade humana, que pode ser definida a partir de consensos obtidos ao longo do tempo sobre características próprias do ser humano (Comparato, 1997, p. 10-11). Ou seja, advinda da essência humana – como pensar, raciocinar, sentir; a racionalidade, a emotividade, a sensibilidade que diferencia o ser humano dos animais, além da consciência de sua existência e da morte. Essas premissas trouxeram um conjunto de características que são como pilares da dignidade humana, sem as quais não há direitos humanos.

Essas características podem ser resumidas em liberdade, autoconsciência, sociabilidade, historicidade, unidade existencial (Comparato, 1997, p. 18). A liberdade se refere ao agir livremente do ser humano e sua autonomia, explícitos na capacidade de decidir suas condutas. A autoconsciência é o próprio entendimento do ser humano em seu tempo-espaço, se opondo à alienação, já que nessa última, o ser não exerce seu controle individual de pensar. A sociabilidade seria a capacidade humana de, quando se vive em sociedade, absorver, transmitir e fazer parte de uma cultura e também de se autoaperfeiçoar, de acordo com as suas qualidades próprias, como a estética e o amor. Já a historicidade é a memória do passado e o projeto do futuro associadas à acumulação de invenções culturais e à alteração do próprio sujeito histórico e da substância da natureza humana, que está sempre em transformação. Por fim, a historicidade consiste no caráter único e insubstituível dos entes humanos (Comparato, 1997, p. 18).

Ainda, a dignidade humana confere unidade axiológica ao sistema jurídico uma vez que funciona como princípio fundamental e dele derivam os direitos (Ramos, 2020, p. 82). Assim, pode-se dizer que os direitos humanos buscam assegurar, a partir da enunciação e atuação, esse fundamento maior, bem como as características acima citadas.

Essa relação entre direitos humanos e dignidade humana é baseada no pensamento de Kant (1964) em que tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Se tem um preço, é passível de substituição, porque tem um equivalente. Por outro lado, para ter dignidade, é necessário não admitir equivalência ou substituição. Nesse sentido, para Kant (1964), as coisas, passíveis de substituição, possuem preço, enquanto as pessoas, insubstituíveis possuem dignidade.

Assim, nessa linha, conclui André de Carvalho Ramos (2020, p. 81) que “a dignidade da pessoa humana consiste que cada indivíduo é um fim em si mesmo”, autônomo em seu arbítrio, e não uma ferramenta ou um instrumento que possua preço - o que decorre da atribuição a todo indivíduo e da necessidade de respeito recíproco entre os seres humanos (Ramos, 2020, p. 81). Portanto, a dignidade é a “qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano, que o protege contra todo tratamento degradante e discriminação odiosa, bem como assegura condições materiais mínimas de sobrevivência (Sarlet, 2001, p. 60; Perez Luño, 2001). Com a globalização, no entanto, esses postulados passam por transformações.

3. GLOBALIZAÇÃO

Como analisa Ricardo Lewandowski (2004), a globalização, que demonstrou especial intensidade a partir da década de 1990, não é um processo inteiramente novo, dado que há tempos os humanos se espalham pelo planeta - a começar pela própria e contínua dispersão do *homo sapiens* do *homo sapiens sapiens*, travando três principais revoluções na humanidade: a revolução neolítica, a revolução urbana e a revolução industrial. Nestas, houve a difusão de tecnologias, de ideias e influência recíproca entre os povos da terra, o que fundamenta a globalização. Como exemplos, cite-se a *Pax Romana*, que também funcionou como um processo de difusão de valores da tradição helenística, que passou a integrar a cultura latina; a Igreja Católica, também espalhou seus valores em escala global e, ainda, as grandes navegações, que iniciaram um “processo de ocidentalização do mundo, completando os primeiros estágios da integração global” (Lewandowski, 2004, p. 14). A diferença da globalização contemporânea é o seu influxo pelas empresas (Held; McGrew, 2001, p. 16).

Tendo em vista esse movimento, as atividades socioeconômicas e políticas puderam se estender pelo mundo na medida em que aumentaram os fluxos de comércio, investimento e cultura; foi possível que tudo isso acontecesse muito mais rapidamente, à medida que novos sistemas de transporte e comunicação surgiram, já que:

Social, political and economic activities could stretch across communities, regions and continents; increasing proportions of human energy could be devoted to such activities, as flows of trade, investment and culture increased; organizations and mechanisms of power and control (empires, colonization and large corporations) could search the world for advantage; and it became possible for all this to happen much more quickly, as new systems of transportation and communication emerged (Held, 2004, p. 1-5).

Esse movimento ficou evidente no pós-Guerra Fria, facilitado principalmente pela revolução tecnológica nos meios de comunicação, transporte, além do cenário político, por exemplo: preocupações da política regional e global perpassaram a geopolítica tradicional. Temas como tráfico de drogas, fluxos de capitais, chuva ácida, terrorismo e imigrantes vão além das fronteiras e passaram a ser questionados de um ponto de vista mais global (Held; McGrew, 2001, p. 33).

3.1 Globalização em perspectiva

A globalização é compreendida, de forma geral, na medida em que “é possível identificar fluxos de comércio, capital e pessoas em todo globo”, facilitados por diferentes tipos de infraestruturas (como física, normativa e simbólica), de maneira que esses fluxos não são ao acaso e sim padrões enraizados e duradouros de interligação mundial (Held, 2001, p. 57). Ainda, é possível notar que a globalização vai além do fator de extrapolação das fronteiras de atividades sociais porque sugere uma magnitude de fluxos

globais, de modo que os Estados ficam cada vez mais entrelaçados em sistemas mundiais e, conseqüentemente, fenômenos distantes podem impactar fortemente o plano interno dos Estados e esses, globalmente, como sintetiza David Held (2001, 13): “A globalização representa uma mudança significativa no alcance espacial da ação e da organização social, que passa para uma escala inter-regional ou intercontinental”, ou seja, representa a compressão de tempo e espaço. Na medida em que essas distâncias diminuem, aumenta a velocidade de interação social, de modo que as crises e acontecimentos distantes passam a ter um impacto mundial imediato, implicando também um tempo menor de tomada de decisões.

Por isso, a globalização pode ser compreendida por diferentes perspectivas: cética ou internacionalista, globalista e transformacionista. A importância da sua observação se dá no campo de investigação, a fim de traçar linhas mestras de argumentação (Held; McGrew, 2001; Held, Hale, Young, 2013).

Os céticos ou internacionalistas encaram o termo globalização como inespecífico, uma vez que nada ou quase nada é propriamente global na globalização. Nesse sentido, sugerem o uso do termo “internacionalização” ou o reconhecimento da regionalização. Ainda, sobre o poder nesse evento, para eles, há a predominância do Estado nacional - o intergovernamentalismo. Em relação à economia, enfatizam o desenvolvimento de blocos regionais e de um novo imperialismo. No tocante à desigualdade, afirmam a defasagem crescente entre o norte e o sul, além de haverem conflitos de interesse inconciliáveis. Por fim, a ordem para os céticos é de uma sociedade internacional de Estados, em que há a persistência inevitável de conflitos (Held; McGrew, 2001).

De um ponto de vista crítico, a perspectiva cética ou internacionalista apresenta uma análise estreita porque acaba por ignorar a situação fática propriamente dita, ou seja, as mudanças econômicas, sociais, culturais e afins, potencializadas desde o fim da Guerra Fria, aliada à revolução tecnológica.

Já os globalistas consideram a existência de um só mundo global, moldado por fluxos e por redes extensas, que resultam em intensidade e rapidez das relações entre as regiões e continentes, ainda que não seja um dado total, mas predominante. Diferente dos céticos ou internacionalistas, para os globalistas, o poder é caracterizado pelo desgaste da soberania, da autonomia e também da legitimidade do Estado: ou seja, o declínio do Estado-nação e o aumento do multilateralismo. Ainda, aqui há o protagonismo do capitalismo como modelo econômico global e uma economia transnacional, em que há a uma nova divisão internacional do trabalho. Sobre desigualdade, reconhecem o seu crescimento entre as sociedades e nelas mesmas. E enfim, sobre a ordem, consideram uma gestão global de múltiplas camadas, uma sociedade civil global e um cosmopolitismo (Held; McGrew, 2001).

Dessa teoria, é necessário apontar que a globalização acaba por ser encarada como um fenômeno, ou seja, como um acontecimento fatal e inevitável e, nesse sentido, é necessário alertar: se encarada dessa perspectiva, a posição teórica e mesmo a própria concepção de ideologia

difundida passa a ser conformada, resignada às problemáticas da globalização, encarando-a como imutável. Essa apresenta riscos no sentido de limitação da atuação política e de iniciativas diversas.

De toda forma é importante observar que há muito o que assimilar com os dois lados. A argumentação cética/internacionalista tem profundidade histórica. O globalismo, por sua vez, esclarece de fato algumas transformações importantes na organização espacial do poder - a comunicação, a difusão e velocidade da mudança tecnológica, a disseminação do modo de desenvolvimento econômico capitalista e etc, ainda que possa haver exagero no impacto e escala desses (Held, McGrew, 2001, p. 94-95)

Como terceira perspectiva - e a adotada no presente artigo - há a dinâmica transformacionalista. Nela, há a crença de que a globalização representa uma mudança significativa no contexto de ordem mundial. Porém, diferentemente dos globalistas, questiona-se a inevitabilidade da globalização e de suas consequências. Ou seja, encara a globalização como um processo. Então, para a gerência desse processo, os transformacionistas argumentam que há espaço significativo para a atuação de agências nacionais, locais, entre outras - e para isso, há a necessidade de exercer indiretamente o poder, que será concebido como um conjunto de relações interconexas (Held, 2004, p. 64).

Ou seja, os transformacionistas argumentam que as soluções para os problemas de gestão da ordem global seriam baseadas em uma governança global democrática, e que os Estados-Nação seriam também fundamentais ao assumir o papel de núcleo de políticas responsáveis e legítimas. Portanto, acreditam que a política não é mais, e não pode mais ser, simplesmente baseada em Estados-nação. O contexto socioespacial dos Estados está sendo alterado e, com ele, a natureza, a forma e o funcionamento dos mesmos (Held, 2004, p. 65).

Assim, é possível compreender a existência mesma da globalização não como fenômeno, inevitável e imutável, mas como processo, passível de transformação, a partir da ação política, tanto do ponto de vista global como no âmbito dos Estados nacionais. E também os direitos humanos: de consentimento dos efeitos - positivos e negativos - da internacionalização e da globalização, mas não de inércia, mas de perspectiva transformadora.

3.2 Globalização e direito

O Estado-nação perde poder de ação e de decisão política no contexto da globalização (Faria, 2004). O Estado passa a ter papel de mero articulador de preservação da complexidade das diferentes racionalidades dos setores e agentes produtivos e sob a indução de processos de mútuo entendimento entre eles (Faria, 2004). Isso faz com que os Estados passem a disciplinar muito mais os procedimentos do que os comportamentos, por exemplo.

Como mudança na conjuntura econômica e jurídica, a partir da globalização, organizações financeiras e empresas transnacionais passam a atuar em escala mundial - com a divisão internacional do trabalho - e estas passam a organizar as próprias regras por meio de, por exemplo,

regulamentos e contratos, gerando uma “jurisprudência *ad hoc*” em cada local que atuam (Faria, 2004), ensejando desregulamentação e deslegalização, ou seja, não se trata-se menos direito, mas de um direito cada vez mais criado e pactuado por entidades não estatais, fora do aparelho estatal (Faria, 2010). A partir da globalização, as empresas agem de modo a ocupar cada vez mais diversos países e diversos âmbitos, a exemplo do pagamento de salários sem prévia regulação jurídica trabalhista.

Ou seja, houve a criação de normas por conglomerados transnacionais sobre as suas particularidades de atuação, com o intuito de ter autonomia jurídico-funcional de suas atividades produtivas. Para exercer esse novo papel de regulador, o Estado cria normas e procedimentos multilaterais para harmonização e unificação, em que é objetivado, principalmente, evitar a eclosão dos conflitos e limitar e neutralizar as possíveis e eventuais disfunções do mercado (Faria, 2004; 2010). Há, assim, o estabelecimento de relações ambirecionais travadas entre Estado e empresas, interfaciadas pela globalização (Faria, 2017).

3.3 Globalização e internacionalização: a cooperação internacional em direitos humanos

Com a globalização contemporânea, “desenvolveu-se um conjunto de leis regionais e internacionais que sustenta um sistema emergente de governança global, tanto formal quanto informal” (Held, 2016, p. 71). Em meados do século XX, após violações sistemáticas da dignidade humana causadas durante a II Guerra Mundial, e iniciando esse movimento de desenvolvimento de leis internacionais, passa a haver o distanciamento da ideia de que o Estado deveria tratar seu povo de acordo apenas com a jurisdição interna, decorrente da soberania, e então surge o desenvolvimento do chamado Direito Internacional dos Direitos Humanos, “que é um sistema jurídico normativo de alcance internacional, com o objetivo de proteger os direitos humanos, especialmente quando as instituições nacionais são omissas ou falhas na proteção desses mesmos direitos” (Piovesan, 2009, p. 79).

Entretanto, esse direito encontrou resistências para sua aplicação no plano interno dos Estados. Por isso, após a Declaração de 1948, iniciou-se então um processo de juridicização dos direitos humanos a partir da vinculação em tratados internacionais pelos Estados, que foi concluído em 1966, resultando no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais. Este buscou incorporar os preceitos das normas da Declaração de modo juridicamente obrigatórios e vinculantes (Piovesan, 2009, p. 84). Assim, “esse Pacto criou obrigações legais aos Estados-partes, ensejando responsabilização internacional em caso de violação dos direitos que enuncia” (Piovesan, 2009, p. 87). O mesmo sucedeu com outros pactos, a exemplo do Protocolo de San Salvador, de 1999, que se relaciona aos direitos econômicos, sociais e culturais. Esse contexto, porém, passa a ser questionado pelo processo de retração da globalização, a chamada “desglobalização”.

4. DESGLOBALIZAÇÃO

A partir da década de 1990 e a intensificação da globalização, a soberania dos Estados passa a ser transformada pela introdução de normas internacionais, provenientes de plúrimos atores e sujeitos no âmbito interno aos Estados (Ranieri, 2018, p. 85). Com o “Consenso de Washington” e a abertura de mercados que se seguiu, bem como a formação de blocos regionais, o cenário que se descortinou fez com que a soberania estatal fosse cada vez mais enfraquecida, diante da nova realidade que se impunha aos Estados: disciplina fiscal, abertura comercial, estímulo a investimentos financeiros, privatização de empresas públicas, desregulamentação e principalmente, a produção normativa por outros sujeitos, para além do Estado (Alves, 2023).

O aprofundamento de desigualdades socioeconômicas proporcionado pela globalização e experienciado mundialmente provocou reações no sistema da política, que passou a adotar medidas mais restritivas aos processos integracionistas, impondo a desaceleração da globalização, em uma tentativa de realocação de poder político e da soberania (Alves, 2023) e, por sua vez, da cooperação internacional. Esse cenário foi ainda agravado pelas crises políticas e sociais provenientes das disfunções dos mecanismos de governança que já vinham se avolumando (Hale; Held e Yooung, 2013).

Esse contexto é agravado pela crise econômico-financeira de 2008, em que é possível identificar uma tendência de desaceleração da globalização – a “desglobalização” (Alves, 2020, p. 64). Carlos Eduardo Bittar (2012, p. 8) afirma que a desglobalização é caracterizada pela desaceleração econômica e pela inércia dos mercados. Esse movimento tem consequências claras do ponto de vista econômico e político. Assevera Nina Ranieri (2018, p. 198) que o termo desglobalização foi concebido por Walden Bello (2003, p. 139), no início dos anos 2000, como alternativa ao modelo de capitalismo globalizado vigente, e, desde então, esse termo passou a ser usado para se referir à desaceleração da globalização.

Os estudos sobre a desglobalização apontam para o fato de que esse processo indica que o contexto globalizado, permeado pela prevalência do internacional sobre o nacional, passa a ser questionado por um contramovimento de prevalência do nacional sobre o internacional. Ocorre que, ambos os processos, globalização e desglobalização, encontram-se imbricados. Isso porque a atualidade passa a ser permeada por um contexto de paradoxos da globalização (Alves, 2023).

Nesse ínterim, com a quebra econômica em 2008, as desigualdades socioeconômicas dispararam e é iniciado um processo de contenção dos fatores de integração mundial, favorecendo discursos nacionalistas, centralistas, individualistas e, conseqüentemente, distantes do ideal cooperativo (Alves, 2023), e de proteção dos direitos humanos. Diante da desglobalização, o ideal de universalização protetiva dos direitos humanos e da cooperação internacional para esse fim torna-se mais dificultoso.

4.1 Desglobalização e ameaças aos direitos humanos

A dificuldade de proteção de direitos humanos constitui fontes de tensão entre a política global favorável aos mercados, a erosão da soberania e a estabilidade social no âmbito interno dos Estados. Dani Rodrik (2011) aponta para três grandes causas desse processo, senão vejamos.

Primeiramente, as barreiras comerciais entre Estados uma vez reduzidas ao comércio e ao investimento acentuaram a assimetria entre os grupos que podem e os que não podem cruzar as fronteiras internacionais. Na primeira categoria residem os proprietários do capital e os trabalhadores altamente especializados, livres para levar seus recursos e capital produtivo para onde haja maior demanda. Na segunda, a mão de obra não especializada, de média ou baixa qualificação que pode ser facilmente substituída, fora das fronteiras nacionais. Isso torna essa segunda categoria mais “elástica”, porque implica na precarização do trabalho, tanto no plano dos fatos como no do direito: a uma porque há maior dificuldade em implementar melhorias e benefícios trabalhistas; a duas porque esses trabalhadores precisam suportar maior instabilidade nos ganhos e nas horas trabalhadas, além de maior volatilidade das próprias relações de trabalho; a três porque o poder de barganha desses trabalhadores é corroído e ainda a proteção dos direitos trabalhistas torna-se debilitada, dada a extrema facilidade de substituição (Rodrik, 2011, p. 6-7).

Em segundo lugar, a globalização gera relações conflituosas relacionadas às normas nacionais e às instituições sociais que as incorporam, dentro e fora dos Estados. À medida em que a tecnologia de produção passa a se tornar cada vez mais especializada e difundida internacionalmente, os Estados nacionais com crenças, valores, normas e instituições muito diferentes começam a competir pelo comércio em condições muito desiguais, já que possuem níveis de desenvolvimento demasiado díspares. Isso leva ao enfraquecimento institucional dos Estados nacionais pela via do comércio (Rodrik, 2011, p. 7-8). Ademais, a padronização e a harmonização normativas entre os Estados, voltadas para o incremento da atividade comercial transfronteiriça constitui uma realidade desde a intensificação da globalização nos anos 1990 (Barral; Munhoz, 2006, p. 298), transformando, outrossim, suas instituições e confrontando, diretamente, a soberania e o sistema de proteção de direitos humanos sociais dos Estados.

Em terceiro lugar, a globalização tornou dificultosa a implementação de mecanismos de segurança social pelos Estados – uma de suas funções primordiais e que favoreceu a manutenção da coesão social e política internamente, bem assim da ordem global estabelecida no pós-guerra (Hale; Held e Young, 2013). Com a globalização, os Estados têm dificuldade em assegurar direitos dos cidadãos, bem como de garantir a adequada prestação de serviços de caráter público (Rodrik, 2011, p. 8-9). Paulatinamente, os Estados vêm reduzindo suas obrigações sociais, notadamente, as relacionadas à seguridade social pública. Isso porque com a crescente mobilidade do capital, os Estados se vêem diante de desafios concernentes à flexibilidade tributária e dificuldades de arrecadação para a manutenção da máquina pública (Rodrik, 2011, p. 8-9).

Como consequência dessas tensões dá-se a solidificação de uma nova divisão de classes nas sociedades globalizadas: entre aquelas que prosperaram na economia globalizada e aquelas que não tiveram o mesmo êxito. Decorrem daí as divisões entre aquelas que compartilham os mesmos valores e as que não compartilham; entre as que podem diversificar seus riscos e capitais e aquelas que não podem fazê-lo. Tem-se na sequência um aprofundamento das fissuras sociais (Rodrik, 2011, p. 10) no âmbito interno dos Estados, levando a tensões, desestabilidades, antagonismos, características do contexto desglobalizado, e, por fim, a erosão dos laços sociais e a ameaça dos direitos humanos (Alves, 2023).

Ricardo Lewandowski (2017, on-line) soma ao afirmar que a desglobalização como um cenário de queda de investimentos e consumo, de desemprego e de pobreza e exclusão social, é um terreno fértil para o surgimento de líderes de extrema direita, bem como de Estados autoritários, que se aproveitam da desigualdade social ou de males (reais ou imaginários, tal qual o terrorismo).

Na mesma linha, mais exemplos dessa conjuntura, como movimento de retorno e recrudescimentos dos Estados nacionais, a (re)nacionalização da ação política, revelando uma lógica mais nacional e menos internacional (Alves, 2023). E ainda, o retorno ao nacionalismo, as tendências de protecionismo econômico, o recrudescimento das políticas sociais, a intensificação das políticas anti-imigração e daxenofobia e políticas e pró-migrantes, o aumento da repulsa ao estrangeiro, que se traduz em reações xenofóbicas e em aumentos locais de tensões oriundas de políticas de fechamento cultural e religioso, acompanhadas pelo conservadorismo das urnas e pela multiplicação de cânticos de incitação ao fanatismo e do retorno às origens das doutrinas religiosas, expressões de um tempo de desorientação, em que o inimigo é rapidamente construído na face do outro, projeção alterizada de todos os medos líquidos de sociedades em crise e desespero materiais (Bittar, 2012, p. 266-267). Tudo isso impacta diretamente a atuação política e econômica dos Estados, bem como a finalidade para a qual eles se guiam, prejudicando sobremaneira os direitos humanos.

>> Conclusão

A finalidade é um elemento necessário para considerar determinada organização social como Estado. Ademais, o Estado tem um fim, concebido de maneira geral como o bem comum (Dallari, 1998) e, portanto, variável, no tempo e no espaço (Bobbio, 2003). Em vista disso, no Estado contemporâneo, a finalidade do Estado consiste na ampla garantia, proteção e promoção dos direitos fundamentais (Ranieri, 2013; 2018). Ou seja, no século XXI, a finalidade prende-se principalmente à proteção e garantia da dignidade humana e dos direitos humanos, sendo essa a razão de sua existência.

Nessa perspectiva, a partir da promulgação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, passou-se a observar um movimento de internacionalização dos direitos humanos (Piovesan, 2009), dado principalmente a partir de tratados entre Estados que, por sua vez, foram aderindo

em suas Constituições, implicitamente ou explicitamente, os direitos humanos, de modo a impregnar e sedimentar valores, principalmente as seguintes características: universalidade; essencialidade; superioridade normativa; e reciprocidade. Consoante, foi mesmo no pós II Guerra Mundial que surgiu a necessidade de afirmação dos direitos humanos enunciados na Declaração, de modo a buscar garantir a dignidade da pessoa humana.

Esta, por sua vez, é o fundamento dos direitos humanos, o direito à criação humana, o valor dele deriva do ser humano; e, portanto, seu fundamento está atrelado à dignidade substancial da pessoa (Comparato, 1997). Ou seja, pensar em direitos humanos é pensar em dignidade humana, e também nas suas principais características, a saber: liberdade, autoconsciência, sociabilidade, historicidade, unidade existencial. É importante ressaltar que, tanto estas características quanto as citadas anteriormente (universalidade, essencialidade, superioridade normativa, e reciprocidade) são indicadores de importância na análise da repercussão dos processos de (des)globalização nos direitos humanos como finalidade do Estado.

Passando ao processo de globalização, que pode ser compreendido como um processo que encolheu as distâncias no sentido de espaço e tempo, bem como aumentou a escala de fluxos, pessoas e capital para todo o globo e que extrapola as fronteiras nacionais (Held, 2001; 2004). Com esse entrelaçamento, há maior repercussão do que antes havia em relação a eventos e fenômenos localizados. Por fim, é necessário ressaltar a importância da globalização concebida como um processo e não como fenômeno porque, dessa forma, passa a ser encarada como passível de mudança e reestruturação.

Com a globalização, para sustentar o sistema de governança global, houve o desenvolvimento de um conjunto de leis regionais e internacionais (Held, 2001), ou seja, deu-se a internacionalização dos Estados (Ranieri, 2013). Além disso, a globalização contribuiu para a universalização da proteção dos direitos humanos na medida que potencializou a divulgação e o acesso a esses direitos globalmente, além de facilitar negociações e debates de tratados, como, por exemplo, o Protocolo de San Salvador. Por outro lado, há de se apontar que a globalização também favoreceu o enriquecimento cada vez maior das pessoas que já tinham riqueza e do empobrecimento da classe pouco favorecida - a "globalização perversa", termo cunhado por Milton Santos (2008) ao fazer uma análise da globalização e do seu efeito potencializador das desigualdades.

Contudo, há que se pontuar, que, se por um lado a globalização produziu desigualdades, por outro, construiu importante legado (Held, 2001; Alves e Guerra, 2020). Há muitos mitos ao redor da globalização, um particularmente pernicioso: o de uma era unicamente marcada pelo crescimento do mercado global e processos econômicos e sociais que escapam ao controle dos Estados. Isso de fato alterou o terreno da política e da economia. Mas a história da globalização não é apenas essa: há o crescimento de aspirações pelo Direito Internacional e pela justiça - isso implica na ampliação dos direitos humanos e de responsabilidades. Se, por um lado, a globalização alterou profundamente as relações entre Estados, por outro, também contribuiu para o alargamento dos direitos humanos, bem como

dos esforços conjuntos para a construção de uma pauta global sobre esses direitos (Held, 2001).

Portanto, é possível afirmar que os direitos humanos constituem uma finalidade do Estado, e, a partir da globalização, foram impulsionados, inclusive com demandas de incorporação nas Constituições nacionais, mesmo que a partir de tratados, dotados inclusive de superioridade normativa, própria dos direitos humanos. Exemplo dessa facilitação e maior internacionalização dos direitos humanos foi a criação, em 2006, do Conselho de Direitos Humanos pela Assembleia Geral da ONU “para fortalecer a proteção e a promoção dos direitos humanos no planeta” (Alves, 2020, p. 63).

Outrossim, para além, a desglobalização influi nos direitos humanos como finalidade do Estado, impactando-os no âmbito dos Estados nacionais, sob argumento de preservação de soberania: “a maior preocupação com esse cenário é o esfacelamento dos limites – necessários – que a soberania deve ter: o respeito aos direitos humanos” (Alves, 2020, p. 63). Tudo isso a indicar que os direitos humanos se encontram atualmente sob ameaça: na medida em que a pauta de direitos humanos deixa de ser internacionalizada, como ocorre em um contexto de globalização, os direitos humanos, em um cenário de desglobalização, perdem a centralidade na prática e na conduta estatal e assim, passam a ter tratativas localizadas, a depender da vontade política de cada Estado para a sua efetivação, e, portanto, passam por processos de redução e estão, por certo, ameaçados.

Por ser um processo reconhecidamente extenso e singular, a globalização; e por ser um processo da atualidade, a desglobalização; ambos ainda apresentarão outras facetas, com efeitos e decorrências nos direitos humanos como finalidade do Estado, o que demandará, por certo, novas pesquisas e análises, sobretudo no tocante à desglobalização e suas repercussões vindouras.

>> Referências

ALVES, Angela Limongi Alvarenga. **Globalização, desglobalização e impactos na soberania estatal**. Belo Horizonte: Forum-Del Rey, 2023.

ALVES, Angela Limongi Alvarenga. Soberania estatal, (des)globalização e pandemia de covid-19. In: CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro et al. **Direito em tempos de crise: COVID 19**. São Paulo: Quartier Latin, 2020.

ALVES, Angela Limongi Alvarenga; GUERRA, Thaís. Igualdade de gênero na educação e Agenda 2030: panorama e desafios diante da desglobalização. In: JUBILUT, Líliliana Lyra et al. **Direitos humanos e vulnerabilidades na Agenda 2030**. Boa Vista: UFRR, 2020.

ARISTÓTELES. **A política**. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

ASSEMBLEIA GERAL DA ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>>. Acesso em: 08 jun. 2020.

BARRAL, Welber; MUNHOZ, Carolina. Globalização e a prática do direito. In: GUERRA, Sidney. **Globalização: desafios e implicações para o direito**

internacional. Ijuí: Unijuí, 2006.

BAUMAN, Zygmunt; BORDONI, Carlo. **Estado de crise**. Rio de Janeiro, RJ: Zahar, 2016.

BECK, Ulrich. **O que é globalização: equívocos do globalismo, respostas à globalização**. São Paulo, SP: Paz e Terra, 1999.

BELLO, Walden. **Desglobalização: ideias para uma nova economia mundial**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2003.

BELLO, Walden. **The virtues of desglobalization**. TNI Publications, Amsterdã, Transnational Institute, 2009.

BITTAR, Carlos Eduardo Bianca. Crise econômica, desglobalização e direitos humanos: os desafios da cidadania cosmopolita na perspectiva da teoria do discurso. **Revista Mestrado em Direito**, Osasco, v. 12, 2012.

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

COMPARATO, Fábio Konder. Fundamento dos direitos humanos. **Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo**, São Paulo, 1997. Disponível em: <<http://www.iea.usp.br/publicacoes/textos/comparatodireitoshumanos.pdf>>. Acesso em: 23 out. 2020.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania à transnacionalidade: democracia, direito e Estado no século Itajaí**: Univale, 2014.

CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. A transnacionalidade e a emergência do Estado e do direito transnacionais. **Revista Eletrônica do CEJU-UFPR**, Curitiba, v. 1, n. 4, 2009.

DALLARI, Dalmo. **Elementos de teoria geral do Estado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

FARIA, José Eduardo. **Sociologia Jurídica: direito e conjuntura**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros, 2004.

FARIA, José Eduardo. **O Estado e o direito depois da crise**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

HALE, Thomas; HELD, David; YOUNG, Kevin. **Gridlock: why global cooperation is failing when we need it most**. Cambridge: Polity Press, 2013.

HELD, David. Introduction. In: HELD, David. **A globalizing world? Culture, economic, politics**. London: Routledge, 2004.

HELD, David; McGrew, Anthony. **Prós e contras da globalização**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

HOBBS, Thomas. **O Leviatã**. São Paulo: Martin Claret, 2002.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1964.

LAFER, Celso. **A internacionalização dos direitos humanos**. São Paulo: Manole, 2005.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. Estado mínimo, pós-modernidade e desglo-

balização. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 4 abr. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-abr-04/lewandowski-estado-minimo-pos-modernidade-desglobalizacao>>. Acesso em 11: nov. 2020.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **Globalização, regionalização e soberania**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, Baron de la. **O espírito das leis**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.

NAVARRO, Thais. Crise econômica favoreceu fortalecimento de partidos de extrema direita na Europa, analisa pesquisador. **Agência Universitária de Notícias**. São Paulo, 2018. Disponível em: <<https://paineira.usp.br/aun/index.php/2018/05/23/crise-economica-favoreceu-fortalecimento-de-partidos-de-extrema-direita-na-europa-analisa-pesquisador/>>. Acesso em 29 ago. 2020.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e direito constitucional internacional**. São Paulo: Saraiva, 2011.

PISCITELLI, Rui Magalhães. A evolução do Estado através da história dos direitos fundamentais, O novo Direito Administrativo e o regime diferenciado de contratações públicas brasileiro. **Revista Eletrônica do TCE-RS**, Porto Alegre, N. 1 v. 1, p. 48. set 2014. Disponível em: <http://www1.tce.rs.gov.br/portal/page/portal/tcers/institucional/esgc/biblioteca_eletronica/revistas_e_eletronicas/ediacao_atual/revista_eletronica_41_artigo03.pdf>. Acesso em: 05 nov. 2020.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

RANIERI, Nina. **Teoria do Estado: do Estado de Direito ao Estado Democrático de Direito**. Barueri: Manole, 2013.

RANIERI, Nina. **Teoria do Estado: do Estado de Direito ao Estado Democrático de Direito**. 2. ed. Barueri: Manole, 2018.

RAPOPORT, Mario. Os Estados nacionais frente à globalização. **Revista Brasileira de Política Internacional**, Brasília, v. 40, n. 2, 1997. p. 166-171. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73291997000200008&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 28 ago. 2020.

REALE, Miguel. **Teoria do Direito e do Estado**. 5. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2000.

RODRIG, Dani. **A globalização foi longe demais?** São Paulo: Unesp, 2011.

RODRIG, Dani. **The globalization paradox: democracy and the future of the world economy**. New York and London: W.W. Norton & Company, 2011.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Os processos da globalização**. São Paulo: Cortez, 2002.

SANTOS, Milton. **Por uma Outra Globalização: do Pensamento Único à Consciência Universal**. 15. ed. Rio de Janeiro, São Paulo: Record, 2008.


STELZER, Joana. O fenômeno da transnacionalização da dimensão jurídica. In: STELZER, Joana; CRUZ, Paulo Márcio. **Direito e transnacionalidade**. Curitiba: Juruá, 2009.






DOS DESDOBRAMENTOS PSÍQUICOS DO NEOLIBERALISMO: UMA ANÁLISE DO DISPOSITIVO NEOLIBERAL DE PRODUÇÃO DE SUBJETIVIDADES

OF THE PSYCHIC DEVELOPMENTS OF NEOLIBERALISM: AN ANALYSIS OF
THE NEOLIBERAL DEVICE FOR THE PRODUCTION OF SUBJECTIVITIES

 *Rubens Dódoro Ferreira Cardoso**

 *Manoel de Christo Neto***

>> Resumo

O presente artigo objetiva evidenciar os desdobramentos psíquicos do neoliberalismo no sujeito contemporâneo a partir da análise das estratégias empreendidas por alguns dos elementos díspares que atuam como seus sustentáculos ideológicos, tais quais decisões político-governamentais, práticas discursivas, novas organizações do trabalho e as ciências “psi” e suas categorias diagnósticas. Parte-se da compreensão de que o neoliberalismo é uma governamentalidade, no sentido foucaultiano do termo, a fim de argumentar que ele opera processos de produção de subjetividades a partir do alçamento da concorrência e da desigualdade a princípios reguladores da interação social. Deste modo, lançando mão de pesquisa bibliográfica que articula tanto autores oriundos das teorias sociais críticas quanto da psicanálise, discute-se a tecitura e gestão do sujeito neoliberal que, marcadamente distinto daquele das sociedades industriais-disciplinares do século XIX e início do século XX, e profundamente alienado do poder coercitivo que opera sobre ele, impõe a si mesmo um regime de autoexploração, capaz de encerrá-lo no limite do esgotamento.

>> Palavras-chaves

Subjetivação; Neoliberalismo; Sujeito neoliberal; Sofrimento psíquico

* Psicólogo e psicanalista. Residente do Programa de Atenção à Saúde Mental da Universidade do Estado do Pará (UEPA) / Fundação Hospital de Clínicas Gaspar Vianna (FHCGV). Membro do Grupo de pesquisa Saúde Mental Contemporânea e suas Implicações na Saúde Pública do FHCGV.

**Mestre em Educação. Professor Adjunto da Universidade da Amazônia (UNAMA). Psicólogo do Tribunal de Justiça do Estado do Pará.

>> Abstract

This article aims to show the psychic consequences of neoliberalism in the contemporary subject from the analysis of the strategies undertaken by some of the disparate elements that act as its ideological pillars, such as political-governmental decisions, discursive practices, new work organizations and the sciences “psi” and its diagnostic categories. It starts from the understanding that neoliberalism is a governmentality, in the Foucauldian sense of the term, in order to argue that it operates processes of production of subjectivities from the elevation of competition and inequality to regulating principles of social interaction. Thus, making use of bibliographical research that articulates both authors from critical social theories and psychoanalysis, the weaving and management of the neoliberal subject is discussed, which, markedly different from that of the industrial-disciplinary societies of the 19th and early 20th centuries, and deeply alienated from the coercive power that operates over him, he imposes on himself a regime of self-exploitation, capable of confining him to the limit of exhaustion.

>> Keywords

Subjectivation; Neoliberalism; Subject neoliberalism; Psychic suffering.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho parte da compreensão de que o neoliberalismo, para além de mera doutrina econômica, configura-se como uma racionalidade, na medida em que, inaugurando novas formas de ser e de pensar, produz um novo sujeito.

O advento do sujeito neoliberal pode ser apreendido a partir do deslocamento radical do liberalismo clássico ao neoliberalismo acerca das modalidades de intervenção estatal. Se o primeiro defendia a participação cada vez menor do Estado na economia a fim de garantir a liberdade entre os agentes econômicos que estabeleciam trocas baseadas no princípio da equivalência; o segundo entende que a liberdade (pensada como tendência à competitividade e livre iniciativa), antes de ser uma condição inata, deve ser diretamente incitada a partir das práticas e dispositivos de governo ao salientar a concorrência como eixo regulador do mercado (DARDOT; LAVAL, 2016).

Assim, como demonstram as tentativas de traçar a história do neoliberalismo (FOUCAULT, 2008; DARDOT; LAVAL, 2016; SAFATLE; SILVA JUNIOR; DUNKER, 2020), sua consolidação no interior da maioria dos países capitalistas contemporâneos se deve a uma identificação do sujeito com a figura da empresa. Isto porque, enquanto produção discursiva, o neoliberalismo conforma o sujeito à uma lógica mercantil a partir da naturalização de uma desigualdade radical. Tal movimento, conforme Foucault nos antecipou no curso sobre o Nascimento da Biopolítica (2008), estabelece modalidades de subjetivação definitivamente distintas daquelas inerentes às sociedades ditas disciplinares-industriais.

Deste modo, esta pesquisa partiu da inquietação provocada pela percepção de que o neoliberalismo enquanto economia política que fundamenta decisões governamentais, bem como prática discursiva que influencia ideologicamente setores diversos do corpo político-social, tem efeitos decisivos para o sujeito e as modalidades de relação que este estabelece, bem como em suas formas de sofrimento psíquico.

Tais transformações na forma de produzir vínculo em sociedade, que podem ser sintetizadas na estratégia neoliberal de incentivo ao empreendedorismo, desdobram-se nos processos de subjetivação em jogo no interior das sociedades que se encontram sob os tentáculos do capitalismo tardio. Haja vista que a hegemonização da lógica neoliberal exige antes a construção de um indivíduo profundamente alienado dos processos de determinação histórico-sociais inerentes à sua constituição.

Este self-made man experiencia uma relação de constante conflito e autoexigência, pois, ao mesmo tempo em que alicerçado em um discurso dominante que postula que todo tipo de realização é possível a depender da vontade e esforço de cada um, encontra em sua realidade material um cenário marcado por profundas desigualdades sociais, precarização do trabalho e espoliação de direitos.

Sob o jugo de uma concorrência cada vez mais selvagem, este sujeito neoliberal encontra-se nas trincheiras dos trabalhos plataformizados, nas

universidades sob a pressão da busca adocedora por desempenho, nas filas e sites de anúncio de emprego mantendo-se entre um job e outro e nas estatísticas crescentes de consumo de antidepressivos e outras soluções psicofarmacológicas. Por este motivo, almeja-se, com esta pesquisa, analisar os elementos que compõem o dispositivo de manutenção da ideologia neoliberal a fim de evidenciar e discutir os desdobramentos do discurso neoliberal na subjetividade contemporânea.

Foi empregado o método de revisão bibliográfica narrativa (ROTHER, 2007). De modo que a seleção de literatura não pretendeu pautar-se em critérios rebuscados de inclusão e exclusão, menos ainda esgotar as fontes de informação e referência sobre o tema abordado. Os livros e artigos utilizados nesta revisão estiveram sujeitos à subjetividade do seu autor e foram escolhidos a depender da acessibilidade, atualidade e relevância da literatura.

As obras de Foucault foram tomadas como referencial intransponível para a conceituação do neoliberalismo enquanto uma governamentalidade, isto é, um regime de condução das condutas do homem, bem como para esclarecer o dispositivo de desempenho/gozo em jogo nas manifestações de poder e subjetivação inerentes à atualidade neoliberal. Foucaultianos, tais quais Hacking (2009) e Rose (2011) foram empregados a fim de explicitar a relevância das ciências e saberes de radical psi (psicologia, psiquiatria etc.) no dispositivo neoliberal de produção de subjetividade.

Sociólogos contemporâneos à consolidação do neoliberalismo em nível global cujas obras descrevem os impactos subjetivos das atualizações do capitalismo foram tomados como interlocutores privilegiados ao longo da presente pesquisa, com destaque para Ehrenberg (2021), Han (2017; 2018), Sennet (2021) e Lazzarato (2011; 2017).

Ainda, obras de autores lacanianos, tais como Lebrun (2009) e Melman (2003), foram mobilizadas não só para a efetivação do diálogo entre teoria social e psicanálise, como também para a tecitura do contraponto entre o sujeito neoliberal, maximizador de prazer, e aquele das sociedades disciplinares-industriais, fundamentalmente reprimido pelas injunções de sociabilidade, do qual a psicanálise se ocupou em seus primórdios.

1. UMA BREVE ABORDAGEM DO NEOLIBERALISMO

Os esforços na tecitura de uma gênese do neoliberalismo demonstram que, assim como o utilitarismo de Bentham - que teve seu modelo de panóptico eternizado pela análise foucaultiana - e a escola marginalista de economia configuraram-se como alternativas às crises do capitalismo enfrentadas na primeira e segunda metade do século XIX respectivamente, o neoliberalismo se constituiu como forma de fazer suplência aos impasses vividos no interior das sociedades capitalistas do início do século XX (FRANCO *et al*, 2020).

A crise que o neoliberalismo almejava solucionar se tratava daquela provocada pelo modelo intervencionista keynesiano, prevalente nos Estados Unidos e em parte considerável da Europa na segunda metade do século XX. Este modelo, que ficou conhecido como Estado de Bem-Estar Social,

igualmente surgiu como uma alternativa a outra crise experimentada pelos Estados Unidos no fim dos anos 1920 – o que evidencia, diga-se de passagem, o fato do capitalismo viver uma sucessão sistemática de crises – e se pautava na intervenção estatal tanto na esfera social quanto na econômica. Estendendo-se à maioria dos países capitalistas no pós-guerra, o keynesianismo encontrou seu declínio nos anos 1970, o que conseqüentemente abriu as portas para que a doutrina neoliberal se consolidasse globalmente a partir da sua apropriação por teóricos da economia política responsáveis por influenciar governos em suas elaborações de políticas públicas que visavam solucionar a crise na economia.

Com efeito, o próprio neoliberalismo se consolidou enquanto teoria econômica pouco tempo depois da Segunda Guerra Mundial. Fortemente amparado numa noção de liberdade herdada do liberalismo clássico (que significa, em larga escala, liberdade para negociar, empreender, concorrer e possuir e acumular bens), o neoliberalismo fora pensado como uma forma de oposição tanto ao Estado de Bem-Estar Social predominante nos Estados Unidos, quanto ao socialismo soviético que ganhava força entre o operariado europeu, que se consolidavam como uma ameaça à livre iniciativa no século XX (DARDOT; LAVAL, 2016).

Tendo sido implementado na Europa e nos Estados Unidos a partir da década de 1970, contando com Margaret Thatcher e Ronald Reagan como seus principais expoentes, o neoliberalismo se expandiu ao redor do globo em um curto período, sobretudo nos países da América Latina, numa empreitada que envolveu o apoio explícito de alguns dos mais relevantes pensadores neoliberais a regimes autoritários¹.

Em que pese a similaridade nominal e a ideia de continuidade pressuposta pela adição do prefixo “neo”, o liberalismo clássico do século XIX e o neoliberalismo se diferenciam principalmente pela maneira como compreendem a intervenção estatal. Se o primeiro defende uma interferência mínima do Estado na economia a fim de garantir a livre iniciativa e a competitividade, características que além de serem consideradas inatas aos indivíduos, seriam capazes de regular de maneira espontânea o mercado; o segundo, por sua vez, nasce a partir do diagnóstico de que a liberdade preconizada pelos liberais não se dá naturalmente, mas requer ser produzida, defendida e gerida com participação direta do Estado.

Por este motivo, segundo Lazzarato (2011), diferente do que se costuma propagar, a noção de mercado sustentada pelos neoliberais é fundamentalmente antinaturalista, haja vista que sua manutenção depende da mobilização de uma série de mecanismos estatais. Suas intenções podem ser sintetizada no trecho de uma conhecida entrevista concedida por Margaret Thatcher em 1981, na qual afirma que: “a economia é o método. O objetivo é mudar o coração e a alma”².

As técnicas e práticas mobilizadas para garantir a transformação e manutenção dos corações e das almas, demonstram que, ao contrário do que sustentava o liberalismo clássico, para o neoliberalismo, a famigerada “mão invisível” do mercado, apesar de ainda ser defendida desta forma por

¹ Caso da ditadura de Pinochet, no Chile, cujo Ministério da Economia fora formado majoritariamente pelos chamados *Chicago Boys*, ex-alunos da Universidade de Chicago.

² Disponível em: <https://www.margaretthatcher.org/document/104475>. Acesso em: 9 abr. 2023.

ideólogos e políticos neoliberais, não é “autorreguladora”, considerando que o mercado encontra na intervenção estatal a condição para sua perpetuação.

Tal intervenção, contudo, não mais se dará exclusivamente na esfera econômica, mas, sobretudo, a partir de “intervenções diretas na configuração dos conflitos sociais e na estrutura psíquica dos indivíduos” (SAFATLE, 2020, p.24). Para manter-se, o neoliberalismo deve intervir no corpo social desde sua menor unidade. Não por acaso ele se apropria do aparelho estatal e lança mão de uma série de dispositivos próprios para, então, estabelecer um padrão normativo capaz de inaugurar um sujeito que difere substancialmente daquele docilizado e reprimido pelas instituições disciplinares das sociedades industriais do século XIX e início do século XX (DARDOT; LAVAL, 2016). E é neste sentido que o neoliberalismo configura-se como uma governamentalidade no sentido foucaultiano do termo, a saber, uma “maneira como se conduz a conduta dos homens” (FOUCAULT, 2008, p. 258).

Em vista disso, insistimos que o neoliberalismo não pode ser reduzido a mera economia política, sua consolidação exige a produção e gestão de um “novo modo de ser e pensar” (FOUCAULT, 2005, p. 219), o qual tem como núcleo duro uma noção de liberdade que carrega como representação mais relevante a imagem do *self-made man*: o indivíduo desprovido de condicionantes e determinantes histórico-sociais, causa e consequência última de si mesmo. Trata-se, portanto, do uso estratégico da naturalização do mercado de modo a identificar sua lógica concorrencial e calculista com a “essência” mesma dos indivíduos.

2. A PRODUÇÃO DO SUJEITO NEOLIBERAL

Se o neoliberalismo preconiza a não intervenção estatal na economia (ao menos em tese, haja vista que, como vimos, sua manutenção depende de uma atuação intensiva do Estado), é justamente por postular que os indivíduos em suas ações absolutamente racionais são os únicos agentes capazes de regular o mercado lançando mão da sua capacidade inata de calcular e deliberar acerca de seus interesses. Modo de gestão de si mesmo que se identifica com aquilo que se convencionou chamar de empreendedorismo e se caracteriza pela prevalência de uma qualidade maximizadora de lucro nos indivíduos, consolidada a partir de uma dedicação exclusiva e permanentemente atenta a novas condições e conjunturas que lhes permita tornar suas trocas cada vez mais lucrativas (DARDOT; LAVAL, 2016).

No interior do neoliberalismo, contudo, o empreendedorismo não só é incentivado – principalmente a partir das políticas de austeridade que compelem milhões ao trabalho informal e precarizado sob o verniz fetichizado do empreendedorismo – como deixa de ser só uma dentre tantas outras possibilidades de atuação do indivíduo no sistema econômico capitalista e é alçado, em nível global, a uma “faculdade empresarial tal como existe em todo sujeito, da capacidade de se tornar empreendedor nos diversos aspectos de sua vida ou até mesmo de ser o empreendedor de sua vida” (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 151).

Desta feita, todas as atividades humanas passam a ter o empreendedorismo como horizonte referencial: empreendemos quando abrimos um negócio de venda de doces em semáforos ou cursamos uma pós-graduação tanto quanto empreendemos quando “investimos” num relacionamento amoroso ou numa ação na bolsa de valores. Nenhuma esfera da vida, nem mesmo os relacionamentos interpessoais escapam ao empreendedorismo, pois o que está em jogo nesta concepção é exatamente a noção de investimento, isto é, o fato de que toda ação deve ser avaliada a partir de uma lógica utilitarista que calcula a quantidade de recursos, tempo ou esforço que deve ser aplicado visando à obtenção do maior lucro possível no futuro.

Este movimento implica num agigantamento da ideia de indivíduo cuja locução mais expressiva repousa sobre o desenvolvimento do conceito de “capital humano”, na medida em que, identificando o sujeito a um capital, cria condições para a produção de um tipo preciso de subjetivação: ao passo em que o individualismo se torna modo generalizado de existência, a injunção do investimento contínuo, impele o indivíduo a entrar num sistema indeterminado de comparação com o outro, transformado em seu concorrente (LAZZARATO, 2017).

Tal projeto neoliberal de redução do sujeito a um capital, torna-se ainda mais patente na atualidade, com a transformação dos antigos departamentos de pessoal em departamentos de Recursos Humanos. Trata-se de identificar e reconhecer o sujeito como algo que deve ser investido de forma continuada com o intuito de ter seu valor atualizado de forma indefinida, produzindo indivíduos avassalados à lógica da insegurança e rivalidade inerente ao mercado. Isto porque, investir em si mesmo significa atualizar o seu valor enquanto capital/recurso humano e, conseqüentemente, manter-se no jogo de todos contra todos alimentado pelo neoliberalismo de modo a evitar ser ultrapassado pelos seus concorrentes.

Não por acaso, verificam-se atualmente, com espantoso volume, cursos e “mentorias” das mais variadas áreas que vendem a “fórmula do sucesso”, por sua vez, pautada numa ideia de indivíduo autossuficiente e absolutamente inalienável da sua própria jornada rumo ao êxito, seja no mercado de trabalho, no amor, na saúde e até na espiritualidade. Neste cenário, o *coach* torna-se peça-chave para a empreitada neoliberal de empresariamento do sujeito, na medida em que, ao focarem exclusivamente no “aprimoramento” de atributos individuais, fortalecem com seus “treinamentos” uma concepção de homem alienada de sua realidade política, econômica, histórica e social, cujo objetivo é unicamente a maximização dos ganhos.

Este sujeito empresarial ensimesmado, cujo valor precisa ser elevado a todo momento, é orientado por um ideal de autonomia e liberdade como autogestão, que o leva a tomar a si mesmo como objeto maior de sua própria intervenção. Motivo pelo qual observamos derrubadas as divisórias que distinguiam a vida pessoal da profissional, de modo que ambas passem a se confundir enquanto alvo de investimentos indeterminados:

Especialista de si mesmo, empregado dele mesmo, inventor dele mesmo, empresário dele mesmo: a racionalidade neoliberal pressiona o eu a agir sobre ele mesmo no sentido

de seu próprio reforço para seguir na competição. Todas as atividades devem se comparar a uma produção, a um investimento, a um cálculo de custo. A economia se torna uma disciplina pessoal (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 48).

A ideia de que o funcionamento da vida social e pessoal tem como matriz o modelo da empresa pressupõe que as relações sejam majoritariamente regidas pelo princípio da concorrência. Central para o neoliberalismo, esta implica que o sujeito esteja, em tempo integral, submetido e submetendo os outros a processos permanentes de avaliação, de modo que atribuir notas, classificar e quantificar tornam-se parte inseparável do processo de valoração do indivíduo enquanto capital humano e empresário de si mesmo (DARDOT; LAVAL, 2016). Seja na atenção em saúde, nas aulas do ensino básico, nas disciplinas do ensino superior, nos aplicativos de *smartphone*, no atendimento de telemarketing, o pedido para que aguardemos um pouco mais para podermos avaliar o serviço está sempre à espreita.

Cabe salientar que, se para o liberalismo clássico o Estado deveria minimizar sua intervenção, era por entender que o mercado se definiria a partir da troca livre e equivalente entre dois agentes, para os quais qualquer intervenção estatal seria percebida como a intromissão de um terceiro em suas liberdades individuais. Para Foucault (2008), no entanto, um dos marcos que o diferenciariam do neoliberalismo seria justamente a passagem da troca equivalente à concorrência enquanto princípio regulador do mercado, o que o leva a dizer que “o essencial do mercado é a concorrência, isto é, que não é a equivalência, mas a desigualdade” (FOUCAULT, 2008, p. 161). Isto significa que no neoliberalismo a desigualdade é deliberadamente mobilizada a fim de salvaguardar uma concepção meritocrática segundo a qual sairá beneficiado aquele que tiver melhor se preparado para alcançar as condições e arranjos mais proveitosos para a troca. Isto explicaria por que, para Dardot e Laval (2016, p. 16), no interior de suas práticas de normatização, o neoliberalismo:

Impõe a cada um de nós que vivamos num universo de competição generalizada, intima os assalariados e as populações a entrar em luta econômica uns contra os outros, ordena as relações sociais segundo o modelo do mercado, obriga a justificar desigualdades cada vez mais profundas, e muda até o indivíduo, que é instado a conceber a si mesmo e a comportar-se como uma empresa.

Mas, visto que ele lança mão do Estado para potencializar a produção da desigualdade e a naturalização da concorrência pela via do “empresariamento” do sujeito, poderíamos nos antecipar e dizer que o neoliberalismo atua a partir de uma certa subversão da função estatal tal como ela fora tradicionalmente pensada pelos autores contratualistas clássicos. Isto porque, se tomarmos como contraponto as elaborações teóricas do um pensador como Hobbes (2019), para quem o surgimento do Estado deve-se a necessidade de conter aquilo que supostamente seria nosso estado de natureza, a saber, uma guerra de todos contra todos, perceberíamos que, de certa forma, o que o neoliberalismo faz é justamente o oposto, na medida em que apropria-se dos meios estatais,

sejam eles militares, políticos, jurídicos e/ou simbólicos a fim de facilitar o livre desencadeamento desta guerra.

Não se trata mais de um embate entre proletários e burgueses ou entre os 99% contra os 1%, mas, como ficou evidente no Brasil do governo Bolsonaro e mais especificamente durante a pandemia de COVID-19, de plurais e profusas oposições, como por exemplo entre “esquerdistas” e “patriotas”, “negacionistas” e “pró-ciência”, “progressistas” e “pró-família” (DARDOT *et al*, 2021). Por meio da difusão de múltiplos antagonismos no interior do corpo político-social, o neoliberalismo multiplica as linhas de frente nas quais as guerras civis se desenrolam, enfraquecendo coletivos e minando a possibilidade de uma insurreição popular pela via da identificação e solidariedade entre categorias sólidas unificadas, tais quais aquelas oriundas do sentimento de pertencimento a uma classe social. Daí porque o neoliberalismo não se resume a mero agrupamento de teorias ou conglomerados de autores, mas é “um projeto político de neutralização do socialismo sob todas as suas formas e, mais ainda, de todas as formas de exigência de igualdade” (DARDOT *et al*, 2021, p. 37).

Neste cenário de estilhaçamento da solidariedade, o advento do conceito de “capital humano” e sua apropriação pela racionalidade neoliberal provoca ainda, outra lacuna no que tange à possibilidade de organização coletiva, a saber, uma transformação radical na forma com que os sujeitos se relacionam com o trabalho, na medida em que este também passa a ser compreendido a partir da lógica do investimento. Pois, como sugere Foucault (2008), se o sujeito neoliberal compreende a si mesmo como uma empresa, o próprio salário deixa de ser – ao menos em sua forma fetichizada – como inferia a teoria marxista, o resultado da venda da sua força de trabalho e transforma-se no lucro obtido pela venda das suas habilidades adquiridas a partir do autoaperfeiçoamento e investimento contínuo em si mesmo.

De certo, o entendimento de que o salário obtido pela venda do trabalho se constitui como um capital que “não pode ser dissociado do indivíduo humano que é seu portador” (FOUCAULT, 2008, p. 313), causa uma inversão da perspectiva marxista e liquida a noção de alienação e exploração do trabalho, da qual o socialismo retirava sua potência. Porque, em um primeiro plano, o que importa não é mais o que o trabalhador produz e, sim, quanto ele vale no conjunto de seus atributos e qualidades, de tal modo que o indivíduo neoliberal acredita fielmente não somente ser um capital, mas possuí-lo, mesmo que não detenha os meios de produção, dado que ele passa a pensar em si mesmo como um meio de produção.

Mais do que administrar corpos, como se fazia nas sociedades disciplinares, o neoliberalismo visa gerenciar as mentes de tal maneira que o sujeito esteja plenamente engajado nas atividades que se espera que ele cumpra. Daí o interesse em unificar o indivíduo e a empresa, de modo que os indivíduos trabalhem para uma empresa como se trabalhassem para si mesmos, restringindo qualquer possibilidade de emergência de sentimento de alienação do trabalho, na medida em que o que está em jogo para o sujeito parece ser sempre o seu próprio crescimento pessoal e profissional, suas metas e, de modo radical, sua própria felicidade (DARDOT; LAVAL, 2016). A hegemonização do discurso empresarial inaugura um tipo

específico de sujeito que, na busca por ter valor agregado e manter-se na concorrência, “compreende seus afetos como objetos de um trabalho sobre si tendo em vista a produção de inteligência emocional e otimização de suas competências afetivas” (SAFATLE, 2020, p. 30).

Daí porque a passagem da troca paritária para a concorrência generalizada implica numa hiper saturação da desigualdade entre as pessoas, dado que sua finalidade é garantir a manutenção da rivalidade de todos contra todos e, conseqüentemente, a promoção da incessante busca pelo autoaprimoramento de si mesmo e seus capitais humanos. E, diante disso, uma das técnicas mais eficazes utilizada pelo neoliberalismo no interior desta empreitada de agigantamento da desigualdade é justamente o endividamento em massa.

Desmonta-se o acesso à direitos sociais, precariza-se o trabalho, aprofunda-se o abismo da desigualdade de renda, fragmenta-se e alimenta o antagonismo entre parcelas inteiras da população, produz-se uma dinâmica de concorrência continuada e, em contrapartida, facilita-se o acesso ao crédito e, conseqüentemente, ao endividamento, como explicita Lazzarato (2017) ao abordar a cruel realidade dos estudantes universitários americanos, que – não diferindo muito dos brasileiros – dependem de programas de financiamento para custear seus gastos estudantis e já iniciam suas carreiras endividados, o endividamento engendra um modo singular de subjetivação.

Isto porque, no interior das políticas de austeridade neoliberais, qualquer possibilidade de solidariedade com o endividado é arruinada, senão pelo discurso da responsabilização do indivíduo pelas dívidas que ele contraiu por “livre e espontânea vontade”, pelo risco de acabar endividando-se tentando ajudá-lo. Então, diante das regras impostas pelas instituições bancárias às classes populares e conseqüentemente internalizadas por estas, o endividado é o único a se encarregar da sua dívida. Assim, ao invés de externalizar seu descontentamento com as relações de poder que o assolam, organizando-se para insurgir-se contra elas, acaba por introjetá-las ao ser acometido pela culpa e pelo constrangimento causado por uma dívida que não é mais somente monetária, mas, acima de tudo, moral (LAZZARATO, 2017).

Para o sociólogo italiano, o endividamento produz uma modalidade de coerção que, diferente daquela pautada na repressão dos corpos, não é mantida por um agente externo, mas pelo próprio endividado, tendo em vista que após a contração da dívida o endividado insere-se numa dinâmica na qual torna-se não somente o contabilista da sua vida, mas passa a ter suas próprias ações calculadas e controladas por si mesmo visando alcançar a quitação da dívida

Pensem, por exemplo, em um jovem brasileiro que depende do financiamento estudantil para acessar a universidade. Endividado antes de inserir-se no mercado de trabalho e intimidado pelas crescentes taxas de desemprego, todo o seu sistema de tomada de decisões a partir da contratualização da dívida passará a ter como horizonte a quitação desta. De suas escolhas acadêmicas até a sua organização pessoal e financeira, o

que estará permanentemente em jogo é o próprio planejamento calculista de seu futuro (LAZZARATO, 2017).

O neoliberalismo, segundo Lazzarato (2017), apropria-se ainda do Estado ao revesti-lo de uma função crucial no interior desta nova técnica de poder calcada no endividamento, a ser exercida principalmente em tempos de crise econômica. Trata-se, precisamente, da mobilização conduzida pelos mecanismos estatais (mídia, especialistas governamentais, recursos simbólicos, sistema jurídico, etc) para transformar a dívida “pública” em um modelo de culpabilização sistemática não de um indivíduo, mas de toda uma população que, incumbida de quitar as dívidas contraídas pelo Estado, passa a ser assombrada por uma “consciência coletiva da dívida” que transforma cada cidadão em um endividado.

Com efeito, espera-se que os processos de governo descritos até aqui tenham podido evidenciar que tal como nos antecipou Margareth Thatcher, o neoliberalismo tem como maior finalidade a modulação do desejo, aqui entendido como aquilo que nos mobiliza e está diretamente ligado à nossa volição e sistema de motivações. O sujeito neoliberal deve trabalhar, mesmo nas condições mais precárias, apesar de todo risco, culpa e insegurança contínua, como se fosse para o seu próprio benefício, de tal maneira que este modo de agir sobre si mesmo pareça se originar nele próprio. Como afirmam Dardot e Laval (2016, p. 327):

As novas técnicas da “empresa pessoal” chegam ao cúmulo da alienação ao pretender suprimir qualquer sentimento de alienação: obedecer ao próprio desejo ou ao Outro que fala em voz baixa dentro de nós dá no mesmo. Nesse sentido, a gestão moderna é um governo “lacaniano”: “o desejo do sujeito é o desejo do Outro”. Desde que o poder moderno se torne o Outro do sujeito.

Esta referência a Lacan, que pode soar aleatória em uma primeira leitura, representa o que talvez seja um dos principais trunfos do capitalismo, a saber, sua capacidade de assimilar as críticas que lhe foram direcionadas, de modo a neutralizá-las e perpetuar-se historicamente. O que se evidencia, por exemplo, na análise acerca da apropriação capitalista do gozo – conceito central para a crítica ao capitalismo elaborada por determinado setor da intelectualidade francesa do século XX – em prol da manutenção da racionalidade neoliberal.

3. O DISPOSITIVO DESEMPENHO/GOZO

Foi Bataille quem, no interior da sua crítica às sociedades capitalistas, orientadas pelo cálculo da utilidade e maximização de interesses, mobilizou as categorias do sagrado e do erótico para demonstrar que ao capitalismo interessa extinguir toda forma de gozo que, por se encontrar além da lógica do esforço e da recompensa, não pode ser contabilizado. De tal forma que, enquanto manifestação de um excesso improdutivo, o gozo seria a base da crítica batailliana ao capitalismo (SAFATLE, 2020).

Contudo, somente com Lacan o conceito alcançou maior popularidade, dado que fora alçado pelo psicanalista ao eixo maior de sua teoria e clínica,

tratando-se de uma experiência disruptiva capaz de inaugurar formas de ação que além de escaparem ao princípio do prazer e ao cálculo, são capazes de instaurar posições subjetivas distintas daquelas centradas no Eu das quais as injunções capitalistas de produção e consumo tiram proveito (SAFATLE, 2020).

O conceito será melhor refinado na medida em que Lacan, ao analisar a economia libidinal do capitalismo de sua época, se dá conta de que este, na virada da segunda metade do século XX, não mais se detinha sobre as formas repressivas de poder, mas lançava mão de técnicas e saberes que provocam a sujeição pela via de uma certa incitação contábil do gozo, de tal modo que, concentrando-se em sua espoliação e “domesticação”, o capitalismo acaba por minar o gozo em seu caráter disruptivo e potencialmente ameaçador para o *status quo* (SAFATLE, 2020)³.

Não é coincidência, portanto, que o psicanalista figure como um dos interlocutores privilegiados do capítulo que trata dos diagnósticos clínicos do sujeito neoliberal na obra “A Nova Razão do Mundo” (2016) de Dardot e Laval, haja vista que seu posicionamento acerca do discurso do capitalismo encontrará ressonância nas críticas ao neoliberalismo realizadas pelos autores, para os quais o advento do sujeito orientado pela figura da empresa só será possível a partir da mobilização de “técnicas refinadas de motivação, estímulo e incentivo” (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 328).

Por este motivo, compreender a complexidade dos efeitos causados pela inovação da racionalidade neoliberal exige que nos atentemos ao dispositivo que a sustenta, e no qual se reúnem as técnicas supracitadas. Tal dispositivo fora denominado por Dardot e Laval (2016) como “desempenho/gozo”. Este conceito, oriundo da obra foucaultiana, no entanto, não será esclarecido pela dupla de autores, mas encontra-se adequadamente definido na “Microfísica do poder” (2021) do próprio Foucault, no qual afirmará que um dispositivo se trata de um:

Conjunto decididamente heterogêneo que engloba discursos, instituições, organizações arquitetônicas, decisões regulamentares, leis, medidas administrativas, enunciados científicos, proposições filosóficas, morais, filantrópicas. Em suma, o dito e o não dito são os elementos do dispositivo. O dispositivo é a rede que se pode estabelecer entre esses elementos (...). Um tipo de formação que, em determinado momento histórico, teve como função principal responder a uma urgência (FOUCAULT, 2021, p. 364-365).

A mobilização de um conceito tal qual o de dispositivo visa salientar o deslocamento das modalidades de coerção próprios da passagem da sociedade industrial-disciplinar à sociedade neoliberal, observando que, se a primeira se caracterizava pelas técnicas repressoras que visavam “docilizar” os corpos para conformá-los às exigências capitalistas de produtividade, a segunda inverte esta lógica e retira das injunções positivas sua

³ A articulação entre a psicanálise e a crítica ao capitalismo é antiga e profícua. Lembremos como, para Lacan, o desejo é expressão de uma negatividade absoluta cujo objeto não encontra fundamento na realidade, muito menos na natureza, mas localiza no Outro sua matriz referencial (LACAN, 2005). Esse Outro, que não se reduz a um semelhante empírico e pode ser entendido tanto como a linguagem, um enquadre cultural ou um discurso, será constantemente mobilizado no interior da teoria crítica como rede simbólica da qual o capitalismo se apropria a fim de articular os objetos de desejo que engendram o sujeito no que se convencionou chamar de cultura do consumo de massa.

força maior (DARDOT; LAVAL, 2016). Logo, não é sem sentido que nas sociedades disciplinares uma modalidade de organização financeira tal qual a poupança ocupe um lugar privilegiado na manutenção do sistema de motivações dos sujeitos, tendo em vista que se trabalhava a fim de acumular renda na esperança de em algum momento futuro poder desfrutar dos prazeres do consumo, enquanto no neoliberalismo prevalece a noção do prazer imediato e em excesso. De tal modo, o esperado não é mais o “controle” das paixões, mas sua estimulação continuada:

Não se trata mais de fazer o que se sabe fazer e consumir o que é necessário, numa espécie de equilíbrio entre desutilidade e utilidade. Exige-se do novo sujeito que produza “sempre mais” e goze “sempre mais” e, desse modo, conecte-se diretamente com um “mais-de-gozar” que se tornou sistêmico (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 355)

Tal constatação, evidenciando a fecunda articulação entre teoria social e psicanálise, é repetida em demasia pelos lacanianos, dentre os quais talvez o mais célebre seja Melman (2003), para quem a contemporaneidade e seus sintomas se definem, em larga escala, por aquilo que ele denomina imperativo do gozo, e que se deve a uma virada decisiva na forma como os padrões de conduta passam a se constituir no interior do campo social. Segundo o autor, se na construção teórica freudiana do início do século XX prevalecia uma instância psíquica como o Supereu, marcada por uma moral repressiva sempre disposta a culpabilizar o sujeito em suas tentativas de realizar o seu desejo, o que se vê hodiernamente é justamente o enfraquecimento das interdições morais em prol da consolidação de uma injunção de gozo (MELMAN, 2003). De forma que, invés de reprimir-se, o que se exige do sujeito na atualidade neoliberal é que ele aja sem comedimento na busca pela satisfação de seus desejos.

Mas que elementos são capazes de distinguir o dispositivo “desempenho/gozo” daquele repressivo das sociedades disciplinares? Responder a esta pergunta exige que antes nos debruçemos sobre as práticas discursivas que norteiam o sujeito neoliberal. E, nesta empreitada, o discurso esportivo, mais especificamente o discurso dos esportes de competição, surge como um dos sustentáculos mais importantes da lógica concorrencial, observando que, apesar do relevante papel desempenhado pelo esporte no interior do socialismo soviético e até mesmo dos regimes fascistas, é com o neoliberalismo que ele fará sua aliança mais vantajosa (DARDOT; LAVAL, 2016).

Pois, considerando que o neoliberalismo se concentra no fomento de um sujeito que, transformado em um competidor por excelência, deve engajar-se plenamente não somente na superação de seus concorrentes, mas principalmente de si mesmo, tal qual um esportista, este regime de autossuperação permanente promove, simultaneamente, a busca pela obtenção de um desempenho cada vez maior por parte dos sujeitos e a atualização dos referenciais de desempenho aos quais os próprios sujeitos estão submetidos (DARDOT; LAVAL, 2016). Ou seja, obstinado em se tornar uma melhor versão de si mesmo, o que o sujeito verifica diante de si é o contínuo alargamento dos parâmetros que compõe seu próprio sistema de

comparações, de tal forma que sua melhor versão, inatingível, seja sempre a que está por vir.

Neste contexto, a propagação de uma mitologia esportiva tem consequências decisivas para a construção do sujeito empreendedor de si mesmo, haja vista que a metáfora esportiva se adequa perfeitamente ao discurso meritocrático que se encontra na raiz do *self-made man* neoliberal. Deixando de ser mera atividade recreativa ou exercício de condicionamento físico-corporal, o esporte enquanto prática que visa o desempenho fora transformado em expressão comum das modalidades de relação que o sujeito neoliberal estabelece consigo e com os outros (EHRENBERG, 2010). Mais do que colonizar o ambiente profissional, o discurso da competição, que antes era restrito ao âmbito do esporte, tornou-se hegemônico nas mais diversas dimensões da vida do sujeito ao introjetar nele uma exigência contínua de maximização de performance.

Esporte, trabalho, amor e até mesmo a busca pela saúde foram subsumidos pela competitividade neoliberal, no interior da qual a figura mais relevante talvez seja justamente a do *coach* (DARDOT; LAVAL, 2016). Tão em voga na atualidade, estes profissionais – cuja tradução, treinador, já indica sua raiz esportiva – não raramente lançam mão, tanto em seus processos de marketing e propaganda quanto na formação de seus *coachees*, de uma linguagem oriunda majoritariamente dos esportes de alto rendimento. Com seus conselhos e incentivos acalorados em prol da autossuperação, os *coachs* contribuem para a naturalização da concorrência e hegemonização da desigualdade preconizadas pelo neoliberalismo, visto que, não havendo restrição para sua atuação, hoje existe um tipo de *coach* para cada esfera da vida. Se um coach empresarial, de liderança, relacionamento, emagrecimento ou até mesmo de sexualidade não satisfazer suas necessidades, ainda se pode contar com um *life coach* disposto a despertar seu potencial para a construção de um projeto de vida bem sucedido.

Em larga escala, o uso da metáfora esportiva da performance, tal como empreendida pelos *coachs* e tão cara para os atletas de alto rendimento, passa a compor o esquema de caracterização do sujeito neoliberal, na medida em que remetendo a “um processo de aperfeiçoamento em fase de realização ou prestes a consumir-se” (FILHO, 2011, p. 38), serve de horizonte referencial para as modalidades de intervenção continuada que ele aplica sobre si mesmo. A performance tornou-se, portanto, modelo de estimativa das práticas as quais o indivíduo se submete em busca de potencializar seu capital humano e garantir uma melhor posição no interior da concorrência generalizada vigente nas sociedades neoliberais. De tal forma que o sujeito neoliberal seja aquele que, em última instância, age perpetuamente *per se* a fim de produzir seu condicionamento físico, sua estética, sua saúde, seu compromisso com as metas e com o trabalho duro porque, de forma mais ampla, isto compõe o quadro de empreendimento que se tornou sua própria vida (EHRENBERG, 2010).

Não é sem efeitos que o esporte tenha deixado de limitar-se aos estádios, tatames, quadras ou campeonatos, e se difundido com espantosa relevância em âmbitos tão heterogêneos quanto o discurso médico, os influenciadores digitais, o ambiente de trabalho e até mesmo no campo da política. Tendo sido transformado em ideal norteador do sujeito neoliberal

que experiencia uma exigência constante de autoaprimoramento, o esporte “seduz como vetor de formação da personalidade, dotado do poder de incutir ou de reforçar atributos como autoconfiança, bravura, combatividade, lealdade, autocontrole, espírito de grupo e respeito as regras” (FREIRE FILHO, 2011, p. 43).

Tal apropriação do discurso esportista pelo neoliberalismo reforça, também, a alienação do sujeito diante dos seus processos de exploração e precarização das condições de vida e trabalho, na medida em que, identificado com o esportista, o sujeito neoliberal deve suportar toda sorte de dificuldades e riscos em busca da maximização do seu desempenho e alcance de suas metas. Afinal, como diz um bordão exportado do atletismo para os discursos dos *coachs* e empreendedores: “sem dor, sem ganho”.

No entanto, não é somente do alinhamento com as práticas discursivas oriundas do esporte que o neoliberalismo retirará sua força. Segundo Dardot e Laval (2016), o modelo de subjetivação neoliberal também encontra profundo amparo nas ciências de radical “psi”, devido seu objeto maior ser a noção mesma de mentalidade (transformada simultaneamente em alvo e instrumento do “empresariamento” das subjetividades).

Portanto, centrais para o aperfeiçoamento das estratégias capitalistas de governo, no interior do neoliberalismo, as intervenções dos saberes “psi” sobre as modalidades de relação que o sujeito estabelece com sua realidade material, mas também com sua própria realidade psíquica, “interna”, desempenharão uma função estratégica na identificação da subjetividade desejan-te às metas empresariais a partir de uma leitura radicalmente individualista do psiquismo e da “mente”.

4. AS CIÊNCIAS “PSI” COMO INSTRUMENTOS DE MANUTENÇÃO DO NEOLIBERALISMO

Se o neoliberalismo, enquanto governamentalidade, produz novas subjetividades e institui normas através da gestão de comportamentos, podemos igualmente afirmar que o seu sujeito empresarial estabelece modalidades de sofrimento psíquicos diferentes daquelas percebidas pelo sujeito das sociedades industriais-disciplinares (SAFATLE; SILVA JUNIOR; DUNKER, 2020). Entre outras coisas, porque a própria distinção entre normal e patológico enquanto parâmetros de administração dos sujeitos fora radicalmente transformada pelos saberes “psi” (ROSE, 2011).

Como aponta Rose (2011), a própria transformação do “mental” em objeto de intervenção, classificação e catalogação das ciências “psi” fora historicamente concebida como forma de garantir a manutenção do capitalismo e suas formas de poder, visto que, consolidando o *Self* enquanto centro das paixões, motivações, comportamentos, desejos, julgamentos e sentimentos, se produzem sujeitos que compreendem a si mesmos enquanto dotados de uma “interioridade” psicológica capaz não só de ser modificada, como também, de ser trabalhada tecnicamente por especialistas a partir da medicalização, exercícios e práticas de si mesmo.

É o que ocorre no interior da psiquiatria que, desde a segunda metade do século XX, vem sofrendo drásticas alterações em sua nosologia, extinguindo

a “compreensão etiológica do sofrimento e sua narratividade, em nome de uma descrição clínica pretensamente portadora de neutralidade axiológica e focada na individuação de complexos e na especificidade de síndromes” (SAFATLE, 2019, p. 10), o que garantirá a individualização e consequente despolitização das experiências de sofrimento.

Não é nenhuma novidade, no entanto, que a medicina e, mais especificamente, a medicina psiquiátrica tenha sido historicamente mobilizada para defender e garantir a manutenção das classes dominantes a partir da criação deliberada de estruturas nosológicas, visto que, ao menos desde Foucault – com quem a crítica ao poder médico talvez tenha alcançado seu ponto mais expressivo – se discute a função dos especialistas em saúde mental no controle daqueles sujeitos cujas ações não se adequam à norma vigente e, portanto, apresentam-se de forma indisciplinada.

A transformação da experiência da loucura em “alienação” no século XVIII e, posteriormente, em “doença mental”, será fundamental para a manutenção do poder disciplinar vigente, visto que apesar de ter “desacorrentado” os loucos dos asilos, como sugere o célebre gesto de Pinel, será responsável por abrir precedentes para a patologização e consequente hospitalização daqueles que não se ajustavam ao modo de produção e racionalidade capitalista, tais quais os sodomitas, os vagabundos e os libertinos. Evidencia-se, assim, a conveniente relação de cooperação que o capitalismo estabelecerá com a psiquiatria a fim de garantir a plena conservação de seus interesses (FOUCAULT, 2019).

Nunca chegando a encontrar-se verdadeiramente livre, – tal como se percebe até os dias atuais – transformada em doença, a loucura passará a ser alvo de outros tipos de correntes, dentre as quais a obediência servil aos procedimentos e descrições médicas, cuja eficácia será medida pela subordinação do “doente” à ordem pública.

Tal instrumentalização da psiquiatria em prol das classes dominantes se manterá ao longo da história, de modo que, alinhada à lógica capitalista, a medicina psiquiátrica mobilizará seu arcabouço técnico e diagnóstico para justificar as mais diversas intervenções contra aqueles cujo comportamento se encontram em desajuste ao regime normativo. O que pode ser explicitado na maneira com que a medicina do século XIX coadunou com o sistema escravagista ao patologizar e sugerir tratamentos para algumas das reações indisciplinadas dos negros diante de sua escravização em terras americanas, como expõe Scliar (2003, p. 196):

A melancolia do negro era uma situação considerada, nas sociedades escravistas, “normal”. Anormal era o desejo de fugir, rotulado como manifestação maníaca: a drapetomania (do grego drapetes, fugitivo), termo cunhado em 1854 pelo médico norte-americano Samuel A. Cartwright. (...), e [os negros] sofriam também de “diestesia etiópica”, uma enfermidade que consistia em ignorar a importante noção de propriedade. A drapetomania era “tratada” pela amputação dos artelhos; a “diestesia” pelo trabalho duro sob o sol forte.

Visto que, detendo a autoridade sobre a administração das

internações e catalogação das doenças mentais, a psiquiatria se configurou como instrumento fundamental de um tipo de poder que não pode ser descrito somente pela sua capacidade de produzir e manter normatividades, mas também (e talvez de forma ainda mais potente) pela maneira com que articula e gerencia as margens e aqueles que nela se encontram (FOUCAULT, 2021), precisamente porque, para a conservação do poder, não basta somente a prescrição de padrões de comportamento, mas, especialmente, o etiquetamento e a administração daqueles sujeitos cujas ações escapam à racionalidade vigente, toda delimitação de uma norma exigirá necessariamente a descrição e catalogação de suas exceções.

Não deve causar estranheza, portanto, que a consolidação do neoliberalismo em nível global tenha sido sucedida por uma modificação radical nas formas de categorização do sofrimento psíquico. Tal mudança, que se assenta fundamentalmente no desenvolvimento da terceira edição do Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM III), inaugura uma cisão fundamental com a influência psicanalítica presente nas edições anteriores – responsável por apontar para a relevância dos conflitos inerentes à socialização na etiologia das neuroses – em prol da consolidação de uma perspectiva descritiva, biologizante e supostamente atórica dos transtornos mentais (SAFATLE, 2020). Descritiva, porque privilegia a enumeração sistemática de agrupamentos de sintomas em detrimento de uma construção etiológica da doença; biologizante, porque tem como pano de fundo a ideia de que as doenças mentais são causadas por desarranjos químicos-cerebrais; e atórica por se pretender independente das diversas teorias que disputam o campo das psicopatologias.

A partir da descrição diagnóstica e patologização de expressões humanas que antes eram tomadas como objeto do campo da cultura, da política, da moral e/ou do social, a psiquiátrica será nuclear para o enfatamento da abordagem biomédica do sofrimento psíquico. Este fenômeno, denominado de medicalização da vida, como denunciam Amarante e Freitas (2017), encontrará sua base maior de sustentação na coalizão entre a psiquiatria e a grande indústria farmacêutica. Assim, não é sem efeitos para a pesquisa aqui desenvolvida que estes autores tenham denunciado que:

a partir das políticas neoliberais iniciadas nos governos Reagan e Thatcher, os lucros das principais empresas que formam a indústria farmacêutica têm aumentado de maneira espetacular, a tal ponto que os principais laboratórios figuram a cada ano entre as dez empresas mais lucrativas do mundo (FREITAS; AMARANTE 2017, p. 35).

Isto porque as ciências psi e, mais precisamente a psiquiatria, desenvolvem uma função crucial na alienação do sujeito neoliberal, pois, repousando sobre o método de redução de certos padrões comportamentais lidos como indesejáveis ou socialmente desajustados a uma etiologia fundamentalmente biológica, a coalizão entre psiquiatria e indústria farmacêutica empreenderá uma profunda despolitização do sofrimento psíquico (FREITAS; AMARANTE, 2017). De maneira que modalidades de sofrimento psíquico historicamente lidas a partir das dinâmicas conflitivas entre o sujeito e suas determinações sociais pela psicanálise, por exemplo, passaram

a ser tomadas como uma desordem de ordem cerebral.

Neste contexto, as melancolias, as psicoses, as obsessões ganham novas classificações no interior do quadro nosológico da psiquiatria moderna e tornam-se objeto maior da indústria farmacêutica incumbida de criar soluções para os supostos desequilíbrios neuroquímicos em jogo no desenvolvimento destes “transtornos”. Classificar, cabe ressaltar, tal como era em seus primórdios, continua a ser o recurso mais poderoso e, diga-se de passagem, mais aperfeiçoado pela psiquiatria, haja vista que o DSM-V possui atualmente em seu catálogo mais de 300 descrições diagnósticas. No entanto, a despeito da global difusão de que os critérios de construção de tais categorias diagnosticas são fruto da neutra e progressiva observação e identificação de conjuntos sintomáticos disponíveis na natureza, a atualização e revisão de um manual como o DSM é na verdade provocada por intensivos tensionamentos político-sociais encabeçados por empresários, representantes da indústria farmacêutica, políticos, organizações populares e usuários do sistema de saúde e previdência que buscam decididamente a garantia de seus interesses (FREITAS; AMARANTE, 2017).

A respeito da influência de tais pressões conduzidas por grupos organizados, Freitas e Amarante (2017) citam como exemplo as respectivas mobilizações necessárias para o processo de exclusão do diagnóstico da homossexualidade e de inclusão do diagnóstico do TEPT (transtorno de estresse pós-traumático) no DSM-III. Em ambos os casos, o que estava em jogo não era existência de doenças entendidas como tipos naturais e disponíveis na realidade material, mas a pressão causada por determinados setores da sociedade civil diante do grupo de psiquiatras responsáveis pela construção das categorias diagnósticas.

Enquanto a comunidade *gay* buscava despatologizar a homossexualidade – cujo processo de patologização já demarca por si só o caráter profundamente moralista das construções diagnósticas – almejando desprender-se das garras do poder médico e garantir sua dignidade; veteranos de guerra junto com seus advogados e familiares reuniram-se para reivindicar a inclusão das consequências psíquicas da experiência trágica da guerra no DSM (que fora transportada para o manual como TEPT) para resguardar tanto o direito a indenizações, quanto facilitar a reintegração social em seus países de origem evitando reações judicativas por parte da população através da validação médica dos comportamentos culturalmente associados à fraqueza e fragilidade apresentados pelos ex-combatentes.

Convém ressaltar que tais construções diagnósticas, apesar de serem fruto de processos de mobilizações sociais, não são passivamente afetadas pelo cenário político, econômico, social, moral e histórico em que estão inseridas, mas contribuem, dialeticamente, para transformar este mesmo cenário através da mudança que efetivam nos modos com os quais os sujeitos interagem, compreendem e relacionam-se com suas próprias expressões após serem atravessadas por uma classificação diagnóstica. Nas palavras de Freitas e Amarante (2017, p. 47) incluir ou excluir certos padrões comportamentais de um manual diagnóstico faz com que: “fenômenos passem a ser enquadrados de maneira distinta, ganhando novo sentido e novas normas com as quais interagimos, além de [produzir] novos sujeitos sociais”.

O fato de que as descrições psicopatológicas têm efeitos

performativos nos sujeitos encontra-se devidamente esboçado na obra de um autor como Hacking (2007; 2009; 2013), para quem os transtornos psiquiátricos não são tipos naturais na medida em que não se encontram dados na natureza e não são indiferentes à forma como são classificados, como talvez seja o caso de uma pedra nos rins, da tuberculose ou até mesmo de um acidente vascular cerebral. Ao contrário, para ele, os transtornos psiquiátricos devem ser considerados tipos interativos por serem definitivamente reagentes às classificações que são submetidas, uma vez que, para o tipo de nominalismo dinâmico defendido pelo autor:

Não é que existia um tipo de pessoa que veio cada vez mais a ser reconhecido pelos burocratas ou pelos estudiosos da natureza humana, mas sim que um tipo de pessoa passou a existir no mesmo instante em que o próprio tipo estava sendo inventado (...) as categorias e as pessoas inseridas nelas emergiram juntas (HACKING, 2009, p. 122).

O que implica em dizer que a performatividade das descrições psiquiátricas repousa sobre o caráter indissociável da relação entre as descrições e as ações descritas, pois, se novas modalidades de descrição são criadas, por conseguinte, novas possibilidades de ação ganham forma e, portanto, um novo tipo de pessoa é “inventado”. Um homossexual nascido em um contexto sócio-histórico que reconhece sua sexualidade como uma doença certamente estabelecerá relações consigo e com o ambiente de maneira distinta daquelas empreendidas por um homossexual nascido após as mobilizações da comunidade *gay* em prol da despatologização da homossexualidade. No mesmo sentido, podemos supor que não se sofre e se entristece da mesma forma antes e depois do alçamento da depressão a um quadro ampliadíssimo de transtornos e sua consequente popularização.

No entanto, engana-se quem pensa que a agenda neoliberal se apropria exclusivamente da instrumentalização da psiquiatria. Além dos manuais diagnósticos desenvolvidos pelos psiquiatras serem quase que instantaneamente absorvidos pelas mais diversas instituições responsáveis por gerir a interação do sujeito em sociedade – tais quais as seguradoras, o poder jurídico, os departamentos de recursos humanos, as demais profissões envolvidas na atenção à saúde mental e os meios populares de comunicação –, outros saberes também tem embasado suas descrições, intervenções e pressupostos numa suposta causalidade biológica dos fenômenos psíquicos que serve muito bem aos interesses do neoliberalismo.

É o que McKinnon (2021) demonstra ao analisar como determinado setor da psicologia tem se apropriado de elaborações da biologia evolucionista para impor uma primazia da genética sobre as ações dos sujeitos na contemporaneidade. Estes psicólogos evolucionistas postulam que, sendo o gene a causa última do comportamento e racionalidade humanos, todo indivíduo é mero produto da evolução genética oriunda da seleção natural, de modo que seus comportamentos e sistemas de interesses podem ser deduzidos de uma lógica de perdas e ganhos que visa univocamente a maximização dos resultados.

Transformando a concorrência em uma consequência inequívoca da busca evolutiva pela perpetuação da espécie, essas teorias fizeram terreno

no senso comum, como se a razão e a volição, significativamente marcadas por abstrusas ponderações éticas e morais, bem como as conflituosas vicissitudes das relações humanas fossem signo do processo de evolução e não passassem de subterfúgios utilizados para encobrir o fato de que nossas tomadas de decisões são influenciadas unicamente pelo sobrevivencialismo genético (MCKINNON, 2021).

Tal ideia de sobrevivencialismo genético implica não só na generalização da competição e da concorrência, mas na naturalização de um suposto cálculo genético que, a todo instante, busca as melhores condições para a sua perpetuação – características que se encontram na matriz subjetiva do neoliberalismo. A subsunção dos fenômenos psíquicos a uma tendência genética a “ganhar” e, de forma mais incisiva, lucrar, é o que leva a autora a afirmar que, no interior da psicologia evolucionista:

os códigos morais humanos são na realidade “um punhado de sofisticada geneticamente orquestrada”; o amor e a amizade não passam de “garantias de crédito”; a solidariedade é “só uma recomendação de investimento bastante disfarçada”; a compaixão é apenas um outro nome para nossa “melhor forma de pechincha”; e cuidar bem dos próprios filhos, no fim das contas, é uma forma muito perspicaz de organização de portfólio (MCKINNON, 2021, p. 41).

Em comum entre a empreitada conduzida pela psiquiatria e a psicologia evolucionista encontra-se o fato de ambas produzirem um processo de intensiva individualização e despolitização do sofrimento psíquico vivenciado pelo sujeito na contemporaneidade. Dado que ao colocarem a raiz do sofrimento do sujeito, senão em um desequilíbrio químico-cerebral, em uma predisposição genética, constroem a possibilidade de tomada de consciência e implicação do sujeito nas dinâmicas sociais conflitivas que produzem sua experiência de sofrimento.

Justamente porque a relação entre o sofrimento psíquico e as condições sociais, políticas e econômicas próprias de uma determinada época já se encontra devidamente esboçada em trabalhos de autores há muito estudados⁴ é que podemos afirmar que o enfoque individualista atribuído ao sofrimento por estes discursos não fazem mais do que alienar o sujeito do núcleo adoecedor inerente às relações de poder que o assolam.

De modo que, não muito diferente do negro das sociedades escravistas que tinha sua conduta contra a escravidão patologizada com o fito de desumanizar suas reações e justificar uma série de intervenções técnicas sobre seu corpo, o sujeito neoliberal encontra-se também submetido às deliberações dos saberes psi.

O conjunto dessas práticas discursivas não somente consolidam um distanciamento do indivíduo em relação ao seu próprio sofrimento ao difundirem a concepção de que se ele sofre isto se deve unicamente a alguma alteração ou predisposição biológica sobre a qual não tem controle, mas também, impedem que o sujeito se implique em seu sofrimento e volte-se contra as determinações político-sociais que o gerenciam. Alienação

⁴ Caso do próprio Freud que, desde 1908, com a escrita de “Moral sexual civilizada e nervosismo moderno” e mais proeminentemente, em 1930, com “Mal estar na cultura” buscou evidenciar os desdobramentos psíquicos das injunções de sociabilidade.

que garante a perpetuação da lógica concorrencial neoliberal posto que, individualizando o sofrimento psíquico e minando o reconhecimento de sua etiologia social, se espolia o sujeito de qualquer possibilidade de estabelecimento de vínculo coletivo emancipatório e insurrecional.

5. O SOFRIMENTO PSÍQUICO DO SUJEITO NEOLIBERAL

As implicações subjetivas do dispositivo desempenho/gozo vigente na contemporaneidade encontram-se extensamente representadas na literatura clínica e sociológica, de modo que os diagnósticos que aparecem com maior recorrência, bem como o levantamento dos seus pontos de junção, tornaram-se nucleares na fundamentação de uma análise crítica daquilo que se configura como a psicopatologia do sujeito neoliberal e abriga-se, sobretudo, sob a égide de um esgotamento generalizado do sujeito provocado pela maximização neoliberal dos imperativos de iniciativa, desempenho, flexibilidade e otimização pessoal (DARDOT; LAVAL, 2016).

Em comum nessas pesquisas, resta salientado o empobrecimento da possibilidade de estabelecimento de vínculo coletivo e das funções sociais fixas e duráveis que serviam de horizonte referencial para os sujeitos, bem como a consolidação de um tipo de existência marcada pela promoção continuada de uma noção de liberdade que positiva o indivíduo como um projeto em perpétua atualização.

A crise das instituições que antes facilitavam o ordenamento e o reconhecimento do indivíduo no interior do corpo social, bem como assentavam sua identidade, acha-se diretamente relacionada aos esforços do neoliberalismo em hegemonizar o discurso da empresa. Tomando o lugar das instituições ou mesmo introjetando nelas a lógica empresarial, é a empresa que hoje define a norma e, por conseguinte, instaura e legitima modalidades de existência a partir da delimitação de formas de reconhecimento absolutamente distintas daquelas das sociedades industriais-disciplinares.

Cabe dizer que se mencionamos aqui a figura da empresa não é somente pela relevância que seus modos de atuação no mercado – pautados na maximização do lucro e na rivalidade permanente – possuem enquanto categoria analógica de análise do sujeito neoliberal, mas porque, enquanto local de trabalho, as empresas têm um papel decisivo na construção e manutenção do sujeito neoliberal.

Da mesma forma que o “chão” das fábricas foram fundamentais para a docilização dos corpos nas sociedades disciplinares, as empresas e suas estratégias de gestão do trabalho são primordiais para o “empresariamento” do sujeito. Isto se deve ao fato de o capitalismo ter aperfeiçoado ao longo do tempo a sua capacidade de neutralizar as críticas que são a ele direcionadas a partir da incorporação destas (SAFATLE, 2018). De modo que as próprias mudanças nas novas configurações do trabalho possam ser lidas como produto da assimilação capitalista dos movimentos de contestação das modalidades hegemônicas de trabalho.

As atualizações do capitalismo levaram a transformações radicais nas formas de organização do trabalho. No lugar das carreiras duráveis e da hierarquia piramidal, entra em cena uma forma de trabalho marcada pela

flexibilidade e pela terceirização, afinal de contas, qual a melhor forma de transformar o sujeito em uma empresa do que empreender um gradual desbotamento do trabalho assalariado formal e massificar a terceirização de modo que cada trabalhador se sinta uma “pequena empresa” se conectando a outras a partir de contratos temporários e episódicos? (SAFATLE, 2018). Neste contexto, sob regime de precarização constante e enfrentando as estatísticas crescentes de desemprego, o trabalhador ficou majoritariamente submetido à inconstância dos tão famigerados “*jobs*” que, privilegiando o trabalho a curto prazo, o espoliam de qualquer sentimento de estabilidade e o engendram em um estímulo constante à adaptação (SENNET, 2021).

Esta nova estruturação flexível do trabalho impacta decisivamente na subjetividade do trabalhador. Pois, desprovido de uma construção duradoura de seu trabalho – ocupação de influência incontestável na divisão social – e tendo que se adaptar de maneira cada vez mais frequente a bruscas mudanças e rupturas de rotina, o sujeito perceberá afetada sua própria capacidade de projeção do futuro e vinculação com os outros (DARDOT; LAVAL, 2016). No interior deste cenário de arrasamento do trabalho formal, exige-se do sujeito que ele esteja sempre apto a desapegar de equipes, ambientes, afazeres e até mesmo da própria carreira para recomeçar do zero quantas vezes for necessário na tentativa de garantir uma vaga no mercado.

Tal desmembramento da construção narrativa de um trabalho se consolida como elemento categórico para a amplificação da lógica neoliberal do “cada um por si”. Pois, fazendo o sujeito introjetar as exigências de flexibilidade, coloca-se em risco a própria manutenção do vínculo social, visto que a possibilidade mesma de estabelecer confiança encontra-se prejudicada numa sociedade em que cada indivíduo deve manter-se em adaptação permanente a mudanças, nunca podendo, por exemplo, se apegar a uma equipe ou a uma função (SENNET, 2021). Com efeito, desmantelando as coletividades e minando as possibilidades de solidariedade entre os sujeitos, o trabalho se torna um pilar fundamental do processo de hegemonização da concorrência no corpo social.

Ademais, o discurso neoliberal de aperfeiçoamento constante de si mesmo cria a falsa sensação de que o sujeito se acha livre para moldar-se da forma como bem desejar. Trata-se de mais uma fonte de definhamento das categorias responsáveis por garantir estabilidade à identidade dos sujeitos, visto que, invertendo as referências que antes eram sustentadas por quadros institucionais bem definidos, o neoliberalismo lança o indivíduo a uma existência cada vez menos linear e desprovida de garantias. A fugacidade dos projetos, planejamentos, objetivos e equipes minam qualquer ideia de integração a ordenamentos que não estejam limitados ao sistema concorrencial imposto pelo neoliberalismo, o que tem consequências cabais para o trabalhador, que já não é reconhecido pela experiência acumulada pelo tempo de serviço, mas tem suas habilidades e competências constantemente avaliadas e postas em comparação pelo dispositivo “desempenho/gozo” (DARDOT; LAVAL, 2016).

No neoliberalismo, sob a sombra constante do desemprego e do risco de ser substituído por um “recurso humano” de maior valor agregado, “a

sobrecarga de trabalho é aceita como o preço a se pagar pelo emprego” (LE BRETON, 2018, p. 63). Este fato, por seu turno, leva o trabalhador a introjetar a injunção de maximização do desempenho, pois, se o sujeito é equivalente a um capital humano, este, não muito diferente de um aparelho celular ou um carro recém lançado, independentemente de seu grau de formação, encontra-se na iminência constante de sua desvalorização (DARDOT; LAVAL, 2016).

Ao impor a necessidade constante de autossuperação na expectativa de corresponder a um mercado de trabalho que exige dos trabalhadores que estejam permanentemente dispostos a provar o seu valor e sua capacidade empreendedora de adaptar-se às adversidades, tais transformações na organização do trabalho tem efeitos diversos no psiquismo. Salienta-se a constante sensação de “obsolescência” social e profissional, bem como o dismantelamento da identidade enquanto unidade autorreferencial.

Neste cenário, as formas mesmas de reconhecimento da exploração encontram-se neutralizadas, na medida em que as injunções de desempenho não são mais percebidas como exploração de um outro, mas como dimensão do próprio sistema de interesses do sujeito que, lembremos, encontra-se fundido aos interesses da empresa (DARDOT; LAVAL, 2016). Daí porque, diante de rotinas de trabalho exaustivas e cujos limites da vida privada tornam-se cada vez menos evidentes, uma categoria psicopatológica como o *burnout* ganha relevo na contemporaneidade como uma modalidade de sofrimento intimamente relacionada à individualização da responsabilidade pelas metas e objetivos exigidos no âmbito profissional.

Tal movimento de precarização neoliberal do trabalho encontra seu auge na chamada plataformização do trabalho. Tipo atualizado de gestão trabalhista marcado pela espoliação de direitos e transferência dos riscos e custos do trabalho para o trabalhador que, além de representar aquelas modalidades de trabalho diretamente mediadas por aplicativos (mais recorrentemente aqueles de *delivery* e mobilidade urbana), determina também certa tendência que se descortina nas novas formas de trabalho (ABÍLIO *et al*, 2021). A plataformização produz um tipo específico de relação com o trabalho: amplamente propagada como uma forma de garantir autonomia para o trabalhador que, indispondo de um padrão hierárquico concreto, poderá decidir seu próprio horário, ela inaugura trabalhadores que pensam a si mesmo como seus próprios chefes, mesmo que isso implique em processos de exploração e jornadas de trabalho mais intensos do que qualquer outro padrão poderia proporcionar.

Não por acaso, Melman (2003) localiza no enfraquecimento das referências institucionais clássicas o surgimento de um sujeito orientado pelo imperativo do gozo. Se antes a estrutura simbólica oferecia o referencial que distribuía as pessoas às suas posições, nas sociedades neoliberais as posições encontram-se teoricamente vazias e à disposição de qualquer um que deseje ocupá-las, afinal de contas, como postula a meritocracia neoliberal, tudo é possível a depender do esforço. Este sujeito “sem gravidade”, portanto, toma a si mesmo como referencial último e, na condição de *self-made man* autônomo e livre, encontra-se diante do imperativo capitalista que oferece a ele, ao menos aparentemente,

ilimitadas e infinitas alternativas que o impelem a um regime de liberdade indissociável de uma injunção de gozo permanente.

O declínio das categorias de ordenamento social, que pode facilmente ser equiparado ao declínio mesmo do Nome-do-Pai laciano enquanto significante da interdição, é retomado por Lebrun (2009), para quem, além de despossar o sujeito de referenciais, a contemporaneidade capitalista, ao colonizar o simbólico através do discurso mercantil, suspende as proibições e produz um “mundo” no qual não há limites. Por não perceber de-sautorização, o sujeito mantém uma visão onipotente de si mesmo na qual tudo é alcançável e passível de gozo, sejam coisas ou pessoas.

E é neste contexto de liberdade absoluta de escolha e autonomia, que chama a atenção o fato de uma doença como a depressão, marcada pelo cansaço e pela perda de interesse, ter se tornado a categoria psicopatológica mais relevante e recorrente na contemporaneidade. Mais extraordinário ainda é o fato de – se levamos em consideração a abordagem biomédica que considera a depressão uma doença provocada pelo déficit de produção de serotonina – o cérebro de cerca de 300 milhões de pessoas ao redor do globo coincidentemente ter se desequilibrado ao mesmo tempo.

Fato é que, superando a superficialidade das coincidências, o crescimento espantoso das estatísticas de depressão se dá justamente no mesmo período em que as políticas neoliberais se consolidam a nível mundial, evidenciando que o que está em jogo no fenômeno da depressão é justamente o profundo esgotamento promovido pelo neoliberalismo enquanto efeito de suas práticas de estimulação intensiva, posituação do risco e exigências massivas de produtividade e autoaprimoramento. Como afirma Safatle (2018, p. 188):

a depressão só pode aparecer como problema central no momento em que o modelo disciplinar de gestão de condutas cede lugar a normas que incitam cada um à iniciativa pessoal, à obrigação de ser si mesmo. Pois, contrariamente ao modelo freudiano das neuroses, onde o sofrimento psíquico gira em torno das consequências da polaridade conflitual permitido/proibido, na depressão, tal socialização organizaria a conduta a partir de uma polaridade muito mais complexa e flexível, a saber, a polaridade possível/impossível.

O que significa dizer que o alçamento da depressão à categoria psicopatológica mais recorrente na atualidade é capaz de evidenciar uma ruptura nuclear com a dinâmica de produção de sofrimento descrita pela psicanálise freudiana ortodoxa, bem representada pelos casos clássicos de neurose relatados pelo pai da psicanálise, e que dão ênfase a uma certa internalização de uma lei repressiva responsável por, entre outras coisas, cindir o sujeito entre o seu desejo e a interdição moral civilizatória pela via da culpabilização. Pois o que está em jogo na depressão não é o conflito entre desejo e transgressão, mas o fato de que, alienado de seus condicionantes histórico-sociais e levado a crer-se livre de impeditivos, o sujeito é considerado culpado justamente por não ter levado a cabo o seu desejo (SAFATLE, 2018).

Lembremos como, enquanto governamentalidade, o neoliberalismo age a partir da condução das condutas, de modo que as coerções sofridas não sejam percebidas pelo sujeito como tais, e, sim, como expressões livres de sua própria autonomia. Por isso, não conseguir realizar seus desejos é automaticamente apreendido pelo sujeito como fracasso pessoal, uma insuficiência em sua empreitada de gozar da própria liberdade.

O poder coercitivo na contemporaneidade não se dá mais somente a partir de instrumentos e agentes externos – tal qual o vigilante no interior do panóptico, símbolo do poder disciplinar –, tendo se aprimorado a ponto de colonizar a interioridade mesma do sujeito, cada um fora transformado em seu próprio vigilante (HAN, 2018), de modo que, a fim de garantir a perpetuação da lógica individualista neoliberal e suas formas de controle, o dispositivo “desempenho/gozo”, após determinar o sistema de interesses, volição e comportamento dos indivíduos, os incita vorazmente a serem “si mesmos”.

Tal regime marcado pela obrigatoriedade perpétua de potencializar sua individualidade é o que levará Le Breton (2018) a se debruçar sobre as experiências do “branco”: modalidades de desaparecimento de si empreendidas pelos indivíduos motivadas por um profundo esgotamento. Incapazes de corresponder às exigências de, apesar de todos os riscos e obstáculos materiais, ter que continuamente fazer escolhas, desejar, provar seu potencial, criar sua própria história, os sujeitos encontram saídas as mais diversas, dentre as quais a depressão e o *burnout*, de renunciar a si mesmos, pois: “a renúncia a si é, às vezes, a única maneira de não morrer ou de fugir de algo pior do que a morte” (LE BRETON, 2018, p. 34).

Trata-se então, de entrever – justamente porque todo o dispositivo neoliberal se mobiliza para evitar que assim seja visto – como a depressão e o *burnout*, cada vez mais corriqueiras, são fenômenos absolutamente harmônicos com um sistema cujo trunfo encontra-se justamente em, descobertos os limites da coercitividade intrusiva das sociedades disciplinares, ter revestido a coerção com um verniz de liberdade que, no fim, é capaz até de retirar da vida a sua vivacidade (HAN, 2017). Pois, somente colonizando suas singularidades, fazendo com que os sujeitos se considerem donos do capital que se tornou sua própria existência e engajando-os em um processo contínuo de autoexploração, o capitalismo consegue extrair um ritmo de produção que nenhum chicote, cronômetro, vigilante ou esteira rolante jamais conseguiu operar.

A abordagem crítica destas psicopatologias, exige delinear como, apesar de configurarem-se como modalidades de sofrimento psíquico reagentes à autoexploração imposta pelo neoliberalismo, já foram devidamente albergadas por este (SAFATLE, 2018). Haja vista que, tanto a depressão, que se configura como um esvaziamento de si como recusa em manter-se no circuito de posituação continuado, e o *burnout*, enquanto aceite absoluto que dirige o sujeito à sua consumação, tem como pano de fundo uma relação de assentimento à normatividade neoliberal. Se o segundo representa um sujeito que, tendo entrado no jogo da concorrência e performance o levou até as últimas consequências, o depressivo é aquele que, tendo internalizado as regras do jogo, não foi capaz de manter-se nele, reivindicando para si a figura do fracassado (DUNKER, 2020).

Deste modo, nos parece importante reafirmar o posicionamento de Fisher (2020), para quem os modelos atuais de explicação etiológica de uma “doença” como a depressão tem como objetivo em comum escantear o fato de que sua causa reside sobre uma forma específica de poder social. Pois, como evidenciamos, a apreensão crítica de manifestações como a depressão e o *burnout*, enquanto modalidades de sofrimento psíquico profundamente enraizadas nas práticas de empresariamento do sujeito, tem potencial para desvelar os processos de atualização dos instrumentos de exploração e espoliação coletiva empreendidos pelo neoliberalismo, cujo reconhecimento poderia ser capaz de liberar um tipo de vínculo solidário e emancipatório entre os sujeitos. No entanto, remetendo ao papel histórico desempenhado pelos saberes “psi” hegemônicos no interior do capitalismo, podemos afirmar que ao alienar sua etiologia radicalmente social e conflitiva, transformando a depressão e o *burnout*, respectivamente, em um desequilíbrio bioquímico e em um problema a ser tratado a nível individual, despolitiza-se deliberadamente estas significativas expressões do descontentamento humano aptas a impulsionar uma crítica à normatividade vigente.

>> Considerações finais

Em virtude das análises empreendidas no decorrer deste artigo, podemos afirmar que o neoliberalismo tem desdobramentos decisivos na subjetividade contemporânea e distingue-se de forma notável daquela sob a égide do poder disciplinar.

O detalhamento de alguns dos elementos díspares que compõem o dispositivo desempenho/gozo, evidenciou como o neoliberalismo lança mão de recursos diversos – que vão desde a exportação das práticas discursivas do esporte para campos diversos da vida cotidiana, passando por reformas trabalhistas, até as próprias ciências “psi” e seus quadros nosológicos hegemônicos – para operar uma subversão do papel do Estado tal como fora pensado pelos contratualistas clássicos, haja vista que, apropriando-se dele, não somente instaura uma guerra de todos contra todos, como a gerencia diretamente em vista da garantia de seus interesses.

Ponto reforçado pela própria dinâmica social, na qual se verifica a mobilização de agentes absolutamente heterogêneos, tais quais os políticos, os departamentos de RH, as celebridades, os *coachs*, os profissionais de recrutamento e seleção e os próprios especialistas em saúde mental, na manutenção do neoliberalismo através do engendramento de uma leitura radicalmente individualista do sujeito.

Com efeito, pudemos, ainda, demonstrar alguns processos de alienação em operação na atualidade, visto que, tendo elevado a concorrência à princípio regulador da vida social e transformado o sujeito em um empreendedor de si mesmo desprovido de determinantes histórico-sociais, o neoliberalismo atua em prol da generalização de uma noção individualista de liberdade, responsável por minar as possibilidades de vínculo solidário e impelir o sujeito a uma autoexploração contínua, cujos efeitos não

raramente apresentam-se nefastos, haja vista as estatísticas de *burnout* e suicídio por depressão.

Esperamos, com este artigo, fomentar a criticidade, sobretudo no interior das ciências psi, de modo a despertar em seus operadores o interesse por refletir acerca do horizonte de análise, classificação e intervenção que, por vezes, encontra-se em absoluta consonância com o poder vigente, fonte de intensivas espoliações do sujeito. De forma que, desvelando as estratégias de gestão neoliberal e suas técnicas de empresariamento do sujeito, possa-se articular uma escuta menos conciliadora e mais emancipatória.

Ressalta-se que a escolha do tema se justificou, entre outras coisas, pela atualidade das provocações por ele ambicionadas, bem como pela escassez de literatura sobre o tema e a urgência de fazer circular pesquisas críticas que rompam com o caráter normativo das ciências psicológicas, de modo a instigar uma psicologia crítica, sensível e atenta às subjetividades de seu tempo. Neste sentido, o presente artigo não esgota o tema abordado, sugerindo-se como temas de pesquisa futuros as formas com que o neoliberalismo afeta os diversos estratos sociais, haja vista a desigualdade preconizada por este, bem como uma análise mais aprofundada das convergências entre o discurso neoliberal e algumas das práticas e teorias mais populares da psicologia.

>> Referências

ABÍLIO, L. C.; AMORIM, H; GROHMANN, R. Uberização e plataformização do trabalho no Brasil: conceitos, processos e formas. Porto Alegre: Sociologias [online], v, 23. N. 57, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/15174522-116484>. Acesso em: 07. dez. 2022.

DARDOT, P.; LAVAL, C. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016.

DARDOT, P. *et al.* **A escolha da guerra civil**: uma outra história do neoliberalismo. São Paulo: Elefante, 2021.

DUNKER, C. A hipótese depressiva. In: SAFATLE, V; SILVA JUNIOR, N; DUNKER, C (orgs.). **Neoliberalismo como gestão do sofrimento psíquico**. Belo Horizonte: Autêntica, 2020.

EHRENBERG, A. **O culto da performance**: da aventura empreendedora à depressão nervosa. Aparecida: Idéias e Letras, 2010.

FISHER, M. **Realismo capitalista**: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo. São Paulo: Autonomia Literária, 2020.

FOUCAULT, M. **História da loucura na idade clássica**. São Paulo: Perspectiva, 2019.

FOUCAULT, M. **Microfísica do poder**. São Paulo: Paz e Terra, 2021.

FOUCAULT, M. **Nascimento da biopolítica**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

FRANCO, F. *et al.* O sujeito e a ordem do mercado: gênese teórica do neoliberalismo. In: SAFATLE, V; SILVA JUNIOR, N; DUNKER, C (orgs.). **Neoliberalismo como gestão do sofrimento psíquico**. Belo Horizonte:

Autêntica, 2020.

FREIRE FILHO, J. Sonhos de grandeza: o gerenciamento da vida em busca da alta performance. In: FREIRE FILHO, João; COELHO, Maria das Graças. (orgs). **A promoção do capital humano: mídia, subjetividade e o novo espírito do capitalismo**. Porto Alegre: Sulina, 2011.

FREITAS, F; AMARANTES, P. **Medicalização em Psiquiatria**. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2017.

HACKING, I. Kinds of people: moving targets. *In: Proceedings of the british academy*, v. 151, p. 285-318, 2007.

HACKING, I. **Ontologia histórica**. São Leopoldo: Unisinos, 2009.

HACKING, I. **“Who needs the DSM?”**. London: Review of Books, 2013.

HAN, B. **Psicopolítica: o neoliberalismo e as novas técnicas de poder**. Belo Horizonte: Editora Âyiné, 2018.

HAN, B. **Sociedade do cansaço**. Petrópolis: Vozes, 2017.

HOBBS, T. **Leviatã: ou matéria, forma e poder de uma república eclesiástica e civil**. São Paulo: Martins Fontes, 2019.

INTERVIEW FOR SUNDAY TIMES. **Margaret Thatcher Foundation**. 1981. Disponível em: <https://www.margaretthatcher.org/document/104475>. Acesso em: 09 abr. 2023.

LACAN, J. **O seminário livro 10: a angústia**. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.

LAZZARATO, M. **O governo das desigualdades: crítica da insegurança neoliberal**. São Carlos: EdUFSCAR, 2011.

LAZZARATO, M. **O governo do homem endividado**. São Paulo: N-1 edições, 2017.

LE BRETON, D. **Desaparecer de si: uma tentação contemporânea**. Petrópolis: Vozes, 2018.

LEBRUN, J. **Um mundo sem limites**. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2009.

MCKINNON, S. **Genética neoliberal: uma crítica antropológica da psicologia evolucionista**. São Paulo: Ubu Editora, 2021.

MELMAN, C. **O homem sem gravidade: gozar a qualquer preço**. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2003.

NEVES, A. *et al.* A psiquiatria sob o neoliberalismo: da clínica dos transtornos ao aprimoramento de si. In: SAFATLE, Vladimir; SILVA JUNIOR, Nelson; DUNKER, Christian (orgs.). **Neoliberalismo como gestão do sofrimento psíquico**. Belo Horizonte: Autêntica, 2020.

ROSE, N. **Inventando nossos selfs: psicologia, poder e subjetividade**. Petrópolis: Vozes, 2011.

ROTHER, E. T. Revisão sistemática X revisão narrativa. São Paulo: **Acta Paulista de Enfermagem** [online] v. 20, n. 2, 2007. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0103-21002007000200001> Acesso em: 12 jun. 2023.

SAFATLE, V. A economia é a continuação da psicologia por outros meios: sofrimento psíquico e o neoliberalismo como economia moral. In: SA-

FATLE, V; SILVA JUNIOR, N.; DUNKER, C. (orgs.). **Neoliberalismo como gestão do sofrimento psíquico**. Belo Horizonte: Autêntica, 2020.

SAFATLE, V. Arqueologias das sombras da razão. In: FOUCAULT, M. **História da Loucura na Idade Clássica**. São Paulo: Perspectiva, 2019.

SAFATLE, V. **Maneiras de transformar mundos: Lacan, política e emancipação**. Belo Horizonte: Autêntica, 2020.

SAFATLE, V; SILVA JUNIOR, N; DUNKER, C (orgs.). **Neoliberalismo como gestão do sofrimento psíquico**. Belo Horizonte: Autêntica, 2020.

SAFATLE, V. **O circuito dos afetos: corpos políticos, desamparo e o fim do indivíduo**. Belo Horizonte: Editora Autêntica, 2018.

SAFATLE, V; SILVA JUNIOR, N; DUNKER, C (orgs.). **Patologias do social: arqueologias do sofrimento psíquico**. Belo Horizonte: Autêntica, 2018.

SCLIAR, M. **Saturno nos trópicos: a melancolia europeia chega ao Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2003.

SENNET, R. **A corrosão do caráter: as consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo**. Rio de Janeiro: Record, 2021.

SILVA JUNIOR, N. O Brasil da barbárie à desumanização neoliberal: do “Pacto edípico e pacto social”, de Hélio Pellegrino, ao “E daí?” de Jair Bolsonaro. In: SAFATLE, V; SILVA JUNIOR, N; DUNKER, C (orgs.). **Neoliberalismo como gestão do sofrimento psíquico**. Belo Horizonte: Autêntica, 2020.





PROTEÇÃO PENAL DOS DIREITOS HUMANOS SOB UMA PERSPECTIVA DE GÊNERO: QUADRO NORMATIVO NO TRATAMENTO DA MULHER NA SUA RELAÇÃO COM O SISTEMA CRIMINAL

CRIMINAL PROTECTION OF HUMAN RIGHTS FROM A GENDER PERSPECTIVE: REGULATORY FRAMEWORK IN THE TREATMENT OF WOMEN IN THEIR DIALOGUES WITH THE CRIMINAL SYSTEM

 *Letícia Cardoso Ferreira**

>> Resumo

Este trabalho tem como objetivo apresentar um panorama da proteção penal dos direitos humanos sob uma perspectiva de gênero, a partir da análise de documentos normativos nacionais e internacionais que tratam da violência de gênero contra mulheres e o encarceramento de mulheres em conflito com a lei, destacando as relações entre essas duas áreas do saber. Buscou-se discutir os limites do direito penal para a concretização do dever estatal de proteção aos direitos humanos das mulheres, apresentando-se como proposta recente de compatibilização dos interesses e demandas feministas à agenda estatal o Protocolo de Julgamento com Perspectiva de Gênero, publicado pelo CNJ em 2021. Para tanto, foi utilizada metodologia de revisão bibliográfica e de análise pontual de documentos normativos, com destaque para documentos internacionais, legislação nacional e o Protocolo citado. Com esse trabalho, busca-se contribuir para as discussões dos feminismos jurídicos, entendendo o status das discussões desenvolvidas até o momento e para onde avançar. Conclui-se que, apesar da importância do Protocolo para compatibilizar as vozes, muitas vezes dissonantes, dos feminismos e das Ciências Criminais, seu uso não refletido pode recair nas mesmas armadilhas e limitações do emprego do direito penal como ferramenta de luta única ou principal desse movimento. Assim, é relevante seu emprego crítico e interdisciplinar.

* Mestra em Direito pela - UNESP. Graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto (FDRP-USP).

>> Palavras-chaves

direitos humanos; direito penal; violência de gênero; encarceramento feminino; Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero.

>> Abstratc

This paper aims to present an overview of the criminal protection of human rights from a gender perspective, based on the analysis of national and international normative documents that deal with gender violence against women and the incarceration of women in conflict with the law, highlighting the relations between these two areas of knowledge. We sought to discuss the limits of criminal law for the realization of the state's duty to protect women's human rights, presenting as a recent proposal to reconcile feminist interests and demands with the state agenda the Protocol for Judgment with a Gender Perspective, published by the CNJ in 2021. To this end, a methodology of literature review and punctual analysis of normative documents was used, with emphasis on international documents, national legislation and the aforementioned Protocol. With this work, we seek to contribute to the discussions of legal feminisms, understanding the status of the discussions developed so far and where to advance. It is concluded that, despite the importance of the Protocol to reconcile the often-dissonant voices of feminisms and Criminal Sciences, its unreflected use may fall into the same pitfalls and limitations of the use of criminal law as the sole or main tool of struggle of this movement. Thus, its critical and interdisciplinary use is relevant.

>> Keywords

human rights; criminal law; gender violence; women incarceration; Protocol for Judgment with a Gender Perspective.

INTRODUÇÃO

Podemos iniciar a presente discussão nos fazendo duas perguntas: por que falar em direitos humanos das mulheres? O direito penal pode ser instrumento de conquista de direitos humanos das mulheres?

A proposta de se trabalhar temas jurídicos sob uma perspectiva de gênero, incluindo temáticas de direitos humanos, visa deslocar esses sistemas de um lugar de universalidade que, apesar de pretensamente neutro e abrangente, tende a ser excludente. Na perspectiva de direitos humanos, Kimberlé Crenshaw (2002) demonstra, por exemplo, como a ausência de discussões de gênero pode fazer com que violações de direitos humanos de mulheres não sejam vistas como tal desde uma perspectiva universalista, ao tratar, por exemplo, da violência doméstica, física e psicológica e do estupro. No mesmo sentido, Silvia Pimentel (2020, p. 22) “como o conceito de Direitos Humanos pode e deve ser trabalhado e compreendido para melhor responder às necessidades e reivindicações das mulheres”.

Assim, a entrada dos feminismos no campo jurídico tem como um de seus objetivos preencher essas lacunas, qualificando os debates e promovendo direitos específicos das pessoas que se veem como mulheres. Tal entrada se dá por diferentes frentes, sendo uma delas a do direito penal. Por outro lado, essa é uma via entendida como problemática, tendo em vista que o direito penal é um espaço de violência estrutural para mulheres. Daí a importância de se analisar as demandas penais feministas sob uma perspectiva dos direitos humanos.

O objetivo deste trabalho é apresentar um panorama das discussões e do desenvolvimento normativo, nacional e internacional, que relaciona Ciências Criminais, Direitos Humanos e gênero. Nesse sentido, busca-se apresentar as aproximações e distanciamentos entre os estudos de gênero e as Ciências Criminais, tendo em vista sua utilização como instrumento de luta pelos feminismos, consubstanciada na edição do Protocolo de Julgamento com Perspectiva de Gênero pelo Conselho Nacional de Justiça.

Entendemos Ciências Criminais, para os fins deste artigo, da forma como abordado por Vera Regina Pereira de Andrade (2012, p. 96-97), como um modelo de integração entre a criminologia, o direito penal dogmático e as políticas criminais. Entretanto, enfocaremos especialmente as discussões dogmáticas, consubstanciadas nas normativas nacionais e internacionais, e nas da vertente da criminologia feminista.

Metodologicamente, o trabalho utiliza de revisão bibliográfica combinada com análises pontuais de documentos, especialmente os documentos internacionais de proteção dos direitos humanos das mulheres. Também buscamos estabelecer diálogos com pesquisas anteriores realizadas por nós, que apresentam mais profundamente algumas das discussões apresentadas apenas superficialmente aqui.

O artigo está dividido nas seguintes seções. Na primeira, apresentamos as entradas das discussões feministas nas Ciências Criminais, através da criminologia feminista e das demandas feministas nas normativas penais nacionais, questionando a efetividade de se utilizar o direito penal como

instrumento de luta feminista. Na segunda seção tratamos de uma das vertentes da proteção penal dos direitos humanos das mulheres, contra as violências de gênero; na terceira, tratamos da (não) proteção penal da mulher criminalizada. Encerramos discutindo os desafios para a incorporação do gênero na agenda estatal, destacando novo documento do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) para julgamento com perspectiva de gênero.

1. GÊNERO E CIÊNCIAS CRIMINAIS: UMA FRENTE DE LUTA

Os diálogos entre as Ciências Criminais e os feminismos se iniciam e se apresentam mais desenvolvidos, atualmente, no campo criminológico. Fala-se, inclusive, da criminologia feminista, a qual parte de um conjunto de perspectivas que, se à princípio buscava inserir as mulheres como objeto de análise, atendendo a seus interesses dentro de uma área em que estes eram negados, atualmente avança na compreensão de temas ligados ao gênero e suas intersecções, para pensar o sistema penal de maneira mais ampla.

Enquanto projeto de uma criminologia alternativa, tem suas primeiras entradas no campo criminológico entre as décadas de 1970 e 1980, com fortes críticas à criminologia “tradicional” e ao seu *malestream*, “documentando a repetida omissão, a falsa representação das meninas, adolescentes e mulheres na pesquisa criminológica e examinando os crimes por elas cometidos para corrigir as tradicionais metodologias masculinas” (CAMPOS, 2020, p. 219).

Na tentativa de definir o que poderia ser englobado à esta categoria, Carmen Hein de Campos (2020) parte das teorias de algumas autoras do Norte global, como Carol Smart, Maureen Cain, Kathleen Daly e Ngaire Naffine. Desde essas autoras, Campos entende a criminologia feminista como um conjunto de proposições que:

[...] têm como ponto de partida as mulheres e a categoria de gênero que, aliadas aos marcadores de classe, racial, sexualidade, idade, constituíram um corpo teórico para análises feministas em criminologia. Embora, todas afirmem a interseccionalidade, será a constatação de que as perspectivas racial e da sexualidade não foram, de fato, incorporadas nas análises criminológicas que propiciam perspectivas feministas particulares em criminologia (CAMPOS, 2020, p. 275).

Nesse sentido, a criminologia feminista seria um corpo dentro da teoria dominante, mas diferente dela justamente por criticar seu fazer científico, bem como por utilizar as teorias de gênero como ponto de partida de suas análises (MILLER; MULLINS, 2008). Campos (2020) utiliza, ainda, a categoria “teoria de médio alcance”, desenvolvida por Daly e Maher (1998), para descrever a criminologia feminista como um conjunto teórico que não se propõe a fornecer explicações gerais (“grandes teorias”) sobre determinado tema. Ao contrário, pressupõe o enfoque em situações e contextos específicos, justamente por entender que o gênero “é complexo

e contingente, variando de acordo com o contexto histórico e posição social” (CAMPOS, 2020, p. 273).

A autora identifica duas fases no desenvolvimento da crítica feminista à criminologia. Na primeira delas, a preocupação das autoras estaria focada na denúncia ao seu caráter androcêntrico, dando visibilidade às problemáticas que envolviam mulheres e criminalidade, tanto da perspectiva da autora quanto da vítima, de forma a refutar explicações naturalistas sobre seus papéis no sistema criminal (CAMPOS, 2020, p. 223). Nesse sentido, buscou-se mostrar a criminologia como um universo masculino “seja pelo objeto do saber (o crime e os criminosos), seja pelos sujeitos produtores do saber (os criminólogos), seja pelo próprio saber” (ANDRADE, 2012, p. 129).

Também se iniciam nessa fase as críticas às perspectivas positivistas sobre a criminalização feminina, que ligavam a prática de crimes por mulheres a características físicas e psicológicas “desviantes”, observadas a partir de um método comparativo entre as mulheres “criminosas” e aquelas não “criminosas” e pelo entendimento da existência de uma natureza feminina, tomada de maneira acrítica, desde um olhar seletivo para algumas mulheres (SMART, 2013, p. 35)¹. Por último, tratam da ausência de atenção do sistema penal com relação à violência contra as mulheres.

Na segunda fase, desenvolvida a partir da década de 1980, as discussões avançam para problematizar a categoria “mulher” como universal; entender a produção do gênero pelos discursos criminológico e jurídico; pensar as relações entre sexo e gênero e refletir sobre os limites da construção de conhecimento dentro dos feminismos (CAMPOS, 2020, p. 223-224).

Há uma preocupação maior com o uso de essencialismos dentro da própria teoria feminista, e a busca pela desconstrução de categorias enraizadas na teoria criminológica, como a “mulher delinquente” e a “mulher vítima”. Categorias como racismo, sexualidade, masculinidade (hegemônica) passam a fazer parte das produções, e as pesquisas empíricas e etnográficas se mostram um modelo estratégico de análise (CAMPOS, 2020, p. 229-230).

Já no campo dogmático, discussões feministas são mais dificultadas, especialmente tendo em vista sua preferência pela reprodução de conceitos e institutos universalizantes, como é o caso do padrão “homem médio”, dos tipos penais neutros e da definição de determinados personagens como “sujeitos criminosos”, sob o manto da neutralidade e da igualdade jurídica, as quais não se reproduzem na aplicação prática desses institutos. Nesse sentido, as demandas feministas para alterações normativas se concentram, inicialmente, em delitos “tipicamente femininos” ou que tem a mulher como vítima central, como é o caso das reivindicações para revogação da tese da legítima defesa da honra nos homicídios de mulheres, do reconhecimento do estupro como um crime contra a pessoa e não contra os costumes e as relacionadas à violência doméstica.

¹ Em seu trabalho, Carol Smart (2013) analisa as teorias sobre criminalidade feminina desenvolvidas por Lombroso e Ferrero, W. I. Thomas e Otto Pollak. Para além das críticas feitas às análises específicas sobre mulheres, a autora vê nos trabalhos que adotam perspectivas deterministas um propósito ideológico de exclusão da possibilidade de autodeterminação dos sujeitos. Nesse sentido, são teorias que atuam contra o projeto de mudança das condições do sistema criminal, e em favor de um aumento do controle sobre um comportamento desviante previamente estabelecido (SMART, 2013, p. 29).

Especificamente no contexto brasileiro, a literatura aponta que o encontro entre os estudos feministas, o direito penal e a criminologia se deu com a análise da vitimização das mulheres em casos de violência doméstica ou de gênero. Essa entrada está relacionada com a forma com que os movimentos feministas ganharam espaço no Brasil, especialmente durante a redemocratização do país (MARTINS; GAUER, 2020, p. 151), através da instituição de demandas em favor da erradicação da violência sexual e doméstica. Tais demandas são, então, “o principal campo de interlocução entre a criminologia crítica e os feminismos, no que se materializa como ‘criminologia feminista’” nacional (MARTINS; GAUER, 2020, p. 151).

Apesar da efetiva entrada dos feminismos nas Ciências Criminais, há questionamentos sobre a efetividade dessas intervenções, especialmente sob o questionamento se o direito penal pensado genericamente seria um instrumento de luta para o alcance de direitos e a resolução das demandas de mulheres em suas intersecções. Essa é uma questão também posta quando se discute a entrada dos feminismos no Direito de maneira mais ampla, dada sua capacidade de alocar as reivindicações feministas sem alterar suas estruturas de poder.

Um exemplo desse embate se dá nas discussões sobre o uso do direito penal como instrumento de proteção de mulheres nos casos de violência doméstica. De um lado, defende-se seu uso como instrumento simbólico para garantia de proteção (sendo esta, inclusive, uma das demandas iniciais dos feminismos nacionais), por meio de reformas legais, como a Lei Maria da Penha, já alterada para inserção de mecanismos penais. Nesse sentido, o direito penal seria um instrumento de luta política feminista. De outro, critica-se o uso do direito penal, por ser um espaço negativo para as mulheres, de reificação da violência. Cita-se, para isso, a revitimização da mulher pelo sistema de justiça e a análise de elementos de cunho moral sobre sua vida, fruto do machismo estrutural. Portanto, este não deveria ser utilizado como instrumento de luta.

Diante desse confronto, Carol Smart (1989) propõe que desconfiemos do Direito, não apostando apenas nele como resposta para as questões feministas. Isso não significa, entretanto, seu abandono, uma vez que ele é uma ferramenta de poder social importante, capaz de conformar discursos e produzir “verdades” sobre o gênero e as mulheres. Assim, propõe que ele seja visto como um “espaço de luta”, um terreno a ser ocupado e desafiado. No que diz respeito ao direito penal, essa ocupação pode se dar a partir de uma visão dos direitos humanos das mulheres, atrelada às discussões feministas².

2. PROTEÇÃO DA MULHER CONTRA A VIOLÊNCIA E O COMPROMISSO ESTATAL

Fruto de uma mobilização intensa da *advocacy*³ feminista, a positivação do direito das mulheres à uma vida livre de violências concretiza uma das

² No Brasil e mais recentemente, Fabiana Severi (2017) transporta as ideias de Smart para discutir o histórico das lutas feministas contra a violência doméstica, com enfoque na Lei Maria da Penha.

³ Segundo Libardoni (2008, p. 208), a *advocacy* compreende não apenas a defesa e argumentação em favor de uma causa, mas também “iniciativas de incidência ou pressão política, de promoção e defesa de uma causa e/ou

condições para a conquista da titularidade de direitos, qual seja, a declaração de sua existência em normas nacionais, como a Lei Maria da Penha, e internacionais, como a conhecida Convenção de Belém do Pará (BARSTED, 2011, p. 14).

Conforme explica Leila Linhares Barsted (2011), a mobilização feminista em reuniões no âmbito da ONU e da OEA permitiu a ampliação do conceito de “discriminação contra a mulher” previsto na Convenção CEDAW de 1975, a qual não tratava explicitamente sobre a violência de gênero, e que passou a ser complementada, em âmbito global, pela Resolução n. 19, de 1992, e pela Convenção de Belém do Pará, no âmbito regional americano:

Ressalta-se que a problemática da violência contra as mulheres não está presente explicitamente na Convenção CEDAW, pois não havia condições políticas para tal, em 1979. Todavia, foram elaboradas, em 1989 a RG n. 12 e, em 1992, a RG n. 19 e em 2017 a RG n. 35, superando essa “aparente lacuna”. [...] A RG n. 19 esclarece, ademais, que a definição de discriminação do artigo 1 da Convenção CEDAW inclui a violência com base no sexo, isto é, a violência dirigida contra a mulher, porque é mulher ou que a afete de forma desproporcionada. A RG n. 35 atualizou a RG 19. Ou seja, há pelo menos 30 (trinta) anos o Comitê CEDAW reconhece a violência contra as mulheres como uma forma de discriminação e de violação dos direitos humanos (TELES; MELO, 2020, p. 226).

Tais documentos denotam a preocupação “com a segurança das mulheres e a necessidade de os Estados-Partes da ONU inserirem em suas agendas nacionais a equidade de gênero e de raça/etnia, bem como políticas voltadas para a problemática da violência contra as mulheres e meninas” (BARSTED, 2011, p. 22).

A centralidade da atuação estatal aparece em diversas disposições do documento regional. O artigo 7º, que trata dos deveres dos Estados, repudia a omissão estatal diante da violência de gênero, impondo condutas como a adoção de medidas de proteção e prevenção, o desenvolvimento de um marco jurídico interno com mecanismos efetivos de proteção, o fortalecimento das políticas públicas e do aparato judiciário especializado para investigação e punição das violações, bem como reparação justa e eficaz às vítimas.

Tais deveres se alinham ao entendimento de que a violência de gênero é uma forma de violação de direitos humanos e, por isso, qualquer ação ou omissão do Estado que coloque em risco os direitos das mulheres deve ser reparada. Também denotam um compromisso com a igualdade material e com a adoção de uma perspectiva de gênero como uma prioridade na agenda nacional.

A garantia da proteção e punição devida das violações de direitos humanos das mulheres no âmbito da violência de gênero inclui também a proteção penal às mulheres. Prova disso são as constantes alterações à Lei Maria da Penha (marco nacional da proteção da mulher contra a violência) interesse, e de articulações mobilizadas por organizações da sociedade civil com o objetivo de dar maior visibilidade a determinadas temáticas ou questões no debate público e influenciar políticas visando à transformação da sociedade”.

doméstica), a qual, apesar de ser uma lei híbrida e não apenas voltada para a esfera penal, sofreu incrementos punitivos desde sua criação.

Também houve alterações no Código Penal, com a inserção de novos tipos penais relacionados à violência de gênero. Apesar de não tão recente, a inclusão da qualificadora do feminicídio ainda gera discussões sobre seu âmbito de proteção.

O termo “femicídio” aparece pela primeira vez nos anos 2000, no julgamento, pela Corte IDH, do caso González e outras vs México, ou Campo Algodoeiro, primeiro precedente da Corte sobre violência estrutural de gênero contra a mulher. Segundo Marcela Lagarde (2004, p. 6), o termo feminicídio tem como objetivo posicionar a morte de mulheres em razão de sua condição de gênero como um crime de Estado:

Há feminicídio quando o Estado não dá garantias para as mulheres e não cria condições de segurança para suas vidas na comunidade, em suas casas, nos espaços de trabalho e de lazer. Mais ainda quando as autoridades não realizam com eficiência suas funções. Por isso o feminicídio é um crime de Estado.

O feminicídio, então, envolveria todas as mortes violentas de mulheres, intencionais ou não, perpetradas como resultado de uma violação de direitos humanos, inseridas em um contexto de contínua violência, sendo resultado das relações desiguais de gênero, raça e sexualidade (BRASIL, 2021, p. 21).

Entretanto, a inserção do feminicídio no Código Penal não abarcou a amplitude do conceito pensado pela autora feminista, sendo trabalhado como uma qualificadora do crime de homicídio doloso, incidente apenas quando este é cometido em razão das condições do sexo feminino e de violência doméstica contra a mulher. No mesmo sentido, a Lei n. 14.188 de 2021, estendeu a mesma definição para qualificar o crime de lesão corporal leve e dolosa contra a mulher.

Mais recentemente, em 2021, foi incluído o delito de violência psicológica contra a mulher⁴. Nesse caso específico, percebe-se uma tentativa de reforçar proteção já existente na Lei Maria da Penha, que já conceituava, desde 2006, a violência psicológica como forma de violência passível de punição. Assim, percebe-se a existência de recurso ao direito penal como instrumento para tentar sanar problemas de efetividade da norma protetiva.

Tendo em vista esse cenário, possível dizer que a proteção estatal à mulher vítima de violência de gênero tem sido pautada primordialmente na esfera penal, o qual pode conferir proteção insuficiente aos direitos humanos das mulheres, dado seu papel de controle social do gênero denunciado por autoras feministas (ANDRADE, 2005).

⁴ Art. 147-B. Causar dano emocional à mulher que a prejudique e perturbe seu pleno desenvolvimento ou que vise a degradar ou a controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, chantagem, ridicularização, limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que cause prejuízo à sua saúde psicológica e autodeterminação: (Incluído pela Lei nº 14.188, de 2021) Pena - reclusão, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa, se a conduta não constitui crime mais grave (BRASIL, 1940).

Além disso, a criação de tipos penais direcionados a vítimas mulheres, e mesmo a conceituação de violência de gênero e violência doméstica em documentos nacionais e internacionais não possibilita, por si só, a autonomia necessária para que mulheres se afastem de situações reais de violência, as quais, por sua vez, as impedem de acessar à justiça a fim de fazer valer tais disposições (PIMENTEL, 2020, p. 32).

Assim, o direito penal, por si só, não pode ser considerado a chave única para tratamento do tema, sendo relevante sua associação com disposições de cunho civil e protetivo. Exemplo disso é uma das alterações trazidas à Lei Maria da Penha pela Lei n. 14.550 de 2023, que permite a concessão das medidas protetivas de urgência independente de tipificação penal da violência.

3. OMISSÕES ESTATAIS NA PROTEÇÃO DA MULHER CRIMINALIZADA

Se no âmbito da vitimização das mulheres pela violência de gênero os caminhos acadêmicos e normativos estão mais sedimentados, com uma proteção mais robusta, as discussões sobre as mulheres em confronto com a justiça criminal, como “criminosas” ou criminalizadas, é mais recente e conta com lacunas no que diz respeito à proteção de seus direitos humanos.

Do ponto de vista da academia, viu-se na última década um aumento considerável no número de publicações sobre a criminalidade feminina, a qual acompanha o aumento exponencial nas estatísticas das mulheres presas no país. Esse *boom*, ao mesmo tempo em que revela as presenças desse tema no debate público, forçado por uma realidade difícil de ignorar, demonstra os limites que ele assume em suas variadas instâncias.

Em pesquisa que tinha como objetivo a análise das representações construídas pelas(os) acadêmicas(os) das Ciências Criminais sobre a “criminoso” do século XXI, sendo ela consubstanciada na figura da “traficante de drogas”, foi observada importância dos discursos do judiciário para a construção desse imagético teórico. Assumidos sempre em tom crítico, as decisões judiciais eram responsáveis por “discriminar”, “objetificar”, “vigiar”, “etiquetar”, “estigmatizar”⁵ a mulher acusada por tráfico de drogas, negando a ela direitos (FERREIRA, 2022a).

Para além disso, os aspectos da seletividade, comuns às análises da criminalidade sob a perspectiva do judiciário, assumem uma camada de moralidade quando tratam de mulheres, o que dá contornos perversos para a presença do gênero nas decisões judiciais. Isso porque o gênero passa a ser elemento balizador das decisões em prejuízo das mulheres.

Já do ponto de vista normativo internacional, o documento que se destaca como baliza para o encarceramento feminino são as Regras de Bangkok, da ONU, datadas de 2010. Como instrumento não vinculativo, as Regras trazem padrões, em moldes semelhantes das Regras de Mandela e das Regras de Tóquio, para o tratamento de pessoas privadas de liberdade,

⁵ Destacamos como mecanismo para essa crítica o uso dessas expressões entre aspas, como forma de afastar aqueles que escrevem do significado dos termos.

abarcando especificamente a prisão de mulheres. Em trabalho sobre o tema (FERREIRA, 2020), foram ressaltados alguns dos dispositivos do documento, em especial aqueles relacionados à saúde da mulher e à maternidade, além da ausência de outros, como a falta do termo “acesso à justiça” em todo o documento.

As Regras de Bangkok, no Brasil, são especialmente conhecidas por terem aberto margem para mudanças legislativas sobre o tratamento de mulheres mães e gestantes em situação de prisão, através da paradigmática decisão do STF em sede de Habeas Corpus Coletivo, bem como dos artigos do CPP alterados entre o período de 2016 a 2018 e que abrem espaço para o uso da prisão domiciliar.

Entretanto, para além dessa discussão, há poucas entradas dessa normativa no plano nacional. E mesmo esta, da maternidade, encontra obstáculos nos tribunais, que afastam a norma a partir de argumentos relacionados à gravidade do delito cometido e à periculosidade da agente, demonstrados, na maioria das vezes, pela quantidade de droga apreendida (tendo em vista que a maior parte das mulheres presas atualmente é acusada pela prática de tráfico de drogas) e a existência de registros criminais anteriores (mesmo que estes não configurassem reincidência, nos termos da lei). Além deles, também houve uma valoração constante da importância e imprescindibilidade dos cuidados da mãe-infratora para com a criança, argumentando-se, inclusive, que sua condição de “criminosa” seria prejudicial para o desenvolvimento do filho, que estaria mais seguro longe dela (FERREIRA, 2020).

A própria decisão do STF no HC 143.641, amplamente elogiada, e que tem os méritos por dar o espaço para a discussão da maternidade no cárcere, pode ser analisada sob um viés crítico, pensando-se na dificuldade do judiciário em fazer análises pautadas e um viés de gênero e, especialmente, interseccional, deslocando as questões de mulheres daquelas apenas ligadas ao corpo e à reprodução.

Nesse sentido, Ana Flauzina e Thula Pires (2020) propõem uma leitura amefricana da atuação da Corte Suprema nesse julgamento. Para isso, partem do pressuposto de que o Direito e os tribunais são instrumentos de consolidação dos interesses políticos hegemônicos e de exclusão dos indesejáveis. Ainda, entendem a decisão analisada como um espaço privilegiado para a discussão das diferentes formas de aprisionamento, em detrimento da liberdade.

Nesse espaço, a liberdade foi negligenciada em favor de uma forma diferente de prisão, que mantém “o ciclo perverso da violência de Estado através da ideia do aprisionamento como regra e não como exceção” (FLAUZINA; PIRES, 2020, p. 1228). A escolha pela prisão domiciliar, ainda, parte de uma análise que desconsidera as realidades vividas das mulheres, e ignora discussões interseccionais sobre o tema, uma vez que não garante que essas mulheres possam dar assistência às suas famílias. Para tanto, elas têm que descumprir os termos da prisão domiciliar e acabam por voltar ao cárcere:

Como solucionar o problema da escravidão? Acabando com ela? Não, promovendo novas formas de servidão (lei do ventre livre e lei dos sexagenários, por exemplo) com roupage de transição para a liberdade, mantendo intactos os direitos da zona do ser. No mesmo sentido, disse o STF na ementa do HC 152.932-SP que necessitamos superar o superencarceramento. Promovendo o desencarceramento? Não, criando novas formas de gestão da prisão (FLAUZINA; PIRES, 2020, p. 1229).

A crítica de Pires e Flauzina abre espaço para pensar no papel do gênero para a análise e promoção de políticas para as mulheres presas. Também tratando das mulheres em prisão, Manuela Ivone da Cunha questiona, como representar as mulheres? Em resposta, alerta para a “necessidade de evitar tratar o gênero como uma dimensão fixa do mundo social e moral das prisioneiras e para a importância de historicizá-lo em várias frentes nos estudos prisionais” (CUNHA, 2020, p. 26).

Isso pode significar o deslocamento de uma análise de gênero, ou pelo menos uma análise de gênero centrada no corpo feminino e nas “questões femininas” (como maternidade, menstruação, saúde ginecológica), para análises interseccionadas com raça, nacionalidade, territorialidade, idade, dentre outras. Isso não quer dizer que as políticas relacionadas ao corpo feminino não sejam relevantes e necessárias para a promoção de seus direitos humanos, mas que elas precisam estar aliadas a outras para se concretizarem, especialmente o acesso à justiça, a uma justiça com viés interseccional.

A academia, que tem papel importante para a permeabilização desses conceitos, tem encontrado dificuldades para tanto. Em nossa pesquisa, mencionada anteriormente, observamos que a produção intelectual nas Ciências Criminais é muito permeada pelas posições do judiciário, mesmo que estas estejam assumidas em tom crítico. Por outro lado, o judiciário não parece igualmente permeável às construções acadêmicas sobre a criminalidade. Assim, prevalecem as representações construídas pelo sistema de justiça criminal, que se sobrepõem a outros papéis sociais e subjetividades assumidos por essas mulheres socialmente (BRAGA, 2015, p. 529). Encontramos, entretanto, vestígios de um diálogo profícuo entre feminismos jurídicos e o Estado no recente Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do CNJ.

4. DESAFIOS NA INCORPORAÇÃO DO GÊNERO NA AGENDA ESTATAL

Apesar dos avanços, em maior ou menor medida, a depender da vertente dos direitos humanos das mulheres de que tratamos, permanecem desafios para sua concretização, especialmente em um cenário de regressão na proteção de direitos humanos de grupos vulneráveis, como vivemos atualmente, em que o gênero está no centro do ataque.

A incorporação de uma perspectiva de gênero no plano internacional e nacional, como vimos, não esteve livre de questionamentos e disputas. Da

análise das Conferências Internacionais no âmbito global que começaram a incorporar o gênero em seus textos, é possível perceber que esse foi um processo gradual e de poucos consensos (FERREIRA, 2022b). No Brasil, também percebemos que o entendimento do conceito “gênero” é um fator limitador de direitos.

Amostra disso está na pauta de violência contra a mulher. Apesar de a necessidade de proteção da mulher vítima de violência ser um consenso, mesmo em espaços políticos conservadores, como aqueles representados pelo governo Bolsonaro, o uso do gênero é refutado. É nesse sentido que, por exemplo, o termo “gênero” foi substituído por “sexo” na redação da lei do feminicídio, que inclui tal qualificadora no Código Penal. Tal modificação teve como objetivo “incluir somente mulheres cis no polo passivo da qualificadora, excluindo, em virtude da expressão “sexo”, a aplicação às mulheres trans” (MESSIAS; CARMO; ALMEIDA, 2020).

Nesse mesmo sentido, observamos a existência de projetos de lei que visam alterar o uso do termo “gênero” na Lei Maria da Penha, considerada modelo na proteção dos direitos humanos das mulheres no Brasil⁶. O Brasil também se manifestou dessa forma em discussões internacionais recentes, como a que tratou do banimento da mutilação genital feminina, rechaçando o uso do gênero e de termos relacionados à proteção dos direitos reprodutivos de mulheres (FERREIRA, 2022b):

A partir da análise dessas posições, encabeçadas pela Brasil em muitos casos, mas apoiadas por um grupo crescente de países, é interessante ressaltar, em primeiro lugar, que não se trata apenas de expressões, terminologias ou conceitos, mas de traduções linguísticas de direitos e de posições que buscam ampliar o espectro de pessoas que são por eles contemplados – o emprego do gênero e da interseccionalidade nestes textos é exemplo disso, e se mostra alinhado aos estudos feministas (FERREIRA, 2022b).

Tais posicionamentos demonstram os desafios ainda existentes para a consolidação de direitos normalmente considerados como já sedimentados, como é o caso daqueles que envolvem a violência de gênero. Ainda, demonstram as maiores dificuldades que ainda serão encontradas para tratar de outros temas mais controversos, como é o caso da descriminalização do aborto⁷ e da proteção das mulheres criminalizadas, sem contar outros temas, que extravasam a esfera penal, que é o enfoque deste trabalho.

Entretanto, encontramos manifestações contrárias a esse movimento, que demonstram a vontade estatal de proteção dos direitos humanos das mulheres a partir de uma perspectiva de gênero. É o caso do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, publicado pelo Conselho Nacional de Justiça em 2021, como resultado de um grupo de trabalho composto por membras do poder judiciário e pesquisadoras.

⁶ Buscando por notícias no site da Câmara dos Deputados, encontramos pelo menos dois projetos nesse sentido: [Projeto de Lei 7551/14](#) e [Projeto de Lei 477/15](#).

⁷ Ressalte-se que, no momento da redação deste artigo, o STF retoma o julgamento sobre a descriminalização do aborto, com voto da Ministra Rosa Weber favorável à descriminalização até a 12ª semana de gestação (STF, 2023). Por outro lado, já há manifestações, inclusive do Legislativo, visando tornar sem efeito a decisão da Suprema Corte (AGÊNCIA SENADO, 2023).

O texto é dividido em três partes. Em um primeiro momento são desenvolvidos conceitos iniciais para embasar um julgamento com perspectiva de gênero, como sexo, gênero, identidade de gênero, divisão sexual do trabalho, violência de gênero, dentre outros. Na segunda parte é apresentado um guia com nove passos para que magistradas e magistrados possam aplicar a perspectiva de gênero em todas as fases do processo, desde o primeiro contato, passando pela audiência de instrução, até a decisão final. Na última parte são tratadas de questões específicas de gênero em algumas temáticas sensíveis dos diversos ramos do direito.

Especificamente no âmbito penal, os temas específicos perpassam a violência de gênero, incluindo a violência obstétrica, os diversos crimes contra a dignidade sexual e o feminicídio. Já na esfera da criminalização de mulheres, analisa-se o aborto e o infanticídio, a prisão de maneira ampla e as audiências de custódia.

Como prevê o documento, julgar com perspectiva de gênero significa “interpretar o direito de maneira não abstrata, atenta à realidade, buscando identificar e dismantelar desigualdades estruturais”. Se trata de um método interpretativo-dogmático assim como qualquer outro utilizado no direito, portanto (CNJ, 2021, p. 43).

Para tanto, é importante questionar o contexto em que o conflito processual está inserido, identificando possíveis assimetrias de gênero, aproximando-se verdadeiramente dos sujeitos envolvidos no processo. Na análise probatória, é importante que as perguntas sejam pensadas para identificar opressões estruturais e que a prova seja valorada a partir de uma perspectiva interseccional. Também é relevante analisar possíveis normativas internacionais e nacionais relacionadas ao gênero que podem ser aplicadas ao caso, identificando possíveis estereótipos presentes na lei e como, no caso, ela pode reforçar desigualdades. Por último, é necessário que as(os) julgadoras(es) considerem como suas experiências pessoais podem influenciar na decisão a ser tomada.

Nas temáticas específicas, tratando do direito penal, o documento ressalta a importância de incluir uma perspectiva de gênero, especialmente na última instância do processo de criminalização (o judiciário), uma vez que “não se pode desconsiderar que no crime também há hierarquias definidas e as vulnerabilidades sociais estão refletidas neste universo, o gênero, inclusive” (CNJ, 2021, p. 72).

No âmbito da violência de gênero, o documento alerta para as possibilidades de revitimização das mulheres vítimas de violência, especialmente em processos relacionados à crimes contra a dignidade sexual. Também trata da valorização da palavra da vítima em crimes que envolvem violência contra a mulher, inclusive utilizando-a, exclusivamente, como forma de embasar a aplicação de medidas protetivas de urgência:

Faz parte do julgamento com perspectiva de gênero a alta valorização das declarações da mulher vítima de violência de gênero, não se cogitando de desequilíbrio processual. O peso probatório diferenciado se legitima pela vulnerabilidade e hipossuficiência da ofendida na relação jurídica processual, qualificando-se a atividade jurisdicional, desenvolvida

nesses moldes, como imparcial e de acordo com o aspecto material do princípio da igualdade (CNJ, 2021, p. 85).

Com relação aos crimes contra a dignidade sexual, o documento ressalta a importância de uma análise histórica e social dos estereótipos e expectativas relacionados ao comportamento das mulheres e homens no âmbito da sexualidade, a fim de entender o que significa consentimento no caso concreto. Ainda, a consideração desses estereótipos auxilia no entendimento das denúncias tardias, que não devem ser presumidas como falsas (CNJ, 2021, p. 91).

Por último, faz menção ao crime de feminicídio, estabelecendo suas bases normativas, a competência do Tribunal do Júri e o aparato normativo que pode ser utilizado na análise desse crime, em especial a Lei Maria da Penha. Menciona, ainda, a importância da inclusão dessa qualificadora no Código Penal:

A tipificação do feminicídio coloca em destaque a necessidade, não só de investigar, processar e executar, de forma diferenciada as manifestações de violência de gênero que decorrem de sociedade estruturada em bases sociais, econômicas e culturais que prestigiam a relação de hierarquia entre homem e mulher, como de identificar os seus motivos e promover alterações que permitam a diminuição desse quadro de violência (CNJ, 2021, p. 93).

Destaca-se as informações sobre a impossibilidade de uso da tese da “legítima defesa da honra”, como decidido pelo STF, em 2021, e algumas diretrizes sobre a forma de redigir os quesitos, incluindo-se perguntas sobre a forma de violência perpetrada no caso concreto.

As menções trazidas no documento sobre a violência de gênero seguem a linha dos documentos nacionais e internacionais já existentes sobre o tema, reafirmando a possibilidade de sua aplicação e dando diretrizes para tanto. Importante ressaltar que a existência de um documento com diretrizes para julgamento de crimes de gênero significa uma aposta no direito penal, ou seja, seu uso como um instrumento de luta feminista. Entretanto, sua existência também denota o reconhecimento de que, afastado de uma perspectiva feminista, o direito penal pode ser prejudicial aos direitos humanos das mulheres e, portanto, precisa ser utilizado de maneira cuidadosa, em conjunto com uma perspectiva de direitos e proteção da dignidade.

Já quanto aos temas de criminalização, o documento ressalta, sobre as audiências de custódia, a questão da maternidade, em especial a decisão do STF que determinou a aplicação da prisão domiciliar como alternativa ao encarceramento provisório, e que já tratamos neste texto. Nesse sentido, ressalta a importância da coleta e valoração de informações sobre a existência de filhos e como são feitos seus cuidados, para a tomada de decisão quanto à manutenção da prisão:

A prática do ato com a perspectiva de gênero interseccional conduz, também, a que pré-compreensões sobre modos de viver a maternidade eventualmente compartilhados pela magistrada e pelo magistrado não sejam óbice à concessão do benefício àquela custodiada que por questões

socioeconômicas ou de outra ordem tenha organização familiar diversa (CNJ, 2021, p. 67).

No que diz respeito ao encarceramento de mulheres, o documento destaca a ausência de políticas de gênero em um espaço pensado para homens. Ressalta as políticas de saúde e relacionadas à maternidade, para manutenção de vínculos familiares, bem como a atenção necessária no julgamento do crime de tráfico, especialmente a figura privilegiada, dado o número de mulheres presas por esse delito, como “mulas”. Em resumo:

A atenção diferenciada às mulheres encarceradas pode ser dividida em 4 (quatro) aspectos diferentes: (a) estrutura física e atenção à saúde e higiene, (b) gestantes, puérperas e mulheres com filhos de até 12 (doze) anos de idade, (c) mecanismos de reinserção social e contato com a família, e (d) População LGBTQIA+ (Resolução n. 348/2020 do CNJ) e povos indígenas (Resolução n. 287/2019 do CNJ) (CNJ, 2021, p. 71).

Nesse ponto, retomamos as discussões feitas anteriormente, quando tratamos das omissões do Estado na proteção de mulheres em conflito com a lei. Isso porque, percebemos que, apesar da importância dos temas destacados pelo documento, eles mantêm a restrição da discussão do tema do encarceramento em questões atinentes ao corpo, à reprodução e à esfera privada, restringindo as análises de gênero a esses aspectos. Assim, não avança para discutir, por exemplo, acesso à justiça das mulheres presas, nem apresenta uma perspectiva interseccional sobre os assuntos abordados.

>> Conclusão

Com esse trabalho, pretendemos apresentar um panorama sobre o uso do direito penal como forma de proteção estatal dos direitos humanos das mulheres, ressaltando alguns de seus limites e questionando a possibilidade de este ramo do direito ser usado como instrumento de luta feminista. Importante ressaltar que esse panorama não esgota a análise do tema, uma vez que diversos outros temas atrelados ao direito penal poderiam ter sido aprofundados, como é o caso dos delitos sexuais, do aborto, do infanticídio etc.

A escolha por tratar da violência de gênero contra a vida e integridade física das mulheres, bem como do encarceramento de mulheres em conflito com a lei buscou abarcar dois polos do tema: de um lado, uma questão amplamente abarcada pelas normativas nacionais e internacionais, com uma proteção penal e extrapenal já robusta; de outro, tema de proteção incipiente, que conta com normativa internacional não vinculante e algumas menções legislativas recentes, sendo mais abordado no âmbito do judiciário.

O que pudemos perceber da análise desses dois polos foram as problemáticas da proteção penal aos direitos humanos das mulheres, mesmo quando, normativamente, essa proteção é farta. Isso porque, muitas vezes, essa proteção é desenhada normativamente de maneira afastada

das discussões acadêmicas feministas e dos movimentos de mulheres, os quais podem apresentar alternativas mais efetivas para essa proteção, já que se incumbem de questionar constantemente o direito.

O Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, publicado pelo CNJ, é uma tentativa de romper com essas limitações, uma vez que foi desenvolvido a partir de um diálogo entre membras do poder judiciário e da academia, tem sido amplamente divulgado e já aparece em algumas decisões judiciais. Apesar disso, importante questionar sua capacidade de avançar em relação às temáticas abordadas, incorporando discussões mais recentes sobre interseccionalidade, por exemplo.

De toda forma, reconhecendo a inevitabilidade de se usar o direito e o direito penal como ferramenta de proteção dos direitos humanos, importante retomar a fala de Carol Smart sobre a importância de se desconfiar do direito, não usá-lo como único ou primeiro instrumento, mas ocupar seus espaços.

>> Referências

ANDRADE, Vera Regina Pereira. A soberania patriarcal: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. **Rev. Sequência**, v. 26, n. 50, p. 71-102, 2005.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Pelas mãos da criminologia**: o controle penal para além da (des)ilusão. Rio de Janeiro: Revan; ICC, 2012.

BARSTED, Leila Linhares. Lei Maria da Penha: uma experiência bem-sucedida de advocacy feminista. In: CAMPOS, Carmen Hein (org.). **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 13-38.

BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Entre a soberania da lei e o chão da prisão: a maternidade encarcerada. **Revista Direito GV**, v. 11, n. 2, p. 523-546, jul. - dez. 2015.

BRASIL. Ministério da Mulher, da Igualdade Racial e dos Direitos Humanos. **Di-retrizes nacionais feminicídio**. Brasília, 2016.

BRASIL. Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. *Código Penal*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 06 out. 2023.

CAMPOS, Carmen Hein de. **Criminologia feminista**: teoria feminista e crítica às criminologias. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça - CNJ; Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados — Enfam, 2021.

CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. **Revista Estudos Feministas**, ano 10, n. 01, p. 171-188, 2002.

CUNHA, Manoela Ivone da. O gênero da prisão. In: UZIEL, Anna Paula et al. (org.). **Prisões, sexualidades, gênero e direitos**: desafios e proposições em pesquisas contemporâneas. Rio de Janeiro: Editora da UERJ, 2020, p. 232-241. E-book.

FERREIRA, Letícia Cardoso. **A construção da criminosa no século XXI: Representações da mulher acusada de tráfico de drogas nas Ciências Criminais no Brasil**. 2022. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2022.

FERREIRA, Letícia Cardoso. Direitos humanos das mulheres nas prisões: a inserção do gênero nas decisões judiciais e as Regras de Bangkok. **Humanidades e Inovação**, v. 7, n. 19, p. 387-401, 2020.

FERREIRA, Letícia Cardoso. Gênero entre colchetes: disputas e consensos sobre direitos humanos das mulheres. In: SPINIÉLI, André Luiz Pereira (org.). **Regimes internacionais de Direitos Humanos: diálogos entre o Direito e as Relações Internacionais**. Franca: Unesp, 2022.

FLAUZINA, Ana; PIRES, Thula. Supremo Tribunal Federal e a naturalização da barbárie. **Revista Direito e Práxis**, v. 11, n.02, 2020, p. 1211-1237.

HAJE, Lara. Projeto substitui termo “gênero” por “sexo” na Lei Maria da Penha. **Câmara dos Deputados**, jul. 2016. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/493593-PROJETO-SUBSTITUI-TERMO-GENERO-POR-SEXO-NA-LEI-MARIA-DA-PENHA>>. Acesso em: 06 out. 2023.

LAGARDE, M. Por la vida y la libertad de las mujeres: fin al femicidio. **El día**, fevereiro, 2004. Disponível em: <<http://www.cimacnoticias.com.mx/especiales/comision/diavlagarde.htm>>. Acesso em: 06 out. 2023.

LIBARDONI, Marlene. Fundamentos teóricos e visão estratégica da advocacy. **Revista Estudos Feministas**, v. 8, n. 2, p. 167-169, 2000.

MARTINS, Fernanda. GAUER, Ruth. Poder punitivo e feminismo: percursos da criminologia feminista no Brasil. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 11, n. 02, p. 145-178, 2020.

MESSIAS, Ewerton Ricardo; CARMO, Valter Moura do; ALMEIDA, Victória Martins de. Femicídio: Sob a perspectiva da dignidade da pessoa humana. **Revista Estudos Feministas**, v. 28, n. 1, p. 1-14, 2019.

MILLER, Jody; MULLIS, Christopher. The status of feminist theories in criminology. In: CULLEN, Francis; WRIGHT, John Paul; BLEVINS, Kristie (Eds.). **Taking stock: the status of criminological theory**. New Brunswick; London: Transaction Publishers, 2008, p. 217-249.

PIMENTEL, Silvia. A mulher e os direitos humanos. In: SEVERI, Fabiana Cristina; CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; MATOS, Myllena Calasans de (org.). **Tecendo fios das Críticas Feministas ao Direito no Brasil II: direitos humanos das mulheres e violências**. Ribeirão Preto: FDRP – USP, 2020, p. 20-45.

SENADO NOTÍCIAS. Girão pede reação do Senado após STF pautar a descriminalização do aborto. **Agência Senado**, set. 2023. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2023/09/13/girao-pede-reacao-do-senado-apos-stf-pautar-a-descriminalizacao-do-aborto>>. Acesso em: 06 out. 2023.

SEVERI, Fabiana Cristina. **Enfrentamento à violência contra as mulheres e à domesticação da Lei Maria da Penha: elementos do projeto jurídico feminista no Brasil**. 2017. Tese (Livre-Docência). Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, Universidade de São Paulo, Ribeirão Preto, 2017.

SIQUEIRA, Carol. Projeto troca referências a “gênero” por “sexo” na Lei Maria da Penha. **Câmara dos Deputados**, nov. 2014. Disponível em: <<https://www.ca->

mara.leg.br/noticias/445840-projeto-troca-referencias-a-genero-por-sexo-na-lei-maria-da-penha/#:~:text=A%20C3%A2mara%20dos%20Deputados%20analisa,e%20at%20C3%A9%20mesmo%20contra%20homens>. Acesso em: 06 out. 2023.

SMART, Carol. **Women, Crime and Criminology: A Feminist Critique**. Abingdon: Routledge, 2013.

SMART, Carol. **Feminism and the power of law**. Londres: Routledge, 1989.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Relatora vota pela descriminalização do aborto até 12 semanas de gestação; julgamento é suspenso. STF, set. 2023. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=514619&ori=1>>. Acesso em: 06 out. 2023.

TELES, Maria Amélia Almeida; MELO, Mônica de. Violência contra as mulheres: de uma perspectiva de gênero, decolonial, interseccional e de violação de direitos humanos. In: SEVERI, Fabiana Cristina; CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; MATOS, Myllena Calasans de (org.). **Tecendo fios das Críticas Feministas ao Direito no Brasil II: direitos humanos das mulheres e violências**. Ribeirão Preto: FDRP - USP, 2020, p. 204-241.





UNIVERSIDADE
CATÓLICA
DE SANTOS

Afiliado


Associação Brasileira
das Editoras Universitárias


Associação Brasileira de Editores Científicos


Câmara
Brasileira
do Livro