

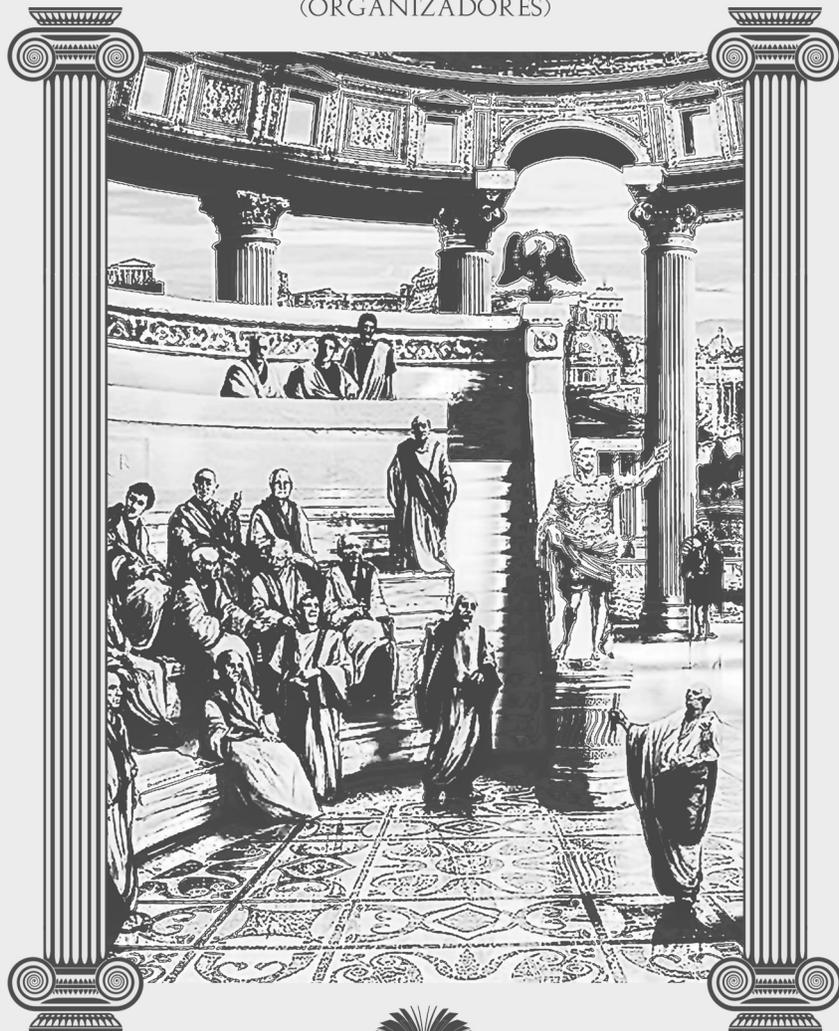
# REPUBLICANISMO, CIDADANIA E JURISDIÇÃO

CLÓVIS EDUARDO MALINVERNI DA SILVEIRA

JOSÉ ISAAC PILATI

REGINALDO DE SOUZA VIEIRA

(ORGANIZADORES)



2020©Copyright UNESC – Universidade do Extremo Sul Catarinense  
Av. Universitária, 1105 – Bairro Universitário – C.P. 3167 – 88806-000 – Criciúma – SC  
Fone: +55 (48) 3431-2500 – Fax: +55 (48) 3431-2750

**Reitora**

Luciane Bisognin Ceretta

**Vice-Reitor**

Daniel Ribeiro Preve

**Conselho Editorial**

Dimas de Oliveira Estevam (Presidente)

Angela Cristina Di Palma Back

Cinara Ludvig Gonçalves

Fabiane Ferraz

Marco Antônio da Silva

Merisandra Côrtes de Mattos Garcia

Miguelangelo Gianezini

Nilzo Ivo Ladwig

Rafael Rodrigo Mueller

Reginaldo de Souza Vieira

Ricardo Luiz de Bittencourt

Richarles Souza de Carvalho

Vilson Menegon Bristot

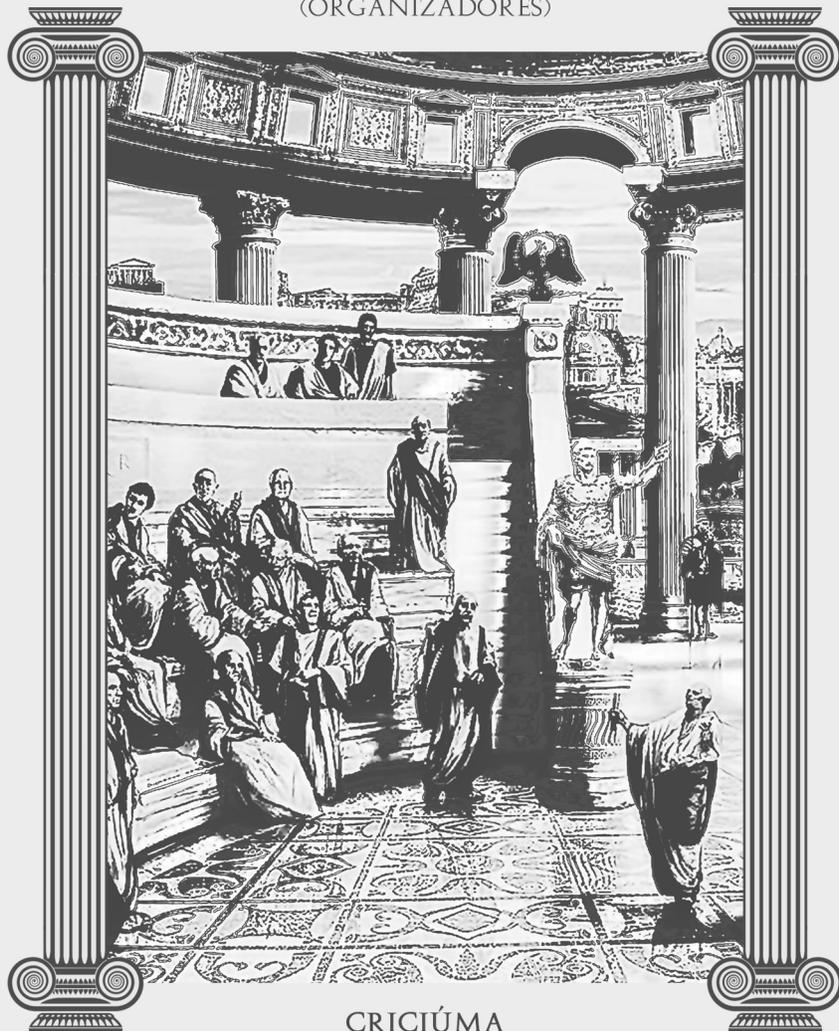
# REPUBLICANISMO, CIDADANIA E JURISDIÇÃO

CLÓVIS EDUARDO MALINVERNI DA SILVEIRA

JOSÉ ISAAC PILATI

REGINALDO DE SOUZA VIEIRA

(ORGANIZADORES)



CRICIÚMA  
UNESC  
2020

**Editora da UNESCO**  
**Editor-Chefe:** Dimas de Oliveira Estevam

**Revisão textual:** José Carlos Alves de Azeredo Júnior  
**Normalização ABNT:** Marco Antonio Lapa Silveira  
**Supervisão de revisão:** Márcia Regina Pereira Sagaz  
**Projeto gráfico, diagramação e capa:** Luiz Augusto Pereira



As ideias, imagens e demais informações apresentadas nesta obra são de inteira responsabilidade de seus autores e organizadores.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação

R426 Republicanismo, cidadania e jurisdição [recurso eletrônico] : volume I / [Organizadores] Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira, José Isaac Pilati, Reginaldo de Souza Vieira - Criciúma, SC: UNESCO, 2020.  
256 p. : il.

Modo de acesso: <<http://www.unesc.net/portal/capa/index/300/5886/>>.

ISBN: 978-65-87458-23-6

DOI: <http://dx.doi.org/10.18616/rep>

1. Republicanismo. 2. Cidadania. 3. Participação popular. 4. Audiência pública. 5. Democracia participativa. 6. Pluralismo jurídico. 7. Bens comuns. I. Título.

CDD - 22. ed. 340.11

Bibliotecária Eliziane de Lucca Alosilla - CRB 14/1101  
Biblioteca Central Prof. Eurico Back - UNESCO

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta obra poderá ser reproduzida, arquivada ou transmitida, por qualquer meio ou forma, sem prévia permissão por escrito da Editora da UNESCO.

## PREFÁCIO

O Direito, sabemo-lo há muito, é algo que se diz de muitos modos.

Bibliotecas inteiras poderiam ser formadas apenas em torno das obras, dos autores e das querelas envolvendo a definição mesma do Direito e das formas de reconhecê-lo nas práticas da vida política, social e institucional. Papiniano, um dos mais importantes jurisconsultos clássicos da história de Roma, enfatizava o caráter público (e aqui, evidentemente, público não era sinônimo de estatal) do ordenamento jurídico como manifestação dos preceitos comuns, dos ditames da prudência (isso é, aquilo que é cognoscível por uma prática) e um comprometimento comum – partilhado por todos os cidadãos – com a *res publica* (Pap. D.1.3.1).

Ao ser criada, a Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição (RECIJUR) lançou sua aposta na legibilidade do fenômeno jurídico a partir de três pilares, os conceitos aglutinadores de sentido que reúnem do primeiro ao último artigo desta coletânea: *Republicanismo, Cidadania e Jurisdição*. Importante dizer que não se tratam aqui de eixos meramente complementares ou paralelos, ligados por conveniências temáticas: ao firmá-los como os pontos de partida para sua análise sobre o Direito, importa aqui compreendê-los em sua ligação intrínseca com o fenômeno jurídico.

Dividida em duas partes e com um total de dez textos, a obra ora instituída parte desses pilares em combinações particulares.

Os textos que compõem a primeira parte, “Republicanismo, Cidadania e Participação Popular”, giram em torno das diferentes formas de inserção do *populus* na vida pública do Direito, com visas à construção de propostas deliberativas e participativas.

O norte teórico é fornecido no primeiro capítulo escrito pelo professor José Isaac Pilati. De firme posse dos conceitos operacionais legados pela história do Direito Romano – *iurisdictio, tribunícia potestas, advocatio* –, a análise minuciosa do instrumento contemporâneo das Audiências Públicas

proposta pelo autor avança no sentido de recuperar institucionalmente o paradigma deliberativo, participativo e compartilhado pelos cidadãos (novamente, o *comum*) de um mesmo ordenamento jurídico. Trata-se, pois, de reconhecer a complexidade de fenômenos jurisdicionalizados que não deveriam ser alijados do exercício efetivo dos direitos coletivos e das funções sociais as quais o Direito é chamado a cumprir.

O segundo capítulo, de Juliano Sartor e Reginaldo de Souza Vieira, segue aqueles acordos para estudar em pormenor as particularidades da participação popular em diferentes paradigmas históricos. Comparando as transformações nas competências e mesmo na participação das assembleias romanas com o paradigma moderno, seu enfoque se dá pelo contraponto que o Direito Romano histórico pode oferecer ao jurista contemporâneo, ainda inscrito nos quadros da Modernidade.

Valéria Zanette e Fernando Barros Martinhago dedicam o terceiro capítulo ao estudo da boa governança no paradigma de uma cultura democrática participativa. Um dos objetivos de seu estudo é demonstrar como, a despeito do que um paradigma estatal poderia levar a crer, o bom governo das coisas comuns não prescinde de processos ativos de participação direta dos membros do povo nas decisões coletivas. Se é certo que isso implica em desafios muito próprios ao século XXI, desconhecidos por atenienses ou romanos, nem por isso a lição poderia passar despercebida.

No quarto capítulo os autores Jéssica Garcia da Silva Maciel, Thiago Luiz Rigon de Araujo e Emanuela Rodrigues dos Santos partem da participação popular para o exame de um dos mais preciosos e frágeis dos direitos da coletividade: o meio ambiente. Sendo um dos bens jurídicos mais tipicamente avesso à delimitações e fronteiras, o meio ambiente e sua defesa são tomados não apenas como um direito fundamental dessa e das gerações vindouras, mas um *locus* por excelência de implementação da soberania popular.

O quinto capítulo, de Juliana Paganini e Reginaldo de Souza Vieira, lança suas luzes para a política nacional de assistência social. Trata-se de mostrar sob esse prisma que a assistência social, tal qual o meio ambiente, não é

apenas um mostruário composto de direitos subjetivos compartilhados, mas um espaço efetivo de realização da cidadania participativa e da gestão do bem comum, a conviver em igualdade de condições com a atuação dos órgãos do Estado.

Como constatou o jurista romano Domício Ulpiano, o ofício de ministrar a jurisdição é amplíssimo (*ius dicentis officium latissimum est*, em Ulp. D.2.1.1). A segunda parte da obra, precisamente por essa razão, contém estudos diferentes, complementares entre si, cujo eixo comum se dá pela análise dos mecanismos jurisdicionais de resolução de conflitos envolvendo bens coletivos.

O sexto capítulo, escrito por Mathias Foletto Silva e Beatriz Luiza Goedert de Campos, desafia uma visão exclusivamente individualista ou privatista do fenômeno da regularização fundiária. Aponta-se nesse sentido como as inovações legislativas trazidas pela Lei n. 13.465/2017 trouxeram em seu bojo instrumentos de tutela processual e jurisdicional que, sem perder de vista a proteção do direito de propriedade, nem por isso deixaram de oportunizar a participação dos cidadãos na resolução dos conflitos.

O sétimo capítulo, formulado por Maurício da Cunha Savino Filó e Maria Cláudia Conti Costa, debruça-se sobre o panorama jurisdicional das ações coletivas a partir de dados coletados do Poder Judiciário catarinense. À luz desses dados, os autores fornecem um diagnóstico de como os entes estatais se relacionam com a proteção dos interesses coletivos e dos danos oriundos dos conflitos complexos.

Airton Guilherme Berger Filho, Clóvis Malinverni e Geresa Colombo, no oitavo capítulo da obra, assumem o caráter comum e coletivo do patrimônio genético e da biodiversidade. Como outros bens de natureza complexa e recentes na história jurídica, o patrimônio genético não se conforma bem às classificações tradicionais oriundas da ciência jurídica novecentista da qual ainda somos, em boa medida, tributários. Sensíveis a esse aspecto, convidam o leitor a analisar de modo mais cuidadoso o patrimônio genético como bem titularizado pelo coletivo social e abrigado pela Constituição Federal de 1988.

O nono capítulo de Karine Grassi dedica suas atenções à regulamentação jurídica e multifacetada dos espaços urbanos de uso comum. Para além do Direito Privado e do Direito Urbanístico, reivindica a leitura de que, também no particular jurídico, os centros urbanos não são apenas espaço de entremeio de propriedades privadas, mas também de proteção daquilo que é comum a todos.

No fecho da obra, o capítulo de Fernanda Ambros e Rodrigo Goldschmidt versa sobre o espaço de disputas – a construção do comum não implica na ausência de conflitos sociais – dos direitos trabalhistas das mulheres. Refletindo sobre a eficácia dos movimentos classistas e feministas para a conquista de direitos, refletem os autores a respeito da ambivalência desses espaços não apenas para manutenção ou ampliação de conquistas jurídicas, certamente importantes em si mesmas, mas também no potencial republicano e democrático dessa mobilização.

Fugiria do escopo deste prefácio fazer *verbosos comentarios* a textos que, perceberá o leitor, falam por si e com suas próprias vozes. Certo é que todos contribuem, à sua própria maneira, para concretizar o Direito nos termos de uma empreitada que implica a todos: um empreendimento do comum que cumpre ao nosso tempo realizar.

***Dr. Márlío Aguiar***

Membro da Rede de Pesquisa em Republicanismo,  
Cidadania e Jurisdição (RECIJUR)

Pesquisador do Grupo de Estudos em Latim e Fontes de Direito Romano:  
*Ius Dicere* (CNPq/UFSC)

# SUMÁRIO

<b>APRESENTAÇÃO</b>	<b>10</b>
<b>PARTE I</b>	<b>12</b>
<b>REPUBLICANISMO, CIDADANIA E PARTICIPAÇÃO POPULAR</b>	
REPUBLICANISMO, CIDADANIA E JURISDIÇÃO: ASPECTOS HISTÓRICOS E METODOLÓGICOS DE UMA REDE DE PESQUISA CENTRADA NAS FONTES ROMANAS E NO RESGATE CONSTITUCIONAL DO COLETIVO E DA PARTICIPAÇÃO	13
<i>José Isaac Pilati</i>	
DAS ASSEMBLEIAS ROMANAS ÀS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS: REFLEXÕES SOBRE A PARTICIPAÇÃO POPULAR NO PROCESSO DECISÓRIO DA RES PUBLICA	40
<i>Juliano Sartor &amp; Reginaldo de Souza Vieira</i>	
A DEMOCRACIA PARTICIPATIVA ENQUANTO PILAR DA BOA GOVERNANÇA	72
<i>Valéria Zanette &amp; Fernando Barros Martinhago</i>	
PARTICIPAÇÃO POPULAR NA DEFESA DO MEIO AMBIENTE: O CONTRIBUTO DO ACORDO DE ESCAZÚ PARA A PARTICIPAÇÃO POPULAR NO PROCESSO AMBIENTAL BRASILEIRO	98
<i>Jéssica Garcia da Silva Maciel, Thiago Luiz Rigon de Araujo &amp; Emanuela Rodrigues dos Santos</i>	
O PLURALISMO JURÍDICO COMO MECANISMO PARA A CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA PARTICIPATIVA NA POLÍTICA NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL	119
<i>Juliana Paganini &amp; Reginaldo de Souza Vieira</i>	

<b>PARTE II</b>	<b>142</b>
<b>REPUBLICANISMO, PARTICIPAÇÃO, BENS COMUNS E JURISDIÇÃO</b>	
A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA (LEI 13.465/2017) COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DA CIDADANIA	143
<i>Mathias Foletto Silva &amp; Beatriz Luiza Goedert de Campos</i>	
O PERFIL DOS CONFLITOS COLETIVOS EM SANTA CATARINA: UMA CONTRIBUIÇÃO ROMANISTA PARA A CONCRETIZAÇÃO DA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA	159
<i>Maurício da Cunha Savino Filó &amp; Maria Cláudia Conti Costa</i>	
O PATRIMÔNIO GENÉTICO BRASILEIRO COMO BEM DE USO COMUM DO POVO: CRÍTICA AO PARADIGMA DA MODERNIDADE	174
<i>Gerusa Colombo, Clóvis E. Malinverni da Silveira &amp; Airton Guilherme Berger Filho</i>	
DA PRÁXIS URBANA: O COMUM E SUAS CONTRIBUIÇÕES PARA A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO À CIDADE SUSTENTÁVEL	204
<i>Karine Grassi</i>	
MOVIMENTOS SOCIAIS E REPUBLICANOS FEMINISTAS E A BUSCA PELA CONQUISTA DOS DIREITOS TRABALHISTAS DAS MULHERES	227
<i>Fernanda Ambros &amp; Rodrigo Goldschmidt</i>	
SOBRE OS ORGANIZADORES E OS(AS) AUTORES(AS)	250

## APRESENTAÇÃO

Este primeiro volume, intitulado *Republicanismo, Cidadania e Jurisdição*, que ora apresentamos à comunidade acadêmica, surge a partir das discussões teóricas desenvolvidas pelos(as) pesquisadores(as) vinculados(as) às Instituições e aos Programas de Pós-Graduação que fazem parte da Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição (RECIJUR), de 2019 a 2020.

A RECIJUR foi criada pelo dezembro de 2018, na cidade de Florianópolis a partir da iniciativa inicial dos Programas de Pós-Graduação em Direito, da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC) e da Universidade de Caxias do Sul (UCS), sob a liderança do Prof. Dr. José Isaac Pilati.

A RECIJUR é composta atualmente da UFSC, UNESC, UCS, UNOCHAPECÒ e da Escola Superior de Criciúma (Esucri), tendo realizada em dezembro de 2019, na UFSC, o seu primeiro seminário, com mesas teóricas e apresentação de trabalhos das pesquisas realizadas no âmbito dos programas parceiros. Além do seminário, outras reuniões foram realizadas, ademais de orientações a teses, a dissertações, a trabalhos de conclusão de curso; pesquisa e iniciação científica no âmbito das instituições parceiras tendo por referência o escopo teórico da RECIJUR.

A obra é composta de dez capítulos e foi estruturada em duas partes e contém textos dos(as) pesquisadores(as) do PPGD/UFSC, do PPGD/UNESC, do PPGDS/UNESC e do PPGD/UCS. A primeira, intitulada “Republicanismo, Cidadania e Participação Popular”, traz discussões acerca dos marcos históricos, teóricos e metodológicos da RECIJUR; das assembleias romanas e das audiências públicas; da democracia participativa como pilar da boa governança; da participação popular na defesa do meio ambiente e do pluralismo jurídico como mecanismo para a construção da cidadania participativa na política nacional de assistência social. Já na segunda parte, denominada “Republicanismo, participação, bens comuns e jurisdição”, são escritos que

tratam da regularização fundiária (Lei n. 13.465/2017) como instrumento de efetivação da cidadania; dos conflitos coletivos em Santa Catarina a partir de uma análise das fontes romanísticas; do patrimônio genético brasileiro como bem de uso comum do povo; do comum e suas contribuições para a concretização do direito à cidade sustentável e movimentos sociais e republicanos feministas e a conquista dos direitos trabalhistas.

Aproveitamos o ensejo para agradecer à UNESCO, instituição comunitária do Sul de Santa Catarina, que por meio do Programa Grupos de Pesquisa, de sua Pró-Reitoria Acadêmica, tem financiado e priorizado a consolidação da produção científica de qualidade, reconhecida nacionalmente e internacionalmente e financiou a produção desta obra.

Por fim, agradecemos a todos(as) que contribuíram com a realização deste livro e esperamos que os textos ora apresentados à comunidade acadêmica e à sociedade, tendo por referência os estudos políticos e jurídicos das fontes romanas, desde o marco republicano da *secessio plebis* possa contribuir na construção de um contraponto ao público-privado moderno, cujo reducionismo é incapaz de resolver a complexidade dos conflitos pós-modernos e que tornou a participação cidadã ao mero formalismo eleitoral, retirando da sociedade a sua capacidade jurídica e política.

Santa Catarina/Rio Grande do Sul, primavera de 2020.

***Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira***

***José Isaac Pilati***

***Reginaldo de Souza Vieira***

Organizadores

Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição (RECIJUR)



# PARTE I

REPUBLICANISMO, CIDADANIA E  
PARTICIPAÇÃO POPULAR

# CAPÍTULO I

REPUBLICANISMO, CIDADANIA E  
JURISDIÇÃO: ASPECTOS HISTÓRICOS  
E METODOLÓGICOS DE UMA  
REDE DE PESQUISA CENTRADA  
NAS FONTES ROMANAS E NO  
RESGATE CONSTITUCIONAL DO  
COLETIVO E DA PARTICIPAÇÃO

*DOI: <http://dx.doi.org/10.18616/rep01>*

***José Isaac Pilati***

SUMÁRIO

## INTRODUÇÃO

A Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição (RECIJUR), criada em 4 de dezembro de 2018 e instalada em 4 de dezembro de 2019, em Florianópolis, é o coroamento das atividades que desenvolvi e que foram ampliadas por alunos e orientações nos Cursos de Graduação e Pós-Graduação, Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, desde 2002; a que logo se somaram as consistentes produções das parceiras Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC), Universidade de Caxias do Sul (UCS) e Escola Superior de Criciúma (ESUCRI). As aulas de Direito Romano suscitaram a criação do Grupo de Pesquisa *Ius Dicere*, iniciativa de Marlio Aguiar, um orientando de Iniciação Científica à época: a ideia de acrescentar aulas extracurriculares de latim e leitura das fontes em obras bilíngues (latim-português, latim-espanhol), com discussão dos textos, das traduções e da própria romanística. O processo envolveu sucessivas turmas de estudantes de graduação e de pós-graduação em encontros regulares, que, até hoje, perduram e ampliam-se.

Paralelamente, nos cursos de Mestrado e Doutorado, que envolviam Tutelas Coletivas, fui desenvolvendo temas no viés constitucional de 1988: Sistema Único de Saúde (SUS); Estatuto da Cidade e Plano Diretor Participativo; questão ambiental e audiência pública judicial participativa. Eu buscava e discutia uma resposta adequada da jurisdição para os conflitos de maior complexidade típicos daquelas áreas; aqueles que já estão na rede de relações afetam as decisões com grandes prejuízos sociais, mas que, por envolverem elementos de difícil compreensão, permaneciam fora do alcance do sistema de mediação jurídica oficial. Denunciei o fato e passei a chamá-los de Conflitos Complexos por imposição etimológica: complexo vem de *com* (junto) mais *plecto* (entrelaçar, entrançar) (FARIAS, 1967). Eram conflitos multilaterais, de elementos diversos em natureza e forma, e que, dos seus veículos aéreos remotamente pilotados ou drones, zombavam dos carroceiros jurídicos da modernidade público-privada.

Em 2010, concluí a primeira das três obras que norteariam as discussões do GT e das aulas, lançada em 2011 pela Lumen Juris: *Propriedade e função social na pós-modernidade*. O livro acumulou reedições e, de um ponto em diante, sucessivas tiragens. Propunha a personalização do coletivo na participação (parágrafo único do Art. 1º da CRFB); autonomia dos bens coletivos extrapatrimoniais como o ambiente, por exemplo; e a audiência pública deliberativa como procedimento soberano de exercício direto dos direitos coletivos. Em 2013, publicaria a tradução do Livro II do Digesto de Justiniano: *Jurisdição (De iurisdictione)* a legitimar a proposta perante as fontes; e, em 2015, *Audiência pública na justiça do trabalho*, com ênfase, justamente, nos conflitos complexos e na participação judicial. Meus orientados também passaram a produzir preciosas contribuições e liderar operativos grupos de pesquisa em suas instituições.

Em 04 de dezembro de 2018, enfim, por iniciativa dos referidos ex-alunos e orientados, sob a liderança dos professores Reginaldo de Souza Vieira (UNESC de Criciúma) e Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira (UCS de Caxias do Sul), criamos a RECIJUR, Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição, com o objetivo de congregar os pesquisadores do Direito Romano na parceria Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), UNESC, UCS e ESUCRI. Este capítulo, nesta obra coletiva inaugural da Rede, tem, portanto, por objeto e objetivo a RECIJUR e seus desígnios metodológicos: histOria a Rede desde a criação do Grupo Ius Dicere; resume as ideias que a sustentam como método de abordagem das fontes, como contraponto ao Direito Contemporâneo e, bem assim, registra, grosso modo, a produção que levaria à criação da Rede.

A RECIJUR trabalha um método de estudo, e seus pesquisadores não pretendem dogmatizar conceitos, ao contrário, cada parceira tem seu eixo temático e plena liberdade no desenvolvimento das suas linhas de pesquisa. O que temos todos em comum é a preocupação com o resgate do coletivo; a preferência pelos procedimentos e conflitos complexos, aqueles que desafiam a participação, a cada caso e na especificidade da casuística jurídica. É um investimento no raciocínio jurídico no que ele tem de universal e, por

isso, levamos em conta: o republicanismo romano, no plano político; a técnica jurídica romana de produção do Direito, no plano do *ius*; e, no plano da jurisdição, conforme dito, a casuística, a decisão construída por equidade, com participação e sob a condução de magistrado.

Neste capítulo, o foco é a teoria pós-moderna do Direito, como intuição primordial de ir às fontes; e o Direito Romano de contraponto, como método de alargamento da questão jurídica perante a ordem constitucional de 1988. Não só para repartir os ônus e bônus sociais com equidade (como preconiza o Estatuto da Cidade), mas também para otimizar as decisões da Sociedade e do Estado, sem prejuízo do individual, porque enfim o que se defende é a justiça do melhor para todos e cada um.

## DO IUS DICERE À RECIJUR (2002-2019)

Não foi uma caminhada fácil esta que está a desaguar na presente obra e nessa rede de pesquisa que agora historio, mas há avanços como os próprios fatos vão se encarregando de demonstrar. Alguém pode afirmar que a explicação para as dificuldades estaria na formação do jurista brasileiro, cujos currículos passam longe do estudo do latim, do grego e das fontes. É inegável, e essa era a minha convicção no início, mas os problemas curriculares são mera consequência, pois a própria tradição romanista europeia, que prima pela erudição milenar, brilhante e insuperável, é como viagem sem volta a Marte: ela parte, viaja e brilha, mas os problemas remanescem para quem fica e suporta.

### Aulas de Direito Romano e de latim jurídico, leitura e discussão das fontes

Comecei em 2002.2, ao atender a um apelo da Chefia do Departamento e do Centro Acadêmico XI de Fevereiro. A disciplina de Romano fora retirada do rol de obrigatórias, o que levara o Professor Afonso Guimarães a adoeecer e aposentar-se. Visitei-o no Hospital, e o fato de ter estudado latim como

ele, Afonso Guimarães, e os predecessores Hélio Barreto dos Santos e Othon Gama D’Eça, foi o que me levou a erguer a mão na reunião do colegiado pleno do Departamento e aceitar o desafio. Eram 25 vagas, mas, como sempre fiz, franqueei participação a todos os interessados, e o número mais que dobrou, num semestre complicado, que somente se encerraria em 16 de abril do ano seguinte, por força de greve geral das Universidades Federais<sup>1</sup>.

Paschoal Apóstolo Pítsica franqueou-me sua biblioteca, em que pontuavam preciosas obras de Direito Romano adquiridas da viúva de um sobrinho de Teixeira de Freitas<sup>2</sup>. A experiência foi muito boa, mas apesar do entusiasmo, devido ao acúmulo de atividades, somente retomaria as aulas de Romano em 2004.1, no auditório do CCJ lotado, tal era o interesse e a demanda represada. Logo formei um grupo interessado em noções gerais de latim, em encontros extracurriculares aos meus cuidados. Em 2005, na XIX Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), em Florianópolis, tive a ventura de conhecer Pierangelo Catalano<sup>3</sup>, que me abriu caminho para participar de Congressos internacionais de Direito Romano. No evento, assisti a um painel que muito me influenciaria, formado por Dalmo de Abreu Dallari, Fábio Konder Comparato, Paulo Bonavides e Rogério Alves<sup>4</sup>. Em 2007, 20 de agosto, ministrei aula inaugural na UFSC de um projeto que chamei de Núcleo de Estudos de Latim e Clássicos, o que se estendeu até 2010, quando

1 Por força da greve, o semestre 2003.1 da Universidade Federal de Santa Catarina só seria iniciado em abril, para terminar em setembro, num esforço concentrado de recuperação da normalidade do calendário acadêmico.

2 Paschoal Apóstolo Pítsica foi advogado, membro e Presidente da Academia Catarinense de Letras e meu cunhado. O sobrinho de Teixeira de Freitas morou em São José e chamava-se Augusto Lustosa Teixeira de Freitas. Quem o conheceu e deu-me informações foi Norberto Ulyssea Ungaretti. Lustosa mantinha escrupulosa réplica da biblioteca do famoso tio, autor da Consolidação das Leis Civis e do Esboço. Os autores que mais trabalhei foram: Charles Maynz, e seu *Cours de droit romain*, de 1891, F. Mackelday *Elementos del derecho romano*, na versão espanhola, de 1886 e Gaston May, *Éléments de Droit romain*, edição de 1907.

3 Pierangelo Catalano falou no Painel 6.4: *Limites éticos do endividamento externo* e tratou do tema *Dívida externa, legitimidade e inexigência*.

4 Foi o painel 3.4: *A república e o poder*, na XIX Conferência Nacional da OAB, em Florianópolis, 11-15 set., cujo tema geral era: *República, Poder e cidadania*. Os painelistas insistiam na participação popular.

tive a felicidade de contar entre os alunos matriculados na disciplina de Direito Romano o parceiro ideal: Marlio Aguiar<sup>5</sup>.

Não sei se, por influência da disciplina ou o inverso, ao longo da Graduação Marlio cursou latim junto ao Departamento de Língua e Literatura Estrangeira, na UFSC, e graduação em História, no Centro de Ciências da Administração e Socioeconômicas (ESAG) da Universidade do Estado de Santa Catarina (UDESC). Muito esforçado, ele abriu-me o contato com os latinistas da UFSC, professores Mauri Furlan, José Ernesto de Vargas e Zilma Gesser Nunes, e com o estudioso de Cícero e seu grupo de estudos, Tiago Losso, do Departamento de Sociologia e Ciência Política da Universidade Federal de Santa Catarina. No segundo semestre de 2010, com a segurança daqueles professores, criamos o grupo de latim jurídico e leitura bilíngue de fontes, especialmente das instituições de Gaio e de Justiniano. Nascia ali o Grupo *Ius Dicere*. Houve interesse vivo do alunado e boa repercussão, apesar da informalidade dos encontros e das aulas de latim.

No primeiro semestre de 2011, o Grupo realizou o primeiro congresso de Direito Romano (*Ab Urbe Condita*). No começo do segundo semestre, Márlío Aguiar acompanhou-me ao Congresso Latino-Americano de Direito Romano em Lima, Peru, e, no mesmo ano, ainda, o Grupo promoveu conferências com o romanista italiano Giovanni Lobrano e com o professor Tiago Losso.

Com isso, os grupos de latim tornaram-se regulares e com professores vindos do Curso de Letras, por meio da parceria estabelecida, então, com a Fundação José Arthur Boiteux (Funjab), presidida por Luis Carlos Cancellier de Olivo. Lecionaram para o *Ius Dicere*, então: doutor Mauri Furlan (hoje aposentado), o saudoso Professor José Ernesto de Vargas (à época, chefe de departamento), e a professora Zilma Gesser Nunes. Na sequência, afirmado o grupo, foram vários semestres com a participação voluntária de pós-graduandos em latim, destacando-se o professor Maurício Sartori Resende, que permaneceu por

5 Marlio Aguiar foi meu orientando de investigação científica, de trabalho de conclusão de curso (TCC) e de mestrado. Hoje está marcando data para defesa da tese de doutorado sob a orientação do professor Hécio Madeira, na Universidade de São Paulo (USP).

cinco semestres ou mais<sup>6</sup>. Da mesma forma e por alguns semestres, a doutoranda e hoje professora concursada da UFSC, Thais Fernandes, que muito enriqueceu o material didático. Recentemente o Professor Fernando Coelho, Doutor em Estudos da Tradução, pela UFSC, e aluno da nossa graduação em Direito.

As atividades foram intensas em ensino, pesquisa e extensão, e, cada vez mais, confirmava-se a intuição de que o Direito Romano carecia de uma nova abordagem, de rompimento de paradigma, e que isso não dispensaria uma nova teoria para o Direito Contemporâneo. Começava a tomar corpo a ideia do Direito Romano de contraponto, a partir da teoria pós-moderna do Direito, cuja primeira obra, como disse, sairia em 2011.

### Atividades intensas do *Ius Dicere*

Em 2012, no primeiro semestre, foi realizada a segunda edição do congresso de romano *Ab Urbe Condita*. Em 2014, depois da defesa de TCC de Marlio Aguiar, o Grupo trouxe o professor de Direito Romano da USP, Doutor Hércio Maciel França Madeira, para uma roda de conversa sobre a advocacia no Direito Romano.

Em 2013, o Curso de Graduação em Direito da Escola Superior de Criciúma (ESUCRI), em parceria com a Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), por meio do Grupo de Estudos de Latim e Fontes de Direito Romano (*Ius Dicere*), promovia, pela primeira vez na região de Criciúma, o curso de extensão em Língua Latina, graças à iniciativa do Professor Francisco Pizzette Nunes e à disponibilidade do professor Maurício. Desde 2005, aliás, foram frequentes minhas passagens pela UNESCO, em Criciúma, a convite do Professor Reginaldo de Souza Vieira, fazendo palestras e participando de bancas, assim como em Caxias do Sul, para participar de bancas de trabalhos

---

6 Maurício Sartori Resende graduou-se em Letras, na Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC); fez mestrado em Linguística, na Universidade Federal do Paraná (UFPR), e doutorado, também em Linguística, na Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP). Com Marlio Aguiar, escreveu artigo, em coautoria, sobre latim jurídico, publicado na Revista Matranga, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), e disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/matranga/article/view/36837>. Acesso em: 28 nov. 2020.

orientados pelo Professor Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira<sup>7</sup>, todos integrantes da RECIJUR.

## Acolhida fora da UFSC e contatos no exterior

Com a intensificação dos encontros de leitura de fontes, desde 2004, as ideias de Direito Romano de contraponto começavam a tomar corpo, conforme dito, mas foi na cidade de Blumenau, na FURB, *campus* III, em 2005, num Curso de Especialização, que encontrei grande receptividade ao falar de função social da propriedade, em novo enfoque: não como apelo de mera solidariedade social, mas como decorrência de existir espaço constitucional soberano do coletivo, a expressar-se de forma deliberativa, autônoma e inclusiva, em procedimentos de participação popular<sup>8</sup>.

Outro momento de afirmação seria no Congresso de Direito Romano de San José na Costa Rica (2008), em que tive o privilégio de estar com Pierangelo Catalano, Giovanni Lobrano, Sebastiano Tafaro, além do brasileiro Aloísio Surgik e uma plêiade de latino-americanos apaixonados pelo Direito Romano. Minha participação foi no bloco do Direito Público Romano.

Em julho de 2013, tive oportunidade de lançar a tradução do Livro II do Digesto em Congresso Internacional de Direito Romano no Panamá; divulgava, assim, a produção do *Ius Dicere* em evento da maior expressão, na presença de grandes romanistas, além de rever Catalano, Lobrano, Alejandro Guzmán Brito, José Luiz Cuevas Gayosso<sup>9</sup>, Francisco D. llamas G.<sup>10</sup>, Martha

---

7 Em 2015, participei de banca de mestrado de Karine Grassi, então orientada pelo professor Adir Ubaldo Rech, com o trabalho intitulado: *O regime legal das audiências públicas na gestão democrática urbana: análise crítica da legislação com aporte do banco de experiências dos planos diretores participativos do Sul do Brasil*.

8 Geralmente eu enfrentava contestações. Alunos de doutorado diziam que o Direito Romano era mera curiosidade histórica; e, nas avaliações dos cursos, era comum criticarem-me por perder tempo com curiosidades da Roma Antiga.

9 CUEVAS GAYOSSO, José Luís, autor de *Costumbre jurídica*, lançada pela *Universidad Veracruzana*, do México, em 2013.

10 LLAMAS G., Francisco D., autor de *Historia de las instituciones sociales, políticas y jurídicas*.

Lucía Neme Villareal<sup>11</sup>, Marta Patricia Irigoyen Troconis (2005) e professores de Direito Romano de nove países. Minha exposição constou dos anais sob o título: *Aspectos do sistema processual romano: Digesto de Justiniano Livro II*.

Em 2014, o Congresso foi em Lima, no Peru, e Marlio Aguiar foi comigo. No mesmo ano, em dezembro, estive na Itália, divulgando nossos estudos do *Ius Dicere*, começando pela Università degli Studi di Padova, com o Professor Vincenzo Durante, e mantive contato com os intercambistas da UFSC que lá estavam e, entre eles, Mathias Foletto, hoje doutorando e orientando do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFSC e membro da RECIJUR. Na Università degli Studi di Roma “La Sapienza”, mantive contato com: Pierangelo Catalano, Attilio Mastrocinque, Paolo Maddalena (Livre Docente de Direito Romano na Università Federico II de Nápoles), Antonio Colomer Viadel (Universidad Politécnica de Valencia), Laurent Heckertsweiler (Université de Montpellier), além de rever Giovanni Lobrano, da Universidade de Sassari, e trocar ideia com Sandro Schiapini, coordenador dos trabalhos de tradução do *Digesto* para o italiano.

Na ocasião, em Roma, participei do *VIII Seminario di Studi “Tradizione Repubblicana Romana”: giuramento della plebe al Monte Sacro. Bimillenario della Morte di Augusto: imperium Populi Romani*, promovido pela Università di Roma “La Sapienza”. O evento foi realizado no Campidoglio, e apresentei *comunicazione* intitulada: *Tribunicia potestas* nel periodo imperiale: *considerazioni per il presente ed il futuro*.

Outro evento que merece registro ocorreu em 2017, um Congresso sobre Republicanismo, realizado no Centro de Filosofia e Ciências Humanas da UFSC, em novembro, promovido pelo Professor Tiago Losso, em que defendi as ideias do *Ius Dicere* em palestra intitulada: *A república segundo os romanos: lições para os dias atuais*. Marlio Aguiar também palestrou no evento.

---

11 NEME VILLAREAL, M. L., autora de *Roma e America: diritto romano comune*.

## DIREITO ROMANO DE CONTRAPONTO: A QUESTÃO DA ESTRUTURA POLÍTICA, JURÍDICA E JURISDICIONAL

O Direito Romano de Contraponto pressupõe uma visão de conjunto da experiência romana, tendo, como referência, a estrutura político-institucional da república desde as conquistas da *secessio plebis*, considerando que, mesmo sob o Principado e o Dominato, os imperadores não olvidavam que o poder imperial estava sendo exercido por delegação do *populus, sic et in quantum* (GAIO, I. 1.5). E, ainda que, apesar da radical substituição das categorias do *ius* pela nova matriz do *Directum*, a partir do século I a.C. (RIBAS ALBA, 2012, p. 77 *et seq*) o modelo casuístico permanecia e durava ainda, por bom tempo.

É um método que procura recuperar, assim, o arcabouço político-jurídico da *res publica romanorum* para, com base nele e na contracorrente de uma romanística tradicional, projetar um rompimento de paradigma no público-privado reducionista da modernidade dos códigos. Na exposição que fiz em Roma, em 2014, lembro que comparei o método do contraponto com a teoria do Big Bang na formação do universo; afirmei que, da *secessio plebis* em diante, com a criação da *tribunicia potestas*, o quadro jurídico-político da civilização – entendida essa como experiência contranatural – estava completo e que as sociedades complexas são uma expansão daqueles elementos. Ao sabor das contingências, dos conflitos e dos interesses humanos da época, são sempre variações do mesmo fenômeno republicano primordial.

Há uma espécie de radiação cósmica de fundo e de confirmação (não eliminável) que permite retomar sempre a experiência num esforço de reorientação; invocar aquela forma jurídico-política da república como parâmetro de comparação entre paradigmas. Onde estão hoje, v.g., os poderes do tribuno da plebe? Estão enfraquecidos, dissipados e pulverizados? A dimensão coletiva de *populus* para onde foi? Algum ilusionista da Ágora teria subtraído a soberania popular? Substituído por uma pomba branca ou por um leviatã?

Teria transformado a casuística e os instrumentos jurisdicionais da equidade em apelos metafísicos?

## A questão da estrutura político-institucional romana

Ao debruçar-se sobre a experiência romana, desde o seu núcleo republicano, com os testemunhos da língua naquilo que chegou pelos textos, pouco, mas suficiente, é fácil perceber que tal operação leva o raciocínio jurídico a andar com pernas próprias; implica perceber que lugar e forma, do jurídico e da jurisdição, têm a marca indelével da fôrma da época, ou seja, do molde que é a sua organização política. Graças à completude original e vitoriosa da experiência romana, sempre a religar ao ato da fundação, é possível retomar a visão de conjunto e relativizar *fake news* da política contemporânea. Os romanos não tinham necessidade de falar em democracia, em dignidade humana, em função social e muito menos em representação popular. São coisas que se falam, na verdade, quando faltam e o sistema não proporciona.

A história romana começa com a fundação da cidade como ato religioso: um pacto dos fundadores com os deuses no espaço estrito da urbe entre as fronteiras simbólicas do pomério (*post moerium*, além do muro). A soberania (*maiestas*) reside nos cidadãos fundadores (*cives*), na condição de *paterfamilias*. O poder político é compartilhado por eles em três instituições interdependentes: Magistratura (*rex*), Senado (conselho de anciãos, *senectus*) e Assembleia Popular (o *populus* delibera em *comitia*, de *cum ire*, e reúne-se por cúrias, de *coviria*, reunião de homens). As leis são aprovadas pelo *populus*, que só se reúne por convocação do magistrado (*rex*) eleito pelo *populus*, e a lei só entra em vigor com a aprovação do senado (*auctoritas patrum*). O senado indica o *rex*, que é eleito pelo povo; e o *rex* escolhe os senadores. Nada se aprova sem a concordância das três instituições. O poder político é compartilhado dessa forma.

Com a expulsão do *rex*, que abusava do poder, e, com as reivindicações permanentes da plebe por igualdade, os romanos construíram novo modelo, a república: as funções do *rex* foram distribuídas em várias magistra-

turas colegiadas, eleitas, temporárias, poderosas e genialmente controladas. A administração e a representação externa ficaram no Senado, e as assembleias populares são mantidas e ampliadas (por cúria, por centúria, por tribo, conforme as reformas de Sêrvio Túlio, e agora também o plebiscito). Os grandes magistrados, cônsules, pretores, ditadores, são detentores de *potestas* por exercerem a *maiestas Populi*, e são investidos no poder de *imperium*, poder de castigar o cidadão, de aplicar multas, de condenar à morte, porém podem ser controlados pelo veto do colega magistrado (*intercessio*) e, de um ponto em diante, pelo tribuno da plebe, sem falar na *apellatio ad populum*, no caso de pena capital ou de multas acima de determinado valor.

A solução plebeia, com efeito, foi encaminhada com a criação dos tribunos da plebe: consagrados pela religião como intocáveis e criados por lei (por cúria e centúria), são investidos em poder de veto às decisões dos cônsules, veto às leis contrárias ao interesse da plebe, assim como de defensor público dos plebeus, principalmente, poderes de convocar a plebe e de publicar e executar os respectivos plebiscitos. Seus vetos são antecedidos de consulta à plebe, e um tribuno pode vetar medidas do colega, de sorte que uma lei aprovada pelo povo romano depende da concordância de um tribuno (que assina com um T) e do senado (*auctoritas patrum*).

Muito mais que simples controle de poder, ou maioria eleitoral, tratava-se de exercício compartilhado do poder. As assembleias elegem os magistrados respectivos, e o Censor (outro magistrado) escolhe os senadores. A convocação do *populus* só pode ser feita por magistrado. E em momentos de crise ou de grave ameaça externa, os cônsules podem transferir o seu poder a um ditador, com a incumbência de resolver o problema em até seis meses. A pedra angular do sistema é o poder de veto seja pela não aprovação da assembleia popular, pela negação da *auctoritas patrum* pelo senado ou pelo veto do tribuno, e, noutro degrau, a *intercessio* do colega magistrado e a revisão popular da *apellatio ad populum*. A soberania por exercida assim, na personalização pulverizada do coletivo, resulta em unanimidade e, enquanto não obtida essa, permanece a discussão.

## A dimensão jurídica: pessoas, coisas e mais

A dimensão jurídica de tal arcabouço político está nas fontes e especialmente condensadas nos quatro livros das Instituições de Gaio. Ninguém expressa, com maior clareza, os elementos fundamentais da especificidade jurídica: *Omne ius quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones* (GAIO, I. 1.8). Todo o Direito que nós praticamos é pertinente ou às pessoas, ou às coisas ou às ações.

Se a unidade política é a urbe, e o *populus* é cúria, centúria, tribo e assim por diante, no plano privado, desponta a família, por poderoso que seja o *paterfamilias*; ele não é o sujeito de direito nos moldes da modernidade dos códigos: exerce sua potestade perante a religião e os desígnios da fundação da urbe, perante o *consilium propinquorum* dos *gentiles*, e tem legitimidade, em gozo de seus direitos, para propor *actiones populares*, em *defesa do ius populi*<sup>12</sup>. Todos são condôminos dos interesses e das *res* pertinentes ao *populus*, e o sistema não conhece e não labora com a noção de pessoa jurídica, muito menos de pessoa jurídica de Direito Público, separada do *populus* e dona do coletivo. Não teria sentido pois o sistema não era representativo, muito ao contrário: *Lex est quod populus iubet atque constituit*; lei é o que o povo (e não representantes), manda e constitui (GAIO, I. 1.3).

O *status personae* define o papel da pessoa em todas as relações, seja na família, no *populus* e no exército, seja nas demais situações da *civitas*. Segundo Gaio, as pessoas são: livres ou escravas. Escravo é *res*, coisa; os livres são cidadãos e não cidadãos. Os cidadãos são ingênuos (legitimados à carreira política) ou libertinos (os que foram um dia escravos); os não cidadãos são os peregrinos (estrangeiros), os *hostes* (inimigos) e os *deditícios* (categoria daqueles que enfrentaram nas armas e foram derrotados). A pessoa é *sui iuris* (o *paterfamilias*) ou *alieni iuris* (sob o poder de alguém em: *patria potestas*, *dominica potestas*, *manus* ou *mancipium*). No plano religioso, há os colégios sacerdotais: os pontífices (com o *Pontifex Maximus*), os áugures (tiradores de

<sup>12</sup> Eram ações que tinham caráter penal e perseguiram pena pecuniária, que revertia ao *aerarium* e, às vezes, em parte, ao proponente (GARCIA GARRIDO, 2003).

presságios) e os feciais (que atuavam nas ações de guerra e nos tratados do povo romano).

Ribas Alba (2009) é um dos brilhantes romanistas da atualidade; ele flagra a diferença radical entre a *urbe* e a *polis*: esta como estrutura da qual o cidadão é mera parte, que não modifica o todo ao qual se refere Aristóteles, e aquela, a urbe, à mercê dos desígnios e necessidades do *populus*. O episódio da *secessio plebis* bem o demonstra, conforme Catalano<sup>13</sup>, pois, se os plebeus reivindicavam igualdade, quem engendrou tecnicamente a reforma constitucional de solução foram os patrícios, sob a verve de Agripa: assim surgiu a notável instituição da *tribunicia potestas*<sup>14</sup>.

O mesmo autor Ribas Alba (2012, p. 77-103) também registra a fermentação, sob a influência da filosofia grega, de diversas categorias teóricas no plano da pessoa, desde o sec. I a.C., o que desaguarda, sob a modernidade, na instituição da pessoa jurídica. *Corpus* e especificamente, *corpus ex distantibus*, pareceu adequado *para los entes colectivos formados por una pluralidad de seres humanos*. Um fenômeno de corporalização de grupos, provavelmente simultâneo à personalização dos seres humanos individuais, no âmbito dos conceitos de *homo* e *caput*<sup>15</sup>. De fato, quando se aborda por esse ângulo, de fragmentação *ab ovo* da experiência romana, mediante inserção inocente das categorias modernas, o resultado é a mágica da descaracterização da originalidade romana.

As categorias do Direito Romano são *societas*, *populus*, *publicus*, *maiestas*, *ius*; num sistema político que não é de representação, mas de participação, em que os vínculos públicos são coinstituídos (*populus iubet et constituit*). Já a modernidade labora com pessoa jurídica do Estado, representação política, maioria eleitoral, sociedade civil, democracia formal. Se, para o romano, *público* é o que pertence ao *populus* ("*publica*" *appellatio in compluribus*

13 No congresso do Panamá: a solução política não teria partido dos plebeus, mas nemêio Agripa.

14 A solução romana para a *secessio plebis* foi, sem dúvida, a maior lição política da história da humanidade: os plebeus foram absorvidos sem se converterem em patrícios e sem violência contra o sistema, ao contrário, uma instituição rigorosamente coerente com o modelo republicano.

15 O erário também é considerado por Schulz como uma corporação.

*causis ad populum Romanum respicit*), conforme Gaio (D. 50.16.16), sob a *modernidade* o que se operou foi a estatização do público e o sumiço do coletivo e consequentemente da participação.

Ulpiano verbera contra o que já se iniciara em sua época: *Bona civitatis abusive publica dicta sunt: sola enim ea publica sunt, quae Populi Romani sunt* (D. 50.16.15). São públicos, unicamente, os bens que pertencem ao *populus*; os bens que pertencem a uma *civitas* só abusivamente é que são chamados de públicos. Então: uma coisa é o público do *populus* romano politicamente personalizado; outra coisa o que pertencia em comum aos habitantes de outra cidade que não Roma; e outra coisa é a sociedade civil moderna, essa desterrada filha de Eva, dona de coisa alguma no coletivo, pois que tal dimensão lhe sumiu dos olhos, num passe de mágica da modernidade dos códigos.

As relações de família, em que impera o costume, *mos maiorum*, são abordadas por Gaio no mesmo Livro I, com a pessoa. Nos Livros II e III ele trata de *res, sucessão hereditária, propriedade e obrigações*. Diz Gaio: há coisas suscetíveis de estar no patrimônio dos particulares (*pecunia*)<sup>16</sup>, e outras não, seja em razão de Direito Divino, seja em razão de Direito Humano. As coisas divinas (*res sacrae, sanctae, religiosae*)<sup>17</sup> têm natureza e tutela jurídica próprias. Se um cadáver é enterrado em lugar inadequado, a questão é de ordem religiosa. Já as coisas de Direito Humano são de diversas categorias: *públicas*, aquelas que pertencem ao *populus*, como as vias consulares e os portos; *res communes omnibus hominibus*, como o ar, a água corrente, donde, v. g., a liberdade de pesca, eis que *omnibus patet* (estão disponíveis a todos); *res universitatis*, aquelas que pertencem a muitos, coletivamente e entre eles, como um teatro ou uma cidade (*oppidum*)<sup>18</sup>; e as *res privatae*, as que pertencem a particulares e que se classificam em *res Mancipi* e *nec Mancipi*<sup>19</sup>.

16 O termo *res* é mais amplo que *pecunia* (dinheiro); esse se refere estritamente ao que está contido no patrimônio, e *res* computa o que está fora do patrimônio (D. 50.16.5).

17 *Res sacrae, sanctae, religiosae*: as que pertencem aos deuses superiores, aos inferiores e os muros da cidade, assim como os limites entre os campos, respectivamente.

18 *Oppidum* é cidade em geral, em oposição a *urbs*, cidade de Roma (FARIAS, 1967, p. 682).

19 *Res Mancipi* são os fundos itálicos, suas antigas servidões rústicas, os escravos e os animais de tiro ou de carga. Só podiam pertencer *ex iure Quiritium* a cidadão romano,

De sorte que uma coisa era a *res nullius* por não pertencer a ninguém e por ser apropriável por ocupação, como os peixes de um rio público, a caça e as coisas abandonadas, mas havia também as *res nullius divini iuris*, que, por pertencerem aos deuses, eram insuscetíveis de apropriação privada, a menos que desafetadas por uma solenidade chamada *profanatio*; e as *res nullius humani iuris*, aquelas que, por sua natureza ou por razões de ordem pública, não poderiam integrar patrimônio privado, como ruas e praças públicas.

Essa engenharia político-jurídica do *populus*, do *ius* e da *aequitas* foi lentamente substituída pela modernidade dos códigos, até a consagração reducionista do público-privado; o que reflete, por exemplo, na tragédia ambiental hodierna, em que se queimam a floresta amazônica e equilíbrio climático aos olhos da lei.

## Aspectos da jurisdição romana

Não foi diferente no que toca a *iurisdictio* Romana, desde a Lei Ebúcia [126 a.C?] e o sistema *per formulas* (GAIO, I. 4). O *iudicium* republicano, segundo Gaio, constava de duas fases: a primeira *in iure*, perante o *praetor*, que recebia as partes, presidia o debate de composição da fórmula, concedia ou negava interditos (GAIO, I. 4.139) e dava um juiz aos litigantes; e a segunda fase *apud iudicem*: a fórmula era levada ao *iudex* ou árbitros no caso de ação complexa; colhiam-se as provas, havia os debates finais, e a sentença era encaminhada ao pretor para a execução<sup>20</sup>.

O pretor era um magistrado maior, logo abaixo do cônsul na hierarquia, eleito por um ano e investido em *imperium*, vale dizer, no poder de dar ordens, de castigar os maus cidadãos e de comandar tropas. Quando designado para a jurisdição, acrescia-lhe o *imperium mixtum*, resumido em três verbos: *dare*, dar juiz; *dicere*, dizer solenemente as formas da jurisdição, de

---

e a transmissão dependia de formas solenes, *mancipatio* (entre as partes na presença de testemunhas) e *in iure cessio* (perante o magistrado). As demais eram consideradas *res nec mancipi*, as de menor valor, e transmitiam-se pela simples tradição. (GARCIA, 2003, p. 305).

20 Na dúvida, o pretor recomendava a absolvição (G, I. 4. 59), salvo nos casos que envolviam menores de idade ou outras situações que a tanto recomendassem.

modo especial, por meio do *ius edicendi*, que era o poder de baixar regras de *iurisdictio* (normalmente incorporadas pelos sucessores); criando, assim, novas exceções, novas ações, de atualização do *ius*; e *addicere*, aduzir, homologar acordos e desempenhar outras atividades de jurisdição voluntária, como adoção, emancipação, consolidação das transmissões de *res mancipi*.

Assim, a jurisdição romana era concebida de forma a evitar abusos: o poderoso pretor não julgava (delegava tal função) e o juiz ou árbitros da causa, escolhidos com o aval das partes eram investidos *ad hoc* na função de julgar. Não era uma justiça estatal, ao contrário, era centrada no próprio *populus*, que elegia o pretor e, ademais, os cidadãos eram os julgadores. E, assim, a absorção do novo dava-se pela jurisdição, a partir dos conflitos e na casuística, num modelo que se adaptava à realidade de cada lide, simples ou complexa, e à cada época, edito após edito.

Se a questão era meramente de Direito (GAIO, I. 4.45), a fórmula era dita *in ius conceptam*, ou seja, o juiz condena ou absolve; as demais eram *in factum*, e a pergunta aos árbitros era tirada dos fatos mesmos do conflito. Às vezes, ambas as situações ocorriam na mesma lide (GAIO, I. 4.47), dada a dimensão casuística da jurisdição romana. Nas ações de boa-fé, por exemplo, outorgava-se aos julgadores o poder discricionário de avaliar *ex bono et aequo aestimandi* (GAIO, I. 4.61), o que levava o pretor a nomear, nos casos de maior complexidade, não um juiz e sim três árbitros, que decidiam por maioria, com base na equidade.

Minhas considerações a respeito da jurisdição moderna, e o seu liame com o modelo romano estão nas obras em que sintetizei a teoria pós-moderna do Direito, assunto a que me refiro na próxima seção. Se o constitucionalismo, especialmente em Kelsen, procura romper com a tradição romana, a consagrar um legalismo puro criado a partir de uma norma fundamental, a Constituição brasileira de 1988 retoma aspectos da participação popular direta e soberana do parágrafo único do Art. 1º, e isso abre campo para o resgate do coletivo nas dimensões de pessoa, bens e ações, de modo específico e particular, no que se refere aos conflitos complexos. É o campo da teoria pós-moderna do Direito.

## TEORIA PÓS-MODERNA DO DIREITO: TRÊS OBRAS E MAIS

O estudo do Direito Romano depende de uma teoria adequada à respectiva época. O presente legitima e/ou desqualifica o passado. A teoria pós-moderna a que me refiro, com seu Direito Romano de contraponto a que me reporto, é, antes de tudo, uma abordagem. Foi gestada na década dos anos 2000, e consta de três obras publicadas entre 2011 e 2015: *Propriedade & função social na pós-modernidade*; uma tradução: *Digesto de Justiniano livro segundo: jurisdição*; e: *Audiência pública na justiça do trabalho*. Contextualizo e resumo cada uma delas<sup>21</sup>.

### Propriedade & função social na pós-modernidade

São três capítulos, abordando: propriedade, por influência do magistério em Direito das Coisas e perante as propriedades especiais constitucionais; função social, por necessidade de resgatar a dimensão do coletivo perante o público-privado moderno; e pós-modernidade, por imposição do método comparativo e sob as influências de Khun (1975) e Morin (1998), a caracterizar e confrontar três paradigmas ou modelos: romano antigo (republicano), moderno das codificações e pós-moderno ou constitucional da contemporaneidade.

Na senda contranatural da civilização que nos congrega, a propriedade é a célula da nossa memória artificial e histórica. Ela molda e renova os valores e

21 Um conjunto de experiências foi importante na gestação da Teoria Pós-Moderna do Direito (TPMD): aulas de Romano, Coisas e Direito Internacional Privado na graduação da UFSC; de Teoria Geral do Direito Privado na pós-graduação da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI); de Mediação e Arbitragem e Sistemas Processuais dos Países-Partes do Mercosul na pós-graduação da Universidade do Sul de Santa Catarina (Unisul), em Florianópolis. Ter trabalhado com o método comparativo, com meu orientador de Mestrado e Doutorado, doutor César Luiz Pasold, no PPGD/UFSC. Ter participado da implantação do SUS em Santa Catarina. Ter exercido a jurisdição eleitoral pelo quinto constitucional. Ter exercido a advocacia liberal no interior de Santa Catarina e administrativa no Departamento Autônomo de Saúde Pública do Estado de Santa Catarina, principalmente as aulas de Tutelas Coletivas no PPGD/UFSC.

a composição do jurídico-político. E sua alma é a racionalidade econômica que nos guarda e governa. Daí, hoje, a função social como categoria que exige nova concepção de pessoas e de bens perante o coletivo, ao lado do público-privado; e pós-modernidade, em face do exercício e da tutela dos direitos em nova estampa e forma, sob a inspiração do Direito Romano de contraponto.

Função social, em verdade, como espaço coletivo de soberania constitucional direta, infenso à apropriação pura simples do patrimônio social pela via estatal representativa tradicional; de modo especial, por exemplo, o ambiente equilibrado, esse que, nos dias atuais, já não é um simples caso de polícia e de punição de culpados, mas de um bem coletivo extrapatrimonial, insuscetível de morrer no bolso particular de alguém, já que deve integrar necessariamente a noção de dignidade da pessoa humana em nova dimensão.

Em outras palavras, e, portanto, já que estou a falar de exercício e tutela de Direitos Coletivos, trata-se aqui de bens dos quais só se podem dispor coletivamente, porque não pertencem ao Estado; pertencem, no viés romanista, ao conjunto do *populus*. *Populus* e *maiestas* a se reconfigurarem para repersonalizar o sujeito coletivo de direito: no espaço em que a Constituição assegura a participação; espaço que se materializa, enfim, no exercício de Direitos Coletivos – pela via jurisdicional. É um novo paradigma, é o campo da função social e da audiência pública judicial participativa (a relembrar a fase *in jure* do processo romano e o verbo *addico* do magistrado).

Com grande expectativa, enviei os originais à Lumen Juris, que, em uma semana, comunicou que publicaria o livro. Várias edições sobrevieram, e os meus orientandos, no início, sofreram nas bancas, e eu lamento. Até que, um dia, os professores João dos Passos Martins Neto, Orides Mezzaroba e Luiz Henrique Cademartori sugeriram incluir, nas pesquisas, uma base prática para aplicação do método, o que é muito acertado, e adotei.

## Digesto de Justiniano, tradução do livro segundo: Jurisdição

Ainda em 2011, tomei a decisão de traduzir o Livro II do Digesto: *De iurisdictione*, já que as nossas discussões no Ius Dicere giravam em torno das

traduções, e o português era das únicas línguas, entre as mais faladas do mundo, a não contar com uma tradução completa do *Corpus Iuris Civilis*. Tinha notícia do trabalho do professor da USP, Hércio Maciel França Madeira<sup>22</sup>, que traduzira o Livro I (2002).

O desafio estava acima das minhas forças, mas foi o mais rico dos aprendizados, graças ao apoio dos latinistas a que recorri: Osvaldo Furlan, Maury Furlan e Hércio Maciel França Madeira. Consultei outras traduções como a francesa de Henri Hulot (1979) e a espanhola de Dal Corral. O esforço de uma tradução consiste em apreender o sentido em latim, contextualizá-lo e expressá-lo com a fidelidade possível e como se tivesse sido escrito originalmente em português.

Minha ideia era traduzir os quatro primeiros livros do Digesto, os *prota*, e, quando estava quase no fim do Livro III, resolvi publicar o Livro II como balão de ensaio, apesar dos defeitos e imperfeições. A repercussão foi a melhor possível, e muito devo ao professor Hércio Madeira, que revisou o texto com muito esmero. Agradeço muito a sua generosidade e exalto o seu amor à causa romanista.

São muitas as lições de uma tradução dessas. Uma delas é deparar-se com material jurídico organizado sob outro critério, ordem e paradigma, ou seja, de acordo com o dia a dia do foro e da casuística romana; perceber detalhes que nunca teria visto em outro tipo de abordagem dos manuais; sentir, ali no original, os reflexos do tempo na própria Roma; sobretudo coisas como a afirmação de que a jurisdição não se pauta pela justa indignação, mas pela equidade (D. 2.2.1). Afinal, o Direito sempre será maior do que a lei; a lei é que se deve curvar a ele como construção universal.

---

22 Também as traduções dos Livros I e L, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (2017). Mais tarde, chegou ao meu conhecimento o trabalho, praticamente completo, dos 50 Livros do Digesto, tradução do Juiz baiano Manoel da Cunha Lopes e Vasconcellos (Conselheiro Vasconcellos), obra tardiamente descoberta e editada em 2017 pelos professores da USP: Eduardo Marchi, Bernardo de Moraes e Dárcio Rodrigues.

## Audiência pública na Justiça do Trabalho

A terceira obra resultou de iniciativa inédita no Brasil: reunir a academia e um universo de magistrados, a integrar a prática judicial com o método do Direito Romano de contraponto. O des. Roberto Basilone Leite, do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, fora meu aluno no curso de doutorado da UFSC, e, ao assumir, em 2014, a Escola Judicial da instituição, na condição de vice-diretor da des. Viviane Collucci, convidaram-me eles para cogitar de um projeto sobre audiência pública judicial participativa para a justiça do trabalho.

A ideia era realizar estudo e elaborar, como existem as leis-quadro, um modelo de audiência pública judicial para a Justiça do Trabalho. Foi-me dado o exemplo de grandes litigantes que sobrecarregavam o foro trabalhista com demandas de toda ordem, quando isso poderia ser atacado num único processo que reunisse todos os protagonistas a deliberar sobre todos os problemas e chegar a acordos possíveis.

Os trabalhos foram abertos no auditório do Fórum Norte da Ilha, *campus* da UFSC, no dia 23 de março de 2014, com a quase totalidade dos juízes do trabalho de Santa Catarina, cerca de cem magistrados. Ministrei uma conferência, dando a ideia geral, e, dali em diante, foram formadas comissões e aberto um fórum virtual de discussão, que se revelaria extremamente positivo para os trabalhos do Grupo Central.

No final de 2014, em assembleia, foi aprovada a proposta que relatei em livro publicado pela Lumen Juris, no início de 2015. Todos os questionamentos levantados, especialmente da parte daqueles magistrados resistentes, foram assimilados e equacionados em dois documentos: uma resolução definindo a estrutura institucional necessária, e a outra, o procedimento da Audiência Pública Judicial Participativa.

Uma resolução do Tribunal Regional, portanto, criaria o Núcleo Permanente de Audiência Pública (NAP), integrado por magistrados de dedicação exclusiva à função e encarregado de toda a logística e forma; e outra, do mesmo Colegiado, estabeleceria as normas procedimentais básicas, adaptáveis a cada caso concreto. As atividades de audiência pública não interfeririam nos

processos em andamento e só se acordaria o que fosse unanimidade nas conclusões da audiência, portanto, irrecorríveis.

O livro contém três capítulos, sendo o primeiro dedicado à teoria pós-moderna do Direito; o segundo, à jurisdição e à participação; e o terceiro, a relatar o rico debate que foi realizado com os magistrados catarinenses. E, como anexos, as duas minutas de resolução referidas, mais a transcrição literal do que foi manifestado pelos participantes, preciosos depoimentos da realidade vivida pelos juízes.

O livro foi reeditado e reimpresso, compõe o universo da RECIJUR, e uma de suas principais contribuições é trazer, para a ordem constitucional de 1988, a audiência pública judicial participativa, num modelo que lembra a fase *in iure* do *iudicium* romano: em que o poderoso magistrado presidente não julga, não condena, mas usa do seu poder de *imperium* para ordenar, coordenar e conduzir os atos de participação.

A produção dos orientandos que tive foi extraordinária, e aqui registro alguns. Em 2009, tese de Carlos Fernando *Coruja* Agustini: *O protocolo clínico como parâmetro para decisão judicial sobre o fornecimento de medicamento excepcional*. Em 2011, de Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira: *Processos coletivos para tutela jurisdicional do risco ecológico abusivo: a composição de um patrimônio comum coletivo*. Em 2011, dissertação de Francisco Pizzette Nunes: *Pluralismo jurídico e participação popular em saúde: do público no privado*. Em 2013, tese de doutorado de Letícia Canut: *Exercício do Direito Coletivo à saúde na pós-modernidade jurídico-política brasileira: nova estrutura participativa para a formulação das políticas do Sistema Único*. Em 2013, tese de doutorado de Reginaldo de Souza Vieira: *A cidadania da República Participativa: pressupostos para a articulação de um novo paradigma jurídico e político para os conselhos de saúde*. Em 2013, Dissertação de Leonardo Henrique Marques Lehmann: *Participação popular em saúde e Ministério Público: contribuições para a efetivação do Sistema Único de Saúde na pós-modernidade*. Em 2016, tese de Sílvia Ozelame Rigo Moschetta: *Teoria pós-moderna do Direito de Família na dimensão do pluralismo jurídico: a intervenção nos conflitos conjugais/convivenciais e parentais por meio da mediação familiar*.

Em 2016, Marlio Aguiar, dissertação de Mestrado: *Quid iurisconsulti? A constituição do jurista romano entre a república tardia e o reinado de Augusto*. Em 2018, tese de Maurício da Cunha Saviano Filó: *O tribunato da plebe na república romana: aportes ao constitucionalismo brasileiro contemporâneo*. Em 2019, tese de Cláudio Henrique de Castro: *O referendo como requisito procedimental de vigência das mudanças constitucionais no Brasil contemporâneo: uma proposta inspirada no Direito Romano e na democracia direta da confederação suíça moderna*. Em 2019, tese de Renata Raupp Gomes: *Entre a fundamentabilidade dos direitos à herança e à propriedade e a concretização do paradigma familiar constitucional: a função social da legítima no Direito brasileiro*.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A RECIJUR é resultado de um trabalho de duas décadas, e os seus pesquisadores têm plena liberdade na pesquisa e na manifestação das ideias. Outra não pode ser a postura do romanista; a justiça não se coaduna com terrenos adremente cercados no plano das ideias, ao modo de apropriação prévia do futuro.

O Direito Romano de contraponto e a teoria pós-moderna do Direito são propostas científicas da nossa época, e a intenção é capitalizar todo um legado em prol do aperfeiçoamento das instituições jurídico-políticas brasileiras de hoje: a tarefa de abrir um canal entre o constitucionalismo brasileiro e o *mare nostrum* da experiência romana.

O Direito Romano de contraponto é isso, um método para aumentar o calado no tráfego jurídico. Contrapondo categorias como *ius* a Direito; *civitas* a sociedade civil, *populus* e *maiestas* a Estado e soberania representada, *iurisdictio* à justiça moderna tradicional – eleva-se a discussão jurídica a novo patamar.

E a teoria pós-moderna, assim, pode arejar o constitucionalismo hodierno, com nova abordagem de função social, participação popular, audiência pública judicial participativa, propriedades especiais constitucionais, exercício coletivo de direitos, enfim, um resgate da noção política e jurídica do coletivo no sistema brasileiro.

## REFERÊNCIAS

COELHO, Fernando. **Corpus iuris civilis**: uma tradução do Livro IV do Digesto hermeneuticamente fundamentada. 2018. 408 f. Tese (Doutorado em Estudos da Tradução) – Programa de Pós-Graduação em Estudos da Tradução, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2018.

CORPUS Iuris Civilis Digesto. **Livros I e L acrescidos da Lei das XII Tábuas**. Brasília, DF: Tribunal Regional da 1ª Região, 2017; [1. ed. 2010].

CORREIA, Alexandre; CORREIA, Alexandre Augusto de Castro; SCIASCIA, Gaetano. **Manual de Direito Romano**: Institutas de GAIO e de Justiniano vertidas para o Português, em confronto com o texto latino. vol. 2. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1953.

CUEVAS GAYOSSO, José Luís. **Costumbre Jurídica**. México: Universidad Veracruzana, 2013.

DIGESTO DE JUSTINIANO. **Liber primus**: introdução ao Direito Romano. Tradução de Hélcio Maciel França Madeira. 3. ed. Bilingüe Latim-Português. São Paulo: RT, 2002.

DIGESTO OU PANDECTAS. **Do imperador Justiniano**. Tradução de Manoel da Cunha Lopes e Vasconcellos. Tradução complementar de Eduardo C. Silveira Marchi *et al.* São Paulo: YK, 2017. Constituições preliminares e Livros, 1-4.

FARIA, Ernesto. **Dicionário escolar Latino-Português**. 4. ed. Brasília, DF: Ministério da Educação e Cultura, 1967.

INSTITUTAS DE GAIO. **Instituições**: Direito Privado Romano. Tradução de Segurado de Campos. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2010.

GARCÍA DEL CORRAL, Ildefonso L. (trad). **Cuerpo del Derecho Civil Romano**. A doble texto, traducido al castellano del latino publicado por los Hermanos Kriegel, Hermann y Osenbrüggen con las variantes de las principa-

les ediciones antiguas y modernas y con notas de referencias. vol. 6. Barcelona: Jaime Molinas, 2004.

GARCÍA GARRIDO, Manuel Jesús. **Diccionario de jurisprudencia romana**. Madrid: Dickinson, 2003.

GROSSI, Paolo. **La propiedad y las propiedades: un análisis histórico**. Tradução de Angel M. López y López. Madrid: Cuadernos Cívitas, [1988?]. [Título original: La proprietá e le proprietá nell'officina dello storico].

HENRIQUE, João. **Direito Romano**. Porto Alegre: Globo, 1938.

HULOT, Henri. **Les cinquante livres du digeste ou de pandectes de l'empereur Justinian**. reimpr. [S.l.]: Scientia Verlag, 1979.

HULOT, Henri; BERTHELOT, Jean-François. **Les Cinquante Livres du Digeste ou des Pandectes de l'empereur Justinien**. vol. 11. [S.l.]: Nabu Press, 19 January 2012. Disponível em: [www.booksgoogle.com.br](http://www.booksgoogle.com.br). Acesso em: 24 fev. 2012.

JUSTINIANO I. **Digesto de Justiniano: livro segundo – Jurisdição**. Tradução de José Isaac Pilati. Florianópolis: Editora da UFSC, 2013.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução de João B. Machado. Coimbra: A. Amado, 1984.

KUHN, Thomas Samuel. **A estrutura das Revoluções Científicas**. Tradução de Beatriz Vianna Boeira, Nelson Boeira. 12. ed. São Paulo: Perspectiva, 2013.

LLAMAS G., Francisco D. **Historia de las instituciones sociales, políticas y jurídicas**. 3. ed. Assunción: Marben S.A. Editora & Gráfica, 2017.

MACKELDEY, Ferdinand. **Elementos del Derecho Romano**. Madrid: Leocadio López, 1886.

MAY, Gaston. **Éléments de Droit romain**. 9. ed. Paris: Librairie Sirey, 1907.

MAYNZ, Charles. **Cours de droit romanin**. vol. 3. 5. ed. Bruxelles: Bruylant-Christophe, 1891.

MORIN, Edgar. **O método**. Tradução de Juremir Machado da Silva. Porto Alegre: Sulina, 1998.

PILATI, José Isaac. **Propriedade & Função Social na pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

PILATI, José Isaac. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

PILATI, José Isaac. **Digesto de Justiniano**: livro segundo: jurisdição. Tradução da Editora da UFSC. Florianópolis: Editora da UFSC, 2013. Texto em Latim e em Português.

PINTO, Eduardo Vera-Cruz. **Curso de Direito Romano**. vol. 1. Cascais: Princípia, 2010.

RECH, Adir Ubaldo. **O regime legal das audiências públicas na gestão democrática urbana**: análise crítica da legislação com aporte do banco de experiências dos planos diretores participativos do sul do Brasil. 2015. 186 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Caxias do Sul, Caxias do Sul, 2015.

RESENDE, Maurício Sartori; AGUIAR, Márlío. O Latim no Direito: do Latim Jurídico ao Latim das Letras e das Ciências Humanas. **Matraga**, Rio de Janeiro, v. 26, n. 46, p. 54-71, jan./abr. 2019. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/matraga/article/view/36837>. Acesso em: 22 mar. 2021.

RIBAS ALBA, José María. **Democracia en Roma**: introducción al Derecho Electoral Romano. España Granada: Granada Comares, 2009.

RIBAS ALBA, José María. **Persona**: desde el Derecho Romano a la teología cristiana. 2 ed. España Granada: Granada Comares, 2012.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: discurso sobre economia política. Tradução de Márcio Pugliesi e Norberto de Paula Lima. 7. ed. São Paulo: Hemus, 2000.

SCHULZ, Fritz. **Derecho Romano clásico**. Tradução de José Santa Cruz. Teigeiro Barcelona: Bosch, 1960.

TROCONIS, Martha Patricia Irigoyen. **Sobre el significado de las palabras:**  
Digesto 50.16. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2005.

# CAPÍTULO II

## DAS ASSEMBLEIAS ROMANAS ÀS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS: REFLEXÕES SOBRE A PARTICIPAÇÃO POPULAR NO PROCESSO DECISÓRIO DA RES PUBLICA

DOI: <http://dx.doi.org/10.18616/rep02>

*Juliano Sartor*

*Reginaldo de Souza Vieira*

SUMÁRIO

## INTRODUÇÃO

A semântica do vocábulo *república* envolve diversos significados que foram delineados com a modernidade. Não obstante a contribuição das revoluções burguesas na propagação do ideário republicano, que se multiplicou principalmente nos séculos XVIII e XIX, culminando com o surgimento de diversas repúblicas, o seu significado ainda permanece alheio e distante de significativa parcela da população que não tem ideia de o quanto a república associa-se com o povo.

Frequentemente a concepção de república associa-se à ideia de oposição à forma de governo monárquica e confunde-se com a ideia de regime de governo como sendo aquele em que há eleições periódicas, sobretudo para presidente da república, quando mais se esquece da finalidade da república como governo no qual o povo é soberano e cuja finalidade é atender o interesse geral da população, porém o significado primevo de república permanece desconhecido ou propositalmente negligenciado.

Especificamente o surgimento da república, no Brasil, encerra suas particularidades que moldaram a concepção do seu significado e que se relacionaram com a organização social e, segundo o momento, em maior ou menor grau, com a participação popular, porém, quando se acessa as fontes jurídicas da *res publica* na antiga Roma, é surpreendente o quanto a reunião e a participação do povo em assembleias eram determinantes para se estabelecer o Direito e a *civitas* como exercício da cidadania. Paradigma esse que precisa ser resgatado no sentido de se revestir o atual instituto jurídico da audiência pública com a importância necessária para que o povo possa atuar politicamente no que concerne à coisa pública da república.

A pesquisa apresenta, como tema, as assembleias romanas e audiências públicas, delimitando-se a refletir sobre a participação popular no que tange a *res publica*, seja nas antigas assembleias romanas, seja nas atuais audiências públicas. Conseqüentemente o objetivo geral permeia verificar a participação do cidadão por meio do instituto das audiências públicas, ten-

do, como parâmetro principal, a contextualização da participação do cidadão romano nas assembleias de Roma. Como objetivos específicos, a pesquisa é dividida em três momentos distintos, cada qual relacionado a um objetivo específico, assim: o primeiro momento visa compreender a participação popular e o conceito de república no Brasil; o segundo momento objetiva descrever a participação popular nas assembleias romanas; o terceiro momento tem, como finalidade, verificar as audiências públicas tendo, como parâmetro, as assembleias romanas.

Para tal, optou-se pelo emprego do método de abordagem dedutivo sendo o método de procedimento o monográfico, por sua vez a técnica de pesquisa é bibliográfica com consulta a fontes secundárias como livros e revistas científicas do campo histórico, jurídico, do Direito Romano e interdisciplinares concernentes ao tema.

A priori, deduz-se a importância da compreensão das assembleias da Roma republicana para um melhor entendimento acerca do instituto da audiência pública para a consolidação de um novo paradigma de uma república participativa pós-moderna, isso com a finalidade de possibilitar ao cidadão o aprendizado e o exercício de uma participação cidadã responsável e ativa, no que se refere à coisa pública.

## A PARTICIPAÇÃO POPULAR E O CONCEITO DE REPÚBLICA NO BRASIL

O termo *república*, no que se refere à Constituição como documento político-jurídico do Estado brasileiro, compreendendo inclusive suas alterações sob a forma de emendas constitucionais, aparece, em seu texto, cerca de 177 vezes, entre as quais, somente na alínea “a” do inciso VII do Art. 34<sup>1</sup> que há a menção ao princípio republicano como forma de governo. Já no exórdio

1 “Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para: [...] VII - assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais: a) forma republicana, sistema representativo e regime democrático.” (BRASIL, 1988).

da Constituição, em seu Art. 1º, *caput*<sup>2</sup>, tem-se a configuração de que o Estado brasileiro é uma república, porém tanto o Artigo como o texto constitucional não definem cabalmente a significação do termo república (BRASIL, 1988).

A república, como um princípio constitucional, requer preliminarmente uma compreensão mínima sobre o que se configura um princípio. Para Ávila (2011, p. 78-79), os princípios são normas com características tipicamente finalísticas, ou seja, que orientam e estabelecem uma finalidade a ser observada. Logo, “[...] os princípios instituem o dever de adotar comportamentos necessários à realização de um estado de coisas ou, inversamente, instituem o dever de efetivação de um estado de coisas pela adoção de comportamentos a ele necessários [...]” (ÁVILA, 2011, p. 80).

Pragmaticamente o conteúdo principiológico estabelece um objetivo a ser alcançado e resguardado. Portanto o princípio republicano diz respeito à organização político-administrativa do Estado brasileiro e, conforme Silva (2013, p. 619), trata-se de um princípio constitucional sensível, isto é, um princípio claramente manifesto no texto constitucional cuja inobservância gera reações com a finalidade de assegurar o seu cumprimento, o que, no caso, seria a intervenção da União nos Estados ou no Distrito Federal, caso seja desrespeitada a forma republicana (BRASIL, 1988).

Todavia o constituinte originário, nos anos de 1987 e 1988, ao elaborar o novo pacto político-jurídico entre a sociedade e o Estado, preconizou uma consulta popular sob a forma de um plebiscito, para que o povo, por meio do seu eleitorado, viesse a escolher qual o sistema e a forma de governo para o Estado brasileiro.

A iniciativa surge em decorrência de um conjunto de fatores ocorridos durante a Constituinte. Inicialmente a apreciação do Destaque n. 00008587 da Emenda n. ES-24775-1 pela Comissão de Sistematização, que retirou do rol de cláusulas pétreas a forma republicana em 29 de outubro de 1987 (BRASIL, 1987-1988c, p. 883), sendo ratificado pelo Plenário em 17 de março

2 “Art. 1º, *Caput*. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito [...]” (BRASIL, 1988).

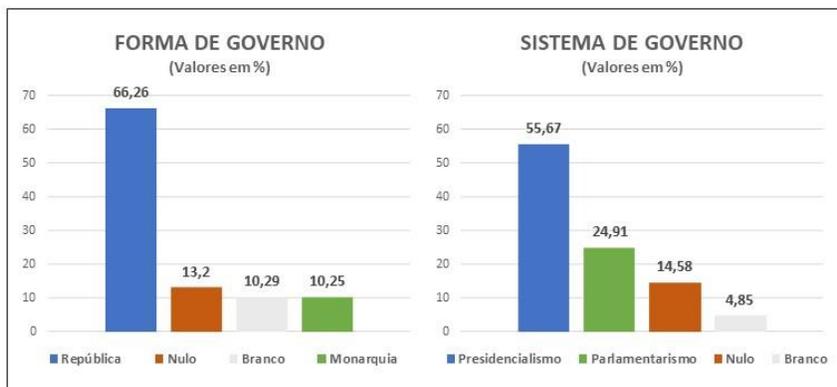
de 1988 por 366 votos favoráveis, 29 contrários e cinco abstenções (BRASIL, 1987-1988a, p. 247). Por consequência, em 22 de março de 1988, a aprovação da Emenda Coletiva n. 1830, que mantinha o presidencialismo, impôs uma derrota aos defensores do parlamentarismo (BRASIL, 1987-1988a, p. 359), fazendo com que esses aderissem à estratégia de uma consulta popular (BRASIL, 1987-1988b, p. 93).

Dessa feita, a iniciativa originou-se de uma proposta de emenda popular subscrita por 44.632 eleitores e articulada por entidades de cunho monárquico que propunham uma consulta popular na data de 15 de novembro de 1993, para a escolha entre presidencialismo, parlamentarismo monárquico e parlamentarismo republicano (BRASIL, 1987-1988d, p. 47-48). Em 3 de junho de 1988, o Plenário aprova a emenda do plebiscito com 495 votos favoráveis, 23 contrários e 11 abstenções (BRASIL, 1987-1988b, p. 96), desse modo, o *caput* do Art. 2º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias<sup>3</sup> estabeleceu a consulta para o dia 7 de setembro de 1993, a qual foi antecipada para o dia 21 de abril do mesmo ano, pela Emenda Constitucional nº 2, de 25 de agosto de 1992 (BRASIL, 1988; BRASIL, 1992).

O plebiscito, como um reflexo do processo de redemocratização do Estado brasileiro, contou, em linhas gerais, com o comparecimento de 67.010.409 eleitores correspondente a 74,24% de um eleitorado composto, na época, por 90.256.552 eleitores. Para sistema de governo, a apuração revelou a escolha do presidencialismo com 36.685.630 votos ao parlamentarismo com 16.415.585 votos. Por sua vez, a forma de governo escolhida foi a república, com 43.881.747 votos, ao invés da monarquia, que contou 6.790.751 votos (TSE, 2018).

3 “Art. 2º, *caput*, Ato das disposições constitucionais transitórias (ADCT). No dia 7 de setembro de 1993 o eleitorado definirá, através de plebiscito, a forma (república ou monarquia constitucional) e o sistema de governo (parlamentarismo ou presidencialismo) que devem vigorar no País.” (BRASIL, 1988).

**Quadro 1 – Resultado do plebiscito de 1993**



**Fonte:** Dados compilados pelos autores com base no Resultado Geral do Plebiscito de 1993 (TSE, 2018).

Em números percentuais, não obstante o alto índice de abstenções, na casa de 25%, observa-se que o número de votos na forma monárquica não superou nem mesmo os números de votos brancos ou nulos. Quanto ao sistema de governo, a preferência pelo presidencialismo chegou a 55,67% dos votos, sendo que a forma de governo majoritariamente preferida foi a republicana com um valor superior a 66% dos votos (TSE, 2018).

No que pese a escolha do sistema e da forma de governo pelo povo brasileiro, destaca-se a utilização de um importante instrumento democrático de participação, o denominado plebiscito. A fórmula de consulta popular encontrada serviu como uma espécie de resposta à sociedade com a consequente valoração da participação popular, como que a selar a redemocratização do Estado brasileiro. Conforme Silva (2013, p. 68), “[...] o povo, em votação direta, optou por maioria esmagadora pela república, legitimando-a de uma vez por todas, já que a sua proclamação não contou com sua participação”.

Nota-se que a consulta de 1993 contou com a participação do povo que, com mais de 43 milhões de votos favoráveis, pôde finalmente legitimar a república (TSE, 2018), ao contrário de cem anos antes, mais precisamente em 1889, quando o Brasil se tornou uma república por meio de um golpe

oligárquico militar sem expressão popular que, nas palavras do republicano Aristides Lobo: “[...] o povo assistiu àquilo bestializado, atônito, surpreso, sem conhecer o que significava. Muitos acreditavam sinceramente estar vendo uma parada.” (OURO PRETO, 2017, p. 157).

Ao abarcar a transformação do Estado brasileiro de monarquia para república, ressalta-se que a crise social, econômica e política que envolvia a sociedade da época, como um reflexo da crise do modelo monárquico, estancado e apegado a privilégios, fez com que as ideias de reformas que viessem a promover uma transformação das instituições e o progresso da sociedade tomassem força. Reformas essas que só seriam possíveis com um novo modelo político representado pela república (MELLO, 2007, p. 10-11).

Nessa perspectiva, a república tinha um papel contra hegemônico de oposição à monarquia, representando um ideal de modernidade e de transformação especialmente daquela sociedade, tanto que, ao se analisar o Manifesto Republicano de 1870, compilado por José Candido Teixeira, na obra *A República Brasileira de 1890*, além da defesa dos direitos individuais e da participação política do cidadão, observa-se uma forte inclinação ao modelo federativo, descentralizado e autônomo e, da mesma forma, uma forte defesa do regime democrático como sendo o único “[...] que consulta e respeita o direito e a opinião dos povos.” (TEIXEIRA, 1890, p. 58).

Apesar do manifesto requerer uma Assembleia Constituinte para instauração do novo regime republicano, a constituição republicana surgirá somente 20 anos depois, logo depois da instauração da república. Conforme Bonavides e Andrade (1991, p. 215-220), o seu projeto foi elaborado inicialmente pela “Comissão dos 5”, formada por Saldanha Marinho, Américo Brasiliense, Magalhães Castro e Santos Werneck, sendo revisado por Rui Barbosa e apresentado ao Congresso Nacional Constituinte que a debateu e a promulgou em 1891.

A Constituição Republicana de 1891 preocupou-se em consolidar o novo modelo de governo como uma república federativa representativa, con-

forme o *caput* do Art. 1<sup>o</sup> (BRASIL, 1891). Além disso, estabeleceu a forma republicana como princípio constitucional e cláusula pétrea segundo a alínea “a” do inciso II do Art. 6<sup>o</sup> e o § 4<sup>o</sup> do Art. 90<sup>o</sup> respectivamente. Ainda assim, o significado de república, pelo próprio termo, não se faz explícito diretamente no texto constitucional da época (BRASIL, 1891).

Responsável pelas emendas do projeto do texto constitucional, com a inclusão da república, junto ao federalismo, como cláusula pétrea, Rui Barbosa, ao analisar lexicalmente o significado do vocábulo, explica que a república apresenta, como características, a forma trinitária dos poderes, a temporariedade e a eletividade do legislativo e primordialmente do executivo (BARBOSA, 1975, p. 48-50). O próprio autor afirmou que o Direito Constitucional brasileiro fora arquitetado por democratas e liberais que viam, na república e no federalismo, a melhor forma de Estado e de governo à manutenção da liberdade e da democracia, contudo reconheceu que politicamente a recém-criada república brasileira se havia tornado uma federação oligárquica composta por oligarquias estaduais que se opunham ao constitucionalismo republicano (BARBOSA, 1946, p. 124, 1975, p. 78-79).

A efervescência histórico-política brasileira do final do século XIX foi o resultado das influências das ideias progressistas do liberalismo e do racionalismo aliadas ao positivismo que influenciaram uma geração de intelectuais que alimentaram o ideal abolicionista e republicano preparando o terreno para o advento da república (MELLO, 2007, p. 70, 95). Especificamente o positivismo científico, por propor respostas às inquietações sociais, encontrou, na

---

4 “Art 1<sup>o</sup> – A Nação brasileira adota, como forma de Governo, sob o regime representativo, a República Federativa, proclamada a 15 de novembro de 1889, e constitui-se, por união perpétua e indissolúvel das suas antigas Províncias, em Estados Unidos do Brasil.” (BRASIL, 1891).

5 “Art. 6<sup>o</sup> – O Governo federal não poderá intervir em negócios peculiares aos Estados, salvo: [...] II - para assegurar a integridade nacional e o respeito aos seguintes princípios constitucionaes: a) a forma republicana.” (BRASIL, 1891).

6 “Art. 90 – A Constituição poderá ser reformada, por iniciativa do Congresso Nacional ou das Assembléias dos Estados. [...] § 4<sup>o</sup> - Não poderão ser admitidos como objeto de deliberação, no Congresso, projetos tendentes a abolir a forma republicano-federativa, ou a igualdade da representação dos Estados no Senado.” (BRASIL, 1891).

escola militar, um ambiente favorável com expressiva adesão à república, como uma política nacional, isso graças ao carisma do oficial e professor Benjamin Constant Botelho de Magalhães, um dos articuladores da Proclamação da República (MELLO, 2007, p. 97; QUEIROZ; CARRILHO; LOPES, 2015, p. 26, 30, 38).

Em linhas gerais, a concepção de república, em Augusto Comte, precursor da corrente filosófica positivista, que tanto influenciou Benjamim Constant na sua defesa e difusão do ideário republicano, envolve dois aspectos distintos. O primeiro consiste na compreensão da república como uma antítese, ou seja, uma forma de governo não monárquica, não divinizada, um governo humano não mais baseado no Direito Divino; o segundo compreenderia a ideia de que, na república, a política deveria submeter-se à moral (LACERDA, 2010, p. 162-163, 238-239, 2011, p. 14). Nesse sentido, ao observar os fatos sócio-históricos de sua época, Comte (1967, p. 70), de forma idealizada, compreende que a república inibiria o ressurgimento de uma realza retrógrada e possibilitaria, como resultado da busca do serviço à comunidade, a subordinação da política à moralidade.

No Brasil, os reformistas republicanos e liberais encontraram, no positivismo, as bases filosóficas que justificariam a criação de um novo modelo de Estado que se deveria limitar à promoção da ordem social aliada ao progresso (COSTA, 1999, p. 167). A expectativa vigente na época era que a república viesse a representar os ideais democráticos de liberdade e igualdade como um reflexo do avanço civilizacional científico. Nota-se, portanto, que diversas acepções dadas ao vocábulo república se confundiam com a sinonímia adotada para a democracia (MELLO, 2007, p. 140-142).

Diante desse voo panorâmico, visando contextualizar a instauração da república no Brasil e a sua positivação no ordenamento político-jurídico do Estado brasileiro, por meio da primeira constituição republicana e da atual constituição cidadã de 1988, cumpre agora conhecer a semântica que encerra o termo república para uma melhor compreensão do seu significado.

Etimologicamente o vocábulo provém do latim “*res publica*” com o significado de coisa pública ou coisa do povo (HOUAISS, 2009). Historicamente a concepção do seu significado surgiu quando os romanos delinearão uma nova forma de organização do poder da urbe depois da expulsão da realeza etrusca<sup>7</sup>. Buscavam, desse modo, ressaltar a coisa pública com um sentido de bem comum de toda coletividade que compunha a comunidade (MATTEUCCI, 1998, p. 1.107).

As bases da definição da república como coisa do povo são encontradas na obra *Da República de Marco Túlio Cícero*, na qual o autor coloca que a república seria a coisa pública do povo reunido de forma ordenada, em uma assembleia fundada no consenso jurídico e no bem comum<sup>8</sup> (CICERO, 2020, p. 13).

A concepção ciceroniana na qual a república congrega o interesse comum em conformidade com uma lei também comum a todos prevaleceu até as revoluções burguesas. Durante a idade média, algumas cidades, baseando-se em institutos da antiguidade como a *civitas*, *communitas* e *populus* (CIVITAS, 2001), conseguiram organizar os seus governos em forma de pequenas repúblicas a exemplo de Florença, Veneza, Ragusa, Luca e outras. Aos poucos, o significado de república começou não mais a representar a ideia da antiguidade defendida por Cícero de um governo misto com elementos monárquicos, aristocráticos e democráticos, mas passou a fazer parte da tríada monarquia, república e despotismo como uma forma específica de organização do poder político (MATEUCCI, 1998, p. 1.107-1.108).

Porém, com a revolução norte-americana, o termo república foi empregado para definir a organização dos novos Estados numa federação democrática representativa, com um sistema de separação dos poderes. É justo

7 Em 509 a.C., a aristocracia romana rebelou-se e expulsou a realeza etrusca que dominava a cidade pondo fim ao domínio dos reis etruscos (NONINI, 1998, p. 758).

8 Tradução nossa: “É, portanto, diz o Africano, a república coisa do povo, não qualquer grupo de homens reunidos de qualquer forma, mas um grupo de pessoas reunidos com base no consenso jurídico e na comunhão de interesses”, do original: “Est igitur, inquit Africanus, res publica res populi, populus autem non omnis hominum coetus quoquo modo congregatus, sed coetus multitudinis iuris consensu et utilitatis communione sociatus.” (CICERO, 2020, p. 13).

nesse período que a república assume o significado de democracia liberal, em contraposição à ideia rousseauiana de democracia direta (MATTEUCCI, 1998, p. 1.108).

Na modernidade, portanto, a república assume dois aspectos distintos quanto à organização do poder. No primeiro caso, tem-se a república norte-americana cuja soberania repousava na vontade da federação que era representada pela vontade dos Estados no senado e da nação na câmara dos deputados; já no segundo, tem-se, como exemplo, a república francesa, cuja soberania se encontrava na nação una e indivisível representada pelo legislativo (MATTEUCCI, 1998, p. 1.109).

Na atualidade, a semântica do termo designa a “[...] organização política de um Estado com vista a servir à coisa pública, ao interesse comum. Sistema de governo em que um ou vários indivíduos eleitos pelo povo exercem o poder supremo por tempo determinado.” (FERREIRA, 2004, p. 1.740). Nota-se que a república, em linhas gerais, significa uma forma de governo cujo Estado é constituído com a finalidade de atender os interesses gerais de seus cidadãos e, segundo Dallari (2011, p. 124), apresenta, como características fundamentais, a temporariedade do poder com mandatos de duração pré-determinado, a eletividade dos representantes políticos eleitos pelo povo mediante o voto, e a responsabilidade na qual, por exemplo, o chefe de governo deve prestar contas de seus atos político-administrativos.

Diante dessa exposição não exauriente, mas buscando situar o surgimento e a instauração da república no Brasil, bem com as suas peculiaridades e a sua conformação política, passa-se agora ao estudo daquele que seria denominado por Políbios o modelo de república por excelência. Cumpre resgatar o entendimento da *res publica* no período da Roma republicana, principalmente no que se refere às assembleias romanas como um espaço de exercício da *civitas*, isto é, da cidadania. Portanto compreender o papel da participação popular nas assembleias romanas como um dos pilares da república é fundamental para apurar o olhar crítico sobre a participação do povo na república da atualidade.

## A PARTICIPAÇÃO POPULAR NAS ASSEMBLEIAS DE ROMA

Roma constituiu-se muito além de uma cidade-estado da antiguidade; tornou-se o centro de uma grande civilização que influenciou o mundo conhecido de seu tempo, deixando marcas indeléveis para posteridade. Marco Anneo Lucano e Publio Ovidio Nasone, em seus poemas, em que pese a eloquência dos poetas e oradores latinos, a definiram como a “*caput mundi*” ou a “*caput orbis*”<sup>10</sup>, ou seja, como a capital do mundo, tamanha a sua grandeza e importância em sua época (LUCANUS, 2020, p. 37; OVIDIUS, 2020, p. 28).

A literatura quanto à origem de Roma mescla história e lenda. Virgílio, na sua epopeia Eneida<sup>11</sup>, narra os feitos lendários do príncipe troiano Enéias, que teria a missão de fundar uma nova cidade na península itálica, depois da destruição de Troia pelos gregos (VERGILIUS, 2020, p. 3). Por sua vez, Tito Lívio descreve, em sua *Ab Urbe Condita Libri*<sup>12</sup>, a história de Roma, na qual relata a fundação primeiramente da cidade de Lavínio por Enéias, depois, de Alba Longa, por seu filho Ascânio e posteriormente de Roma pelos irmãos gêmeos Rômulo e Remo (LÍVIO, 1989, p. 21-31). Plutarco, servindo-se de fontes romanas, cita o sábio Marco Terêncio Varrão e o astrônomo Lúcio Tarúcio Firmano como responsáveis pela definição da data da fundação de Roma, situando-a por volta do terceiro ano da sexta olimpíada, o que corresponderia ao ano 753/4 antes da era cristã (PLUTARCO, 2008, p. 131-133).

9 Tradução nossa: “A própria, Capital do Mundo, a maior recompensa de guerra, Roma, presa fácil”, do original: “Ipsa, Caput Mundi, bellorum maxima merces, Roma capi facilis.” (LUCANUS, 2020, p. 37).

10 Tradução nossa: “Títiro e as colheitas, e as armas de Enéias serão lidos enquanto Roma permanecer triunfante e for a capital do mundo subjugado”, do original: “Tityrus et segetes Aeneiaque arma legentur, Roma triumphati dum caput orbis erit.” (OVIDIUS, 2020, p. 28).

11 Tradução nossa: “Sofreu muito na guerra, até que fundasse a cidade, e estabelecesse os deuses no Lácio, de onde provinha a raça latina e os pais de Alba Longa, e sobretudo as muralhas da poderosa Roma”, do original: “[...] multa quoque et bello passus, dum conderet urbem, inferretque deos Latio, genus unde Latinum, Albanique patres, atque altae moenia Romae.” (VERGILIUS, 2020, p. 3).

12 Tradução nossa: Livro da Fundação da Cidade.

Historicamente a região do Lácio, na parte central da península italiana, devido aos seus férteis vales propícios à produção agrícola e à criação de gado, foi ocupada por várias tribos, locais e exógenas, desde o final da idade do bronze. Roma surge, portanto, como resultado de uma complexa confluência de vários povos como latinos, albanos, sabinos, sob a influência etrusca embora não se possa determinar, com exatidão, a data de sua fundação (COULANGES, 2006, p. 255; FUNARI, 2002, p. 79-81; GUERRA, 2015, p. 13).

A história de Roma costuma ser dividida em três distintos marcadores temporais político-administrativos: a realeza (753 a 509 a.C.), a república (509 a 27 a.C.) e o império (27 a.C. a 476 d. C.) (FUNARI, 2002, p. 141-143). Já os romanistas costumam dividir a história do Direito Romano em interna e externa. Em linhas gerais, a história interna refere-se ao surgimento e ao desenvolvimento dos institutos do Direito Privado; a história externa concerne às instituições políticas como fontes geradoras do Direito, sendo ambas também subdivididas em períodos cronológicos (GIORDANI, 1996, p. 2).

A configuração do direito de participação do povo romano no tocante aos assuntos pertinentes à organização político-administrativa de Roma são o resultado da dinâmica social envolvendo patrícios e plebeus. Os primeiros por se considerarem descendentes dos *patres*, que compunham a antiga aristocracia romana, detinham status patricial que lhes garantia privilégios como o exercício de ofícios, isto é, cargos públicos e sacerdotais decorrentes do monopólio político e religioso. Os segundos seriam formados pela massa ou multidão de cidadãos romanos não patrícios, socialmente heterogêneos e compostos por comerciantes, artesãos, agricultores, pastores e escravos libertos (BRANDÃO; OLIVEIRA, 2015, p. 74-84).

Ainda durante a realeza é que surgem as primeiras formas de organização participativa no tocante aos assuntos políticos que diziam respeito à vida pública de Roma. A tradição, conforme Cícero (2020, p. 25), fala de um conselho real<sup>13</sup> formado pelos *patres*, ou seja, os principais chefes de famílias

13 Tradução nossa: “Depois da morte de Tácio, todo o domínio (poder) voltou a Rômulo, ainda que, com Tácio, houvesse escolhido, para o conselho real, os principais líderes – chamados carinhosamente de pais [...] e, apesar dessa divisão ter sido quando Tácio estava vivo, contudo,

que, com a sua autoridade, aconselhariam os reis de Roma. Surge assim o modelo que daria forma à instituição política denominada senado.

Segundo o Dicionário de Latim-Português (2001, p. 606), etimologicamente o termo *senatus* provém de *senex*, cujo significado equivaleria a ancião, idoso, logo o senado seria o conselho de anciões. Muito embora essa característica se tenha alterado ao longo dos séculos, com a ampliação do número e do rol de senadores, o senado romano conservou o caráter de assembleia exclusiva aos cidadãos homens privilegiados pela origem, fortuna ou indicação.

Entre as atribuições do senado, destaca-se o instituto do *interregnum*<sup>14</sup> e da *auctoritas patrum*<sup>15</sup>. Com o primeiro, o senado definia um comitê de senadores que governavam sucessivamente cada qual pelo prazo de cinco dias como *interreges*, reis interinos, até a escolha de um novo rei. Com o segundo, o senado ratificava as decisões do povo romano dando eficácia plena as deliberações das assembleias populares denominadas comícios. Em 399 a. C., com a Lei Publilia que aumentava o poder político da plebe, o senado começou a conceder a *auctoritas patrum* antes da assembleia comicial, tornando o instituto uma mera formalidade (ALVES, 2018, p. 44; BRANDÃO; OLIVEIRA, 2015, p. 40).

Os senadores que, na realeza, eram nomeados pelo rei, na república passam a ser nomeados pelos cônsules sendo que, por volta de 312 a.C., com a Lei Ovinia, começam a ser indicados pelos censores, que escolhiam preferencialmente aqueles que haviam exercido alguma magistratura independentemente se patrício ou plebeu. Já o período do império<sup>16</sup> marca a gra-

---

depois de morto, muito mais do que antes Rômulo reinou confiando na autoridade dos pais e do seu conselho”. Do original: “Post interitum autem Tatii cum ad eum dominatus omnis reccidisset, quamquam cum Tatio in regium consilium delegerat principes - qui appellati sunt propter caritatem patres [...] sed quamquam ea Tatio sic erant discripta vivo, tamen eo interfecto multo etiam magis Romulus patrum auctoritate consilioque regnavit.” (CICERO, 2020, p. 25).

14 Tradução nossa: interregno, entre reis.

15 Tradução nossa: autoridade dos pais.

16 O período do império é subdividido em principado, que inicia com Augusto, em 27 a. C., até 285 d. C., e dominato, que começa em 285 d. C., com Diocleciano, até a morte de

dativa decadência do senado, sucintamente, durante o principado o senado perdeu o seu poder em favor do príncipe, o primeiro dos cidadãos, como era denominado o imperador. Já na fase do *dominato*, a burocracia administrativa reduziu gradativamente a influência do senado a um mero conselho municipal (ALVES, 2018, p. 44-72).

Não obstante a importância do senado como centro político de Roma, nota-se que, mesmo com a inclusão plebeia em seu corpo, constituía-se como uma assembleia aristocrática reservada a poucos.

Por sua vez, o povo de Roma, em latim, *Populus Que Romanus*, era dividido em tribos e cúrias. As cúrias eram formadas pela reunião de famílias que apresentavam laços sociais e adotavam uma divindade protetora em comum, sendo as tribos compostas pela reunião de várias cúrias que, da mesma forma, apresentavam um altar e uma divindade protetora coletiva. Segundo a tradição, Romulo havia dividido o povo de Roma em três tribos e 30 cúrias. Sêrvio Túlio ampliou o número de tribos urbanas para quatro e agregou tribos rústicas de origem rural. Posteriormente o número de tribos chegou a 35. Essa divisão de base sociorreligiosa tinha finalidade político-administrativa: servia tanto ao recrutamento de homens para atividades militares, quanto à organização da assembleia das cúrias denominada *Comitia Curiata* (BRANDÃO; OLIVEIRA, 2015, p. 37-51; COULANGES, 2006, p. 83-85).

De outro modo, a composição da população de Roma era influenciada pela sua organização em *gens*<sup>17</sup>, clientela e plebe. Os gentis formavam um agrupamento político de famílias que afirmavam descender de um mesmo antepassado e deram origem à classe dominante do patriciado. Os clientes eram aqueles que se sujeitavam à proteção e à assistência de um gentil, devendo-lhe serviços e obediência. A plebe era constituída por uma multidão domiciliada em Roma, inicialmente desprovida de Direitos Civis ou Políticos. Nota-se que os escravos não eram considerados sujeitos de direito sendo juridicamente considerados coisas (ALVES, 2018, p. 35-36, 132).

---

Justiniano em 565 d. C. (ALVES, 2018, p. 27).

17 Tradução nossa: gente, pessoas com um mesmo nome e com um antepassado comum.

Da complexa organização social romana, surgiram formas de reunião nas quais o povo era convidado a pronunciar-se participando diretamente sobre questões pertinentes a *urbs*. Essencialmente três eram os tipos de reuniões populares denominadas *contiones*, *comitia* e *concilia*.

O *contio* ou *contiones*<sup>18</sup> era a assembleia do povo não deliberativa, sem votação, com a finalidade de informar sobre as atividades políticas dos magistrados e sacerdotes ou como meio de tomada de opinião ou de manifestação dos cidadãos. Tratava-se de uma reunião preparatória, uma etapa da ação política objetivando o *suffragium*, ou seja, o exercício do voto (ALBA, 2009, p. 125). O *concilia*<sup>19</sup> era a assembleia exclusiva da plebe cujas deliberações se referiam à eleição de magistrados e à aprovação de leis por meio do *plebiscitum*, isto é, votações cujas decisões tinham validade somente entre os plebeus e designariam a vontade soberana da plebe (GIORDANI, 1996, p. 84). O *comitia*<sup>20</sup> era a assembleia na qual o povo decidia por meio do voto. Apresentava uma função de natureza decisório ou deliberativa em matéria judicial, legislativa ou eleitoral. O magistrado propunha uma *rogatio*, isto é, uma consulta a respeito de uma lei ou projeto de lei, sobre a qual o povo se manifestava por *suffragium*. A *voluntas*<sup>21</sup> do *populus* expressava-se na *comitia* (ALBA, 2009, p. 142-143).

Adentrando as específicas formas de assembleias romanas, menciona-se o *Comitia Calata* como uma das mais antigas reuniões cuja origem remonta ao período da realeza. Tratava-se de uma assembleia não deliberativa, porém em forma de comício porque o povo se reunia por cúrias ou centúrias, no monte Capitólio, sendo convocada e presidida por um pontífice. Entre as competências do *Comitia Calata*, menciona-se a abertura do *interregnum* e a convocação da *Comitia Curiata* para eleição de um novo rei; a consagração

18 “[...] (sinc. de conventio) f. assembleia do povo [convocada e presidida por um magistrado, sem a finalidade de votar [...]]” (DICIONÁRIO DE LATIM-PORTUGUÊS, 2001, p. 174).

19 “De ‘concilium’ [...] ‘assembleia deliberativa, conselho’ [...] sobretudo às reuniões da plebe – concilia plebis [...]” (DICIONÁRIO DE LATIM-PORTUGUÊS, 2001, p. 156).

20 “Comícios (assembleia eleitoral do povo romano) [...]” (DICIONÁRIO DE LATIM-PORTUGUÊS, 2001, p. 148).

21 Tradução nossa: vontade

dos sacerdotes Flâmines; e a nomeação das sacerdotisas Vestais; a *detestatio sacrorum*, que consistia na declaração de renúncia dos ritos familiares para posterior adoção por uma outra família. Nota-se que o *Comitia Calata* atuava sobretudo em matéria de *ius sacrum*<sup>22</sup> (ALBA, 2009, p. 133-140).

O *Comitia Curiata* era a assembleia na qual o povo se reunia por cúrias no *comitium* situado aos pés do Capitólio, nas imediações do Foro e com capacidade para cerca de 5 mil pessoas (ALBA, 2009, p. 141). Supõe-se que os patrícios votavam individualmente, na sua cúria e que, na sequência, era computado o voto coletivo do maior número de cúrias, embora também fosse possível que a votação se desse por aclamação (ALVES, 2018, p. 36-37). Era responsável pela aprovação da *Lex Curiata*, que concedia e delimitava o *imperium*, autorização para exercício do poder às magistraturas superiores (GIORDANI, 1996, p. 82). Tinha competência em matérias como *adrogatio*, que consistia na adoção de um emancipado sem tutela paterna por outra família (DICIONÁRIO LATIM-PORTUGUÊS, 2001, p. 75) e também na derrogação sucessória para aprovação de testamentos. O comício por cúrias poderia ainda analisar o apelo, *Provocatio ad Populum*, de um cidadão e liberá-lo de condenação capital (ALVES, 2018, p. 36-37). Contudo a admissão dos plebeus na assembleia só ocorreu no século III a.C. e, com o surgimento e a ampliação da competência das novas assembleias populares, durante a república, o *Comitia Curiata* tornou-se meramente formal, a ponto de as cúrias fazerem-se representar por 30 *lictors*<sup>23</sup> (ALVES, 2018, p. 44).

O *Comitia Centuriata* era a assembleia dos cidadãos soldados que se reuniam com suas armas, em centúrias no Campo de Marte. A tradição afirma que os comícios por centúrias são oriundos da antiga divisão por classes realizada pelo rei Sêrvio Túlio com base no patrimônio, no pagamento de impostos e na prestação do serviço militar, sendo que, em 312 a. C., a riqueza mobiliária também começou a ser computada (ALVES, 2018, p. 45-46). A assembleia se

22 Conjunto de normas jurídicas reguladoras da relação entre homens e divindades, mas também de caráter patrimonial. (IUS SACRUM, [201-]).

23 Oficial público com *imperium* à disposição dos magistrados. (DICIONÁRIO LATIM-PORTUGUÊS, 2001, p. 390).

dividia em cinco classes compostas indistintamente por patrícios e plebeus, tendo em conta a riqueza apurada no censo. Cada classe era composta por várias centúrias divididas igualmente entre cidadãos *iuniores*, entre 17 e 45 anos, e *seniores*, entre 46 a 65 anos. A primeira classe era composta por 80 centúrias; a segunda, terceira e quarta eram formadas por 20 centúrias cada; e a quinta, por 30 centúrias. Havia ainda 18 centúrias equestres formadas por cavaleiros e cinco acessórias (GIORDANI, 1996, p. 83), por duas centúrias de engenheiros; duas, de tocadores de trompa; e uma, de proletários (BRANDÃO; OLIVEIRA, 2015, p. 49).

Na assembleia, a maioria dos votos expressos em cada centúria formava o voto da centúria. A votação iniciava-se com as 18 centúrias de cavaleiros seguida pelas 80 centúrias da primeira classe e sucessivamente pelas demais centúrias da terceira, quarta e quinta classes. Atingidos os 97 votos necessários, encerrava-se a apuração sendo desnecessário computar os votos das demais centúrias. Nesse sentido, bastava que as centúrias elitizadas da cavalaria e da primeira classe acordassem entre si para garantir a maioria dos votos sobre todas as demais classes juntas. O voto do cidadão rico tinha mais peso que o dos cidadãos menos privilegiados. Em linhas gerais, apresentava competência eleitoral, legislativa e judiciária. Elegiam magistrados maiores, como cônsules, pretores, censores e tribunos militares; aprovavam leis gerais, assim como declarações de paz ou de guerra, além de tratados. Serviam como assembleia recursal apreciando recursos dos cidadãos (ALVES, 2018, p. 45-46; BERNARD, 2017, p. 111; BRANDÃO; OLIVEIRA, 2015, p. 83-84).

Nota-se que o *Comitia Centuriata* inovou ao introduzir um novo parâmetro participativo baseado não mais no privilégio da gens, como ocorria no *Comitia Curiata*. Todavia o novo critério adotado, com base na riqueza pessoal, privilegiava patrícios e plebeus ricos que podiam pagar por suas armas de guerra, caracterizando o comício por centúrias como uma assembleia censitária na qual a oligarquia plutocrática romana exercitava funções eleitorais, legislativas e judiciais.

Por sua vez, o *Concilium ou Concilia Plebis* era a assembleia exclusiva dos plebeus. A tradição narra que, em 494 a. C., os plebeus retiraram-se

de Roma para o monte sagrado Aventino e realizaram uma assembleia organizada por cúrias elegendo os próprios magistrados como o *Tribunus Plebis*, aprovando a primeira *lex sacrata* que declarava o caráter sagrado e inviolável do Tribuno da Plebe e o primeiro *plebiscitum*, isto é, decreto da plebe. Em 471 a. C., as assembleias passaram a ser organizadas por tribos, conferindo uma maior autonomia aos plebeus. Já em 449 a. C., houve uma nova secessão dos plebeus no Aventino, o que resultou na alteração da *Lex Valeria Horatia de Plebiscitis*, que tornava as decisões dos plebiscitos obrigatórias a todo povo. Em 339 a. C., a *Lex Publilia Philonis* reproduziu a norma anterior e, em 286 a. C., a *Lex Hortensia de Plebiscitis* determinou que as resoluções do *Concilia Plebis* tivessem efeito de lei e fossem aplicadas a todos os cidadãos. Em que pese a dificuldade de se comprovar a datação da equiparação dos plebiscitos em lei, nota-se que a *Lex Valeria* obrigava a necessidade da *auctoritas patrum* do senado, a *Lex Publilia Philonis* determinava que a autorização senatorial fosse concedida previamente a assembleia da plebe, enquanto a *Lex Hortensia* suprimiu a sua necessidade (ALBA, 2009, p. 259-266). A competência da *Concilia Plebis* abarcava a eleição das magistraturas da plebe, tribunos e edis<sup>24</sup>; a aprovação de leis por meio de plebiscitos; e ainda a apreciação dos recursos contra as multas impostas pelos edis. (ALVES, 2018, p. 46).

O *Comitia Populi Tributa* ou simplesmente *Comitia Tributa* era realizada nas imediações do Capitólio e posteriormente no Campo de Marte. Tratava-se de uma assembleia do povo romano envolvendo tanto patrícios, como plebeus, tendo, como parâmetro, o domicílio do cidadão que se encontrava dentro de uma circunscrição territorial designada tribo. No século III a. C., Roma apresentava 35 tribos, quatro urbanas e 31 rurais, as quais eram convocadas para a assembleia por um cônsul, pretor ou magistrado com poder consular. Sua competência abrangia questões eleitorais devido à eleição de magistraturas menores como questores, edis curuis e tribunos militares;

24 *Edil*, do latim *Aedilis*, era o magistrado responsável por questões referentes à cidade de Roma como guarda e fiscalização de templos e edifícios, policiamento, abastecimento, organização de jogos. Eram em quantidade de quatro edis, dois curuis eleitos pelo *Comitia Tribuna* e dois plebeus eleitos pelo *Concilia Plebis* (BRANDÃO; OLIVEIRA, 2015, p. 96-97; EDIL, 2020).

legislativa por aprovar leis; e judiciárias por apreciar recursos concernentes a multas. (ALBA, 2009, p. 276; ALVES, 2018, p. 46; GIORDANI, 1996, p. 84).

O *Comitia Tribuna* e o *Concilia Plebis* assemelhavam-se por adotarem a organização por tribos, porém a assembleia da plebe, por excluir os patrícios, não reunia todo o *populus Romanus*, mas sim uma *pars Populi*. A diferença, portanto, residia no *ius agendi cum populo* e no *ius agendi cum plebe*; a primeira gerava uma *lex publica* enquanto a segunda um *plebiscitum* (ALBA, 2009, p. 270-275).

A organização política da Roma Antiga, principalmente da Roma republicana, envolvia uma tripartição de poderes que surpreendeu o historiador grego Políbios (1996, p. 333), que, em suas palavras: “[...] com efeito, a quem fixar a atenção no poder dos cônsules a constituição romana parecerá totalmente monárquica; a quem fixá-la no Senado ela mais parecerá aristocrática, e a quem a fixar no poder do povo ela parecerá claramente democrática”.

Ressalta-se que a sintética exposição quanto às assembleias romanas permite uma melhor valoração da participação popular no exercício do poder político, auxiliando na compreensão do significado original e, também, atual do termo república. Diante disso, salienta-se que atualmente, em razão da “[...] crise de legitimidade do paradigma moderno torna necessária a utilização de um novo paradigma, amparado na República Participativa Pós-Moderna, que possibilite o resgate da Sociedade como ator social e político.” (VIEIRA, 2013, p. 198). Somente assim, seria possível a consolidação da aceção de uma república cuja coisa pública pertença deveras ao povo no exercício da cidadania ativa ultrapassando os formalismos de uma cidadania *pro forma*.

## A PARTICIPAÇÃO POPULAR NAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS

*Audiência* significa “[...] ato de ouvir ou dar atenção”, e *público*, “[...] relativo ou pertencente a um povo, a uma coletividade” (HOUAISS, 2009), logo, por dedução, a audiência pública significa o ato de ouvir o povo. Dessarte,

a audiência pública é uma reunião num espaço público envolvendo a sociedade e o Estado, na qual diferentes atores da sociedade civil e do Poder Público se fazem presentes com a finalidade de coletivamente construírem soluções para questões de interesse público.

Segundo vocabulário jurídico, etimologicamente *audiência* origina-se do latim, de *audire*, e significa audição, escuta. Frequentemente o termo é empregado para designar sessões de um processo judicial, sendo a expressão *audiência pública* empregada geralmente no âmbito administrativo, designando a sessão cuja autoridade administrativa atende à sociedade referente às suas demandas (SILVA, 2014, p. 272).

Entretanto nota-se que, muitas vezes, o cidadão concebe a audiência pública como um procedimento meramente solene e distante, resultado de uma prática jurídico-administrativa dogmática que constantemente aparta o povo do exercício de sua soberania e o conclama simplesmente a se pronunciar quando a práxis assim exige e, quando muito, objetivando a legitimação do ato público. Compreende-se que, quando isso ocorre, a audiência pública transmuta-se em simulacro de consulta pública perdendo sua finalidade de construção participativa e de fonte do direito. Isso é o reflexo do paradigma da modernidade, monista e centralizador, que ainda permeia as instituições político-jurídicas desacreditando o coletivo.

Porém Pilati (2017, p. 24-25) pondera que a superação das limitações da modernidade, incapaz de solucionar a complexidade dos próprios problemas, encontra-se no paradigma da pós-modernidade, concebido juridicamente como uma nova teoria e prática do Direito, que envolve o coletivo de forma participativa, por meio de institutos como o da audiência pública deliberativa, em processos e procedimentos judiciais, administrativos e legislativos.

Nesse esteio, a Constituição de 1988 traz um conjunto de categorias que possibilita uma reinterpretação da prática jurídica constituindo-se como um novo paradigma, pós-moderno, mais efetivo na solução dos problemas pois compreende que os bens jurídicos não são somente os bens públicos ou privados, mas também os coletivos, que exigem, de igual modo, uma solução coletiva e participativa da sociedade (PILATI, 2017, p. 24-25).

Resultado de um árduo processo de redemocratização que colheu nas ruas, nos movimentos sociais e na sociedade civil organizada, o respaldo necessário para engendrar, em seu texto, mecanismos pós-modernos de participação, a Constituição de 1988, em seu parágrafo único do Art. 1º<sup>25</sup>, contempla o princípio da participação popular e da soberania popular, isto é, possibilita a participação soberana do povo dentro dos termos da constituição, como fonte de produção do Direito (BRASIL, 1988; PILATI, 2017, p. 24-25). Institutos como plebiscito, referendo e iniciativa popular foram contemplados nos incisos I, II e III do Art. 14<sup>26</sup>, assim como outros dispositivos constitucionais que garantem a participação do povo na cogestão das políticas sociais, por meio do instituto do conselho, o qual, na sua práxis, também se utiliza do expediente das audiências públicas. Ademais, o inciso II do § 2º do Art. 58<sup>27</sup> da CRFB/1988 preconiza ao Congresso Nacional a realização de audiências públicas com a sociedade civil (BRASIL, 1988).

Observa-se ainda que os conselhos populares permitem que os cidadãos e os movimentos sociais busquem e criem direitos por meio de práticas alternativas emancipadoras. Nesse sentido, a audiência pública revela-se como uma fonte de produção do Direito e como uma estratégia para a resolução de conflitos para além do modelo jurídico monopolizador do Estado moderno (WOLKMER, 2015, p. 354-363). Compreende-se, portanto, a importância da audiência pública como um espaço democrático e plural para a efetivação de Direitos Sociais que atendam as demandas sociais que, de outra forma, não seriam nem sequer do conhecimento do poder público.

25 Art. 1º “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.” (BRASIL, 1988).

26 Art. 14. “A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: I - plebiscito; II - referendo; III - iniciativa popular.” (BRASIL, 1988).

27 Art. 58. “O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação. [...] § 2º Às comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe: [...] II - realizar audiências públicas com entidades da sociedade civil [...]” (BRASIL, 1988).

Gordillo (2003, p. XI-1-XI-2-XI-3) afirma que o princípio que embasa a audiência pública provém da audiência individual do Direito Anglo-Saxão, sendo que, na Inglaterra, fundamenta-se no princípio da justiça natural, enquanto, nos Estados Unidos da América, ampara-se no princípio do devido processo legal. Logo as questões que envolvem os interesses da coletividade, de grande repercussão e impacto na comunidade, exigem que a população seja consultada para que assim se possa produzir o Direito no âmbito administrativo e legislativo. De igual modo, deve-se escutar a população antes de se tomar qualquer decisão, haja vista o princípio do *audi alteram pars*, que exige a necessidade de se escutar a outra parte.

Sob outra perspectiva, tendo em conta o Direito Administrativo brasileiro, a audiência pública presta-se também aos casos de procedimentos ou processos administrativos. Nesse sentido, tem-se o Princípio da Audiência do Interessado, que embasa o contraditório que pode se desenvolver ao longo do procedimento administrativo. Nesse caso, a fundamentação constitucional encontra-se no Art. 5º, LV, da CRFB/1988<sup>28</sup>, por sua vez, nos procedimentos não restritivos, a fundamentação está no Art. 1º, II, da CRFB/1988<sup>29</sup>, que diz respeito ao exercício da cidadania (BRASIL, 1988; MELLO, 2015, p. 513-514, 722).

Juridicamente a audiência pública se encontra prevista expressamente e implicitamente no texto da Constituição de 1988; várias são as legislações infraconstitucionais que disciplinam o emprego do instituto, além de se encontrar esparsa no ordenamento jurídico no âmbito federal, estadual e municipal e, de igual modo, nas três esferas do poder: judiciário, executivo e legislativo.

28 “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes [...]” (BRASIL, 1988).

29 “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] II - a cidadania; [...]” (BRASIL, 1988).

Infraconstitucionalmente se destacam, a título exemplificativo: a Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta as licitações públicas, e expõe, em seu Art. 39<sup>30</sup>, a obrigatoriedade da audiência pública com antecedência mínima de 15 dias úteis para a publicação do edital caso sejam ultrapassados valores estabelecidos em Lei (BRASIL, 1993). Já a Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001, que estabelece diretrizes para a política urbana, traz, em seu texto, dispositivos sobre a necessidade de realização de audiências públicas com a finalidade de promover a gestão democrática da cidade, elaborar o plano diretor, preparar o plano plurianual e avaliar a implantação de empreendimentos potencialmente prejudiciais ao ambiente (BRASIL, 2001).

Salienta-se ainda a Lei n. 8.142, de 28 de dezembro de 1990, que dispõe sobre a participação da sociedade na gestão do Sistema Único de Saúde. Embora essa lei não mencione expressamente o termo *audiência*, ela traz, em seu texto, os institutos da Conferência e Conselho de Saúde, os quais são espaços de debate, discussão e deliberação sobre políticas públicas de saúde (BRASIL, 1990). Com efeito, os conselhos podem-se reunir regularmente e funcionarem como audiências onde a comunidade e/ou conselheiros participariam democraticamente da construção de uma política pública de saúde mais adequada à realidade da comunidade local.

Com relação ao ordenamento jurídico brasileiro, portanto, nota-se a previsão do instituto da audiência pública ou mesmo de institutos afins como os conselhos que, no seu proceder, acabam por incorporar elementos que caracterizariam uma audiência pública. Esses colegiados ou assembleias funcionam como uma arena de debate onde o cidadão é convidado a participar da construção de uma solução para as demandas que o afligem como membro de uma coletividade.

---

30 “Art. 39. Sempre que o valor estimado para uma licitação ou para um conjunto de licitações simultâneas ou sucessivas for superior a 100 (cem) vezes o limite previsto no art. 23, inciso I, alínea “c” desta Lei, o processo licitatório será iniciado, obrigatoriamente, com uma audiência pública concedida pela autoridade responsável com antecedência mínima de 15 (quinze) dias úteis da data prevista para a publicação do edital, e divulgada, com a antecedência mínima de 10 (dez) dias úteis de sua realização, pelos mesmos meios previstos para a publicidade da licitação, à qual terão acesso e direito a todas as informações pertinentes e a se manifestar todos os interessados.” (BRASIL, 1993).

Observa-se que as audiências públicas e as assembleias dos colegiados permitem não somente a participação democrática do cidadão no exercício de sua *civitas*, mas também o controle e a fiscalização das atividades da administração pública. Nesse sentido, destaca-se a importância da correta e coerente atuação dos mediadores durante a assembleia, para que o espaço participativo do cidadão seja respeitado, e a matéria de interesse público seja devidamente apreciada pela comunidade.

Nota-se que há conselhos e audiências públicas que não apresentam uma natureza política deliberativa, mas tão somente consultiva. Analogamente essas assembleias públicas consultivas teriam características que recordariam, resguardadas as devidas proporções, o *Contio*, como uma assembleia preparatória e de tomada de opinião da comunidade, enquanto as assembleias públicas que possuíssem *voluntas*, ou seja, vontade manifesta por meio de deliberação sobre determinado tema, assemelhar-se-iam às assembleias romanas do *Concilia* ou do *Comitia*. Por exemplo, se a decisão de uma determinada assembleia pública provocasse efeitos jurídicos em uma determinada categoria de cidadãos de um município, recordaria o *Concilia Plebis* cujos efeitos jurídicos valeriam a princípio exclusivamente aos plebeus, ou seja, a um grupo específico; caso a decisão fosse válida, por exemplo, a toda comunidade entendida como municipalidade, lembraria o *Comitia* pois seus efeitos vinculativos teriam repercussão e validade para todo o povo.

Por derradeiro, afirma-se que o Direito Romano, de contraponto, lança e permite novos olhares ao entendimento da audiência pública não mais como mera consulta legitimadora dos atos do Poder Público ou de interesses de grupos, mas sim como espaços participativos e produtores de fontes do Direito, onde a coletividade manifesta a sua *maiestas* no exercício de sua *civitas*.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O principal objetivo do presente estudo envolvendo as categorias da república, das assembleias romanas e das audiências públicas, visava com-

preender o instituto da audiência pública e a participação popular do cidadão tendo, como parâmetro delimitador, o legado da experiência romana com suas assembleias do povo.

A análise iniciou-se ainda pela busca da compreensão aprofundada do significado de república no Brasil, que, desde o seu surgimento, passou a seguir para a descrição das formas de participação do *populus romanus* em suas assembleias que diziam o Direito e pela verificação das características das audiências públicas no ordenamento jurídico brasileiro.

Da análise realizada, verificou-se que o termo *república* é subvalorizado pelo cidadão e, muitas vezes, confundido como regime de governo, mais especificamente com a própria democracia, em razão das eleições periódicas, fruto inclusive de um processo histórico não inclusivo do exercício da cidadania. Constatou-se também que o surgimento da república, no Brasil, não se deu com a adesão e o apoio popular, todavia, ao se analisar o resultado do plebiscito sobre a forma e sistema de governo de 1993, nota-se um preponderante apoio da população à manutenção da república. Das assembleias romanas, verificou-se a complexidade da sociedade romana e a consequente forma como era operada a construção do Direito, nas assembleias do povo, que abrangeram diferentes competências ao longo dos séculos. Nota-se que as transformações das competências e a ampliação da participação das assembleias romanas foram o resultado de uma dinâmica social na qual os plebeus lutaram pela dignidade de exercerem a sua cidadania e serem reconhecidos com o status de *populus romanus*. Quanto às audiências públicas, observou-se que foram incorporadas ao texto constitucional e ao ordenamento jurídico brasileiro devido à grande mobilização e forte pressão popular sobre a Constituinte.

Da análise geral, a partir do Direito Romano de contraponto, critica-se a não superação do paradigma da modernidade no que se refere à participação popular, haja vista muitas audiências públicas não serem deliberativas e não apresentarem efeito vinculante, isso porque o Poder Público se coloca acima da coletividade e opera com autonomia podendo desconstruir o que foi pensado, debatido e criado coletivamente.

Nesse sentido, o povo é convocado a participar mais por uma exigência formal da legislação (incluída, em sua maioria, por pressão da sociedade) e não pelo entendimento de que a sua participação é reconhecimento do exercício da cidadania participativa no âmbito de uma República Constitucional Participativa.

## REFERÊNCIAS

ALBA, José María Ribas. **Democracia en Roma**: introducción al Derecho Electoral Romano. 2. ed. corr. y aum. Albolote, Granada: Granada Comares, 2009.

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. 18. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 12. ed. ampl. São Paulo: Malheiros, 2011.

BARBOSA, Ruy. **A Constituição de 1891**. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Cultura, 1946. (Obras Completas de Ruy Barbosa, v. 17, 1890, t. 1).

BARBOSA, Ruy. **O art. 6º da Constituição e a intervenção de 1920 na Bahia**. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Cultura, 1975. (Obras Completas de Ruy Barbosa, v. 47, 1920, Tomo 3).

BERNARD, Mary. **SPQR**: uma história da Roma Antiga. São Paulo: Planeta, 2017.

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **História constitucional do Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

BRANDÃO, José Luis; OLIVEIRA, Francisco de (coord.). **História de Roma Antica**: das origens à morte de César. vol. 1. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2015.

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte (ANC). **Atas de Plenário, 14 de março a 30 de março de 1988**. Diário da Assembleia Nacional Constituinte. Brasília, DF: Centro Gráfico do Senado Federal, 1987-1988a. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/constituante/N015.pdf>. Acesso em: 15 maio 2020.

BRASIL. Assembléia Nacional Constituinte (ANC). **Atas de Plenário, 1º de junho a 17 de junho de 1988**. Diário da Assembleia Nacional Constituinte. Brasília, DF: Centro Gráfico do Senado Federal, 1987-1988b. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/constituante/N019.pdf>. Acesso em: 15 maio 2020.

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte (ANC). **Comissão de Sistematização**: Suplemento C. Diário da Assembleia Nacional Constituinte. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1987-1988c. Disponível em: <https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/constituante/sistema.pdf>. Acesso em: 15 maio 2020.

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte (ANC). **Emendas Populares**. vol. 258. Brasília, DF: Centro Gráfico do Senado Federal, jan.1987-1988d. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/internet/constituacao20anos/DocumentosAvulsos/vol-258.pdf>. Acesso em: 15 maio 2020.

BRASIL. [Costituição (1891)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**. Rio de Janeiro, 24 fev. 1891. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm). Acesso em: 15 maio 2020.

BRASIL. [Costituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Emendas Constitucionais de Revisão. Brasília, DF: Presidência da República, 5 out. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 15 maio 2020.

BRASIL. **Emenda Constitucional n. 2, de 25 de agosto de 1992**. Dispõe sobre o plebiscito previsto no art. 2º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Brasília, DF: Presidência da

República, 1992. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc02.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc02.htm). Acesso em: 15 maio 2020.

BRASIL. **Lei n. 8.142, de 28 de dezembro de 1990.** Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8142.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8142.htm). Acesso em 11 nov. 2020.

BRASIL. **Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993.** Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8666cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm). Acesso em 14 nov. 2020.

BRASIL. **Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001.** Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LEIS_2001/L10257.htm). Acesso em: 11 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (TSE). **Resultado Geral do Plebiscito, de 21 de abril de 1993.** Brasília, DF, 2 maio 2018. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/eleicoes/plebiscitos-e-referendos/plebiscito-1993/plebiscito-de-1993>. Acesso em: 15 maio 2020.

CICERO. Marcus Tullius. De re publica. Liber Primus 55 a.C.n. In: VICIFONS: *WIKISOURCE*. 2020. Disponível em: [https://la.wikisource.org/wiki/De\\_re\\_publica/Liber\\_Primus](https://la.wikisource.org/wiki/De_re_publica/Liber_Primus). Acesso em: 25 out. 2020.

COMTE, Auguste. **Système de politique positive ou traité de Sociologie instituant la Religion de l'Humanité.** Fac-sim. de l'éd. de 1851-1881. vol. 4. [S.l.]: Osnabrück Otto Zeller, 1967. Disponível em: <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k5449v/f140.item.r>. Acesso em: 29 jun. 2020.

COSTA, Emília Viotti da. **Da monarquia à República: momentos decisivos**. 6. ed. São Paulo: Editora da UNESP, 1999.

COULANGES, Fustel de. **A Cidade Antiga**. São Paulo: Edameris, 2006.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DICIONÁRIO DE LATIM-PORTUGUÊS. 2. ed. Porto, PT: Porto, 2001.

EDIL. *In*: INFOPEDIA: Dicionários Porto Editoras. Porto, PT: Porto, 2020. Disponível em: <https://bit.ly/3tjcy7M>. Acesso em: 10 dez. 2020.

CIVITAS, Communitas, Populus. *In*: DICIONÁRIO DE LATIM-PORTUGUÊS. 2. ed. Porto, PT: Porto, 2001.

FERREIRA. Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. 3. ed. Curitiba: Positivo, 2004.

FUNARI, Pedro Paulo. **Grécia e Roma**. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2002.

GIORDANI, Mário Curtis. **Iniciação ao Direito Romano**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1996.

GORDILLO, Agustin. **Tratado de Derecho administrativo: la defensa del usuario y del administrado**. 8. ed. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2006. Tomo 2. Disponível em: <https://kontencioso.files.wordpress.com/2014/12/tratado2.pdf>. Acesso em: 13 nov. 2020.

GUERRA, Almícar. Culturas e povos primitivos de Itália. *In*: BRANDÃO, José Luís; OLIVEIRA, Francisco de (coord.). **História de Roma Antiga: das origens à morte de César**. vol. 1. Coimbra: Universidade de Coimbra, 2015. p. 13-26.

HOUAISS, A.; VILLAR, M.; FRANCO, F. M. M. **Dicionário eletrônico Houaiss da Língua Portuguesa 3.0**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009. Versão 3.0. 1 CD-ROM.

IUS SACRUM. *In*: DIZIONARIO STORICO-GIURIDICO ROMANO. Napoli, Italia: Edizioni Giuridiche Simone. [201-]. Disponível em: <https://www.simo->

ne.it/newdiz/newdiz.php?id=1564&dizionario=3&q=IUS+SACRUM. Acesso em: 16 nov. 2020.

LACERDA, Gustavo Biscaia de. **O momento comtiano**: república e política no pensamento de Augusto Comte. 2010. 496 f. Tese (Doutorado em História) – Programa de Pós-Graduação em História, Universidade Federal de Santa Catarina, UFSC, Florianópolis, SC, 2010. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/93972/276336.pdf?sequence=1>. Acesso em: 28 jun. 2020.

LACERDA, Gustavo Biscaia de. Uma teoria política histórica: o republicanismo comtiano. *In*: SIMPÓSIO NACIONAL DA ANPUH: Associação Nacional de História. 26., 2011, São Paulo. **Anais [...]**. São Paulo: ANPUH, 2011. p. 1-19. Disponível em: <https://bit.ly/2OU43B7>. Acesso em: 28 jun. 2020.

LÍVIO. Tito. **História de Roma**: Ab urbe condita libri. Introdução, tradução e notas de Paulo Matos Peixoto. vol. 1. São Paulo: Paumape, 1989.

LUCANUS. Marcus Annaeus. Pharsalia II. *In*: VICIFONS: WIKISOURCE. [2020?]. Disponível em: <https://la.wikisource.org/wiki/Pharsalia/II>. Acesso: 25 out. 2020.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32. ed. rev. e aum. São Paulo: Malheiros, 2015.

MELLO, Maria Tereza Chaves de. **A República consentida**: cultura democrática e científica do final do Império. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007.

OURO PRETO, Affonso Celso de Assis Figueiredo Visconde de. **Advento da ditadura militar no Brasil**. vol. 243. Brasília, DF: Senado Federal-Conselho Editorial, 2017.

OVIDIUS NASO, Publius. Amores/1.15. *In*: VICIFONS: Wikisource. [2020?]. Disponível em: <https://la.wikisource.org/wiki/Amores/1.15>. Acesso 25 out. 2020.

PILATI, José Isaac. **Audiência Pública na Justiça do Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

PLUTARCO. **Vidas Paralelas**: Teseu e Rómulo. Tradução do grego, introdução e notas: Delfim Ferreira Leão e Maria do Céu Fialho. Coimbra: Universidade de Coimbra, 2008.

POLÍBIOS. **História**. 2. ed. Brasília, DF: Editora da UnB, 1996.

QUEIROZ, Eneida; CARRILHO, Elaine de Souza; LOPES, Marcos Felipe de Brum. **Museu Casa Benjamin Constant**. Brasília, DF: Ibram, 2015.

MATTEUCI, Nicola. República. *In*: BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 11. ed. Brasília, DF: Editora da UnB, 1998. p. 1.107-1.109.

NONINI, Roberto. República Romana. *In*: BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 11. ed. Brasília, DF: Editora da UNB, 1998. p. 1.110-1.113.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 37. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2013.

TEIXEIRA. João Candido. **A Republica Brasileira**. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1890.

VERGILIUS MARO. Publius. Aeneis. *In*: VICIFONS: Wikisource. [2020?]. Disponível em: [https://la.wikisource.org/wiki/Aeneis/Liber\\_I](https://la.wikisource.org/wiki/Aeneis/Liber_I). Acesso em: 25 out. 2020.

VIEIRA, Reginaldo de Souza. **A cidadania na República participativa**: pressupostos para a articulação de um novo paradigma jurídico e político para os conselhos de saúde. 2013. 520 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2013.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico**: fundamentos de uma nova cultura no direito. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.



# CAPÍTULO III

## A DEMOCRACIA PARTICIPATIVA COMO PILAR DA BOA GOVERNANÇA

DOI: <http://dx.doi.org/10.18616/rep03>

*Valéria Zanette*  
*Fernando Barros Martinhago*

SUMÁRIO

## INTRODUÇÃO

Inicialmente a democracia possibilitava a participação direta daqueles que eram considerados como cidadãos nas tomadas de decisões de interesse da sociedade, todavia, com o passar dos anos, devido à ampliação do conceito de cidadania e ao aumento da densidade demográfica e da complexidade social, tal modelo, hoje compreendido como sendo de democracia direta, passou a ser entendido inviável.

Nesse contexto, passa a surgir um “novo” modelo democrático, modelo esse baseado na representação (democracia representativa) e que, ao longo dos anos, acabou por se tornar hegemônico, chegando até mesmo ao ponto de ser apresentado por diversos autores como sendo unívoco diante da presente realidade social.

Todavia, de tempos para cá, tem-se percebido que tal modelo também possui falhas e limitações a serem superadas, falhas essas que podem ser evidenciadas dentre outros aspectos devido aos escândalos de corrupção, desvio e lavagem de dinheiro por parte daqueles que foram eleitos para representar a sociedade nas tomadas de decisões e defesa de seus interesses.

Em meio a tudo isso, observa-se a necessidade de se (re)conectar o cidadão ao seu Estado, restando sim, como alternativa histórica, a democracia participativa, senão vejamos: o fato é que muitos Estados estão repensando a relação cidadão x Estado, sendo que, em muitos casos, tanto o cidadão, quanto o Estado estão assumindo novas formas para que se possa reconstruir uma sociedade em que o cidadão esteja mais consciente e participativo nos caminhos a serem tomados pelo seu próprio Estado, assim como esse tem que arrumar meios de promover essa participação, saindo de uma democracia participativa teórica para entrar numa nova forma de governança.

Nesse sentido, o presente estudo tem, por objetivo geral, investigar, com base nas categorias da cidadania participativa, democracia participativa e *good governance* possíveis caminhos e soluções para a atual crise do paradigma da modernidade.

A fim de cumprir o objetivo proposto, o presente trabalho utilizará, como método de abordagem, o método dedutivo, uma vez que essa terá seu início em teorias e hipóteses, seguirá em direção a aplicações práticas e adotará o procedimento monográfico e as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental.

## DEMOCRACIA E CIDADANIA: UMA ANÁLISE HISTÓRICA

Atualmente se tem vivenciado uma crise no paradigma moderno, que se evidencia, dentre outros aspectos, por conta da falta de participação ativa dos membros da sociedade na defesa de assuntos que se referem a toda coletividade. Tal situação, de modo geral, pode ser justificada ou melhor compreendida por meio da análise das transformações que sofreram, ao longo dos anos, as concepções de Democracia e de Cidadania, em outras palavras, os referidos conceitos não se tratam de conceitos finalizados, mas sim de conceitos que possibilitam a sua constante adaptação ao contexto histórico e social no qual são inseridos e aplicados no tempo e espaço (AIETA, 2009; TORRES, 2009; PINSKY, 2012; ABBAGNANO, 2012; GUARINELLO, 2012; VIEIRA, 2013; PAGANINI, 2016).

Assim sendo, a começar pela cidadania, cumpre salientar que, embora se compreenda que a cidadania se trata de uma construção histórica, não há que se falar em continuidade do mundo antigo, pois se trata de “[...] mundos diferentes, com sociedades distintas, nas quais pertencimento, participação e direitos têm sentidos diversos.” (GUARINELLO, 2012, p. 29), em outras palavras, deve-se ter em mente que, primeiro, essa construção não ocorreu de forma linear, mas sim por meio de avanços e retrocessos; e segundo que não se pode analisar a cidadania exercida pelas sociedades antigas à luz das concepções modernas sobre o termo ou ainda almejar transpor automaticamente o modelo e as instituições de uma época para a outra pois se trata de mundos díspares com realidades extremamente distintas (GUARINELLO, 2012).

Nesse sentido, conforme bem destaca Guarinello (2012, p. 29), entende-se que se há uma contribuição apropriada ao historiador da antiguidade é justamente “[...] aproximar dois mundos diferentes, mantendo sempre a consciência dessa distinção, e evidenciar processos históricos que podem iluminar os limites e as possibilidades da ação humana no campo das relações dos indivíduos”. Guarinello (2012) complementa dizendo ainda que um estudo do mundo greco-romano da antiguidade é de grande valia pois nos permite descortinar um panorama histórico de longa duração, com uma grande variedade de sucessos e fracassos da ação humana sobre a sociedade. O referido autor também afirma que esse estudo talvez tenha o condão de nos auxiliar a projetar um futuro desejável para a cidadania, ao passo que nos pode servir de alerta para possíveis percalços (GUARINELLO, 2012).

Segundo Ricardo Lobo Torres (2009), entre os gregos e romanos da antiguidade clássica, a cidadania tinha o condão de criar o elo entre o “homem livre” e a cidade, pois, além de reconhecer direitos e de impor obrigações do “homem livre” (cidadão) para com a cidade, orientava também sua conduta cívica e despertava a consciência das virtudes.

Do mesmo modo, faz-se mister destacar que, assim como no tocante à Cidadania, alguns autores, ao tratarem a democracia e de sua construção histórica, apresentam diferentes nomenclaturas para retratar as diferentes aplicações dessa ao longo dos anos, nomenclaturas essas como democracia direta, democracia indireta/representativa, democracia semidireta, democracia participativa, entre outras (BONAVIDES, 2008; AIETA, 2009; BONAVIDES, 2010; ABBAGNANO, 2012; VIEIRA, 2013).

Outro ponto quase que notório que merece ser ressaltado é que, segundo a etimologia, a palavra *democracia* é oriunda do grego e é formada pelos substantivos *demos*, que significa povo, e *krátos*, que significa poder, e pode ser compreendida como sendo o *governo do povo* (AIETA, 2009; ABBAGNANO, 2012) e que, conforme destacam alguns autores, em sua primeira formulação e aplicação, possibilitava a participação direta dos indivíduos considerados como cidadãos pelo governo, de modo que esses, ao se reunirem nas praças

públicas da cidade (Ágoras), deliberavam sobre os assuntos importantes para a *pólis* (cidades-estados gregas) (AIETA, 2009; ABBAGNANO, 2012).

Nesse diapasão, Adrian Sgarbi, em sua obra *O Referendo*, afirma que esse modelo de democracia direta experimentado pelas civilizações antigas é marcado por três características principais: a *instantaneidade*, a *imediatidade*, e a *exaustividade* (SGARBI, 1999). A primeira delas, *instantaneidade*, nas palavras do autor, evidencia-se pelo fato de que “[...] as manifestações volitivas se dão de modo efêmero, num único e só ato” (SGARBI, 1999, p. 85), já a segunda, *imediatidade*, pelo fato de que ocorrem sem a intermediação; e, por fim, a terceira, *exaustividade*, “[...] porque são tomadas, pelos próprios cidadãos, todas as decisões de interesse da cidade (= *pólis* na Grécia; *civitas* em Roma; = Estados na contemporaneidade).” (SGARBI, 1999, p. 85).

Todavia entende-se por necessário destacar que, embora a participação daqueles que eram considerados cidadãos fosse direta, o conceito de cidadania era muito restrito à época pois “[...] eram considerados cidadãos apenas os homens adultos (com mais de 18 anos de idade) nascidos de pais e mães atenienses” (FUNARI, 2015, p. 36), ou seja, estavam excluídos(as) dessa “participação” as mulheres, os estrangeiros e os escravos.

Fábio Konder Comparato (2006), ao tratar do tema, afirma que, embora apenas uma minoria da população detivesse o “status” de cidadania e pudesse exercer a soberania, o exercício dessa cidadania se dava de forma muito mais ampla que aquele exercido nos tempos modernos, não se limitando aos assuntos referentes ao bem comum da *pólis*, mas estendendo-se também a outros assuntos que normalmente seriam de “[...] competência exclusiva dos agentes governamentais (*arkhai*, *arkhontes*).” (COMPARATO, 2006, p. 194-195).

Do mesmo modo, assim como Comparato (2006), Guarinello (2012) destaca que, embora a democracia ateniense nunca tenha sido totalmente incluyente, não há como negar que ela “[...] representou uma experiência notável de participação direta no poder de todas as camadas sociais, independentemente da riqueza ou posição social.” (GUARINELLO, 2012, p. 40).

Diante de tais premissas, entende-se por necessário salientar que, embora muitos autores, ao analisar a democracia da antiguidade, façam menção apenas ao modelo e à experiência democrática vivenciada pelos gregos, é importante ressaltar que a civilização romana da antiguidade também possibilitava uma direta e ampla participação daqueles que eram considerados como cidadãos e por isso merece também ser analisada (DALARI, 2009; PILATI, 2012; VIEIRA, 2013).

Segundo bem destaca José Isaac Pilati (2012), em sua ilustre obra *Propriedade e função social na pós-modernidade*, Roma “[...] nasce com um direito público forte, de instituições políticas participativas, que lhe projetavam o porvir” (PILATI, 2012, p. 4), isto é, na estrutura da civilização romana, o coletivo não pertencia a Roma, mas sim aos próprios romanos, e é “[...] em torno desse eixo fundamental que se erigem a democracia direta, a disciplina dos bens em regime de corporação e o respectivo exercício dos direitos.” (PILATI, 2012, p. 4).

Diante de todo o exposto até o presente momento, cumpre salientar que, conforme já mencionado, embora, em sua origem, a democracia tenha possibilitado a participação direta dos cidadãos, ao longo dos anos, com o constante crescimento demográfico das cidades e com o aumento da complexidade social, surgiram novos modelos de democracia, de acordo com cada momento histórico e realidades sociais vivenciadas pelas diferentes sociedades, modelos entre os quais, conforme já mencionado, destacam-se: a democracia direta (já citada), a democracia indireta (também denominada de liberal representativa) e a democracia participativa (BONAVIDES, 2008; AIETA, 2009; BONAVIDES, 2010; VIEIRA, 2013).

Segundo Boaventura de Sousa Santos e Leonardo Avritzer (2002), os últimos anos, mais precisamente a partir do século XX, foram marcados por intensos debates acerca da desejabilidade ou não da adoção da democracia como forma de governo pelos Estados e, mesmo tendo esses sido decididos a favor da democracia, é importante destacar que o modelo adotado, de democracia liberal representativa, “[...] implicou em uma restrição das formas de participação e soberania, ampliadas em favor de um consenso em torno do

procedimento eleitoral para formação de governos.” (SANTOS; AVRITZER, 2002, p. 39-40).

Em outras palavras, mesmo que esses debates tenham resultado em uma vitória em favor da adoção da democracia como forma de governo pelos Estados, o modelo que se tornou hegemônico tem, como base, o critério da representação no qual os cidadãos elegem representantes para decidirem em seu nome sobre os assuntos de interesse da sociedade (SANTOS; AVRITZER, 2002).

Christianny Diógenes Maia (2012), ao tratar desse tema, afirma que o modelo de democracia liberal representativa (que se tornou hegemônico ao longo dos anos e que tem sido constantemente apresentado como modelo unívoco de democracia diante da complexidade da realidade social vigente na modernidade) é construído com base em algumas ideias equivocadas, sendo que a principal delas se dá pela errônea compreensão de que “[...] a maior parte da população não teria condições de discutir política e decidir diretamente sobre os destinos do Estado ao qual pertence, portanto, a necessidade de eleger pessoas capazes para tomar tais decisões.” (MAIA, 2012, p. 96).

Fagundes (2015), do mesmo modo, destaca que um modelo democrático meramente representativo se trata de uma grande armadilha pois “[...] legitima todo um sistema que reduz a participação política dos sujeitos, reduz estes ao âmbito da titularidade democrática ao tempo que o exercício é condicionado apenas ao embate nos cenários eleitorais periódicos.” (MACHADO, 2015, p. 502-503).

Diante de tais premissas, cumpre salientar que, ao mesmo tempo em que o modelo de democracia liberal representativa começou a ser apresentado como modelo hegemônico e unívoco de democracia a ser adotado pelos Estados e que também se foi percebendo suas limitações intrínsecas, novas concepções de democracia, denominadas por alguns autores como *alternativas* e *contra-hegemônicas*, começaram a surgir respostas às *crises/limitações* evidenciadas deste modelo, dentre as quais é possível destacar aquela denominada de *Democracia Participativa* (SANTOS; AVRITZER, 2002; VIEIRA, 2013).

Nas palavras de Arturo Peraza (2007), o referido modelo, de democracia participativa, trata-se de “[...] um modelo sustentado sobre participação cidadã, na qual os cidadãos e a sociedade civil, enquanto tais influenciam com base na deliberação e na decisão, na direção do Estado<sup>1</sup>” (PERAZA, 2007, p. 442-443, tradução nossa).

Já para Bonavides (2008), a democracia participativa pode ser compreendida como sendo um Direito Constitucional progressivo e vanguardeiro que surgiu com o condão de “[...] repolitizar a legitimidade e reconduzi-las às suas nascentes históricas.” (BONAVIDES, 2008, p. 33), isto é, em outras palavras, segundo o referido autor, a democracia participativa faz do “[...] cidadão-povo a medula de legitimidade de todo sistema” (BONAVIDES, 2008, p. 35) e põe um fim na então “[...] intermediação representativa, símbolo de tutela, sujeição e menoridade democrática do cidadão – meio povo, meio súdito.” (BONAVIDES, 2008, p. 35).

## Da boa governança

Em meio a tudo o que foi até aqui exposto, observa-se a necessidade de (re)conectar o cidadão ao seu Estado, restando sim, como alternativa histórica, a democracia participativa. O próprio Estado é mutante, vai sofrendo alterações e adequa-se à evolução da própria sociedade como um todo, sendo que, nas últimas décadas, muito se tem questionado quanto à sua estrutura, eficiência, legitimidade e até mesmo sua hierarquia num mundo globalizado, vislumbrando-se mesmo certa redução como instituição, com aumento da descentralização, em muitos lugares, o que vem afetando diretamente a vida dos cidadãos.

Nas palavras de Janet Newman (2005), “Across Western Europe governments are seeking to dismantle the contract between state and citizen that was inscribed in the social democratic welfare state and to build a more

---

1 “[...] un modelo sustentado sobre la participación ciudadana, en la cual los ciudadanos y la sociedad civil, en cuanto tales, influyen, con base a la deliberación y la decisión, en la dirección del Estado.” (PERAZA, 2007, p. 442-443).

‘modern’ contract based on responsibility and choice”. Quase que uma transformação do Estado Social em resposta à pressão da globalização (NEWMAN, 2005, p. 1).

A boa governança figura justamente como um repensar novas opções e caminhos que diante de uma cidadania participativa promove o relacionamento entre os vários atores para que o destinatário final possa efetivamente ser alcançado, para que os resultados sejam satisfatórios, afastando as incoerências das ações (BOCHENEK, 2013).

E essa percepção do Estado como hierarquicamente superior, quase que dividido por um “abismo democrático”, já que representantes do povo democraticamente assegurados assumem o topo da hierarquia, e instaura-se a barreira, não tem lugar na boa governança. Isso porque a relação entre o Estado e os cidadão deverá figurar com a ideia de “múltiplos espaços paralelos” ao Estado, ocupados pelos cidadãos, que participam efetivamente em suas cidades e regiões na promoção de projetos políticos destinados à sua realidade. E, nessa senda, vale lembrar que novos atores vão ganhando espaço, como organizações, associações e a própria sociedade civil (NEWMAN, 2005).

Pensa-se numa (re)construção da sociedade em que o cidadão esteja mais consciente e participativo nos caminhos a serem tomados pelo próprio Estado, assim como esse tem que arrumar meios de promover essa participação, saindo de uma democracia participativa teórica para entrar numa nova forma de governança (good governance). Governança essa que, segundo a autora Marcia Morikawa, apresentou-se em quatro fases que deram então início à construção do termo:

1ª fase: associada indiscutivelmente a ideia de governo; 2ª fase: em que a good governance extravasa o espaço estatal para alcançar o espaço público; 3ª fase: o contributo do sector privado empresarial (corporate governance); e 4ª fase: o contributo da política econômica das instituições de desenvolvimento. (MORIKAWA, 2011, p. 342).

Como bem destaca Marcia Mieko Morikawa (2011), as referidas fases, em certos momentos, entrecruzam-se e seguem construindo a compreensão da *good governance*<sup>2</sup>, sendo que as três primeiras são mais destinadas a uma “governance pontual inserida numa micro-governance” enquanto a quarta fase alcança o conceito sob uma perspectiva mais alargada, a macro-governance, que impulsionou para a governança global.

No entanto é de suma importância lembrar as críticas contra a instituição da *good governance*, compreendida por muitos como uma nova forma de hegemonia do Norte, de *civilizing mission* de colonização, aproveitando-se mesmo dessa para abrir os mercados do mundo inteiro, em especial os países em desenvolvimento (Sul), deixando os ricos ainda mais ricos (ANGHIE, 2007).

A exemplo desses críticos, destaca-se o autor Antony Anghie, que compreende a boa governança como algo longe de alcançar o bem-estar de todos, porque fora construída objetivando uma nova forma de dominação, de colonização. A boa governança fora criada para ser vista como uma fórmula compatível com o mundo globalizado, podendo ser implementada por todos e com a credibilidade necessária para que possa se expandir, inclusive, dentro do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Ou seja, vem responder um plano que “[...] merely replicates the ‘civilizing mission’” que compreende o “[...] imperial character of international law.” (ANGHIE, 2007, p. 249).

Para Anghie (2007), seguir a “agenda” imposta pelos Estados do Norte, baseando-se em princípios e instituições que respondem perfeitamente as suas próprias necessidades e realidades, trará serias consequências aos países em desenvolvimento que ignorarem o fato de possuírem ordenamento jurídico interno próprio, assim como cultura singular, pois assim permitem que os países desenvolvidos possam alcançar os próprios interesses.

---

2 No presente capítulo, mesmo ciente da controvérsia quanto ao termo, que é traduzido de formas distintas por diversos autores, compreendo a expressão *good governance* como resposta histórica recente que já traz consigo a carga do novo, como resposta aos problemas que precisam ser solucionados tanto no plano interno dos Estados, como também numa perspectiva global. Para tanto, utilizar-se-ão os termos *good governance* e *boa governança* como sinônimos.

É justamente a partir desse ponto de crítica trazido por Arghie que se deve iniciar a construção da boa governança a partir da ideia central e inicial de que, mesmo tendo sido criada para alcançar um mundo globalizado, resta a cada Estado, conscientemente e com base em princípios dos Direitos Humanos, como a autodeterminação dos povos e a liberdade cultural, adaptar as suas necessidade e prioridades, nunca esquecendo a ainda enraizada dicotomia Norte *versus* Sul.

Em suma, o aproveitamento da construção teórica da boa governança internacionalmente consagrada, adaptada às realidades de cada Estado, pode trazer benefícios a esse e à humanidade.

### Da boa governança como contributo da política econômica das instituições de desenvolvimento

Em se observando a boa governança como uma contribuição que nasce nas instituições de desenvolvimento, essas construíram parâmetros que deveriam ser seguidos, como regra geral, pelos estados subdesenvolvidos e em desenvolvimento, objetivando o crescimento econômico.

Há que se destacar que muitas controvérsias decorrem dessa “contribuição” de instituições como o FMI e o Banco Mundial, já lá nas décadas de 70 e 80 (dominação Norte X Sul, disseminação do capitalismo etc.). No entanto, independentemente da ideia e dos objetivos pelos quais nasceram, o fato é que a boa governança, que iniciou como uma nova forma de gestão do Estado, em moldes cheio de “segundas intenções”, evoluiu e hoje se apresenta como um termo polissêmico, com desmembramentos ideológicos que acabam por buscar responder problemáticas decorrentes da pós-modernidade e que se ramificaram muito nos últimos 20 anos.

Num contexto evolutivo, como política econômica das instituições de desenvolvimento, lá em 1994, o FMI e o Banco Mundial iniciaram a ideia de *good governance*, entendida então como a:

[...] predictable, open and enlightened policymaking (that is, transparent processes); bureaucracy imbued with a Professional ethos; an executive arm of government accountable for its actions, and a strong civil participating in public affairs; and all behaving under the rule of law. (WORLD BANK, 1994, p. 7).

E, nessa senda, seguindo os autores indianos Pradhan e Sanyal (2011, p. 2-3), a boa governança deve ser “[...] con-ceptualized as a goal and as a process that accelerates growth, equity, and human development potential for the people and the society”.

Para J. J. Gomes Canotilho:

Good governance significa, em uma compreensão normativa, a condução responsável dos assuntos do Estado em todas as esferas: governo/administração, legislativo e judiciário. Acentua-se a interdependência internacional dos Estados, considerando-se as questões de governo problema de multilateralismo dos Estados e de regulações internacionais. Recuperam-se ainda algumas dimensões do gerenciamento público e insiste-se em questões politicamente fortes como as da governabilidade, da responsabilidade e da legitimação. (CANOTILHO, 2006a, p. 327).

Construir a boa governança é buscar, em interesses e recursos diversos, os meios para produzir e alcançar as “boas” metas, tanto a nível interno quanto global. Sendo que essas metas são de natureza política, econômica e social. Lembrando que, quanto maior a crise da comunidade, maiores são as necessidades de diálogo e participação da sociedade na tomada de decisões, para que, dessa forma, fortaleça-se a democracia e legitime-se a governança (AKTAN, 2008).

E, sendo assim, a construção da boa governança sustenta-se em sete pilares fulcrais: adequação, *rule of law*, eficácia e eficiência, transparência, *accountability* e participação.

A adequação consubstancia o primeiro pilar a ser moldado pelo Estado quando da busca pela boa governança. Isso porque a construção teórica que se inicia nas décadas de 80 não alcança a realidade atual, nem vai conseguir responder da mesma maneira a Estados com ordens jurídicas tão distintas.

É fato que a boa governança nasce nas instituições internacionais e tem sido profundamente influenciada pelas estruturas europeias, buscando fontes junto ao Direito Administrativo Francês e o *Common Law* Inglês, ao Princípio da Proporcionalidade Alemão e o *Ombudsmen* da Escandinávia, sendo possível perceber que a boa governança decorre, ao fundo, de uma governança global, com suporte internacional, mas que deve respeitar as individualidades de cada localidade, com adequação histórica e cultural (NEWMAN, 2005; AKTAN, 2008).

A adequação permite que cada Estado se utilize da boa governança da melhor forma possível, extraíndo dela tudo aquilo que responda às necessidades locais, nas palavras de J. J. Gomes Canotilho “[...] the idea of locality (bentuxing) has a sense of localization of adequacy of measures and means (zhongyong zhilu), of the people as the domain fundament (minben), of the principle of harmony and of the juridical-national order (dafong).” (CANOTILHO, 2006a, p. 98).

E, seguindo essa ideia de ordem juridical nacional, o *rule of law* também figura como pilar da boa governança, eis que sua consagração assume um de seus principais objetivos. Segundo as Nações Unidas, *rule of law* pode ser compreendido como:

[...] a principle of governance in which all persons, institutions and entities, public and private, including the State itself, are accountable to laws that are publicly promulgated, equally enforced and independently adjudicated, and which are consistent with international human rights norms and standards. (MURPHY; MANSO, 2008, p. 64).

Sendo que, para tanto, é fundamental a tomada de medidas que alcancem toda uma construção de Estado no concernente a lei, a começar pela separação dos poderes, a participação dos cidadãos na tomada de decisões, o tratamento igualitário quando da elaboração de leis e a responsabilidade para com elas, aplicá-las com justiça, transparência e segurança haja vista sua supremacia.

Já a eficácia e eficiência na boa governança buscam um modelo de gestão pública do Estado (em todas as suas esferas) que emprega os meios eficazes para que se possa alcançar os resultados/objetivos desejados na promoção e na efetivação dos direitos do cidadão (BOCHENEK, 2013).

Os objetivos precisam ser precisos, contar com a participação dos destinatários finais e baseados em dados científicos no concernente aos resultados a longo prazo, levando sempre em consideração, quando existentes, as experiências anteriores. Busca justamente uma “desburocratização” e “simplificação” na promoção das ações, sendo necessária a construção de um estilo de organização menos burocrático, menos conflitante quanto às competências, com textos jurídicos simplificados, ou seja, baseados numa forma de organização em rede (ARAGÃO, 2005).

A transparência, para muitos autores a principal característica da boa governança, vem justamente promover ao cidadão a certeza da gestão pública dentro daquilo que fora pensado em conjunto, e que as informações que lhe chegam correspondem com a realidade. Nas palavras de Alexandra Aragão (2005, p. 118), transparência “[...] tem a ver com a publicidade (ou caráter público) das atuações dos órgãos”. Traz mesmo uma visibilidade mais alargada das ações pois alcança aquilo que anteriormente não era alcançado, indo, dessa forma, além da publicidade normal, em publicação oficial dos envolvidos ou interessados.

A transparência apresenta uma função ainda maior que o conhecer e ter acesso à administração pública: restabelecer a confiança! Somente confiando, querendo e vindo fazer parte desse Estado, muitas vezes falado como algo distante, promover-se-á uma (re)conexão com o cidadão. Nas palavras de Ida

Elisabeth Koch, “[...] transparency and information are necessary conditions for a participatory development of society.” (KOCH, 2002, p. 89).

Outro pilar é a *accountability*, que se traduz como responsabilidade, no entanto uma responsabilidade que vai além do sentido formal (civil, criminal, disciplinar etc.), já que alcança um sentido muito mais alargado. É fazer com que as autoridades compreendam a responsabilidade que decorre do seu poder, das suas obrigações e principalmente das suas decisões (ARAGÃO, 2005).

O fato é que para fazer da *accountability* uma realidade, a transparência deve ser amplamente garantida para que a sociedade civil, as associações e as organizações tenham total acesso quanto ao destino dos recursos, pois assim se promove o interesse de todos em verdadeiramente participar já que confia, está sendo ouvido e tem conhecimento dos investimentos (EIDE, 2002).

Por fim, pode-se destacar o pilar da participação, participação essa que, segundo Juan E. Díaz Bordenave (1994), deriva da palavra *parte* e está relacionada a fazer parte, tomar parte ou ter parte de algo/alguma coisa. Em outras palavras, segundo o referido autor, embora essas expressões pareçam possuir o mesmo significado, há uma grande diferença entre elas, isso porque alguém pode “fazer parte” de algo sem necessariamente “ter parte” ou “tomar parte” com esse algo, isto é, enquanto a primeira expressão (fazer parte) estaria mais relacionada apenas à “inclusão” de alguém em determinado grupo/negócio, marcando assim o que o autor denomina de “participação passiva” (conceituação essa muito criticada por algum autores, que afirmam que uma “participação passiva” seria, na verdade, uma não participação), as outras duas expressões (tomar parte e ter parte) estariam mais relacionadas ao fato de um indivíduo assumir responsabilidades para com o processo ou ação realizada pelo grupo do qual “faz parte”, ou seja, estariam relacionadas a uma “participação ativa” desse indivíduo (BORDENAVE, 1994).

Nesse sentido, a participação, como pilar da boa governança, vem para promover a (re)conexão entre o cidadão e seu Estado, resulta mesmo na junção de todos os pilares da boa governança que, em todo seu processo de efetivação, necessita do indivíduo, objetivo final e maior.

Os autores Ranson e Stewart (1989) trabalham mesmo a importância dos processos consultivos (a exemplo das audiências públicas) como possibilidade de observar a relação entre o governo e o cidadão, alcançando essa participação nas tomadas de decisões de que figura como destinatário, tratando-se de processo moroso fomentar a cidadania ativa, já que, para tanto, é necessário estabelecer uma relação de confiança de que sua participação surtiu resultados, de que fora ouvido e de que vale a pena integrar, sendo que os autores ainda recordam que, para além dos processos consultivos (referendos, plebiscito, inquéritos, seminários), é de suma importância prestar atenção nos movimentos sociais, nos protestos públicos, nas petições, nos debates e nas reclamações dos cidadãos, voltando um olhar especial aos comitês e à associação.

Para Haugaard (2007), a participação do cidadão figura como a base de uma boa governança, compreendendo essa como “[...] a process which has the potential to empower citizens.” (HAUGAARD, 2007). Isso porque o processo de participação, de consulta, em que o cidadão possa demonstrar suas reais necessidades, negociar com o poder público a melhor alternativa, acaba incluindo, comprometendo esse cidadão no bom resultado das ações, como componente ativo, promovendo a efetividade e a legitimidade, alcançando assim o conteúdo de participação política e democrática (BEVIR, 2006).

Compreender o mundo hoje é alargar a visão para aqueles meios que promovem integração e assim buscar alternativas atuais para a participação do cidadão na administração de seu Estado.

## Boa governança e democracia participativa: uma análise por meio da utilização das TICs

As novas tecnologias são um caminho sem volta, trazendo consigo profundas mudanças sociais e que também devem ser pensadas como fundamentais para a participação do cidadão, a exemplo da Tecnologia da Informação e Comunicação (TICs), que possibilita a participação dos cidadãos nas instituições públicas, em especial pela internet, o que é um enorme facilitador e que vem aperfeiçoar ainda mais o sistema democrático (BOCHENEK,

2013). Bem como destaca Chahin (2004, p. 3), “[...] a telemática – a união das tecnologias de informação e de comunicação eletrônicas digitais e convergentes – oferece meios poderosos e cada vez mais baratos de aperfeiçoar nossa democracia, pagar nossa dívida social e estimular nossa economia”.

Nesse sentido, Laura Covatti dos Santos e Janaína Rigo Santin (2017) destacam que:

Se o século XX foi marcado pela aproximação entre governantes e as populações devido ao uso da televisão, o século XXI tende a trazer consigo outras inovações que contribuam para o exercício da democracia. E entre essas inovações pode-se citar as redes sociais, chats, blogs, aplicativos e tantos outros meios e possibilidades de aproximação dos governantes e a população por meio do e-gov ou governo eletrônico. (SANTOS; SANTIN, 2017, p. 11).

Do mesmo modo, Rousiley Celi Moreira Maia (2002, p. 47) afirma que “[...] as novas tecnologias da comunicação permitem colocar diferentes parceiros de interlocução em contato, através de ações recíprocas e vínculos virtuais variados, criando um potencial de interação inédito”.

Segundo destaca Marciele Berger Bernardes (2013), a questão da aplicação das novas tecnologias, em especial as TICs, como instrumento de “facilitação” do exercício da cidadania e de desenvolvimento da democracia, tem gerado grande polêmica entre os autores, isso porque, enquanto alguns defendem como algo positivo, outros defendem como algo negativo.

Na visão dos defensores, a aplicação das TICs, em especial a internet, possibilitaria uma maior participação do povo no governo ao ponto de que esses teriam um maior acesso às informações e realizações governamentais. Nesse sentido, um novo modelo de democracia que abarcasse o uso de novas tecnologias para sua aplicação possibilitaria, dentre outros aspectos, uma superação dos limites de tempo e espaço para a participação dos cidadãos nos assuntos governamentais e uma maior extensão da qualidade do

estoque das informações on-line na medida em que possibilitaria uma maior publicidade dos assuntos governamentais e conseqüentemente uma maior fiscalização da sociedade para com a atuação dos seus representantes eleitos (BERNARDES, 2013).

Já na visão dos críticos, não basta simplesmente dar uma maior publicidade das informações políticas, pois isso serviria apenas para reiterar, nesse novo espaço de comunicação e informação, o antigo modelo de “[...] gestão da ‘coisa’ pública, pautado no sigilo, ou, quando muito, na liberação de informações distorcidas.” (BERNARDES, 2013, p. 118).

Diante de tais apontamentos, pode-se perceber que tanto os defensores, como os críticos concordam que o avanço das novas tecnologias terá grande reflexos na democracia e no contexto da sociedade evidenciada nos dias atuais. Nesse sentido, cabe destacar que alguns autores descrevem que esse novo modelo, denominado por alguns de *democracia digital*, pode ser orientado em cinco graus distintos (BERNARDES, 2013).

O primeiro grau, segundo Bernardes (2013), caracteriza-se pela prestação de informações e serviços públicos na internet. Nesse grau, a participação democrática evidencia-se na medida em que a administração pública reduz a burocracia e otimiza a prestação de ser serviços à coletividade bem como de todo o aparato estatal. Esse grau, quando comparado com os demais, é o de menor relevância.

Já o segundo grau, por sua vez, seria evidenciado quando as Tecnologias de Informação e Comunicação (TICs) passam a ser consideradas como efetivos instrumentos democráticos na medida em que são empregadas para a sondagem de opinião, isto é, são utilizadas para consulta dos interesses e das opiniões dos membros da sociedade. Nesse nível, percebe-se um avanço tímido no avanço do uso das tecnologias em prol da relação Estado-Sociedade, porém não totalmente efetivo (BERNARDES, 2013).

No terceiro grau, as TICs são utilizadas como instrumentos democráticos ao ponto que viabilizam a *accountability*, isto é, efetivando os princípios da responsabilidade e da prestação de contas do Estado perante o cidadão.

Cabe destacar que a prestação de contas é uma espécie de prestação de serviços que pode ser evidenciada no primeiro grau, porém, aqui neste grau, a prestação de contas é mais efetiva e possui um valor maior, na medida em que possibilita o *empowerment* dos cidadãos, que pode ser traduzido como o ato de dar poder aos cidadãos, proporcionando a motivação e a instrução necessária para o bom uso desse poder de modo que se tornem efetivos protagonistas na participação do governo. Cabe ressaltar que, nesse nível, embora haja uma maior abertura para participação popular no controle das contas do governo, a decisão política ainda está concentrada na esfera pública (BERNARDES, 2013).

No quarto grau, a democracia digital avança na medida em que se aproxima da democracia deliberativa, isto é, na medida em que cria espaços de discussão e de deliberação “[...] para promover o convencimento mútuo e chegar a uma decisão política tomada pelo próprio público.” (BERNARDES, 2013, p. 121). No que se refere à democracia de representação, esse é o grau que viabiliza uma participação democrática mais intensa, pelo fato de que, mesmo ainda mantendo representantes, esses se encontram mais abertos e suscetíveis aos interesses da sociedade (BERNARDES, 2013).

Por fim, o último grau é o mais utópico diante da realidade atual, visto que tem por objetivo uma revisão completa do atual modelo democrático. Nesse nível, a internet possibilitaria a revitalização da originária democracia direta evidenciada na Grécia antiga, pois se trataria do que se pode chamar de modelo de democracia *plug’play*, que possibilitaria, dentre outras coisas, o voto eletrônico online e a promoção do cidadão de “simples controlador da esfera pública” para verdadeiro produtor de decisão política sobre os negócios públicos (BERNARDES, 2013).

Assim, entende-se que o Estado que, nas palavras de Guillermo O’donnell (2011, p. 68), ultrapassa a concepção weberiana, eis que “[...] processa e condensa poderes que emergem da sociedade (em nível local, internacional e transnacional)”, porque a representação política e democrática vai muito além do mecanismo do voto; faz-se necessária uma ampla participação do indivíduo em todo o processo político, respondendo, dessa forma, à democracia participativa. Ou seja, não há que se falar em *good governance* sem uma

democracia participativa, que vai buscar, nas bases históricas, a importância de um cidadão, na condição de parte integrante do seu Estado, e esquecendo a *good governance* como uma “perpetuação da dominação norte/sul”, e focando nas vantagens como uma reforma, uma reestruturação do estado de bem-estar, vale começar pela noção do indivíduo como membro de uma sociedade e parte de seu Estado.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista os aspectos observados ao longo do presente trabalho, pôde-se perceber que conceituar cidadania e democracia se trata de uma tarefa altamente complexa, uma vez que seus significados e aplicações variam de acordo com a realidade da sociedade na qual estão inseridas.

Ao se estudar a cidadania, verificou-se que, embora, de modo geral, nas antigas civilizações greco-romanas, o *status* de cidadania fosse muito mais restrito do que nos dias atuais, seu exercício era muito mais amplo, isso porque, embora poucos participassem, esses possuíam muito mais autonomia e liberdades do que o que se tem atualmente.

No tocante à democracia, pode-se constatar que, enquanto, nas antigas civilizações, o exercício da democracia dava-se de modo direto, isto é, o povo participava diretamente na tomada das decisões, com o passar dos anos, com o aumento da complexidade social e a ampliação do status de cidadania a grande parcela da sociedade, criou-se uma nova cultura democrática que diverge e muito do modelo originário e que se acabou tornando hegemônica, cultura/modelo esse denominado de democracia representativa, na qual os indivíduos elegem representantes para decidirem em seu nome sobre os assuntos de interesse da sociedade.

Todavia cumpre salientar que, mesmo tendo o modelo de democracia representativa se tornado hegemônico e tendo sido apresentado por alguns autores como de aplicação unívoca diante da atual complexidade social, pouco a pouco, começou-se a perceber que esse também possui limitações a serem

superadas, limitações essas que podem ser percebidas, dentre outros aspectos, pela crescente apatia dos cidadãos na participação dos pleitos eleitorais e pelo crescente sentimento de “falta de representação” por aqueles que foram eleitos para satisfazerem os interesses da sociedade.

A respeito da *good governance*, pode-se perceber, dentro dos diversos aspectos necessários para a sua plena realização, a participação do cidadão, por meio da democracia participativa, configura-se como uma das bases para a boa governança, isso porque o processo de participação acaba por incluir e comprometer esse cidadão no bom resultado das ações, como componente ativo, promovendo a efetividade e a legitimidade, alcançando assim o conteúdo de participação política e democrática, em outras palavras, esse deixa de assumir uma posição de mero coadjuvante e passa a adquirir uma postura mais ativa no processo.

E, nessa senda, numa conexão com a sociedade atual, a participação deve ser pensada, também, a partir das Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs), em especial a internet, que se mostra como um instrumento viável e talvez até necessário, a fim de possibilitar um resgate do modelo de participação vivenciado na antiguidade (nas sociedades greco-romanas). Isto é, as TICs encurtam as distâncias, no espaço e no tempo, possibilitam estar inserido de qualquer parte do município, país e mesmo mundo, nas ações que lhe tocam, e dizem respeito à sua vida cotidiana como cidadão. Quanto maior a integração, maior a participação e a possível (re)conexão do cidadão ao seu Estado, exercendo assim a democracia para além da teoria.

## REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. [Verbetes: Democracia]. In: ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário da Filosofia**. São Paulo: Martins Fontes, 2012. p. 277-279.

AIETA, Vânia Siciliano. [Verbetes: Democracia]. In: BARRETTO, Vicente de Paulo (coord.). **Dicionário de Filosofia do Direito**. Porto Alegre: Editora da Unisinos, 2009. p. 190-195.

AKTAN, Coskun Can; OZLER, Hayrettin. Good Governance: A New Public Managerialism. *Uluslararası Hukuk ve Politika. Rev. Int'l L. & Pol.*, [s.l.], v. 4, n. 14, p. 165-187, 2008.

ANGHIE, Antony. **Imperialism, sovereignty and the making of international Law**. Cambridge: CUP, 2005.

ARAGÃO, Alexandra. A governância na Constituição Européia: uma oportunidade perdida? *In: COLÓQUIO IBÉRICO. Constituição Europeia*. Homenagem ao Doutor Francisco Lucas Pires. Coimbra: Coimbra Editora, 2005. p. 105-166.

BERNARDES, Marciele Berger. **Democracia na sociedade informacional**. São Paulo: Saraiva, 2013.

BEVIR, Mark. **Democratic Governance: systems and radical perspectives**. *Public Administration Review*, Vol. 66, nº 3, 2006 (p. 426-436).

BOCHENEK, Antonio Cezar; DALAZOANA, Vinicius; VISSETTI, Vinicius Rafael. Good governance e o Conselho Nacional de Justiça. **Rev. Direito GV**, São Paulo, v. 9, n. 2, p. 535-554, jul./dez. 2013. Disponível online: <http://dx.doi.org/10.1590/S1808-24322013000200007>. Acesso em: 12 dez. 2017.

BONAVIDES. Paulo. **Ciência Política**. São Paulo: Malheiros: 2010.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa: por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BORDENAVE, Juan E. Díaz. **O que é Participação**. São Paulo: Brasiliense, 1994.

BOTELHO, Andre; SCHWARCZ, Lilia Moritz. Introdução – Cidadania e direitos: aproximações e relações. *In: BOTELHO, Andre; SCHWARCZ, Lilia Moritz (org.). Cidadania, um projeto em construção*. São Paulo: Claro Enigma, 2012. p. 6-27.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Brançosos e interconstitucionalidade**: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional. Coimbra: Almedina, 2006.

CHAHIN, Ali; Maria Alexandra Cunha. **E-gov.br**: A próxima Revolução Brasileira. São Paulo: Prentice Hall, 2004.

COMPARATO, Fábio Konder. A Nova Cidadania. **Lua Nova**: Rev. de Cultura Política, São Paulo, n. 28/29, p. 85-106, abr. 1993. Disponível em:[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-64451993000100005](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451993000100005). Acesso em: 20 set. 2018.

COMPARATO, Fábio Künder. Repensar a democracia. *In*: LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto; ALBUQUERQUE, Paulo Antonio de Menezes (org.). **Democracia, Direito e Política**: estudos internacionais em homenagem a Friedrich Müller. Florianópolis: Conceito Editorial, 2006. p. 189-224.

EIDE, Asbjorn. Human Rights and Rights of Minorities and Indigenous People. *In*: RIGHTS, Human; GOOD GOVERNANCE: building bridges. **Hague**: Kluwer Law International, 2002. p. 47-71.

FAGUNDES, Lucas Machado. **Juridicidades insurgentes**: elementos para o Pluralismo Jurídico de libertação latino-americano. 2015. 790 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2015.

FUNARI, Pedro Paulo. A cidadania entre os romanos. *In*: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (org.). **História da cidadania**. São Paulo: Contexto, 2012. p. 49-79.

FUNARI, Pedro Paulo. **Grécia e Roma**. São Paulo: Contexto, 2015.

GUARINELLO, Norberto Luiz. Cidades-Estados na antiguidade clássica. *In*: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. **História da cidadania**. São Paulo: Contexto, 2012. p. 29-47.

HAUGAARD, Mark; RYAN, Kevin. **Power and powerlessness**. In: O'SULLIVAN, Sara (ed.). *Contemporary Ireland: A sociological Map*. University College Dublin Press, Ireland, 2007. p. 193-209.

KOCH, Ida Elisabeth. *Good Governance and the Implementation of Economic, Social and Cultural Rights*. In: KOCH, Ida Elisabeth. **Human Rights and Good Governance: building bridges**, Hague: Kluwer Law International, 2002. p. 73-94.

MAIA, Christianny Diógenes. *Democracia participativa e o papel da assessoria jurídica popular*. In: VENERIO, Carlos Magno Spricigo; FRANCISCO VIEIRA, Ismael (org.). **Democracia, pluralismo e pensamento crítico: homenagem ao professor Antonio Carlos Wolkmer**. Criciúma: Editora da UNESCO, 2012. p. 95-115.

MAIA, Rousiley Celi Moreira. *Redes Cívicas e Internet: do ambiente informativo denso às condições da deliberação pública*. In: CEPIK, Marco; EISENBERG, José (coord.). **Internet e política: teoria e prática da democracia eletrônica**. Belo Horizonte: Editora da UFMG, 2002. p. 46-72.

MORIKAWA, Márcia Mieko. **Da Good Governance da assistência humanitária: contributo para a fundamentação jurídica do Direito Humano à assistência humanitária no âmbito jurídico internacional da Good Governance**. 2011. 656 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2011. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10316/14632>. Acesso em: 13 mar. 2020.

MURPHY, Ray; MANSSO, Katarina. *Peace Operations and Human Rights*. In: O'CONNOR, Vivianne. **Rule of Law and the human Rights protection through criminal law reform: model codes for post – Conflict Criminal Justice**. New Yourk: Routledge, 2008. p. 61-74.

NEWMAN, Janet. **Introduction in Remaking Governance: people, politics and the public sphere**. Bristol: The Policy Press, 2005.

O'DONNELL, Guillermo. **Democracia, agência e estado**: teoria com intenção comparativa. São Paulo: Paz e Terra, 2011.

PAGANINI, Juliana. **A cidadania participativa no Conselho Municipal de Assistência Social de Criciúma-SC no contexto da política nacional de Assistência Social**. 2016. 183 f. Dissertação (Mestrado em Desenvolvimento Socioeconômico) – Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Socioeconômico, Universidade do Extremo Sul Catarinense, Criciúma, 2016.

PILATI, José Isaac. **Propriedade e Função Social na pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

PINSKY, Jaime. Introdução. *In*: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi (org.). **História da cidadania**. São Paulo: Contexto, 2012. p. 9-13.

PRADHAN, Rudra P.; SANYAL, G. S. Good governance and human development: evidence from Indian States. **Journal of Social and Development Science**, [s.l.], v. 1, n. 1, p. 1-8, 2011. Disponível em: <https://ojs.amhinternational.com/index.php/jds/article/view/622/622>. Acesso em: 2 mar. 2020.

RANSON/STEWART. Citizenship and government: the challenge for management in the public domain. **Political Studies**, [s.l.], n. 37, p. 5-24, 1989.

SANTOS, Boaventura de Sousa; AVRITZER, Leonardo. Para ampliar o cânone democrático *In*: SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **Democratizar a democracia**: os caminhos da democracia participativa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p. 39-82.

SANTOS, Laura Covatti dos; SANTIN, Janaína Rigo. A construção da democracia participativa a partir do acesso à internet. **Rev. de Direito, Governança e Novas Tecnologias**, Maranhão, v. 3, n. 2, p.1-17, dez. 2017. Semestral.

SGARBI, Adrian. **O Referendo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

TORRES, Ricardo Lobo. Cidadania. *In*: BARRETTO, Vicente de Paulo (coord.). **Dicionário de Filosofia do Direito**. Porto Alegre: Editora da Unissinos, 2009. p. 125-128.

VIEIRA, Reginaldo de Souza. **A Cidadania na República Participativa: pressupostos para a articulação de um novo paradigma jurídico e político para os conselhos de saúde.** 2013. 540 f. Dissertação (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2013.

WORLD BANK. **World development report 1994: infrastructure for development (English).** 1994. Disponível em: <https://bit.ly/39mUDFD>. Acesso em: 23 mar. 2021.

# CAPÍTULO IV

## PARTICIPAÇÃO POPULAR NA DEFESA DO MEIO AMBIENTE: O CONTRIBUTO DO ACORDO DE ESCAZÚ PARA A PARTICIPAÇÃO POPULAR NO PROCESSO AMBIENTAL BRASILEIRO

DOI: <http://dx.doi.org/10.18616/rep04>

*Jéssica Garcia da Silva Maciel*

*Thiago Luiz Rigon de Araujo*

*Emanuela Rodrigues dos Santos*

SUMÁRIO

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho científico tem, por base, a discussão acerca da participação popular na defesa do meio ambiente sob o enfoque do Acordo de Escazú – Acordo Regional sobre Acesso à Informação, Participação Pública e Acesso à Justiça em Matéria Ambiental na América Latina e no Caribe – como instrumento capaz de viabilizar a participação pública na preservação da qualidade ambiental. A preocupação com a escassez da água, os efeitos das mudanças climáticas e os impactos sobre a biodiversidade são alguns dos impasses ambientais que exigem deliberações urgentes. Tais deliberações, quanto ao modo de vida da sociedade, possuem cunho político e somente podem ser efetivas com a participação democrática dos cidadãos uma vez que o meio ambiente é bem comum e a todos pertence, motivo suficiente para que os destinatários não sejam declinados de decidir sobre as questões que os afetam.

Depois de incursão inicial pelo tema geral da participação popular na defesa do meio ambiente, no contexto da democracia participativa, com indicação de seus fundamentos e modalidades principais, passa-se ao estudo sistematizado da participação ambiental na realidade de leis aplicáveis atualmente no país. Trata-se de estudo voltado ao Direito brasileiro vigente, porém considera-se a experiência estrangeira para auxiliar na evidência de novos direitos em relação à participação na efetiva justiça ambiental bem como englobará, no transcorrer, pontos específicos como bens comuns, tutelas coletivas, ecologia política e direito aos recursos naturais.

O objetivo geral da pesquisa coaduna-se com a análise da influência do Acordo Regional sobre Acesso à Informação, Participação Pública e Acesso à Justiça em Assuntos Ambientais na América Latina e no Caribe (Acordo de Escazú), no exercício do direito de participação popular ambiental no Brasil. Dentre os objetivos específicos, destacam-se a identificação da realidade de leis que se aplicam à participação ambiental no Brasil, a análise da vinculação da participação popular com a Administração Pública, a compreensão dos parâmetros para tomada de decisão administrativa e judicial quando ocorrida

a participação popular no procedimento atinente à questão ambiental, análise sobre a possível ratificação do Acordo de Escazú com a elaboração de norma semelhante ou consolidação de normas esparsas, a ponderação sobre a falta de regulação adequada da participação popular na realidade brasileira e, por fim, a determinação do significado atual e a razão de ser da participação pública no setor ambiental.

Para tanto, será utilizado o método analítico, a partir de um processo objetivo e sistemático de descrição dos conteúdos e hermenêutico quanto à compreensão de significados, tendo, como técnica de pesquisa, a exploração bibliográfica, com consulta dogmática, doutrinária e jurisprudencial aos temas da pesquisa. Ao final, pretender-se-á fundamentar a importância da promoção de um novo modelo interno de acesso à participação pública em matéria ambiental, com a construção da solução dos problemas dos processos participativos além do viés da normatização.

## DEMOCRACIA PARTICIPATIVA E DEFESA DO MEIO AMBIENTE

O meio ambiente é um bem de uso comum do povo e de titularidade coletiva, sentido que garante à coletividade a viabilidade de participar no processo de tomada de decisões e, de mesma forma, de controlar ações e omissões do setor público ou privado quando atinente à matéria ambiental. No contexto internacional, as relevantes conferências já realizadas e seus respectivos documentos enfocam significativamente na questão da participação pública como meio indispensável para a efetiva proteção ambiental.

De acordo com Mirra (2010), no âmbito interno brasileiro, a participação pública representa mais que um movimento ambientalista isolado na vida política e social e, sim, todo o processo de redemocratização que o país transpassou, em que se transmitiu a revitalização do conceito de democracia, agora entendido, sem mais desafeição por parte do governo, como democracia participativa. Bobbio (2000, p. 22) chama a atenção para uma:

[...] definição mínima de democracia, segundo a qual por regime democrático entende-se primariamente um conjunto de regras de procedimento para a formação de decisões coletivas, em que está prevista e facilitada a participação mais ampla possível dos interessados.

No entendimento de Silva (2007), a democracia tem, como um de seus componentes principais, a participação e, diante disso, repousa sobre dois princípios fundamentais, quais sejam o princípio da soberania popular e o princípio da participação, os quais sintetizam a ideia de que o povo é a única fonte do poder e, para que esse último se torne efetivo como expressão da vontade popular, demanda-se a participação direta ou indireta do povo no poder.

A acessibilidade do povo em participar do controle das ações governamentais, ao longo do tempo, tornou-se menos rígida nas democracias modernas. Nos séculos XVIII e XIX, em tempo da dominante democracia liberal, a participação era exercida pela via do voto censitário, que outrora representava a liberdade individual para a burguesia exercer suas atividades e, no mesmo plano, excluía-se a participação dos desprovidos de poder econômico. Conforme assinala Ramos (1991), a liberdade não utilizada por todos resultou na ampliação do sufrágio como forma de enfraquecer as reivindicações da massa, fato que, na mesma proporção, aumentou os poderes do Estado, que anteriormente era visto como mal necessário, mas que passou a ser considerado instrumento necessário, momento em que se firmara a denominada democracia social, ao término do século XIX e início do século XX.

Cumprir observar que o veículo da participação, tanto na democracia liberal quanto na social, era a representação político-eleitoral, porém, enquanto, na primeira, os representantes eram escolhidos conforme seu comprometimento com a burguesia, na segunda notabilizou-se que, apesar da existência de uma maior proximidade dos representantes escolhidos com a massa, os partidos políticos eram pequenos grupos de mesma classe ou família, circunstância que ocasionou a inviabilidade do controle eficiente por parte do eleitor sobre a atividade do representante eleito, conforme esclarece Ramos (1991).

O ideal do governo pelo povo progressivamente se distanciou de seu sentido uma vez que o fortalecimento do Estado trouxe consigo a eficiência técnica, portanto a “[...] fonte de legitimação do poder político passou a ser competência técnica e o saber científico e não, propriamente, a vontade popular.”, distanciamento que originou a dificuldade do Estado em obter as demandas da sociedade e ao mesmo tempo a “[...] restrição da possibilidade de os indivíduos e os diversos grupos sociais controlarem o poder.” (MIRRA, 2010, p. 35).

A denominada democracia participativa foi a solução proposta para a despontada crise de legitimidade da democracia social, nas últimas décadas do século XX, examinada agora no século XXI, conforme esclarece Mirra (2010), a intensificação da participação popular não mais pela via da representação político-eleitoral é o que se requer nesse novo estágio de metamorfose da moderna democracia.

Nos ensinamentos de Passos (1998, p. 93), a democracia participativa:

[...] parte do convencimento de que o Estado não é neutro, nem é sempre um mediador confiável. Ele tem uma fisionomia e expressa, não raramente, interesses em conflito com os da sociedade civil. Não só ele se faz aliado de forças econômicas hegemônicas, internas e internacionais, em detrimento dos governados, como em relação a si mesmo, é gerador de privilégios e de castas que se refugiam, favorecidas e inatingíveis, em seu interior.

Nesse sentido, as esferas majoritárias, por consequência, conseguem fazer com que os seus interesses sejam representados com mais desembaraços no âmbito político, diferentemente do que ocorre com os grupos menos favorecidos ou com classes minoritárias, ocasião que reflete para o povo a redução da função legislativa ao de mediadora de favores pessoais perante os banqueiros, os comerciantes, os servidores públicos, os industriais e as oligarquias. Verifica-se, assim, a importância da efetiva democracia participativa na reparação dos caminhos da sociedade, determinando-se não apenas quem

deverá exercer o poder, como também como o poder será exercido, e, não só, a participação cobre ainda o controle pelos indivíduos e grupos de todas as esferas de poder.

Percebe-se, assim, que o desígnio último da democracia participativa é o incentivo ao crescimento individual, a conscientização social e a formação de uma coletividade politicamente ativa, isso compreende que se busca uma renovação da democracia representativa, ainda com distinção entre administração e administrado e com representação político-eleitoral, porém possibilitando ao administrado que use de instrumentos de participação no poder que façam o administrador aperceber-se de sua condição de condutor da vontade popular.

## PARTICIPAÇÃO POPULAR E DEFESA DO MEIO AMBIENTE NO ÂMBITO INTERNACIONAL

A matéria ambiental consagrou a incorporação da participação popular como elemento indispensável à efetiva proteção ambiental. A participação tem-se fortalecido desde o início dos anos 1970, impulsionada pelo movimento ambientalista e, sobre o tema, discorre Mirra (2010, p. 41):

Trata-se de um movimento transclassista que não tem um sujeito social bem definido, como se passa, por exemplo, com os movimentos feminista, negro e indígena, ultrapassando, diversamente, as fronteiras de classe, raça, cor, idade e sexo. O sistema de valores por ele defendido está fundado em preocupações de ordem pós-materialista, como o equilíbrio ecológico, a justiça social, a não violência e a solidariedade com as gerações futuras.

Desde o apogeu da problemática ambiental, em 1970, observa-se que, no âmbito internacional, as principais conferências internacionais reali-

zadas enfatizaram a necessidade de envolver o maior número de pessoas como coeficiente preponderante para a preservação ambiental.

A primeira grande Conferência das Nações Unidas que tratou da temática ambiental foi a Conferência sobre o Meio Ambiente Humano, realizada em Estocolmo em 1972. Seu principal documento, a Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano (ONU, 1972), apesar de não se referir especificamente à participação popular nos processos de tomada de decisões, afirma a obrigação do homem de proteger e de melhorar o meio ambiente em benefício das presentes e futuras gerações (princípio n. 1) e ressalta a responsabilidade de todos pela preservação da qualidade ambiental, ainda que na sua dimensão humana (princípios n. 4 e 19).

Em 1980, a Assembleia Geral das Nações Unidas proclamou a Carta Mundial da Natureza (ONU, 1982), a qual estabeleceu que a toda pessoa deve ser assegurada a possibilidade de participar na elaboração das decisões concernentes ao seu meio ambiente e, em caso de dano ou degradação, o acesso a recursos jurídicos para a devida reparação (princípio n. 20).

Já em 1983, por meio da Resolução n. 38/161 da Assembleia Geral das Nações Unidas (CMMAD, 1988), fruto da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, resultou o relatório intitulado *Nosso futuro comum*, com a apresentação de uma estratégia de desenvolvimento sustentável na qual, entre outros mecanismos, reclama que a participação do povo nos processos decisórios seja um dos princípios dos sistemas políticos.

Em 1992, ocorreu a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro, da qual resultaram diversos documentos, onde se ressalta a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento e a Agenda 21, documentos que consideraram a participação pública como grande fator para a preservação ambiental.

A Declaração do Rio de 1992, previu, em seu Princípio 10, que “[...] a melhor maneira de tratar as questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados”. E, ainda, que “[...] os Estados irão facilitar e estimular a conscientização e a participação popular,

colocando as informações à disposição de todos.” (ONU, 1992a). A Agenda 21, por sua vez, apresenta programas de ação que complementam a Declaração do Rio de 1992 e destina sua seção III ao fortalecimento do papel dos grupos principais, determinados pelas mulheres, pelos jovens e crianças, pelas populações indígenas, pelos agricultores, pelas organizações não governamentais, pelos trabalhadores, pelo setor empresarial e pela comunidade científica (ONU, 1992b).

Já em 1998, foi celebrada, em Aarhus, a Convenção sobre o acesso à informação, sobre a participação do público nos processos decisórios e sobre o acesso à justiça em matéria ambiental. A Convenção de Aarhus é um tratado de âmbito europeu, elaborado sob recomendações da Comissão Econômica para a Europa, das Nações Unidas.

A Convenção de Aarhus (ONU, 1998) ficou claramente reconhecida como standard mínimo na disciplina do assunto, depois de reconhecer, em seu preâmbulo, que:

[...] em matéria de ambiente, a melhoria do acesso à informação e a participação dos cidadãos no processo de tomada de decisão aumenta a qualidade e a implementação das decisões, contribui para o conhecimento público das questões ambientais, dá oportunidade aos cidadãos de expressar as suas preocupações e permite às autoridades públicas considerar tais preocupações.

Não restam dúvidas que se tratou de uma Convenção inovadora, uma vez que estabelece relações entre os Direitos Ambientais e os Direitos Humanos, concordando que o desenvolvimento sustentável só poderá ser atingido com o envolvimento de todos os cidadãos e dando relevo às interações que se devem estabelecer entre o público e as autoridades, aos mais diversos níveis, num contexto democrático. Desse modo, a Convenção não constitui apenas um acordo internacional em matéria de ambiente, mas tem em conta também os princípios de responsabilização, da transparência e da credibilidade.

de, que se aplicam aos indivíduos e às instituições (AGÊNCIA PORTUGUESA DO AMBIENTE, 2017).

Entretanto o último esforço empreendido em favor de efetivar o Princípio 10 da Rio 92 foi o Acordo de Escazú – Acordo Regional sobre Acesso à Informação, Participação Pública e Acesso à Justiça em Matéria Ambiental na América Latina e no Caribe. Uma conquista ambiental para a América Latina e para o Caribe, iluminado pelas proposições da exordial Convenção de Aarhus. Adotado em março de 2018, destaca-se por ser o primeiro acordo vinculante emanado da Rio+20, o primeiro acordo ambiental regional para a América Latina e o Caribe e, também, o primeiro acordo que especifica questões sobre defensores de Direitos Humanos, em matéria ambiental (CEPAL, 2018).

Assim sendo, resta demonstrado o reconhecimento da pertinência popular para a solução dos problemas ambientais, no plano internacional, haja vista que a adoção do tema se verificou nos fóruns internacionais de debates e discussões, sobretudo naqueles realizados pela Organização das Nações Unidas, bem como dos esforços empreendidos pela sociedade civil para que sejam cumpridas as recomendações providas dos documentos referentes aos fóruns.

## PARTICIPAÇÃO POPULAR E DEFESA DO MEIO AMBIENTE NO ÂMBITO INTERNO

No Brasil, as variações da política ambiental sucederam diversas dificuldades, dentre as quais, a objeção da incorporação da participação popular na solução de empasses ambientais. Conforme esclarece Silva-Sánchez (2000), nos anos de 1930, as políticas públicas ambientais não tinham o meio ambiente como seu objeto e, sim, a precaução era em relação às necessidades da indústria, à apropriação de recursos naturais realizada por ela e ao estabelecimento de limites à propriedade privada com a definição de áreas de preservação permanente. Nesse período, destacam-se as edições do Código de Águas, do Código Florestal, do Código de Minas e do Código de Pesca.

A partir dos anos de 1960, com a instauração do governo militar, o objetivo da política do país visava atrair investimentos do capital internacional, com a instalação de indústrias altamente poluidoras e com a construção de grandes edificações, sem qualquer controle rígido por parte do governo, uma vez que a poluição era tratada como sinal de progresso. Somente a partir da década de 1970, como resultado da Conferência de Estocolmo, que a problemática ambiental ganhou nova visibilidade e, de fato, estimulou a conscientização do público quanto à matéria, bem como informa Silva-Sánchez (2000).

Em consequência, surgiram os primeiros grupos e associações ambientalistas, conservacionistas, com o fim de denunciar as degradações ambientais brasileiras, bem como renovar a cultura industrial e ampliar a esfera de participação política quanto a essas questões. Paralelamente, em 1973, criou-se a Secretaria Especial do Meio Ambiente, com o fim de controlar a poluição ambiental, porém pautada somente na suficiência técnica estatal, assim como inclinada apenas à redução das “[...] degradações suscetíveis de comprometer o pleno desenvolvimento das atividades produtivas.” (SILVA-SÁNCHEZ, 2000, p. 73).

Nesse sentido, o II Plano Nacional de Desenvolvimento, aprovado pela Lei n. 6.151/1974, na parte referente à política ambiental, não deixou de salientar que “[...] não é válida qualquer colocação que limite o acesso dos países subdesenvolvidos ao estágio de sociedade industrializada, sob pretexto de conter o avanço da poluição mundialmente”, nem que “[...] o Brasil dispõe de maior flexibilidade, quando à política de preservação do equilíbrio ecológico, do que a generalidade dos países desenvolvidos, por ainda dispor de amplas áreas não poluídas.” (BRASIL, 1974).

Diante disso, considera-se que a Secretaria Estadual do Meio Ambiente (SEMA) já nasceu sem força e exilada tanto que, nas palavras de Mirra (2010, p. 54), “[...] o período foi marcado pela ausência de participação pública e pelo confronto dos ambientalistas com o Estado, diante da impermeabilidade deste às reivindicações de preservação da qualidade ambiental”. E, de acordo com a já referida II PND (BRASIL, 1974), em momento algum houve alusão

ao envolvimento da sociedade na construção e na implementação da política ambiental:

A montagem de uma política eficaz, nesse campo, sob orientação federal, compreende: legislação básica; institucionalização da ação de governo, para organicidade e continuidade, à luz de estudos que ainda são preliminares, em certos campos; e mecanismos de controle e fiscalização, capazes de assegurar razoável implementação da orientação estabelecida.

A década de 1980, por sua vez, demonstra que a política ambiental brasileira permaneceu sob o enfoque da estratégia desenvolvimentista em que o governo brasileiro se viu obrigado a submeter-se a certas condições de proteção ambiental para obter a concessão de empréstimos e recursos financeiros internacionais. Nesse sentido, destaca-se a Lei n. 6.766/1979, tocante ao parcelamento do solo urbano, a Lei n. 6.803/1980, tocante ao zoneamento industrial, a Lei n. 6.938/1981, tocante à Política Nacional do Meio Ambiente e, com ela, a criação do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama), Decreto n. 99.274/1990, que previu, em seus Artigos 4º e 5º, um espaço privilegiado de participação popular na política ambiental, com a integração de representantes do movimento ambientalista e de outros entes representativos da sociedade civil em sua composição. (BRASIL, 1990).

Posteriormente, na mesma década, editou-se a Lei n. 7.347/1985, tocante à Ação Civil Pública, que previu, em seus Artigos 1º e 5º, o acesso à justiça para a defesa do meio ambiente com atribuição de legitimidade ativa a representantes da sociedade civil, quais sejam o Ministério Público e as associações civis ambientalistas (BRASIL, 1985).

Conforme salienta Mirra (2010, p. 56):

Todo esse movimento culminou com uma intensa participação popular no processo constituinte, a partir da formação da Frente Nacional de Ação Ecológica na

Constituinte, que findou por contribuir, decisivamente, para a inserção de todo um capítulo referente ao meio ambiente na Constituição Federal de 1988.

O distinto Art. 225 consagrou-se neste contexto:

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. (BRASIL, 1988).

Chegado os anos 1990, prestes à realizar-se a Rio 92, conforme ensina Silva-Sánchez (2000, p. 140-155), “[...] ao contrário do que aconteceu com inúmeras outras delegações estrangeiras, as ONGs brasileiras não tiveram espaço de atuação em função da postura do governo brasileiro de não incluí-las na comissão nacional”. Sobre a política ambiental brasileira no período, a autora sucinta que o retrocesso emblematou.

No contexto, o governo seguia com o propósito de obtenção de financiamentos internacionais, fato que culminou na centralização administrativa da gestão ambiental, no enfraquecimento do Conama e do Ibama, além do favorecimento militar que resultou na instauração de “[...] uma constante oposição dos ambientalistas ao governo.” (SILVA-SÁNCHEZ, 2000, p. 140-155). E, no mesmo sentido, opinava o governo.

As dificuldades de participação encontradas não esfriaram o impulso dos ambientalistas, feito que resultou na transformação do Fórum de ONGs preparatório para a Rio 92, em um local último denominado Fórum Brasileiro de Organizações Não Governamentais e Movimentos Sociais para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, fortalecendo os ambientalistas que completaram a lacuna deixada pelo governo na seara político-ambiental.

Já no final dos anos 1990, identificou-se o declínio da capacidade estatal de efetivar a política ambiental e, com isso, o regresso do movimento

ambientalista. Junto ao arrefecimento das ações estatais, diluiu-se o Estado centralizado, e permitiram-se novas parcerias entre sociedade e governo.

Por fim, no que diz respeito à incorporação da participação popular na solução dos problemas ambientais no plano interno brasileiro, resulta claro, do acima exposto, que se admite tanto no âmbito privado, quanto no público, a participação popular na matéria, sem desafeição perante o governo e entidades setoriais, com o estímulo de se chegar à implementação das orientações frutos dos principais fóruns internacionais de deliberação promovidos pela ONU, em que o Brasil aceitou e firmou o compromisso de efetivar no âmbito interno.

## PARTICIPAÇÃO POPULAR E O ACORDO DE ESCAZÚ

Por fim, fundamental faz-se a análise do significado atual e razão de ser da participação popular em matéria ambiental e a influência do Acordo de Escazú no exercício do direito de participação popular ambiental no Brasil. Conforme preceitua a Constituição Federal (BRASIL, 1988), o meio ambiente é bem de uso comum do povo e, sendo assim, integra legitimamente a participação de todos nos processos decisórios e de controle das ações estatais e privadas relativas à matéria, revelando o bem ambiental e a participação pública como institutos intrínsecos. Esse ideal previsto constitucionalmente não pode ser efetivado fora de uma democracia participativa a qual exprime sua natureza garantista de incluir todos os cidadãos na oportunidade de deliberação, de preservação, de informação e de gestão ambiental.

Compreende-se que a função primeira da participação pública é ampliar o conjunto de legitimados, incluindo os grupos da sociedade mais voltados à causa, como parte dos detentores de poder em relação às políticas públicas ambientais. Exclusivamente em face ao Estado, a participação pública “[...] se trata de mecanismo de integração, reforço, alteração, inibição ou supressão da ação do poder estatal, motivo pelo qual representa, ela própria, igualmente, autêntico exercício de poder.” (MOREIRA NETO, 1992, p. 57).

Nesse sentido, Mirra (2010, p. 61) ensina que a participação pode, efetivamente, “[...] inibir ou suprimir a ação do Poder Público, nas hipóteses em que este atua de forma ilegal ou inconstitucional”. O autor esclarece que a atuação não se limita a esses fatos e, amplamente, também permite o suplemento da ação do Estado devido à colaboração proposta pelos entes ambientalistas e indivíduos em audiências públicas ou colegiados incumbidos da administração ambiental ou no auxílio de informar, aos órgãos estatais, feitos omissivos, seja quanto à própria atividade legislativa ou administrativa do Estado, seja no controle dos particulares, para que se tome a providência necessária.

Ademais, “[...] a participação popular pode ensejar, ainda, a alteração da atuação estatal, pela já aludida correção de rumos nas políticas ambientais e na forma de agir do Estado.” (MIRRA, 2010, p. 61). Equivalentes orientações devem ser observadas, também, pelos particulares que praticam atividades contrárias aos princípios da boa administração ambiental, eis que a participação na proporção que inibe e suprime ações e omissões lesivas ao bem ambiental, responsabiliza condutas degradadoras com o fim correicional de direções nas políticas ambientais.

O Princípio 10, da Rio 92, recomenda que a forma mais adequada de trabalhar as questões atinentes ao meio ambiente é com a efetiva participação de todos os cidadãos interessados. Para isso, na região da América Latina e do Caribe, foi adotado, em março de 2018, o Acordo de Escazú, evidenciando a importância para o acesso à informação e à justiça e a participação pública em matéria ambiental. Junto a esses quesitos, ressalta a importante relação entre os Direitos Humanos e a preservação do meio ambiente.

El Acuerdo constituye una herramienta útil que compila en un solo instrumento jurídico un esfuerzo de varias décadas, tanto en el ámbito internacional como nacional, para abordar la relación entre el medio ambiente y los derechos humanos. Con ese objeto reúne los tres derechos de acceso, más el derecho a la protección de los derechos humanos de los defensores del medio ambiente. De esa manera, este tratado se suma al corpus iuris o al ius com-

mune existente en América Latina y el Caribe en materia medioambiental y de derechos humanos. (JIMÉNEZ GUANIPA, 2019, p. 386).

O objetivo principal do Acordo de Escazú vem delineado em seu Art. 1º:

O objetivo do presente Acordo é garantir a implementação plena e efetiva, na América Latina e no Caribe, dos direitos de acesso à informação ambiental, participação pública nos processos de tomada de decisões ambientais e acesso à justiça em questões ambientais, bem como a criação e o fortalecimento das capacidades e cooperação, contribuindo para a proteção do direito de cada pessoa, das gerações presentes e futuras, a viver em um meio ambiente saudável e a um desenvolvimento sustentável. (CEPAL, 2018).

Já em seu Art. 7º, delineam-se as bases de ação para a efetivação da participação pública nos processos de tomada de decisões ambientais. Diante do Acordo, o compromisso de cada Estado parte é realizar, por meio de mecanismos de participação, o amplo e inclusivo acesso público aos processos de tomada de decisões ambientais, revisões e reexames que tenham potencial impacto significativo sobre o meio ambiente, inclusive atinente aos impactos na saúde. Para além, a participação deverá ser assegurada em processos de ordenamento do território e elaboração de políticas, estratégias, planos, programas, normas e regulamentos com o supracitado impacto (CEPAL, 2018).

Além disso, medidas deverão ser adotadas para que as observações do público sejam devidamente consideradas e contribuam para esses processos, ou seja, antes de adotada a decisão pela autoridade competente, o resultado do processo de participação deverá ser levado em conta. Para tanto, informações claras e mínimas deverão ser disponibilizadas seja por meio eletrônico, escrito ou oral, sejam elas: a) a natureza da decisão ambiental; b) a autoridade

responsável e outras instituições envolvidas; c) o procedimento, o local e a data e prazos; e d) os procedimentos para solicitar informações (CEPAL, 2018).

Já quanto aos processos relativos a significativos impactos ambientais, o Acordo prevê a divulgação de, ao menos, as seguintes informações: a) descrição da área e características do projeto proposto; b) descrição dos impactos ambientais do projeto, inclusive os cumulativos; c) descrição das medidas em relação aos impactos; d) resumo dessas descrições em linguagem clara; e) relatórios dirigidos à autoridade por parte das instituições envolvidas; f) descrição das tecnologias a serem utilizadas e das áreas alternativas para o projeto; e g) monitoramento da implementação do projeto e resultados das medidas do estudo de impacto ambiental (CEPAL, 2018).

O Acordo de Escazú foi aberto para assinatura pelos 33 países da América Latina e do Caribe em 27 de setembro de 2018, na sede das Nações Unidas em Nova York, e deve ser ratificado por 11 Estados para entrar em vigor. E, apesar de o Brasil ter participado ativamente dos trabalhos que concluíram o Acordo, o país ainda não o ratificou, restando ratificado apenas pelos seguintes países: Antiga e Barbuda, Bolívia, Guiana, Nicarágua, Panamá, São Vicente e Granadinas, São Cristóvão e Nevis e Uruguai. Sendo assim, o Acordo pende da ratificação de mais três países, uma vez que, para entrar em vigor, necessita do depósito do décimo primeiro instrumento de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão (CEPAL, 2018).

Outros 16 países já assinaram o acordo, mas ainda precisam ratificá-lo: Antígua e Barbuda, Argentina, Brasil, Costa Rica, Equador, Granada, Guatemala, Haiti, Jamaica, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana e Santa Lúcia. Onze países não assinaram o acordo ainda: Bahamas, Barbados, Belize, Chile, Colômbia, Cuba, Dominica, El Salvador, Honduras, Suriname, Trinidad e Tobago, e Venezuela. Dois países declararam publicamente que assinarão: Colômbia e Chile (CEPAL, 2018).

Sendo assim, apesar de o Acordo de Escazú assegurar o amplo acesso ao público de informações que envolvem a temática ambiental, possibilitar inclusiva participação do público na tomada de decisões ambientais, facilitar

o acesso à justiça nas questões atinentes e assegurar os Direitos Humanos inerentes à proteção ambiental como, por exemplo, a proteção de líderes ambientais, carece de eficácia.

Na seara ambiental, segundo o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA, 2019), o Brasil destaca-se por figurar no “[...] topo da lista dos 18 países mais megadiversos do mundo”. Nesse sentido, é importante destacar que o país necessita da melhor e mais adequada democracia ambiental com a pronta entrada em vigor e implementação do Acordo de Escazú em benefício da sociedade brasileira. Destaca-se que o Acordo de Escazú define um acordo principalmente do país com suas comunidades, feito pela sociedade brasileira para a sociedade brasileira. Nesse ínterim, aufere as prioridades do país, de região em região, fortalece o fundamental direito à democracia e impulsiona o alcance da igualdade na busca pelo multilateralismo regional para o desenvolvimento sustentável.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este capítulo teve, como objetivo, a análise da influência do Acordo Regional sobre Acesso à Informação, Participação Pública e Acesso à Justiça em Assuntos Ambientais, na América Latina e no Caribe (Acordo de Escazú), no exercício do direito de participação popular ambiental no Brasil. Para tanto, inciou-se o estudo com a apresentação ao tema da democracia participativa e de sua relação com a defesa do meio ambiente. Abordou-se as principais evoluções no tocante aos marcos legais que asseguram a participação pública tanto em nível internacional, quanto em nível nacional. Por fim, explanou-se quanto ao significado atual e razão de ser da participação popular em matéria ambiental e a influência do Acordo de Escazú no exercício do direito de participação popular ambiental no Brasil.

Percebeu-se que a participação popular na tomada de decisões completa deficiências estruturais nas instituições brasileiras, fato que possibilita ao cidadão reassumir sua dissipada parcela de poder sobre os rumos da sociedade

e aumentar o nível das decisões públicas, uma vez que observa as informações dos afetados e aumenta a legitimação da decisão tendo em vista que os afetados se entendem como participantes daquela construção e, por fim, mas não somente, possibilitar que os cidadãos cumpram o dever estampado no Art. 225 da Constituição Federal, qual seja a proteção do meio ambiente, isso coadunado com a tomada de consciência tanto do Poder Público, quanto do setor privado e dos cidadãos brasileiros.

Certo é que, bem como o bem ambiental é transfronteiriço, a importância da efetivação do direito fundamental à democracia participativa ultrapassa o interesse particular dos Estados Partes. Nesse sentido, colabora o Acordo de Escazú apresentado-se como o documento mais completo e esclarecedor sobre a participação pública como parte de uma governança ambiental mais adequada.

## REFERÊNCIAS

AGÊNCIA PORTUGUESA DO AMBIENTE (APA). **Portal virtual**. 2017. Disponível em: <https://apambiente.pt/index.php?ref=19&subref=167>. Acesso em: 23 mar. 2021.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 8. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Emendas Constitucionais de Revisão. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. **Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985. Lei da Ação Civil Pública**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília,

DF: Presidência da República, 1985. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7347Compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm). Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. **Lei n. 6.151, de 4 de dezembro de 1974**. Dispõe sobre o Segundo Plano Nacional de Desenvolvimento (PND), para o período de 1975 a 1979. Brasília, DF: Presidência da República, 1974. Disponível em: <http://www.ibama.gov.br/sophia/cnia/legislacao/HTM-ANTIGOS/6151-74.HTM>. Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. **Decreto n. 99.274, de 6 de junho de 1990**. Regulamenta a Lei n. 6.902, de 27 de abril de 1981, e a Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõem, respectivamente sobre a criação de Estações Ecológicas e Áreas de Proteção Ambiental e sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/antigos/d99274.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d99274.htm). Acesso em: 20 nov. 2019.

CAMARGO, Aspásia; CAPOBIANCO, João Paulo R.; OLIVEIRA, José Antóio Puppim de. Os desafios da sustentabilidade no período pós-Rio-92: uma avaliação da situação brasileira. *In*: CAMARGO, Aspásia; CAPOBIANCO, João Paulo R.; OLIVEIRA, José Antóio Puppim de (org.). **Meio ambiente Brasil: avanços e obstáculos pós-Rio-92**. São Paulo: Estação Liberdade; Instituto Socioambiental; Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2002.

COMISSÃO ECONÔMICA PARA A AMÉRICA LATINA E O CARIBE (CEPAL). **Acordo Regional sobre Acesso à Informação, Participação Pública e Acesso à Justiça em Assuntos Ambientais na América Latina e no Caribe**. 2018. Disponível em: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43611/S1800493\\_pt.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43611/S1800493_pt.pdf). Acesso em: 20 nov. 2019.

COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. **Nosso futuro comum**. Rio de Janeiro: Editora da FGV, 1988.

DELNOY, Michel. Définition, notions de base, raison d'être et sources juridiques des procédures de participation du public. *In*: JADOT, Benoît. **La par-**

**Participacion du public au processus de décision en matière d'environnement et d'urbanisme.** Bruxelles: Bruylant, 2005. p. 7-28.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 5. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

JIMÉNEZ GUANIPA, H. El Acuerdo de Escazú y el derecho de acceso a la información dan luz a una nueva jurisprudencia. Análisis jurisprudencial. Sentencia Fundación Ambiente y Recursos Naturales (farn) c/ ypf SA s/varios. **Rev. Derecho del Estado**, Universidad Externado de Colombia. n. 44, p. 385-396, sept./dic. 2019.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia Científica.** 6. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MIRRA, Alvaro Luiz Valery. **Participação, processo civil e defesa do meio ambiente no Direito brasileiro.** 2010. 346 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. Disponível em: [http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06102010-151738/publico/TESE\\_ALVARO\\_VOLUME\\_I.pdf](http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06102010-151738/publico/TESE_ALVARO_VOLUME_I.pdf). Acesso em: 20 nov. 2019.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Direito da participação política** – legislativa, administrativa, judicial: fundamentos e técnicas constitucionais da democracia. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. Democracia, participação e processo. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (coord.). **Participação e processo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O MEIO AMBIENTE (PNUMA) **Megadiverso Brasil:** dando um impulso online à biodiversidade. 2019. Disponível em: <https://www.unenvironment.org/pt-br/noticias-e-reports/story/brasil-megadiverso-dando-um-impulso-online-para-biodiversidade>. Acesso em: 20 nov. 2019.

RAMOS, Elival da Silva. **A ação popular como instrumento de participação política**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 29. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

SILVA-SÁNCHEZ, Solange. **Cidadania Ambiental: novos direitos no Brasil**. São Paulo: Humanitas/FFLCH/Editora da USP, 2000.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Agenda 21**. 1992a. Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/agenda21.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Carta Mundial da Natureza**. 1982. Disponível em: [https://www.dh-cii.eu/0\\_content/investigao/files\\_CRDTLA/convencoes\\_tratados\\_etc/carta\\_mundial\\_da\\_natureza\\_de\\_28\\_de\\_outubro\\_de\\_1982.pdf](https://www.dh-cii.eu/0_content/investigao/files_CRDTLA/convencoes_tratados_etc/carta_mundial_da_natureza_de_28_de_outubro_de_1982.pdf). Acesso em: 23 mar. 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Convenção de Aarhus**. 1998. Disponível em: [http://www.apambiente.pt/\\_cms/view/page\\_doc.php?id=564](http://www.apambiente.pt/_cms/view/page_doc.php?id=564). Acesso em: 20 nov. 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano**. 1972. Disponível em: <https://legal.un.org/avl/ha/dunche/dunche.html>. Acesso em: 23 mar. 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento**. 1992b. Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaración sobre la aplicación del principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo**. 2012. Disponível em: [https://www.un.org/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/CONF.216/13&referer=/english/&Lang=S](https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/CONF.216/13&referer=/english/&Lang=S). Acesso em: 20 nov. 2019.

# CAPÍTULO V

## O PLURALISMO JURÍDICO COMO MECANISMO PARA A CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA PARTICIPATIVA NA POLÍTICA NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

DOI: <http://dx.doi.org/10.18616/rep05>

*Juliana Paganini*  
*Reginaldo de Souza Vieira*

SUMÁRIO

## INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 reconheceu, em seu texto, três instrumentos de exercício da soberania popular, sendo eles a cidadania direta, semidireta e indireta, fazendo com que a sociedade tivesse, à sua disposição, ferramentas para a realização desses direitos.

Seguindo esse norte e, tendo em vista a prática da cidadania participativa, o pluralismo político reconhece, para além do Estado, as práticas decisórias advindas da sociedade, uma vez que ninguém mais que ela para saber quais problemas permeiam sua realidade.

O Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, em parceria com diversos setores da sociedade, elaborou a Política Nacional de Assistência Social, consolidando o Sistema Único de Assistência Social em todo país, visando implementar ações que contribuam com a garantia dos Direitos Socioassistenciais e consequentemente com a redução da violação de direitos.

Entretanto, para que essa política seja concretizada na prática, faz-se necessária a atuação de toda a sociedade no que diz respeito às discussões, sugestões e deliberações, ou seja, torna-se necessária uma reflexão e uma utilização do pluralismo político como instrumento para a consolidação da cidadania participativa na Política Nacional de Assistência Social.

Para se alcançar o objetivo proposto neste estudo, o capítulo foi dividido em duas partes. A primeira estuda a cidadania participativa no Brasil, tendo, como ponto de partida, a Constituição Federal de 1988, destacando quais os instrumentos de soberania popular tal documento possui. Em seguida, traz uma reflexão sobre o exercício da cidadania participativa realizada por meio do controle social, no âmbito da Política Nacional de Assistência Social, apontando o pluralismo jurídico como sustentação teórica para o preenchimento desses espaços participativos e visualização dos desafios que ainda restam a enfrentar.

Na pesquisa realizada, a partir de uma abordagem interdisciplinar, utilizou-se o método dedutivo e a técnica de pesquisa bibliográfica e documental.

## A CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA PARTICIPATIVA NO BRASIL, A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Estudar o reconhecimento da cidadania participativa no Brasil como um instrumento de soberania popular presente na Constituição Federal de 1988 ainda é um desafio a ser enfrentado, seja pelo fato de se confundir tal categoria com a perspectiva da democracia, ou ainda porque essa encontra reais obstáculos para sua efetivação.

Por esse motivo, para se alcançar o objetivo proposto neste texto, torna-se necessário iniciar a construção teórica por meio da atribuição que tal palavra possui na contemporaneidade, ou seja, no sentido que alguns autores trabalham, no que diz respeito a essa nomenclatura, embora inúmeros significados tenham sido atribuídos a ela ao longo da história.

Para Bastos (2002, p. 81), a cidadania difere de ser cidadão, pois aquela consiste:

[...] na manifestação das prerrogativas políticas que um indivíduo tem dentro de um Estado democrático. Em outras palavras a cidadania é um estatuto jurídico que contém os direitos e as obrigações da pessoa em relação ao Estado. Já a palavra “cidadão” é voltada a designar o indivíduo na posse dos seus direitos políticos. A cidadania, portanto, consiste na expressão dessa qualidade de cidadão, no direito de fazer valer as prerrogativas que defluem de um Estado Democrático.

A partir de tal explanação, pode-se considerar que a cidadania é primordial para a participação das pessoas nos assuntos públicos, sendo que a limitação de seu exercício obsta conseqüentemente a própria democracia, violando-se assim a condição do ser cidadão.

Pode-se dizer então que a cidadania será definida conforme o modelo político e ideológico que sustenta e estrutura as concepções de Estado. Andrade (1998) exemplifica que, no liberalismo, essa é ligada ao Direito de Representação Política, enquanto o cidadão nada mais é que um indivíduo detentor de Direitos Eleitorais, ou seja, da prerrogativa de votar e ser votado bem como de exercer cargos públicos.

Da mesma forma, o conceito de cidadania está vinculado também ao de democracia, isso porque, enquanto essa etimologicamente trata do governo do povo, aquela diz respeito à qualidade da pessoa gozar de seus Direitos Cívicos e políticos do Estado, ou seja, ambos conceitos caminham juntos por se constituírem de modo similar e complementar (BARRETTO, 2006).

Por outro lado, Costa e Ritte (2020) aduzem que se faz necessário uma reestruturação da cidadania, no sentido de:

[...] dinamizar e pluralizar o conceito, ampliando seus limites especificamente: deslocando a cidadania, para um processo que seja mobilizado pela participação política. Também deslocar a cidadania não mais como um conceito que engloba unicamente os direitos políticos, mas sim, para uma dimensão que engloba o conjunto dos Direitos Humanos.

Diante disso, a cidadania está em constante processo de transformação, pois, quanto maior a organização e mobilização da sociedade e de seus atores, mais ampla será sua definição, rompendo-se assim com o binômio votar e ser votado para assumir uma postura de efetiva conscientização e comprometimento com meio social.

Portanto, esse caminho que está sendo construído, objetiva “[...] oportunizar o acesso igualitário ao espaço público como condição de existência e sobrevivência dos homens<sup>1</sup> enquanto integrantes de uma comunidade política” (CORRÊA, 2002, p. 221), razão pela qual a Constituição Federal de 1988 seguiu esse norte.

Em seu Art. 1º, *caput*, tal documento político já previu que a República Federativa do Brasil se constitui em Estado Democrático de Direito, significando um avanço em termos de respeito aos Direitos Humanos e às garantias fundamentais (BRASIL, 1988).

Isso se deu devido a seu conteúdo transformador da realidade,

[...] não se restringindo, como o Estado Social de Direito, a uma adaptação melhorada das condições sociais de existência. Assim, o seu conteúdo ultrapassa o aspecto material de concretização de uma vida digna ao homem e passa a agir simbolicamente como fomentador da participação pública no processo de construção e reconstrução de um projeto de sociedade, apropriando-se do caráter incerto da democracia para veicular uma perspectiva de futuro voltada à produção de uma nova sociedade, onde a questão da democracia contém e implica, necessariamente, a solução do problema das condições materiais de existência. (STRECK; MORAIS, 2012, p. 97-98).

Portanto o Estado Democrático de Direito objetiva a inserção da lei num contexto instrumental de disponibilidade do aparelho estatal e não de uma maneira hierarquizante e coercitiva para com as pessoas, fortalecendo, com isso, o aspecto da cidadania.

O Art. 1º da Constituição Federal de 1988 trouxe ainda, dentre seus fundamentos, a soberania (inciso I), cidadania (inciso II), dignidade da pessoa humana (inciso III), os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (inciso IV) e o pluralismo político (inciso V), demonstrando sua preocupação com

---

1 Seres humanos.

outras formas de atuação legítima para além daquela realizada pelo Estado, respeitando os direitos que são atribuídos a todo ser humano (BRASIL, 1988).

Dentre os instrumentos de cidadania, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo único, elencou três tipos, sendo eles a representativa, a semidireta e a participativa, construindo assim uma nova concepção de cidadania não limitada apenas a aspectos relativos ao direito de votar e ser votado (BRASIL, 1988).

A vontade popular então é encarada como algo forte, já que é ela quem escolhe tanto os membros do Congresso Nacional (Poder Legislativo), quanto os membros do Poder Executivo (VIEIRA, 2013), havendo um respeito pela vontade das pessoas independentemente de sua condição na sociedade.

Isso porque, mais adiante, em seu Art. 14, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu que a “[...] soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos.”, sendo o voto obrigatório aos cidadãos maiores de 18 anos (§ 1º, I) e facultativo para os analfabetos (§ 1º, “a”), maiores de setenta anos (§ 1º, “b”), para os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos (§ 1º, “b”) (BRASIL, 1988).

Ao observar a exigência de filiação partidária do parágrafo 2º, inciso V, desse mesmo dispositivo, no que tange a eleição para candidatos nas eleições proporcionais ou majoritárias, Mezzaroba (2020, p. 42) afirma que a democracia brasileira “[...] caracteriza-se como uma democracia representativa partidária, isto é, uma democracia que não admite candidaturas avulsas, candidaturas desvinculadas das organizações político-partidárias”.

Na cidadania semidireta, por outro lado, o povo interfere, conforme Art. 14 da Constituição Federal de 1988, porém por meio do campo legislativo, ou seja, por plebiscito (inciso I), referendo (inciso II) e iniciativa popular (inciso III) (BRASIL, 1988).

O plebiscito dá-se pela de consulta prévia do povo, para que esse, pelo voto, manifeste-se sobre assuntos de grande interesse nacional, “[...] na maioria das vezes de índole constitucional” (BASTOS, 2002, p. 138), ou seja, o que se busca, com esse instrumento, é justamente uma “autorização” da população sobre determinada atuação do Estado.

Já o referendo se constitui da mesma maneira que o plebiscito, ou seja, ocorre por meio de consulta ao povo, porém, depois da aprovação de uma lei ou ato administrativo, cabendo à sociedade, pelo voto, aceitar ou não a medida (SANTOS, 2019).

Dessa maneira, como se pode perceber, tanto o plebiscito quanto o referendo são instrumentos de manifestação popular, sendo que, em ambos os casos, o povo é ouvido, porém essa oitiva se dá em momentos distintos, pois, enquanto, no primeiro, a sociedade manifesta-se antes da criação de uma lei, no segundo, a consulta popular é sobre lei já aprovada.

Por fim, a iniciativa popular trata-se de um processo de participação mais complexo que os demais instrumentos, já que envolve desde a “[...] elaboração de um texto até a votação de uma proposta, passando pelas várias fases da campanha, coleta de assinaturas e controle da constitucionalidade.” (BENEVIDES, 2000, p. 33).

Além da cidadania representativa e da semidireta, a Constituição Federal de 1988 dispõe também da chamada cidadania participativa, que:

[...] apesar de se contrapor à representação no que diz respeito ao exercício direto da cidadania a partir das manifestações coletivas da Sociedade, o paradigma participativo não renega a existência da democracia representativa, mas apenas lhe retira a exclusividade como lócus do exercício da cidadania. Deste modo, teremos uma coabitação entre o paradigma moderno representativo e o paradigma participativo pós-Moderno. (VIEIRA, 2013, p. 180).

Sendo assim, a própria Constituição Federal de 1988 foi elaborada num cenário de mobilização e de participação social, resultando num documento de caráter democrático, já que acolhe, em seu texto, a democracia representativa, semidireta e participativa como instrumentos disponíveis para a sociedade.

Entretanto a cidadania participativa ainda está em processo de construção, devido a fatores históricos e culturais que negaram tal prerrogativa à sociedade. Devido a isso, Vieira (2013) destaca a democracia eletrônica como importante aliada nessa caminhada pela legitimação da cidadania ativa.

Cabe ainda destacar a democracia digital, compreendida como:

[...] qualquer forma de emprego de dispositivos (computadores, celulares), aplicativos (programas) e ferramentas (fóruns, sites, redes sociais) de tecnologias digitais de comunicação para suplementar, reforçar ou corrigir aspectos das práticas políticas e sociais do Estado e dos cidadãos, em benefício do teor democrático da comunidade política. (GOMES, 2011, p. 46).

Em que pese as dificuldades de acesso à tecnologia, inerentes a toda sociedade brasileira, a internet pode-se constituir em importante ferramenta de resolução ou, pelo menos, de redução do déficit de participação política, já que virtualmente as pessoas podem discutir em fóruns, compartilhar vídeos, imagens, dentre outras atitudes capazes de ampliar a atuação política.

Nesse contexto, para Vieira (2013, p. 187), a cidadania participativa foi uma conquista para o Estado Democrático de Direito, pois “[...] para além do estabelecimento de regras de participação política e ampliação do reconhecimento dos direitos humanos/fundamentais.”, a Constituição Federal de 1988 garantiu que esse instrumento tivesse como protagonista a própria sociedade.

Portanto a cidadania participativa dá-se por meio de um exercício diário, ou seja, por meio do engajamento, da mobilização, da conscientização e, em especial, do sentimento de fazer parte como ator social, no qual, ao cultivar tal espírito, colher-se-á uma sociedade mais humana e conseqüentemente um Estado mais voltado para o bem comum.

## O PLURALISMO JURÍDICO E A POLÍTICA NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL: PERSPECTIVAS PARA UMA CIDADANIA PARTICIPATIVA

Antes de se adentrar a cidadania participativa, no âmbito da Política Nacional de Assistência Social, faz-se necessária a construção de um apanhado breve do que se trata a categoria pluralismo jurídico, uma vez que essa será responsável por sustentar a fundamentação teórica do trabalho.

A perspectiva do pensamento voltado ao pluralismo jurídico ocorreu devido a historicamente se consolidar uma cultura no âmbito do Direito extremamente monista, na qual se atribuía legitimidade apenas para as demandas advindas do Estado, sem levar em consideração os anseios ou questões da sociedade.

Portanto, segundo Santos (2009, p. 30), o monismo jurídico:

[...] identifica-se com a teoria que considera como válida apenas uma ordem jurídica, seja o direito natural ou universal (monismo jurídico universal), seja o direito estatal (monismo jurídico estatal). Dessa forma, o monismo jurídico não está identificado apenas com a ordem jurídica estatal e sim com a acepção da palavra, isto é, monismo jurídico significa o reconhecimento de apenas uma ordem jurídica, estatal ou natural (universal).

Desse modo, tendo em vista a insuficiência do monismo jurídico diante das problemáticas e constantes modificações sociais, fez-se necessário o resgate da conscientização do papel dos atores sociais, razão pela qual o pluralismo jurídico encontrará espaço em tal discussão.

Nesse novo olhar, a sociedade terá a possibilidade de reconhecer mecanismos de ampliação da participação, porém essa nova concepção deve ser conquistada diariamente e gradativamente, num processo de conscienci-

zação popular (TOURAINÉ, 2011; ANDRADE, 1993; SÁNCHEZ, 2002). Por isso que:

[...] no interior desse processo se fortalece a ideia de que os espaços de construção e gestão das políticas sociais devem ser alargados com a participação de novos segmentos sociais. Em termos bem atuais a retórica predominante é esta: fortalecer a gestão democrática. (KRÜGER, 2008, p. 76).

Quando a autora traz para a discussão o fortalecimento da gestão democrática, ela acaba enfatizando que os instrumentos participativos existem no Brasil, inclusive estando materializados na CRFB/1988, porém eles encontram-se reduzidos ao papel, necessitando serem revigorados por parte da sociedade para que sejam utilizados amplamente.

A construção que busca expandir a noção de cidadania poderá contribuir com a participação, com a relação e com a compreensão entre as pessoas, desenvolvendo, com isso, um processo de conscientização popular quanto à importância do diálogo, do aceite de opiniões opostas e consequentemente da conquista de direitos (SANTOS, 2003; FREIRE, 2006; SANTOS; AVRITZER, 2002).

Essa maneira que viabiliza a percepção pela sociedade quanto à relevância de seu papel atuante, por meio da participação, Freire e Horton (2003, p. 149) denominam Educação, pois:

[...] quanto mais as pessoas participam do processo de sua própria educação, maior será sua participação no processo de definir que tipo de produção produzir, e para e por que, e maior será também sua participação no seu próprio desenvolvimento. Quanto mais as pessoas se tornam elas mesmas, melhor será a democracia. Quanto menos perguntamos às pessoas o que desejam a respeito de suas expectativas, menor será a democracia.

A Educação que os autores sugerem é algo que deve ser construído, sendo que essas práticas participativas se tornam essenciais na medida em que a própria sociedade reconhece, utiliza e espera resultados positivos, respeitando seus anseios e não mais aguardando decisões verticalizadas e descoladas da realidade social.

Assentado nessas ações, destaca-se o empoderamento decorrente da Educação, fazendo com que a sociedade tenha, em suas mãos, a possibilidade da transformação cultural, rompendo com o paradoxo formal que insere as pessoas num processo apático e conformista em relação à política, dificultando a conquista e a fruição de direitos (VALOURA, 2019; FREIRE, 2006).

A essa nova direção que busca atender às aspirações da sociedade Wolkmer (2015) denomina “pensamento crítico”, ou seja, nada mais é que uma maneira diferenciada que busca acompanhar as transformações sociais e econômicas, visando ao incentivo de múltiplas iniciativas coletivas e à extensão da esfera participativa.

Em vista disso, não se busca a ausência total do Estado de modo que as decisões se centralizem na sociedade, mas que a sociedade atue num processo participativo para que, ao fim, o Estado homologue tais decisões.

No entanto, apesar da necessidade do trabalho conjunto entre Estado e Sociedade, ambos possuem sua autonomia, que:

[...] começa pelo resgate da soberania participativa constitucional. Isso implica a transformação dos elementos da relação jurídica tradicional, nos três planos: do sujeito, do objeto e do fato ou exercício dos direitos, por incluir a dimensão coletiva. Impõe e importa também a autonomia política local, como espaço por excelência das práticas democráticas. (PILATI, 2012, p. 164).

Para se pensar em alternativas participativas que ultrapassem as barreiras da cidadania representativa, torna-se indispensável a percepção da importância do preenchimento de espaços democráticos por parte da socie-

dade, em especial na luta pela conquista de direitos, para que, com isso, o cenário político brasileiro disponha de amplo leque de atuação cidadã.

Considera-se primordial o resgate da discussão que Dagnino (2004) levanta acerca da nova concepção de cidadania, quando trabalha com a expansão das diversas formas do seu exercício, bem como com a busca e conquista cotidiana dos espaços, num processo de transformação das práticas sociais enraizadas na sociedade.

A cidadania que se discute no âmbito do pluralismo jurídico é justamente uma cidadania ampla, com possibilidade de utilização de instrumentos tecnológicos para seu alcance, que vai além da representação como forma exclusiva de exercício da soberania popular e que busca cotidianamente o preenchimento dos espaços democráticos pelas discussões da sociedade.

Em vista disso, pretende-se romper com a ideia implantada na sociedade de rivalidade entre cidadania representada e participativa (direta ou semidireta), que estabelece a imposição da escolha entre “uma alternativa radical: ou uma ou outra” (BENEVIDES, 2000, p. 45), não se considerando a possibilidade da convivência harmoniosa de ambas no sistema político brasileiro. É preciso compreender que, embora em alguns momentos haja divergência entre a vontade popular e a dos representantes eleitos, nem por isso essa relação antagônica deve ser encarada como algo negativo para o cenário político brasileiro, pelo contrário, precisa ser vista como parte natural do processo democrático do País.

Para Mouffe (1996, p. 13),

[...] o político não pode ser limitado a um certo tipo de instituição ou encarado como constituindo uma esfera ou nível específico da sociedade. [...] Depois de aceitarmos a necessidade do político e a impossibilidade de um mundo sem antagonismos, o que será necessário encarar é a forma como, nessas condições, poderemos criar ou manter uma ordem democrática pluralista. A ilusão do consenso e da unanimidade, bem como os apelos ao “antipolítico”,

deviam ser reconhecidos como fatais para a democracia e, por isso, abandonados.

Portanto, a cidadania está relacionada à política democrática, ao alargamento da atuação social, ao respeito às divergências de ideias, à ampliação de espaços para discussões divergentes, enfim, à própria identidade de ser cidadão e de ter um compromisso com as questões que envolvam a sociedade.

A concepção participativa da cidadania não é uma opção, em que hoje se atua e amanhã não mais, muito menos um receituário político, que “[...] pode ser aplicado como medida ou propaganda de um governo, sem continuidade institucional. Não é um favor e, muito menos, uma imagem retórica.” (BENEVIDES, 2000, p. 19), mas é o exercício diário do princípio democrático pela realização concreta da soberania popular.

No âmbito da Política Nacional de Assistência Social, dá-se por meio do controle social, ou seja, por meio de mecanismos de fiscalização e de monitoramento que a sociedade pode desenvolver perante todas as atividades do Estado.

O controle social:

[...] trata-se de instrumento de efetivação da participação popular no processo de gestão político-administrativa, financeira e técnico-operativa, com caráter democrático e descentralizado. Dentro dessa lógica, o controle do Estado é exercido pela sociedade na garantia dos direitos fundamentais e dos princípios democráticos balizados nos preceitos constitucionais. (BRASIL, 2004, p. 56).

Sendo assim, quando se fala em controle social, busca-se colocar em evidência a participação da população nos assuntos que afetam sua trajetória de vida, descentralizando o poder e atribuindo-o também a outros segmentos da sociedade, para que, com isso, consiga-se avançar nas decisões de forma democrática.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e posteriormente com a regulamentação da Lei Orgânica de Assistência Social, em 7 de dezembro de 1993, a Assistência Social passou a ser inscrita enquanto política pública, direito do cidadão e dever do Estado, sendo resultante das lutas dos movimentos sociais e de uma conquista para a sociedade (BRASIL, 1988; BRASIL, 1993).

A Assistência Social implica então os serviços gratuitos de natureza diversas, que o Estado presta aos membros da comunidade social, atendendo às necessidades públicas, ou seja, essa procura atender aqueles grupos mais vulneráveis que não têm acesso aos serviços sociais básicos de saúde, educação, segurança, habitação, trabalho e geração de renda (OLIVEIRA, 1996).

A Constituição Federal de 1988 trouxe ainda, em seu Art. 203, incisos I e II, que a Assistência Social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social e tem por objetivo a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice, bem como o amparo às crianças e adolescentes carentes, entendendo, do mesmo modo, a Lei Orgânica de Assistência Social em seu Art. 2º (BRASIL, 1988; BRASIL, 1993).

Baseado nisso, o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, a Secretaria Nacional de Assistência Social e o Conselho Nacional de Assistência Social cumpriram com as deliberações da IV Conferência Nacional de Assistência Social, realizada em 2003, elaborando, aprovando e tornando pública a Política Nacional de Assistência Social, em 2004, com o objetivo de materializar as diretrizes da Lei Orgânica de Assistência Social e de implantar o Sistema Único de Assistência Social (BRASIL, 2004).

Dessa maneira, tal Política é constituída pelo conjunto de serviços, programas, projetos e benefícios no âmbito de Assistência Social, prestados diretamente ou por meio de convênios com organizações sem fins lucrativos, por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais da administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo poder público (YAZBEK, 2006, p. 130).

Além disso, a Constituição Federal de 1988, Art. 204, inciso II, bem como a Lei Orgânica de Assistência Social (Loas), Art. 5º, inciso II, organizaram as diretrizes da assistência, estando dentre elas a “[...] participação da população na formulação das políticas no controle das ações em todos os níveis” (BRASIL, 1993), ou seja, ambos os regulamentos jurídicos trouxeram, em seu bojo, a orientação para o exercício do controle social por parte da população, restando, portanto, o preenchimento dos espaços participativos.

No âmbito da Política Nacional de Assistência Social e tendo em vista os pilares norteadores do pluralismo político, a cidadania participativa dá-se por meio dos conselhos e das conferências, não sendo, no entanto, os únicos, já que outras instâncias somam força a esse processo (TRAJANO; RAMALHO, 2013, p. 2), porém serão utilizados esses dois mecanismos como suporte para desenvolvimento deste estudo.

Quanto às características do Conselho de Assistência Social, cabe destacar – Loas, Art. 6 – seu caráter permanente, composição paritária entre representantes do governo e da sociedade e sua natureza deliberativa, constituindo-se nos três níveis da administração e devendo ser criado por lei, inclusive para recebimento de recursos (BRASIL, 1993).

No que se refere à paridade dos conselhos, Art. 17, inciso II, a representação por parte da sociedade civil dá-se pela atuação “[...] dos usuários ou organizações de usuários, das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, escolhidos em foro próprio.” (BRASIL, 1993).

Os Conselhos de Assistência Social possuem ainda algumas atribuições de acordo com a Política Nacional de Assistência Social (2004), sendo elas:

[...] a deliberação e fiscalização da política de assistência social e de seu financiamento, aprovação dos planos de assistência social (no seu âmbito), apreciação e aprovação da proposta orçamentária (no seu âmbito), acompanhamento na execução do fundo de assistência social entre outras. (BRASIL, 2004, p. 51-52).

Além disso, conforme Art. 18 da Lei Orgânica de Assistência Social, os conselhos “[...] normatizam, disciplinam, acompanham, avaliam e fiscalizam os serviços de assistência social prestados pela rede socioassistencial, definindo os padrões de qualidade de atendimento, estabelecendo os critérios de repasse de recursos” (BRASIL, 1993), desempenhando relevante papel na sociedade.

Dessa maneira, os conselhos foram criados “[...] para assegurar aos cidadãos organizados melhores recursos e meios de influenciar na definição da agenda pública em setores específicos de políticas sociais” (CAMPOS, 2006, p. 111-112), ou seja, estabeleceram-se como ferramentas disponíveis para utilização da sociedade.

Portanto pode-se considerar que, no âmbito do Sistema Único de Assistência Social, os conselhos são:

[...] espaços privilegiados que somam forças para sua efetiva implantação e implementação em todas as etapas da gestão desse atual sistema. Assim, a potência dos conselhos como espaço privilegiado de construção da política retoma força na perspectiva do SUAS, reforçando o que já é determinação legal a partir da LOAS, efetivar a assistência social como política social de direitos. (MORETO, SILVEIRA, 2010, p. 14).

Outro mecanismo de controle na Assistência Social, Art. 18, inciso VI, diz respeito às conferências, instrumentos de mobilização, que ocorrem de quatro em quatro anos, com atribuição de “[...] avaliar a situação da assistência social e propor diretrizes para o aperfeiçoamento do sistema.” (BRASIL, 1993).

As conferências de Assistência Social caracterizam-se como um espaço destinado à participação da sociedade, que visa ao engajamento dessa na formulação, na gestão e no controle da Política de Assistência Social, nas três esferas federativas, ou seja, em âmbito federal, estadual e municipal (TRAJANO; RAMALHO, 2013).

Tais conferências trazem consigo a oportunidade para se debater, de forma coletiva, as políticas de Assistência Social, ou seja, constituem-se como mecanismos de incentivo à participação social, encontrando-se também presentes nesses espaços diferentes organizações da sociedade civil, que representam os usuários, os trabalhadores bem como o segmento governamental da área (CONFERÊNCIAS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL, [2020?]).

Além disso, as conferências de Assistência Social organizam:

[...] novas diretrizes, no sentido de consolidar e ampliar os direitos socioassistenciais dos seus usuários. Os debates são coletivos com participação social mais representativa, assegurando momentos para discussão e avaliação das ações governamentais e também para a eleição de prioridades políticas que representam os usuários, trabalhadores e as entidades de assistência social. (MDS, 2020).

Assim sendo, tais conferências se estabelecem como mecanismos informais de acesso da população nos espaços públicos, possibilitando, com isso, a defesa dos direitos socioassistenciais e o fortalecimento do protagonismo social.

Logo, tanto os conselhos, quanto as conferências trouxeram consigo a relevância do controle na área da Assistência Social, e essa preocupação em se pensar formas de construção do Direito, para além do aparelho estatal, já era estruturada pelo pluralismo político .

Assim sendo, a teoria de base do pluralismo político, juntamente com a Constituição Federal de 1988, o Sistema Único de Assistência Social e a Política Nacional de Assistência Social, contribuiu para o processo de democratização da política socioassistencial, caminhando-se para a construção de um projeto de sociedade autônoma e participativa, alcançando-se, assim, maior legitimidade na atuação e na formulação de políticas públicas de atendimento, proteção, promoção e justiça.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Há que se pontuar que historicamente a categoria cidadania passou por diversos significados, e não poderia ser diferente, uma vez que as sociedades sempre se constituíram de forma heterogênea, com demandas dinâmicas e processos decisórios plúrimos, razão pela qual seria um erro considerar apenas o caráter único.

No Brasil, a inserção da cidadania participativa, juntamente com a representativa e semidireta, na Constituição Federal de 1988, possibilitou o reconhecimento do respeito aos direitos políticos, sociais e culturais, ocasionando uma importante conquista para o Estado Democrático de Direito.

Além disso, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu a Assistência Social como um direito de todos, independentemente de qualquer contribuição, rompendo, ao menos no papel, com uma trajetória caritativa, assistencialista e filantrópica. Nesse cenário de ressignificação, o poder público então, em conjunto com a sociedade, elaborou e estruturou o Sistema Único de Assistência Social, consolidando a Política Nacional de Assistência Social em todo o País, reconhecendo a cidadania participativa como ferramenta de gestão de seus serviços e programas.

Essa cidadania participativa, acolhida conforme já mencionado, pela Constituição Federal de 1988, rompe com a ideia simplista da concentração do poder no espaço estatal, indo de encontro ao monismo jurídico, concebendo que as questões coletivas devem ser distribuídas e trabalhadas também pela sociedade. A partir do momento que se reconhecem outras maneiras de atuação para além da representação, permitindo que as pessoas fiscalizem, administrem e atuem nos acontecimentos sociais, pode-se dizer que se está diante de uma mudança de paradigma, ou seja, de novo modelo que identifica o pluralismo jurídico como ferramenta de cidadania.

A Política Nacional de Assistência Social, seguindo o mesmo norte da Constituição Federal de 1988, acabou inserindo, em seu texto, o controle

social como ferramenta que a sociedade pode manusear visando à garantia dos Direitos Socioassistenciais.

Sendo assim, quando se refere a esse controle, está-se atribuindo a participação das pessoas nos assuntos que interferem na sua trajetória de vida, descentralizando o poder e atribuindo-o a outros segmentos da sociedade, para que, com isso, consiga-se avançar nas decisões, de forma democrática.

Portanto, dentre os mecanismos de controle social, estão os Conselhos e as Conferências, porém, em que pese a Constituição Federal de 1988, Lei Orgânica de Assistência Social, Política Nacional de Assistência Social e Sistema Único de Assistência Social reconhecerem espaços pautados no pluralismo político, na prática restam alguns desafios a serem vencidos, tais como a construção de uma nova cultura baseada na reinvenção cotidiana de atitudes participativas, fazendo com que a sociedade perceba que não mais é espectadora, mas protagonista de sua história.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Cidadania: do direito aos direitos humanos**. São Paulo: Acadêmica, 1993.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Cidadania, Direitos Humanos e Democracia: Reconstruindo o Conceito Liberal de Cidadania**. In: SILVA, Reinaldo Pereira e (org.). **Direitos Humanos como educação para a Justiça**. São Paulo: LTr, 1998. p. 123-134.

BARRETTO, Vicente de Paulo. **Dicionário de filosofia do Direito**. São Leopoldo: Editora da Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Teoria do Estado e ciência política**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

BENEVIDES, Maria Victória de Mesquita. **A cidadania ativa: referendo, plebiscito e iniciativa popular**. 3. ed. São Paulo: Ática, 2000.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Emendas Constitucionais de Revisão. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 1º mar. 2020.

BRASIL. **Lei n. 8.742, de 7 de dezembro de 1993**. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Assistência Social. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/leis/L8742.htm>. Acesso em: 2 mar. 2020.

BRASIL. **Resolução n. 145, de 15 de outubro de 2004**. Dispõe sobre a Política Nacional de Assistência Social. Disponível em: [www.mds.gov.br](http://www.mds.gov.br). Acesso em: 2 mar. 2020.

CAMPOS, Edval Bernardino. Assistência social: do descontrole ao controle social. **Rev. Serviço Social e Sociedade**, São Paulo, ano XXVI, n. 88, p. 41-58, jun. 2006.

CONFERÊNCIAS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. **Começam no próximo mês**. [2020?]. Disponível em: <http://www.portalamm.org.br/index.php/noticias-geral/460-conferencias-de-assistencia-social-comecam-no-proximo-mes>. Acesso em: 25 fev. 2020.

CORRÊA, Darcísio. **A construção da cidadania**: reflexões histórico-políticas. 3. ed. Ijuí: Editora da UNIJUÍ, 2002.

COSTA, Marli M. Moraes da; RITTI, Caroline Fockink. **Cidadania no Brasil**: sua construção a partir de uma ótica humanista, voltada aos Direitos Humanos e a necessária superação de velhos paradigmas. [2020?]. Disponível em [http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/caroline\\_fockink\\_ritt2.pdf](http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/caroline_fockink_ritt2.pdf). Acesso em: 1º mar. 2020.

DAGNINO, Evelina. Movimentos sociais e a emergência de uma nova noção de cidadania. *In*: DAGNINO, Evelina. **Anos 90**: política e sociedade no Brasil. São Paulo: Brasiliense, 2004. p. 103-115.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 43. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2006.

FREIRE, Paulo; HORTON, Myles. **O caminho se faz caminhando**: conversas sobre educação e mudança social. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2003.

GOMES, Wilson. Participação política *online*: questões e hipóteses de trabalho. In: MAIA, Rousiley Celi Moreira; GOMES, Wilson; MARQUES, Francisco Paulo Almeida (org.). **Internet e participação política no Brasil**. Porto Alegre: Sulina, 2011. p. 32-46.

KRÜGER, Tânia Regina. Participação da comunidade: 20 anos de diretriz constitucional. **Emancipação**, Ponta Grossa, v. 8, n. 2, p. 75-90, 2008.

MEZZAROBBA, Orides. A democracia representativa partidária brasileira: necessidade de (re)pensar o conceito de povo como ator político. **Paraná Eleitoral**, Curitiba, v. 1, n. 1, p. 41-48, [2020?]. Disponível em: <http://www.justicaeleitoral.jus.br/arquivos/tre-pr-parana-eleitoral-revista-1-artigo-3-orides-mezzaroba>. Acesso em: 1º mar. 2020.

MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL E COMBATE A FOME. **Portal virtual**. [2020?]. Disponível em: <http://www.mds.gov.br/>. Acesso em: 25 fev. 2020.

MORETTO, Sandra de Souza; SILVEIRA, Darlene de Moraes. **A contribuição dos conselhos de Assistência Social na materialização do Sistema Único de Assistência Social (SUAS)**. Artigo apresentado ao Curso de Especialização Lato Sensu em Gestão Social de Políticas Públicas da Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL), 2010.

MOUFFE, Chantal. **O regresso do político**. Lisboa: Gradiva, 1996.

OLIVEIRA, Heloisa Maria José de. **Assistência Social**: do discurso do Estado à prática do serviço social, Florianópolis: Editora da UFSC, 1996.

PILATI, José Isaac. **Propriedade & função social na pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

SÁNCHEZ, Félix. **Orçamento participativo**: teoria e prática. São Paulo: Cortez, 2002.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa; AVRITZER, Leonardo. Para ampliar o cânone democrático. *In*: SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p. 39-42.

SANTOS, José Júlio Corrêa dos. **Referendo... O que é?** Disponível em [http://www.fmr.edu.br/publicacoes/pub\\_49.pdf](http://www.fmr.edu.br/publicacoes/pub_49.pdf). Acesso em: 1º jul. 2014. Acesso em: 6 nov. 2019.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das normas coletivas**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2009.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, Losé Luis Bolzan de. **Ciência política e Teoria Geral do Estado**. 6. ed Porto Alegre: Livro do Advogado, 2012.

TOURAINÉ, Alain. **Um novo paradigma: para compreender o mundo de hoje**. 4. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

TRAJANO, Aline Giselle das Neves; RAMALHO, Rosângela Palhano. **O controle social nas ações do conselho municipal de assistência social de Gurinhém-PB**. 2013. 26 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Especialização em Gestão Pública Municipal) – Curso de Especialização em Gestão Pública Municipal, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2013.

VALOURA, Leila de Castro. **Paulo Freire, o educador brasileiro autor do termo empoderamento, em seu sentido transformador**. [2011?]. Disponível em: [http://tupi.fisica.ufmg.br/michel/docs/Artigos\\_e\\_textos/Comportamento\\_organizacional/empowerment\\_por\\_paulo\\_freire.pdf](http://tupi.fisica.ufmg.br/michel/docs/Artigos_e_textos/Comportamento_organizacional/empowerment_por_paulo_freire.pdf). Acesso em: 4 abr. 2019.

VIEIRA, Reginaldo de Souza. **A cidadania na República participativa: pressupostos para a articulação de um novo paradigma jurídico e político para os conselhos de saúde**. 2013. 540 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2013.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico**: fundamentos de uma nova cultura do direito. 4. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva 2015.

YAZBEK, Maria Carmelita. A assistência social na prática profissional: história e perspectivas. **Rev. Serviço Social e Sociedade**, São Paulo, ano XXVI, n. 88, p. 24-35, jun. 2006.



# PARTE II

REPUBLICANISMO,  
PARTICIPAÇÃO, BENS COMUNS E  
JURISDIÇÃO

# CAPÍTULO I

## A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA (LEI N. 13.465/2017) COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DA CIDADANIA

DOI: <http://dx.doi.org/10.18616/rep06>

*Mathias Foletto Silva*

*Beatriz Luiza Goedert de Campos*

SUMÁRIO

## INTRODUÇÃO

O presente capítulo de livro tratará da regularização fundiária (Lei n. 13.465/2017) como instrumento de efetivação da cidadania.

A questão posta é responder se a regularização fundiária propicia a efetivação da cidadania. Assim, apresenta-se, como objetivo principal, portanto, investigar e identificar se a regularização fundiária promove a cidadania.

Referente aos objetivos específicos da pesquisa, busca-se abordar a regularização fundiária, a cidadania e, por fim, a regularização fundiária como instrumento de efetivação da cidadania.

Metodologicamente, utilizar-se-á o método dedutivo para responder à questão, adotando-se revisão bibliográfica pertinente como procedimento técnico de investigação e de abordagem descritiva.

A justificativa para o presente trabalho reside na relevância e na atualidade do tema diante da necessidade de resolução adequada de conflitos, especialmente de questões correlatas à regularização fundiária.

O trabalho está dividido em três capítulos. O primeiro capítulo abordará questões atinentes à regularização fundiária. Já no segundo, serão estudados os aspectos referentes à cidadania. Por fim, no terceiro capítulo, tratar-se-á especificamente da regularização fundiária como instrumento de efetivação da cidadania.

Quanto à contextualização da presente produção acadêmica, o trabalho foi desenvolvido a partir do escopo da Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição, voltando-se especificamente ao objeto da regularização fundiária como instrumento de efetivação da cidadania.

## A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA

No presente capítulo, abordar-se-ão temas afetos à regularização fundiária, especificamente, o seu conceito, os princípios, os objetivos, as suas

modalidades e os seus respectivos procedimentos, conforme preconiza a Lei n. 13.465/2017.

Inicialmente, a regularização fundiária deve ser compreendida a partir da Lei n. 13.465/2017, que trouxe novos conceitos acerca do tema e inovou ao prever procedimentos com diferentes ritos.

Acerca do histórico da legislação sobre regularização fundiária, Michely Freire Fonseca Cunha pontua:

Até 2009, o consenso era que a Lei n. 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) era a única referência para a execução da política urbana. Com a publicação da Lei 11.977/2009 (Lei de Regularização Fundiária) revogada pela Lei n. 13.465/2017, os dois instrumentos legislativos passaram a coexistir como diretrizes gerais para o desenvolvimento das funções sociais da cidade. (CUNHA, 2019, p. 21).

Assevera referida autora que o Plano Diretor tem, como escopo, “[...] definir e implementar as políticas públicas de ordenamento territorial da cidade e a regularização fundiária (REURB) traz instrumentos essenciais para promover a igualdade, justiça social e o direito à cidade.” (CUNHA, 2019, p. 21).

Especificamente em relação à Lei n. 13.465/2017 (BRASIL, 2017), seu Art. 9º assinala que a regularização fundiária urbana, denominada Reurb, forma-se a partir de um conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à incorporação dos núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial urbano, bem como objetivam à concessão de titulação a seus ocupantes.

Para Alberto Gentil de Almeida Pedroso (2018, p. 19), “[...] a Lei n. 13.465, de 11 de julho de 2017 (norma legislativa responsável pela conversão da Medida Provisória 756/2016 em lei), promoveu profundas alterações no sistema legal aplicado à regularização fundiária urbana”.

No tocante à principiologia atinente, a Lei n. 13.465/2017, em seu Art. 9º, parágrafo primeiro (BRASIL, 2017), estabelece uma série de princípios

que deverão ser observados na Política Pública de Desenvolvimento do Espaço Urbano: princípio da sustentabilidade econômica, social e ambiental, princípio da ordenação territorial e princípio da ocupação do solo de maneira eficiente.

Michely Freire Fonseca Cunha (2019, p. 13) explica que o “[...] presuposto da aplicação da legislação de regularização fundiária é que haja consolidação do núcleo urbano informal, entendendo-se como informal aquele núcleo que esteja com algum grau de irregularidade”.

Acerca do tema, assevera Naila de Rezende Khuri:

[...] assentamentos informais são ocupações em terras públicas ou privadas, urbanas ou em vias de urbanização, oriundas na maioria dos casos de parcelamentos clandestinos ou informais ou irregulares, utilizados predominantemente para moradia de população de baixa renda, mas que podem contemplar parcelas de comércios e que apresentam, como um de seus elementos definidores preponderantes, a falta de segurança jurídica da posse. (KHURI, 2017, p. 291).

Ainda, a legislação – Lei n. 13.465, 2017, Art. 23 – estabeleceu uma limitação para a promoção da regularização mediante legitimação fundiária, a qual somente poderá ser aplicada para os núcleos urbanos informais comprovadamente existentes até 22 de dezembro de 2016.

Quanto aos objetivos da regularização fundiária, o Art. 10 da Lei n. 13.465/2017 (BRASIL, 2017) trouxe, dentre outros, a ampliação do acesso à terra urbanizada pela população de baixa renda, de modo a priorizar a permanência dos ocupantes nos próprios núcleos urbanos informais regularizados.

Ainda, a lei anteriormente citada prevê os objetivos de promover a integração social e a geração de emprego e renda, garantir o Direito Social à moradia digna e às condições de vida adequadas e garantir a efetivação da função social da propriedade.

Sobre a função social, Nelson Resenvald entende que:

Não há mais um interesse tão evidente em conceituar a estrutura dos institutos, mas em direcionar o seu papel e missão perante a coletividade, na incessante busca pela solidariedade e pelo bem comum. Enfim, a função social se dirige não só à propriedade, aos contratos e à família, mas à reconstrução de qualquer direito subjetivo, incluindo-se aí a posse, como fato social, de enorme repercussão para a edificação da cidadania e das necessidades básicas do ser humano. (ROSENVALD, 2015, p. 273).

No tocante às modalidades, a Lei n. 13.465/2017 (BRASIL, 2017) apresenta, como modalidades de Reurb: Reurb de Interesse Social, abreviada como Reurb-S, e Reurb de Interesse Específico, ou Reurb-E.

Enquanto a Reurb-S é aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados predominantemente por população de baixa renda, assim declarados em ato do Poder Executivo municipal, a Reurb-E é cabível aos núcleos urbanos informais ocupados por população não qualificada como de baixa renda.

Relativamente ao tema, assevera Michely Freire Fonseca Cunha (2019, p. 19) que “[...] a REURB é admitida para núcleos urbanos irregulares existentes no Município, ou seja, para moradias, comércio, indústria, conjuntos habitacionais, condomínios, horizontais, verticais ou mistos”.

A respeito do tema, Naila de Rezende Khuri pontua:

No Brasil, o acelerado processo de urbanização resultou em vários fatores negativos, entre os quais, a proliferação de assentamentos informais ocupados por pessoas de baixa renda, muitos dos quais sem condições de habitabilidade, em razão da precária infraestrutura oferecida pelo Estado. (KHURI, 2017, p. 286).

Michely Freire Fonseca Cunha exemplifica a irregularidade nas hipóteses seguintes:

- a) inexistência de aprovação do projeto de parcelamento no Município e por consequência, ausência de registro imobiliário;
- b) existência de aprovação Municipal, mas inexistência de registro imobiliário;
- c) existência de aprovação Municipal, existência de registro imobiliário quanto ao parcelamento do solo, mas inexistência de averbação da construção;
- d) existência de aprovação Municipal, existência de registro imobiliário, mas a execução do projeto é diversa da que foi aprovada ou registrada; ou,
- e) a existência de aprovação Municipal, existência de registro imobiliário, existência de averbação da construção, mas ausência de titulação dos seus ocupantes atuais. (CUNHA, 2019, p. 17).

Acerca de legitimidade para requerer a regularização, a legislação – Lei n. 13.465, 2017, Art. 14 – trouxe um rol amplo de legitimados, dentre os quais constam os entes públicos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios ou entidades da administração pública indireta), bem como os próprios beneficiários e interessados (proprietários de imóveis ou de terrenos, loteadores ou incorporadores).

Ainda, assiste legitimidade ao Ministério Público e, desde que em favor de beneficiários hipossuficientes, também à Defensoria Pública.

Quanto aos instrumentos a serem empregados na regularização, a própria Lei n. 13.465, 2017, Art. 15, lista diversas possibilidades, as quais são mencionadas a título de ilustração quanto à amplitude pretendida pelo legislador: legitimação fundiária e a legitimação de posse, usucapião, desapropriação em favor dos possuidores, arrecadação de bem vago, consórcio imobiliário, desapropriação por interesse social, Direito de Preempção, a transferência do direito de construir a requisição, intervenção do poder público em parcelamento clandestino ou irregular, alienação de imóvel pela administração

pública diretamente para seu detentor, concessão de uso especial para fins de moradia, concessão de direito real de uso, doação e compra e venda.

Tendo em vista a quantidade de instrumentos mencionados pela legislação, observa-se a importância do procedimento para efetivação de direitos, uma vez que, independentemente da ferramenta a ser empregada, o propósito é a regularização dos imóveis e a titulação para seus respectivos ocupantes.

Conforme explica Michely Freire Fonseca Cunha (2019, p. 18), “[...] podemos admitir, por exemplo, a utilização dos instrumentos da regularização fundiária (REURB) apenas para titular seus ocupantes, se todas as demais irregularidades já estiverem sanadas”.

No tocante ao procedimento administrativo, a Reurb desenvolve-se em sete fases, conforme Art. 28 da Lei n. 13.465/2017 (BRASIL, 2017): requerimento dos legitimados; processamento administrativo do requerimento, no qual será conferido prazo para manifestação dos titulares de direitos reais sobre o imóvel e dos confrontantes; elaboração do projeto de regularização fundiária; saneamento do processo administrativo; decisão da autoridade competente, mediante ato formal, ao qual se dará publicidade; expedição da CRF pelo Município; e registro da CRF e do projeto de regularização fundiária aprovado perante o oficial do cartório de registro de imóveis em que se situe a unidade imobiliária com destinação urbana regularizada.

Importante destacar a previsão legal – Lei n. 13.465, 2017, Art. 28, parágrafo único (BRASIL, 2017) – segundo a qual a ausência de lei municipal específica não será impeditivo para a realização dos procedimentos de regularização fundiária.

Conforme o Art. 30 da Lei n. 13.465 (BRASIL, 2017), caberá aos municípios nos quais estejam situados os núcleos urbanos informais a serem regularizados classificar, caso a caso, as modalidades da Reurb, bem como compete aos municípios o processamento, a análise e a aprovação do projeto de regularização fundiária, além da emissão da certidão de regularização fundiária.

Ainda acerca do procedimento, segundo Michely Freire Fonseca Cunha, são quatro os ritos para processar a regularização fundiária:

- a) A REURB (S ou E) precedida de demarcação urbana (art. 12 do Decreto nº 9.310/2018 e art. 19 da Lei 13.465/2017);
- b) REURB (S ou E) com rito administrativo (art. 21 do Decreto nº 9.310/2018 e 31 da Lei 13.465/2017 e seguintes);
- c) REURB (S ou E) pelo rito da regularização inominada (art. 87 do Decreto nº 9.310/2018 e art. 69 da Lei nº 13.465/2017)
- d) Abertura de matrícula para gleba ou área pública (art. 195-A e art. 195-B da Lei 6.015/1973);
- e) Especialização de fração ideal (art. 45 da Lei nº 13.465/2017 e art. 43 do Decreto nº 9.310/2018). (CUNHA, 2019, p. 19).

Quanto ao registro da regularização fundiária, a certidão de regularização fundiária (CRF) servirá como título perante o ofício de registro de imóveis da situação do imóvel, independentemente de determinação judicial ou do Ministério Público, conforme prevê o Art. 42 da Lei n. 13.465 (BRASIL, 2017).

O oficial do registro de imóveis analisará a certidão de regularização fundiária (CRF) e poderá expedir nota devolutiva fundamentada, indicando os motivos da recusa e formulando as eventuais exigências respectivas.

Com o registro da certidão de regularização fundiária (CRF), o oficial do registro de imóveis deverá promover a abertura das matrículas e os respectivos registros dos direitos reais indicados na CRF, sendo dispensada por lei a apresentação de título individualizado.

Assim, ao final do procedimento, é conferida a titulação aos ocupantes da área, seja por meio do reconhecimento da propriedade ou de outro direito real. A partir de então, a situação jurídica das pessoas envolvidas estará

reconhecida e regularizada, além de estar disponível e pública no ofício de registro de imóveis competente.

Sobre a propriedade, destaca-se o conceito de José Isaac Pilati (2017b, p. 39), segundo o qual trata-se da “[...] instituição basilar, o núcleo substancial que determina a estrutura política e a forma jurídica que se pratica na civilização”.

Rosa Maria de Andrade Nery e Nelson Nery Júnior pontuam:

[...] o direito de propriedade, que – como, aliás, todos os outros institutos jurídicos – não se compadece de consideração voltada, exclusivamente, para o atendimento e satisfação apenas dos interesses pessoais de um titular, mas cumpre um papel (uma função) dentro do regime jurídico posto, de atender também a interesses sociais. (NERY; NERY JÚNIOR, 2015, p. 610).

No tocante à propriedade e à sua titulação, que é um dos objetivos da regularização fundiária, sua ocorrência proporciona a transformação da situação fática da posse em propriedade ou em outro direito real, residindo, nesse ponto, dentre outros, a promoção da cidadania.

Logo, devidamente abordados os temas afetos à regularização fundiária, especificamente, o seu conceito, os princípios, os objetivos, as suas modalidades e os seus respectivos procedimentos, conforme preconiza a Lei n. 13.465/2017, a seguir, no próximo capítulo, analisar-se-ão os aspectos pertinentes à cidadania.

## A CIDADANIA

No presente capítulo, serão estudados os aspectos atinentes à cidadania, com a respectiva abordagem de seu conceito.

A concepção de cidadania deve ser entendida a partir do conceito trabalhado e lecionado por José Isaac Pilati (2017a, 2017b), de titularidade do privado com status de condômino do *publicus*.

Explica Reginaldo de Souza Vieira:

A CRFB/1988, como expressão e também fundadora da República Participativa, instituiu formalmente a existência de uma nova concepção de cidadania, não meramente formal e vinculada à democracia representativa, mas estribada também na cidadania participativa e no reconhecimento dos direitos humanos/fundamentais, na qualidade de necessidades da Sociedade. (VIEIRA, 2013, p. 261).

Por sua vez, acerca da cidadania, Silvana Santiago Martins (2018, p. 82) defende que “[...] exercer a cidadania significa viver em constante luta por melhorias na qualidade de vida — individuais e coletivas —, em busca de liberdade, dignidade e igualdade”.

Segundo o conceito delineado pela referida autora, a “[...] cidadania é a prática do indivíduo em exercer seus direitos e deveres, no âmbito de uma sociedade do Estado.” (MARTINS, 2018, p. 82).

Richard Pae Kim entende que:

Observamos pelas pesquisas que o sentido jurídico de cidadania muitas vezes não é o mesmo daquele estudado na ciência política ou pela sociologia, ou ainda sustentado pela doutrina do Direito. Também não há dúvida de que mesmo no Direito os termos “cidadania” e “cidadão” possuem sentidos diversos, posto que são palavras polisêmicas e os enfoques de cada ciência dão tons evolutivos das mais diversas espécies e muitas vezes confusos para os leitores e os estudiosos. (PAE KIM, 2013, p. 18).

No mesmo sentido, assevera Reginaldo de Souza Vieira (2013, p. 367) que o “[...] termo cidadania não possui um significado unívoco, mas depende do momento histórico que se encontra inserido e aplicado e da opção teórica elegida para a sua significação. Ele possui um sentido complexo, pluriforme e multicultural em sua essência”.

De toda forma, a cidadania, conforme pontua Silvana Santiago Martins (2018, p. 82), “[...] deve garantir a plena emancipação dos indivíduos que, por meio de seus deveres com a sociedade, têm seus direitos inerentes à vida — como saúde, assistência social, educação, moradia, renda, alimentação, entre outros garantidos pelas políticas sociais”.

Cláudia Franco Corrêa defende a existência de uma categoria de cidadania urbana:

Não podemos olvidar que a questão urbana no Brasil encontra-se atrelada à percepção da cidadania. Parece razoável afirmar que, com advento de uma compreensão da polis em níveis macro dinâmicos, seria possível admitir uma categoria específica de cidadania urbana. Ter acesso aos aparelhamentos urbanos permite que a cidade cumpra sua função urbana e, conseqüentemente, permite acesso à direitos condicionados a própria cidadania. O direito à cidade contempla uma série de direitos anexos e correlacionados a execução imediata dos ônus tributários que são pagos pelos cidadãos de um modo geral. Uma cidade que cumpra sua função urbana de maneira efetiva admite que haja um sentido mais depurado de pertencimento ao seu cidadão. (CORRÊA, 2015, p. 630-631).

Portanto, estudados os aspectos pertinentes da cidadania e compreendido o seu conceito de titularidade do privado com status de condômino do *publicus* (PILATI, 2017a, 2017b) no presente capítulo, analisar-se-á, por fim, no próximo capítulo, a regularização fundiária como instrumento de efetivação da cidadania.

## A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA COMO INSTRUMENTO DA EFETIVAÇÃO DA CIDADANIA

Por fim, no terceiro e último capítulo, já percorridos os temas necessários – regularização fundiária e cidadania – para a conjugação de ambos no presente tópico, tratar-se-á especificamente da regularização fundiária como instrumento de efetivação da cidadania, a partir da nova Lei n. 13.465/2017.

De início, observa-se que os objetivos da regularização fundiária estão diretamente relacionados com a questão da promoção da cidadania das pessoas envolvidas e afetadas pelo procedimento de regularização fundiária urbana.

Nelson Rosenvald já defendia a relação entre cidadania e regularização fundiária, mesmo antes da Lei n. 13.465/2017, nos seguintes termos:

A regularização fundiária é o processo que inclui medidas jurídicas urbanísticas, ambientais e sociais, com a finalidade de integrar assentamentos irregulares no contexto legal das cidades. Em última instância, o que se pretende não é apenas converter possuidores em proprietários pela via da concessão da titularidade formal pela via civil (do registro) e administrativa (mediante regularização do bem em si), mas ir além, integrando estas novas propriedades à cidade real e já consolidada, por meio de projetos e licenciamentos ambientais e urbanísticos (infraestrutura e circulação) que adequem a garantia da moradia a uma vida minimamente digna, conciliando a proteção do direito fundamental individual do ser humano – agora portador de cidadania –, com a garantia do direito difuso à qualidade de vida, que se estende a todos os membros da coletividade formal já instalada no entorno. (ROSENVALD, 2015, p. 291-292).

Além, o direito à regularização fundiária está diretamente relacionado ao direito à cidade sustentável e às funções sociais da cidade. Conforme

Karine Grassi (2016, p. 45), “[...] as funções sociais da cidade são justamente o acesso à terra urbana, moradia, saneamento, infraestrutura, serviços públicos e transporte”.

Outrossim, o direito à regularização não é apenas um Direito Individual, mas também coletivo, de interesse da coletividade, por distintos aspectos. *Verbi gratia*, o saneamento, diante de uma propriedade irregular e sem reconhecimento, é, em grande parte, negado, prejudicando não só o indivíduo, mas toda a coletividade.

Ou seja, a regularização fundiária viabiliza a habitação adequada, permitindo construções lícitas, propiciando a efetivação da cidadania. Nessa perspectiva, o direito à cidade sustentável passa, portanto, por diversos aspectos, dentre eles, a regularização fundiária, culminando na cidadania.

Nesse sentido, propriedades irregulares encontram obstáculos na viabilização e na obtenção de autorizações para construção de habitação adequada prejudicando o indivíduo e a coletividade. Dessa forma, há um prejuízo não só ao indivíduo, mas ao coletivo, desencadeando diversos outros problemas. Portanto a legislação deve prever mecanismos de soluções para referidos conflitos da atualidade, propiciando a resolução adequada e, conseqüentemente, promovendo a cidadania.

Acerca dos imóveis à margem do sistema, Paola de Castro Ribeiro Macedo elenca determinados problemas advindos da ausência do reconhecimento formal:

- (i) não podem ser legalmente vendidos, dados em garantia ou herdados; (ii) não geram impostos; (iii) não se valorizam com o restante do mercado imobiliário; (iv) não recebem o mesmo nível de investimento em infraestrutura do Poder Público. (MACEDO, 2016, p. 254).

José Isaac Pilati (2017a, p. 7) defende que “[...] é cada vez mais evidente a urgência de rever nosso modelo de jurisdição perante os conflitos complexos, aqueles em que se digladiam muitos atores, capitais, interesses e autoridades”.

Seguindo o posicionamento supracitado, Naila de Rezende Khuri (2017, p. 286) assevera que a situação da regularização fundiária no Brasil “[...] reclama uma resposta imediata e acertada para as mudanças dos paradigmas das nossas políticas econômico-social-ambiental”.

Assim, a regularização fundiária é um tema que engloba o direito à cidade, sendo que perpassa e abrange a cidadania, possibilitando a sua efetivação a partir da nova Lei n. 13.465/2017 diante da oportunidade de titular os seus respectivos ocupantes, inserindo-os formalmente ao sistema.

Sobre o direito à cidade, segundo Karine Grassi (2016, p. 46), “[...] trata-se, afinal, de um direito de todos na condição de cidadãos: os interesses de uma cidade mais igualitária e humana deverão ser os interesses de toda a população, figurando cada cidadão como sujeito de um bem coletivo”.

No mesmo sentido, afirma Naila de Rezende Khuri (2017, p. 292), que a “[...] regularização fundiária procura aproximar a cidade legal da cidade real, isto é, atendimento das posturas urbanísticas e propiciar o acesso da tão sonhada casa própria, com condições dignas de vida e bem-estar social”.

Conforme já abordado, há necessidade de reconstrução do quadro normativo. Nessa concepção, adveio a Lei n. 13.465/2017, a qual observou a complexidade jurídica envolvendo a questão da regularização fundiária. Ao prever novos procedimentos, que visam à regularização dos núcleos informais assentados, a referida Lei apresentou-se como parte dessa reconstrução jurídica, propiciando a promoção da cidadania.

Dessa forma, a nova Lei de Regularização Fundiária (Lei n. 13.465/2017) possibilitou meios adequados para o devido tratamento dos conflitos, oportunizando, dentre outros temas, a efetivação da cidadania.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Lei n. 13.465/2017 reformulou o sistema de regularização fundiária do ordenamento jurídico brasileiro. Apresentando-se como parte da

reconstrução jurídica, previu novos conceitos e procedimentos, bem como adotou formas adequadas para a solução dos conflitos fundiários.

Assim, os procedimentos de regularização fundiária, conforme amplamente argumentado, ao propiciarem a titulação da propriedade e demais direitos reais, oportunizam também a efetivação da cidadania.

Conclui-se, portanto, a partir dos conceitos estabelecidos na presente pesquisa, que a regularização fundiária propicia a efetivação da cidadania, por intermédio da nova Lei n. 13.465/2017, que deu enfoque à formalização, conferindo titulação, aperfeiçoando as instituições jurídicas e oportunizando a resolução de problemas complexos envolvendo diferentes áreas do conhecimento.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei n. 13.465 de 11 de julho de 2017.** Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm). Acesso em: 9 fev. 2020.

CORRÊA, Cláudia Franco. Instrumentos de Regularização Fundiária nas favelas. *In*: AZEVEDO, Fábio Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de. **Direito Imobiliário: Escritos em Homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira.** São Paulo: Atlas, 2015. p. 630-646.

CUNHA, Michely Freire Fonseca. **Manual de Regularização Fundiária Urbana (REURB).** Salvador: JusPodivm, 2019.

GRASSI, Karine. **Plano Diretor e Audiência Pública: legislação, doutrina e relatos de casos.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

KHURI, Naila de Rezende. O novo instituto da legitimação fundiária na regularização fundiária urbana: primeiras reflexões sobre a Lei 13.465, de 11 de julho de 2017. *In*: DEL GUÉRCIO NETO, Arthur; DEL GUÉRCIO, Lucas Barelli (coord.). **O Direito notarial e registral em artigos.** vol. II. São Paulo: YK Editora, 2017. p. 285-319.

MACEDO, Paola de Castro Ribeiro. A Titulação dos Ocupantes na Regularização Fundiária. *In*: DEL GUÉRCIO NETO, Arthur; DEL GUÉRCIO, Lucas Barelli. **O Direito notarial e registral em artigos**. São Paulo: YK Editora, 2016. p. 251-280

MARTINS, Silvana Santiago. As relações entre política social e cidadania no Brasil. *In*: LOPES FILHO, Artur Rodrigo Itaquí. *Ética e Cidadania*. 2. ed. Porto Alegre: Sagah, Educação, 2018. p. 81-92

NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JÚNIOR, Nelson. **Instituições de Direito Civil**. vol. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PAE KIM, Richard. O Conteúdo Jurídico de Cidadania na Constituição Federal do Brasil. *In*: MORAES, Alexandre de; PAE KIM, Richard (coord.). **Cidadania: O novo conceito jurídico e a sua relação com os direitos fundamentais individuais**. São Paulo: Atlas, 2013. p. 17-41.

PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.). **Regularização Fundiária – Lei 13.465/2017**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

PILATI, José Isaac. **Audiência Pública na Justiça do Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017a.

PILATI, José Isaac. **Digesto de Justiniano Livro Segundo: Jurisdição**. Florianópolis: Editora da UFSC/FUNJAB, 2013.

PILATI, José Isaac. **Propriedade & Função Social na pós-modernidade**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017b.

ROSENVALD, Nelson. Aquisição e Perda da Posse de Bens Imóveis – Estado Da Arte. *In*: AZEVEDO, Fábio Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de. **Direito Imobiliário: Escritos em Homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 269-297.

VIEIRA, Reginaldo de Souza. **A cidadania na república participativa: pressupostos para a articulação de um novo paradigma jurídico e político para os conselhos de saúde**. 2013. 540 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2013.

# CAPÍTULO II

## O PERFIL DOS CONFLITOS COLETIVOS EM SANTA CATARINA: UMA CONTRIBUIÇÃO ROMANISTA PARA A CONCRETIZAÇÃO DA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

DOI: <http://dx.doi.org/10.18616/rep07>

*Maurício da Cunha Savino Filó*

*Maria Cláudia Conti Costa*

SUMÁRIO

## INTRODUÇÃO

Esta pesquisa retoma uma pesquisa realizada por Programa Internacional de Bolsas de Iniciação Científica (Pibic) concluído em 2016<sup>1</sup>, quando foram analisadas conflitos coletivos ocorridos em Santa Catarina. O problema desta pesquisa está delimitado na seguinte pergunta: “Como a antiga jurisdição romana republicana pode contribuir à Ordem Jurídica brasileira”?

Para se chegar à resposta, partiu-se da premissa inicial de que existem contribuições que podem ser retiradas pela comparação de experiências e pelo fato de que houve uma interrupção da utilização daquelas instituições republicanas quando surgiu o absolutismo imperial romano, assim como, posteriormente, houve um descarte do que seria juridicamente válido quando se criou o paradigma jurídico moderno.

O objetivo geral deste escrito será refletir sobre as ações judiciais cíveis de caráter coletivo que tramitam em Santa Catarina, a partir da experiência jurisdicional republicana ocorrida em Roma, em três seções de desenvolvimento.

Na primeira seção, o objetivo específico é explicar a necessidade de quebra do paradigma jurídico moderno em razão do aumento da complexidade que pressupõe uma renovação ou alteração de conceitos jurídicos.

Na segunda seção, o objetivo específico será mapear, a partir dos dados obtidos em pesquisa concluída em 2016, as ações coletivas ajuizadas no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, de janeiro de 2009 a abril de 2016.

Na terceira seção, o objetivo específico será interpretar os dados coletados a partir da teoria levantada na primeira seção.

Nesta pesquisa, segue-se uma estrutura<sup>2</sup> que propõe uma metodologia adequada a essa tarefa<sup>3</sup>, que envolve um método de abordagem dedutivo,

1 Trata-se do Pibic *Análise da resolução de conflitos no Brasil tendo como base o Direito Romano*.

2 Foram consultadas as orientações da ABNT, sobretudo a NBR 14724/2011.

3 Segundo se verifica em Mezzaroba e Monteiro (2014).

um método de procedimento monográfico e técnica de pesquisa bibliográfica documental<sup>4</sup>.

## PARADIGMAS JURÍDICOS MODERNO E ROMANO

O Direito e a Filosofia são tarefas infinitas, que se vão criando e recriando mediante as necessidades do ser, pois há uma necessidade que move o homem a se criar e a se recriar constantemente (COELHO, 2009). Com o surgimento de conflitos mais complexos, advém a necessidade de se pensar novas formas de resolvê-los, por meio das instituições presentes no Estado Democrático de Direito. Entretanto, conforme se verifica na teoria de Kuhn (2013), os cientistas tratam de resolver os problemas que lhe são apresentados por meio de uma aplicação de elementos pré-determinados no meio acadêmico, o que causa a impossibilidade de verificação de fenômenos que se encontram fora do raio de ação das regras de pensamento eleitas.

Morin (2006, 2010), depois de retomar essa discussão iniciada por Kuhn (2013), levantou a tese de que a complexidade é (ou está) inerente à contemporaneidade. Suas ponderações paracem se aplicar à República Federativa do Brasil, especialmente quando suas instituições se abalam perante desafios que não eram ao menos vislumbrados em cenários passados.

Pode-se encontrar a base teórica jurídica moderna em Locke (2014), que se opôs ao absolutismo estruturado de Hobbes (1979), para garantir liberdade ao indivíduo, por meio da separação de poderes e da transformação do poder legislativo em um poder supremo<sup>5</sup>, em razão de os indivíduos terem abdicado de sua liberdade para conviverem no Estado. Posteriormente, no

4 Como alguns textos são versões e traduções de obras muito antigas e houve muitas modificações ortográficas, as citações diretas que se encontravam inadequadas à realidade atual do vernáculo foram adaptadas, o que não prejudica a leitura e a compreensão do texto ou lhes retira o valor jurídico.

5 Conforme Chevallier (1966, p. 99), quando Locke defendeu que a sociedade deveria contar com o Executivo e o Legislativo, como poderes essenciais, esse deveria ser preponderante àquele, para conciliar democracia com a liberdade individual.

século XVIII, Montesquieu (2007) e Rousseau (2002) firmaram outras teorias iluministas com o intuito de limitar, pela perspectiva da realidade da Europa continental, as possibilidades e alcances dos governos, quando se valeram da releitura das instituições da republicanas romanas, com destaque para Montesquieu, que fundamentou a necessidade de o judiciário se institucionalizar como poder.

A forma de resolver problemas encontra – dentro do paradigma jurídico moderno – a concentração das decisões no Estado-Juiz, mesmo que seus agentes estejam alheios ao contexto dos destinatários das decisões, pois se busca a “revelação” da verdade processual por meio da lei. Em que pese haver o contraditório, a simplificação dogmática permite que sejam descartadas diversas perspectivas dos conflito jurisdicional.

Para Luhmann (2009) – autor que trabalha a teoria dos sistemas aplicada ao fenômeno jurídico – a diferença entre a complexidade do sistema (menos complexo) com relação ao meio (mais complexo) se traduz em uma incapacidade de aquele apresentar respostas claras e pontuais a esse. Verifica-se que a análise teórica, por meio da diferença entre sistema e meio, substitui a abordagem teórica do objeto e pode auxiliar no diagnóstico jurídico da participação popular (PILATI; FILÓ, 2016), quando se verifica que a potencialidade (abundância do que pode vir a ser) do Direito não acompanha a atualidade (o que de fato se apresenta) no mundo de contingências do ser. Entretanto essa teoria dos sistemas não se mostra a mais adequada quando se pretende utilizar o método de contraponto entre paradigmas, razão pela qual se utiliza, neste trabalho, Morin (2006, 2010) como marco teórico metodológico e como forma de entender a complexidade contemporânea, na qual a democracia indireta, carecendo de representação fática, pode tornar-se um formalismo e desestabilizar as instituições jurídicas.

O agigantamento das atividades jurisdicionais no Brasil, especialmente naquelas lides que envolvem interesses públicos, possibilita cogitar sobre os limites e possibilidades da jurisdição e resgatar experiências jurídicas que se valeram do casuísmo jurídico.

As fontes romanas republicanas antigas<sup>6</sup> permitem novas construções por meio de um novo método de pesquisa e teorização, reconhecido por Direito Romano de contraponto. Esse método não objetiva buscar verdades absolutas na chamada *razão escrita*, mas compreender o Direito Romano pela percepção dos fatos históricos que ensejaram os institutos jurídicos<sup>7</sup> e pela compreensão das instituições políticas. Para isso, é necessário recriar o paradigma antigo sem os moldes modernos.

Na república dos romanos, a jurisdição foi um grande sistema arbitral privado, casuístico, onde o *judicende* administrou a jurisdição com legitimidade política que lhe conferia o *imperium* e o *ius edicendi*. A jurisdição romana baseou-se na adequação para a absorção do novo, ou seja, para otimizar os recursos sociais perante o devir. O Direito estava voltado à obtenção da justiça e não – somente – à interpretação de leis pré-existentes. A democracia direta era amparada por um forte Direito Público, com instituições políticas participativas e equilibradas. (PARÍCIO; BARREIRO, 2014; PILATI, 2017).

Em Roma, os bens coletivos eram de propriedade do povo romano, sendo que, para defendê-lo, bastava que qualquer cidadão acionasse o magistrado, que aceitava a demanda e administrava a jurisdição de forma a identificar o conflito e a forma de resolvê-lo para o bem do próprio povo (PILATI, 2017). Isso porque: “[...] em Roma a *Civitas* era em sua essência os próprios cidadãos.” (VIEIRA, 2013, p. 67).

Modernamente, no Direito Civil, os institutos romanísticos têm grande peso nas investigações científicas, porém as esferas relativas ao Direito Público parecem ficar afastadas de uma ampla investigação românica<sup>8</sup>. Verifica-

6 Dantas (1968, p. 7) afirma que “Nenhum povo [...] logrou passar do simples comentário das leis à construção conceitual do sistema de direito positivo, sem ir buscar no direito romano [...]”.

7 Pelo fato de o Império Romano ter tido o esplendor que teve por mais de mil anos (sem se contar com seu último baluarte: Constantinopla), o laboratório de pesquisa é imenso, sendo que se pode verificar “[...] o instante exato em que um instituto *nasce*, as vicissitudes várias por que passa até que se transforma em decorrência de causas políticas, religiosas, sociais e morais [...]” (CRETELLA JÚNIOR, 1997, p. 8).

8 Conquistas que vieram na Modernidade devem ser preservadas, a fim de se procurar resolver os novos problemas, sendo que, conforme Pilati (2013, p. 3), liberdade, propriedade,

se que a jurisdição moderna é tradicionalmente vista como função, atividade e poder, sendo que a participação popular é excluída da resolução dos conflitos.

Um primeiro contraponto que pode ser feito está na própria compreensão do que seria a República Federativa do Brasil. Conforme Pilati (2013), a república romana era *res populi* e não um sistema de governo, ou seja, a república era dos romanos, e não de Roma. No Brasil, a república é do Brasil e não dos brasileiros. A pessoa jurídica estatal parece absorver o espaço que, naquela república antiga, foi tido como universalidade dos cidadãos.

A epistemologia dominante, por mais que pareça ter sido descontextualizada, na verdade partiu do contexto do mundo moderno ocidental cristão (em termos culturais) e impôs esse contexto como o único, universal, por meio da força do capitalismo/colonialismo (força política). Buscou-se homogeneizar o mundo também no Direito, sendo que a perda gnosiológica gerou a perda ontológica (SANTOS; MENESES, 2010). E isso se aplica ao estudo do Direito Romano, pois o renascimento jurídico medieval e a formação do Direito Comum Europeu ocorreu com base no Direito Romano do Império Romano, por meio da grande codificação do Imperador Justiniano (2013). Houve um desprezo e uma exclusão do que se praticou na república dos romanos para se privilegiar o que se estabeleceu como jurídico no período imperial cristão<sup>9</sup>.

Inerente ao republicanismo estava a figura do Tribunato da Plebe, figura lendária e pouco compreendida. Segundo Vieira, fazendo uma analogia contemporânea da intervenção dos Tribunos Da Plebe Romanos, verifica-se que houve “[...] um elemento garantidor da proteção dos Direitos Humanos e fundamentais dos plebeus e do coletivo romano, inclusive frente àqueles que possuíam os espaços de poder oficiais dentro da Civitas.” (VIEIRA, 2013, p. 220).

---

Estado, segurança jurídica, justiça, democracia e Constituição devem ser recolocados num plano de credibilidade a partir da “[...] releitura do Direito Romano dos Bancos escolares da Modernidade”.

9 Paricio e Fernández Barreiro (2014, p. 185-105) explicam, de forma detalhada, as transformações na estrutura do ordenamento jurídico, no período imperial conhecido por Dominato, e a compilação metodológica do Digesto.

A ideia democrática não se concretizou, conforme foi idealizado pelos ideais iluministas<sup>10</sup>, em grande parte, pelo “[...] descompasso entre a máquina legislativa estatal e a magnitude dos problemas de hoje [...]” (PILATI, 2013, p. 2), sendo que a chamada crise da modernidade pressupõe uma transição para outro paradigma jurídico, porém isso não pode ser alcançado sem uma renovação na atual matriz teórica (VIEIRA, 2013).

O desafio, nesta quebra de paradigma, diante da complexidade do contemporâneo, depende, em grande parte, de mudanças radicais: “[...] desmontar e desmistificar o modelo de produção das verdades, das crenças, dos valores, enfim, o *modus operandi* das instituições modernas.” (PILATI, 2013, p. 305).

Tratando o fenômeno da complexidade como pós-moderno<sup>11</sup>, Pilati (2013, p. 169) defende que a lição jurídica romana<sup>12</sup> “[...] oferece o perfil político, jurídico e jurisdicional da soberania participativa como modelo; este, por sua vez, redefine a atuação da própria soberania representativa, que na sinergia estrutural compõe o equilíbrio das instituições políticas pós-modernas”.

Com o advento da Constituição de 1988, houve a determinação da participação soberana do povo em relação a alguns assuntos, bens e Direitos Sociais Fundamentais. Não obstante, são poucos os casos em que há efetiva participação popular no exercício de bens coletivos propriamente ditos.

10 Ideais iluminista que entraram em luta contra os ideais de submissão absolutistas, conforme bem detalha Chevallier (1966, p. 362), “[...] luta do *espírito* contra o *Leviatã*, luta sempre reiniciada, como a do mar”.

11 Na pós-modernidade, “[...] o Direito retoma o papel central na mediação do novo e do devir nos grandes conflitos de massa hodiernos, num quadro institucional de complexidade jurídica.” (PILATI, 2017, p. 45-63).

12 “A jurisdição romana resume-se a *tria verba solemnia: dico* (publicar uma regra geral em um edito, ou regular uma contenda por um interdito); *do* (dar um juiz às partes), *addico* (reconhecer um direito em benefício de uma parte; também, homologar o que as partes pactuam; exercer jurisdição voluntária). *Dicer*, na linguagem jurídica e religiosa, é dizer com caráter solene, técnico. *Addicere* é aprovar, estar de acordo. Donde: adjudicar, confirmar a vontade das partes (por ato jurisdicional).” (PILATI, 2013b, p. 27).

Apesar de parecer paradoxal, as instituições republicanas não perdem prestígio ou têm suas competências reduzidas com a participação popular<sup>13</sup>, porém devem passar a agir mais a tom com ideais democráticos.

## PERFIL DAS AÇÕES COLETIVAS CATARINENSES

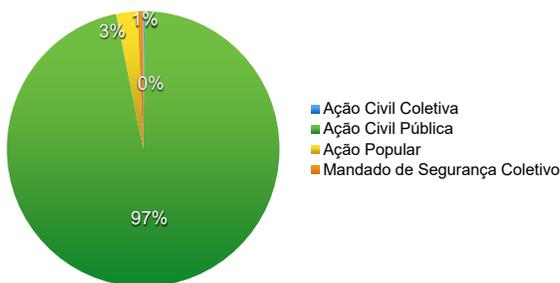
Nesta seção, passa-se a realizar um diagnóstico do perfil das ações coletivas catarinenses, utilizando dados coletados no trabalho pesquisa realizada no ano de 2016, por meio do Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica (Pibic), intitulado *Análise da resolução de conflitos no Brasil tendo como base o Direito Romano*.

O Objetivo foi criar um perfil dos conflitos coletivos no estado de Santa Catarina e assim permitir uma análise fática confiável. A seguir, levantam-se dados por meio dos demonstrativos gráficos, a seguir indicados (Gráficos 1, 2 e 3).

No total, foram analisadas cerca de 8.104 ações de janeiro de 2009 até abril de 2016, ajuizados no Tribunal de Justiça de Santa Catarina. A maior parte das ações, cerca de 97%, foram Ações Cíveis Públicas.

Foram encontradas apenas 205 Ações Populares, 53 Mandados de Segurança Coletivos e 18 Ações Cíveis Coletivas.

**Gráfico 1 – Tipo de Procedimento utilizado**



**Fonte:** Elaborado pelos autores.

13 Conforme demonstrado por Pilati (2017), quando comprova a possibilidade jurídica de o Poder Judiciário realizar audiência públicas.

O principal litigante ativo identificado foi o Ministério Público, figurando em 88% dos casos. Essa verificação se deve ao fato de que o Ministério Público, na prática, é o principal legitimado ativo nas Ações Cíveis Públicas.

Em segundo lugar, encontram-se as pessoas físicas no polo ativo da demanda, com número de 7% dos casos levantados.

Em seguida, vem o estado de Santa Catarina com seus municípios e suas fundações públicas, que juntos atingem a porcentagem de 3%.

Já as associações, sindicatos, institutos privados, fundações privadas e federações são litigantes ativos em apenas 2% dos processos analisados.

**Gráfico 2 – Litigantes Ativos**

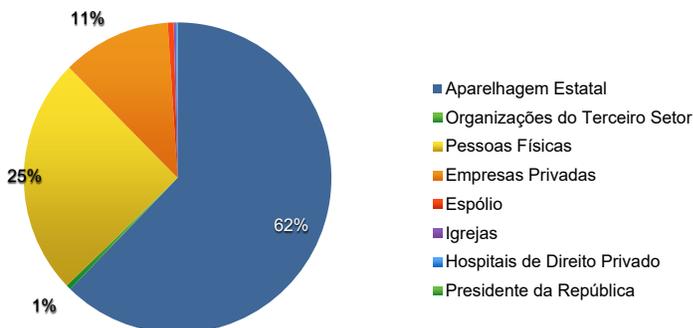


**Fonte:** Elaborada pelos autores.

No polo passivo, verifica-se que a aparelhagem estatal (estado de Santa Catarina, municípios, secretarias municipais, câmaras municipais, procuradorias, autarquias, bombeiros voluntários, hospitais públicos, institutos públicos) é a categoria que maifigura como ré, representado 62% dos litigantes passivos.

Depois, vêm as pessoas físicas (25%), e as empresas privadas (11%). Organizações do terceiro setor como: associações, sindicatos, institutos privados, fundações, federações e cooperativas representam somente cerca de 1% dos litigantes passivos. Hospitais de Direito Privado, espólios e igrejas somam também 1% do total.

**Gráfico 3 – Litigantes Passivos**



**Fonte:** Elaborado pelos autores.

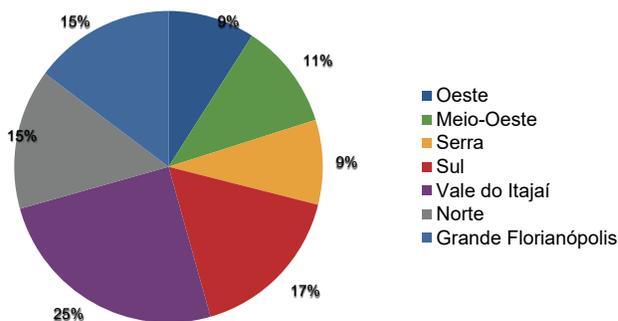
O vale do Itajaí é a região catarinense de onde advém a maior parte dos conflitos coletivos, cerca de 25%.

Em segundo lugar, fica a região Sul como sendo um dos principais foros de origem desse tipo de ação, com 17%.

Em terceiro lugar, empatadas, vêm o Norte e a Grande Florianópolis, com 15% cada uma.

Em seguida, fica o Meio-Oeste, com 11%, e, por último, encontram-se o Oeste e a Serra, com 9% cada uma das ações coletivas catarinenses.

**Gráfico 4 – Ações por regiões**



**Fonte:** Elaborado pelos autores.

## REFLEXÕES ROMANISTAS SOBRE OS CONFLITOS COLETIVOS CATARINENSES

A jurisdição moderna ignora sua predecessora, a romana republicana, o que impossibilita a tutela de Direitos Coletivos *propriamente ditos* de maneira preventiva, por meio de mecanismos de democracia participativa.

Quando se deixa que interesses coletivos sejam desrespeitados, para depois atuar de forma repressiva nas lides, é confiar na concretização da democracia à aplicação da letra da lei, ao mesmo tempo que se descarta a complexidade que gerou tais lides.

Os fundamentos republicanos românicos não são estão em descompasso com as necessidades contemporâneas, como se verifica na busca pelo bem-comum, dar a cada um o que é seu e respeitar a soberania popular, quando o povo era visto sobre uma perspectiva objetiva.

A análise das 8.104 ações catarinenses são um indício de que a causa da jurisdicalização do interesse coletivo é a ausência de mecanismos estatais que possam perceber a complexidade das exigências sociais, evitando o dano e o litígio.

A classificação dos bens, ocorrida na Antiguidade, merece ser resgatada, pois o modelo de organização de suas instituições republicanas e de seu Ordenamento Jurídico propiciaram um equilíbrio na atuação da jurisdição (PILATI, 2007).

Sobre esse tema, ressalta Pilati (2017, p. 53-71):

[...] no período republicano de Roma, em que o equilíbrio das instituições de democracia direta, assim como a força da jurisdição estavam fulcrados nos romanos e suas autoridades e não em Roma, ou seja, em um ente separado da Sociedade” Vale dizer, que o poder político na era republicana era exercido diretamente pelos romanos, e o senso de Estado era diverso do que temos atualmente. Roma, afinal, era república dos romanos (*res publica romanorum*).

Algo para se refletir: a república antiga era dos romanos, o povo era dono do bem comum e, portanto, não havia distinção entre interesse estatal e interesse público, somente havia interesse coletivo propriamente dito.

Com a emergência dos Estados modernos, o conceito de público impossibilitou que houvesse a participação direta do cidadão nos interesses públicos, que foram absorvidos pelas pessoas jurídicas estatais.

O modelo moderno tornou vulneráveis muitos bens coletivos, que se tornaram alvo de grandes corporações e de agentes políticos despreparados e inescrupulosos, deixando para juízos jurisdicionais e administrativos a responsabilização daqueles que praticam ilícitos penais, civis e administrativos.

Conquistas que vieram na Modernidade devem ser preservadas, a fim de se procurar resolver os novos problemas, sendo que, conforme Pilati (2013, p. 3), liberdade, propriedade, Estado, segurança jurídica, justiça, democracia e constituição, devem ser recolocados num plano de credibilidade a partir da “[...] releitura do Direito Romano dos Bancos escolares da Modernidade”. A pós-modernidade tornou imperiosa a necessidade de novas formas de dirimir os conflitos de natureza complexa, que são gerados por uma sociedade que se desenvolve com velocidade cada vez mais acentuada, e cujas intrincadas e labirínticas relações demandam uma nova abordagem.

Um ponto de destaque, da atual reflexão que se faz, está em que a Antiguidade, muitas vezes, mostra-se mais justa do que a modernidade. Aparentemente mais avançada, a modernidade não parece ter superado *in pleno* a Antiguidade. Talvez aquela devesse aprender com essa, ou melhor, permitir o ressurgimento de novos paradigmas.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O atual modelo republicano, mesmo sendo mais complexo que o antigo modelo republicano romano, não consegue contemplar significativos interesses coletivos. Assim sendo, os conflitos de interesses acabam por de-

sembocar no Poder Judiciário via ações coletivas, servindo de termômetro para medir os índices de eficiência republicana.

Com base no referencial teórico utilizado e pela análise dos dados coletados, verificam-se problemas graves relativos à concretização da democracia participativa, sendo que os próprios órgãos e entes estatais que deveriam proteger os interesses coletivos são os que reiteradamente figuram no polo passivo dessas ações coletivas.

Conclui-se que a concretização da democracia necessita da atuação cidadã, fiscalizando, elegendo representantes e – notadamente – deliberando sobre interesses coletivos antes dos danos surgirem. Conclui-se, por fim, que o exercício da soberania popular, com uma multidão que saiba pensar com liberdade, é indispensável para concretização do consenso democrático.

## REFERÊNCIAS

CHEVALLIER, Jean-Jacques. **As grandes obras políticas**: de Maquiavel a nossos dias. Tradução de Lydia Christina. 2. ed. Rio de Janeiro: Agir, 1966.

COELHO, Nuno Manuel Morgadinho dos Santos. **Direito, Filosofia e a humanidade como tarefa**. 2009. 236 f. Tese (Doutorado em Filosofia e Teoria Geral do Direito) – Programa de Pós-Graduação em Filosofia e Teoria Geral do Direito da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de Direito Romano**: o Direito Romano e o Direito Civil brasileiro. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

DANTAS, San Tiago. Prefácio in CHAMOUN, Erbert. **Instituições de Direito Romano**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

DIGESTO JUSTINIANO. Imperador do Oriente. **Jurisdição**. (Livro segundo). Tradução de José Isaac Pilati. Florianópolis: Editora da UFSC; Funjab, 2013.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**: ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil. Tradução de João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1979.

KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. Tradução de Beatriz Vianna Boeira e Nelson Boeira. 12. ed. São Paulo: Perspectiva, 2013.

LOCKE, John. **Segundo Tratado sobre o Governo Civil**. Tradução de Marsely de Marco Dantas. Apresentação e notas Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2014.

LUHMANN, Niklas; TORRES NAFARRATE, Javier. **Introdução à Teoria dos Sistemas**. 5. ed. Petrópolis: Vozes, 2009.

MEZZARROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MONTESQUIEU. **Do espírito das leis**. Tradução de Jean Melville. São Paulo: Martin Claret, 2007.

MORIN, Edgar. **A cabeça bem-feita**: repensar e reforma reformar o pensamento. Edição revista e modificada pelo autor. Tradução de Eloá Jacobina. 12. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006.

MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. Tradução de Maria D. Alexandre, Maria Alice Sampaio Dória. 13. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2010.

PARICIO, Javier; FÉRNANDEZ BARREIRO, A. **Historia del Derecho Romano y su recepción europea**. 9. ed. Madrid: Marcial Pons, 2014.

PILATI, José Isaac. **Audiência Pública na Justiça do Trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

PILATI, José Isaac. **Propriedade & função social na pós-modernidade**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

PILATI, José Isaac. Planejamento urbano: o povo constitucional e a tarefa teórica de resgate do coletivo. **Seqüência**: estudos jurídicos e políticos,

Florianópolis, p. 107-122, jan. 2007. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15071>. Acesso em: 18 abr. 2018.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. O contrato social. *In*: MORRIS, Clarence (org.). **Os grandes filósofos do Direito**: leituras escolhidas em direito. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 211-233.

SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESES, Maria Paula (org.). **Epistemologias do Sul**. São Paulo: Cortez, 2010.

VIEIRA, Reginaldo de Souza. **A cidadania na república participativa**: pressupostos para a articulação de um novo paradigma jurídico e político para os conselhos de saúde. 2013. 520 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2013.

# CAPÍTULO III

## O PATRIMÔNIO GENÉTICO BRASILEIRO COMO BEM DE USO COMUM DO POVO; CRÍTICA AO PARADIGMA DA MODERNIDADE

DOI: <http://dx.doi.org/10.18616/rep08>

*Gerusa Colombo*

*Clóvis E. Malinverni da Silveira*

*Airton Guilherme Berger Filho*

SUMÁRIO

## INTRODUÇÃO

A pesquisa tem, como tema, o patrimônio genético brasileiro, bem de uso comum do povo conforme a Lei n. 13.123/2015, que dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade.

O objetivo geral deste estudo é a análise da categorização jurídica do patrimônio genético como bem de uso comum do povo, com a finalidade de problematizar a compatibilidade dessa noção em face do dualismo público *versus* privado, característico da juridicidade moderna, correspondente, ainda, ao dualismo Estado *versus* indivíduo. O método de pesquisa utilizado é analítico, valendo-se ainda de um procedimento comparativo, que promove o cotejo entre as classificações modernas dos bens jurídicos e a classificação do patrimônio genético. A questão de pesquisa que se pretende responder é a seguinte: o patrimônio genético, como bem jurídico adotado no regime constitucional brasileiro, pode ser caracterizado como um bem de uso comum do povo? Dessa questão decorre ainda uma outra: como o patrimônio genético se enquadra na categorização tradicional dos bens jurídicos, pautada, diga-se já, no Direito Privado liberal-burguês e no Moderno Direito do Estado?

A primeira etapa tem, como escopo, definir os conceitos de biodiversidade, recurso genético e patrimônio genético nos documentos internacionais e na legislação nacional, verificando possíveis congruências e divergências. Também, propõe-se considerar o conceito de *sociobiodiversidade*, que abrange não apenas a natureza na condição de bem jurídico, mas também a interferência humana sobre o meio natural e a interdependência ente esses dois polos; ou seja, a biodiversidade e os saberes, práticas e conhecimentos tradicionais.

Depois disso, será analisada a classificação de bens civilista brasileira, de cunho tradicional, com fulcro na herança da dicotomia público-privado, cotejando-a com a inovação do texto constitucional. Discute-se, assim, se a expressão “[...] bem de uso comum do povo”, utilizada pela legislação civil e pela

Constituição de 1988, tem, em ambos os contextos, o mesmo significado. Isso permitirá discutir o conteúdo da noção de patrimônio genético, no contexto da Lei n. 13.123/15 e em que medida se trata de um “[...] bem de uso comum do povo”.

Por fim, discute-se a insuficiência da arquitetura jurídica moderna na tutela de bens coletivos, apontando-se as peculiaridades do conceito de patrimônio genético e a sua relação com a dimensão coletiva do exercício e da tutela de direitos, evocando a noção de “propriedades especiais constitucionais”, na classificação proposta por Pilati.

## O PATRIMÔNIO GENÉTICO E OS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS: A CONSIDERAÇÃO DO CONCEITO DE SOCIOBIODIVERSIDADE

A diversidade biológica é um conceito formulado na história recente; ainda é objeto de discussão e aprimoramento. O termo decorre de um processo de evolução no procedimento de observação da natureza, desde as formas mais rudimentares de classificação dos seres vivos. Compreende a análise da quantidade e da variabilidade de espécies e de ecossistemas, desde os procedimentos de taxonomia, passando pelo avanço da ciência, que permitiu a identificação da genética, considerando a diversidade dos indivíduos dentro da mesma espécie.

No âmbito jurídico, o conceito foi popularizado nos termos da Convenção sobre Diversidade Biológica (ONU, 1992, p. 9), que a define como:

[...] a variabilidade de organismos vivos de todas as origens, compreendendo, dentre outros, os ecossistemas terrestres, marinhos e outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos de que fazem parte; compreendendo ainda a diversidade dentro de espécies, entre espécies e de ecossistemas.

Assim, a biodiversidade pode ser definida, de forma sucinta, como o total de genes, espécies e ecossistemas de uma região (LÉVEQUE, 1999).

A diversidade biológica deve ser considerada uma das mais importantes características necessárias para a manutenção da vida na biosfera, além de fonte de inúmeros recursos naturais para a sociedade, em especial recursos biológicos e genéticos. Utiliza-se, neste estudo, a noção de biodiversidade, conforme o entendimento apresentado pela publicação conjunta entre World Resources Institute (WRI), União Internacional para a Conservação da Natureza (UICN) e Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), em 1992, intitulada *Estratégia Global da Biodiversidade*<sup>1</sup>, texto que serviu como suporte teórico para a estruturação da Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB). Conforme *Estratégia Global da Biodiversidade*, a biodiversidade representa o total de genes, espécies, ecossistemas e suas interações, somadas à diversidade cultural e à sua influência no meio, bem como o inverso. No mesmo texto, Diversidade Cultural é entendida como a “[...] variedade ou multiformidade das estruturas sociais humanas, sistemas de crenças e estratégias de adaptação a situações em diferentes partes do mundo.” (WRI, UICN, PNUMA, 1992, p. 228).

O entendimento apresentado pela *Estratégia Global da Biodiversidade* é parte de uma tendência atual no mundo científico e das políticas de conservação em considerar a diversidade cultural humana como um componente significativo da biodiversidade, levando em conta as recíprocas influências entre o ambiente e as culturas humanas. Desse modo, o conceito de biodiversidade vem sendo ampliado para o de “sociobiodiversidade”.

---

1 A Estratégia Global para a Biodiversidade foi desenvolvida por meio de um processo de pesquisa e consulta iniciado em 1989 e envolveu seis consultas, seis seminários e mais de 500 pessoas de instituições governamentais e não governamentais, como WRI, UICN, PNUMA, Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura (FAO), Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (Unesco), dentre outros, e que teve forte influência nos termos da Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada em 1992.

Nesse sentido, conforme Albagli (1998, p. 62):

[...] cada vez mais a diversidade cultural humana — incluindo a diversidade de línguas, crenças e religiões, práticas de manejo do solo, expressões artísticas, tipos de alimentação e diversos outros atributos humanos — é interpretada como sendo um componente significativo da biodiversidade, considerando as recíprocas influências entre o ambiente e as culturas humanas. Desse modo, o conceito de biodiversidade vem sendo ampliado para o de sociobiodiversidade. (ALBAGLI, 1998, p. 62).

Entenda-se sociobiodiversidade como conceito que visa superar o modelo de disjunção entre sociedade e natureza, promovido tanto pelas Ciências Sociais, quanto pelas Ciências Naturais, incutido na visão cartesiana e mecanicista do meio ambiente. A sociobiodiversidade, na condição de noção complexa que enfatiza “[...] a multiculturalidade de saberes para a articulação de um diálogo entre o econômico e o ambiental, o sujeito e o meio, como fatores elementares que compõem a diversidade da Vida e suas manifestações sociais.” (CAVALHEIRO; ARAÚJO, 2015, p. 124).

Conforme Diegues, os modelos de ciência para a conservação têm sido marcados pela separação entre as Ciências Naturais e as Ciências Sociais. Desde o século XVII, a investigação científica foi marcada pelo paradigma cartesiano, pelo modelo positivista das ciências e pelo racionalismo da modernidade. Os cientistas acreditavam que estavam separados da realidade por eles investigada e que, por isso, poderiam ser objetivos em suas pesquisas, eliminando pelo método científico a subjetividade, sua bagagem sociocultural, o que se sabe é um engano. Além disso, o reducionismo positivista tenta desagregar a realidade, isolando seu objeto de estudo para investigá-lo e depois reordená-lo com generalizações e leis. Essa é uma visão parcial que inclusive foi responsável pela divisão das ciências em especificidades e pelo seu enclausuramento em si mesmas, o que representou uma forte dissociação entre os conhecimentos das Ciências Naturais e Sociais. Um dos pontos críticos desse

reduccionismo é o conceito de meio ambiente, considerado por muitos como uma dimensão exclusivamente biológica ou natural. Como consequência dessa premissa, tudo que se refere ao meio ambiente é identificado como “natural” e biológico, afastado do ser humano e de sua cultura; uma postura adotada por cientistas naturais e profissionais da conservação. Os cientistas sociais, em grande parte, têm essa mesma tendência, considerando as questões ambientais como objeto apenas das Ciências Naturais, portanto, como algo fora de sua pauta de investigação sobre o comportamento social (DIEGUES, 2000).

Embora a Convenção sobre Diversidade Biológica utilize os termos *comunidades locais* e *populações indígenas com estilos de vida tradicionais*, não há consenso quanto à abrangência dos termos *comunidades locais* e *populações tradicionais*, *povos agrícolas locais*, *povos dos ecossistemas*, *populações das florestas*, entre outros. Tal polissemia e indeterminação de abrangência dos termos dá-se, justamente, pela pluralidade de situações e características culturais e ecossistêmicas entre os diferentes povos e, também, pelas diferentes formas de estudar e compreender esses povos pela ciência ocidental e pelos diferentes significados dessas expressões nas diversas línguas em que são realizadas as pesquisas e formulados textos normativos. Essa variação é encontrada nos diversos escritos sobre a matéria, o que causa, inclusive, dificuldades nas definições dos direitos desses povos.

A Decisão 14/13 da Conferência das Partes da CDB (ONU, 2018) adota o Glossário voluntário, no qual o conceito de comunidades indígenas e locais ou povos indígenas e comunidades locais não está definido, pois, segundo a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, não se adota uma definição universal para *povos indígenas* e não se recomenda uma definição. O Glossário conceitua *conhecimentos tradicionais* como: “[...] os conhecimentos, inovações e práticas das comunidades indígenas e locais que incorporam estilos de vida tradicionais relevantes para a conservação e o uso sustentável da diversidade biológica”, segundo tradução livre.

Em que pese a CDB tenha reconhecido a “[...] íntima e tradicional dependência de recursos biológicos de um grande número de povos indígenas e populações tradicionais”, o conteúdo de sua redação, segundo Sass (2016, p.

222), “[...] não é claro quanto ao tratamento a ser conferido aos conhecimentos tradicionais, uma vez que, ao indicar que tais recursos pertencem aos países detentores”, a CDB, a bem da verdade, “[...] não deixou margem à livre determinação dos povos indígenas e das comunidades tradicionais, privilegiando a soberania dos Estados em detrimento da soberania dos povos”.

Os conhecimentos e saberes tradicionais vinculados à biodiversidade possuem valor imaterial vinculado à cultura, mas também podem ser objeto de interesse econômico, com atribuição de valor monetário. No âmbito do mercado, os conhecimentos tradicionais são, muitas vezes, utilizados na pesquisa, no desenvolvimento e na biotecnologia, a qual é definida pela CDB, como “[...] uso de conhecimentos sobre os processos biológicos e sobre as propriedades dos seres vivos, a fim de resolver problemas e criar produtos de utilidade”.

A definição ampla do conceito de biotecnologia, explica Weid (2018, p. 4), pode ser classificada em: a) “[...] biotecnologia tradicional, que é a ciência que envolve o uso de organismos vivos no processo industrial, como, por exemplo, a produção de cerveja, a fabricação de queijo e iogurte e a seleção de plantas híbridas”; e b) biotecnologia moderna, que “[...] envolve a modificação genética de organismos vivos utilizando conhecimentos da biologia molecular, bioquímica e das tecnologias de DNA recombinante”. Segundo o Art. 3 do Protocolo de Cartagena sobre Biossegurança para a Convenção sobre Diversidade Biológica, por *biotecnologia moderna*, entende-se: a) aplicação de técnicas *in vitro* de ácidos nucleicos, inclusive ácido desoxirribonucleico (ADN) recombinante e injeção direta de ácidos nucleicos em células ou organelas; ou b) a fusão de células de organismos que não pertencem à mesma família taxonômica, que superem as barreiras naturais da fisiologia da reprodução ou da recombinação e que não sejam técnicas utilizadas na reprodução e em seleção tradicionais.

Contudo a relação entre sociobiodiversidade e tecnologia evoca uma situação de desigualdade geopolítica, pois dois terços da biodiversidade do mundo está localizada nos países em desenvolvimento e serve de matéria-prima e insumo para o desenvolvimento biotecnológico. Já a indústria e a tecno-

logia, por sua vez, estão majoritariamente localizadas nos países do Norte, em sua maioria considerados países desenvolvidos. A maioria dos países megadiversos<sup>2</sup> está em via de desenvolvimento e, em razão disso, as populações têm maior dependência para com os recursos biológicos (MITTERMEIER, 1988). Esse é o caso do Brasil, que está no topo dos países megadiversos, que juntos possuem 70% da biodiversidade do planeta (WILSON, 1998).

Ademais, o Panorama Global da Biodiversidade 3 (PNUMA, 2010, p. 27) aponta que “[...] em todo o mundo, cerca 80% das pessoas nos países em desenvolvimento dependem de remédios tradicionais, cuja maioria são derivados de plantas”. Em que pese os dados mundiais sobre o fato de não estarem disponíveis, as plantas medicinais “[...] correm um elevado risco de extinção nessas partes do mundo, onde as pessoas são mais dependentes delas, tanto para saúde como dos rendimentos resultante da coleta silvestre – principalmente África, Ásia, Pacífico e América do Sul”. O Panorama Global da Biodiversidade 4<sup>3</sup> (CDB, 2014, p. 25) conclui que “[...] o conhecimento tradicional segue em declínio conforme o indicado pela queda na diversidade linguística e na remoção em larga escala de comunidades indígenas e locais”, embora, em alguns lugares, “[...] essa tendência seja revertida por meio do interesse crescente nas culturas tradicionais e do envolvimento das comunidades locais no manejo de áreas protegidas”.

Em âmbito internacional, a Convenção sobre Diversidade Biológica prevê que os Estados-Parte têm direitos soberanos sobre os próprios recursos

2 São megadiversos, além do Brasil: Colômbia, Indonésia, China, México, África do Sul, Venezuela, Equador, Peru, Estados Unidos, Papua-Nova Guiné, Índia, Austrália, Malásia, Madagascar, República do Congo e Filipinas.

3 O Global Biodiversity Outlook (GBO) ou Panorama da Biodiversidade Global, oferece um resumo do estado da diversidade biológica e uma análise dos passos tomados pela comunidade global para assegurar que a biodiversidade seja conservada e usada de forma sustentável e que os benefícios advindos do uso dos recursos genéticos sejam equitativamente distribuídos. Como em edições anteriores do relatório, o GBO-4 é um produto dos processos que se desenvolvem no âmbito da Convenção sobre Diversidade Biológica. O GBO-4 foi preparado pelo Secretariado da Convenção sobre Diversidade Biológica com o apoio do Grupo de Orientação do GBO-4 e o Bureau SBSTTA, em colaboração com diversas organizações parceiras e representantes de governos, organizações não governamentais, redes científicas.

biológicos. Em contrapartida, são responsáveis pela conservação de sua diversidade biológica e pela utilização sustentável de seus recursos biológicos.

No Brasil, a Constituição Federal atribui proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o que abrange a proteção da biodiversidade e do patrimônio cultural, atribuição detalhada em uma trama de normas regulamentares. Ainda, o texto constitucional é inovador ao qualificar o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um bem de uso comum do povo, para o qual impõe ao Poder Público preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e à manipulação de material genético.

Na esfera infraconstitucional, a Lei n. 13.123/15, “[...] além dos conceitos e das definições constantes da Convenção sobre Diversidade Biológica.”, define, em seu Art. 2º, patrimônio genético como a “[...] informação de origem genética de espécies vegetais, animais, microbianas ou espécies de outra natureza, incluindo substâncias oriundas do metabolismo destes seres vivos” e o rotula como bem de uso comum do povo. Segundo a lei, Art. 1º, o patrimônio genético pode ser “[...] encontrado em condições *in situ*, inclusive as espécies domesticadas e populações espontâneas”, assim como aquele “[...] mantido em condições *ex situ*, desde que encontrado em condições *in situ* no território nacional, na plataforma continental, no mar territorial e na zona econômica exclusiva”.

A diferença dos conceitos e a respectiva redação podem ser mais bem observadas por meio do Quadro 1.

**Quadro 1** – Os termos Recurso Genético, Patrimônio Genético e Material Genético

Termos	Convenção sobre Diversidade Biológica	Constituição Federal de 1988	Lei n. 13.123/15
<b>Recurso Genético</b>	“[...] significa material genético de valor real ou potencial”.	Não consta na redação	Não consta na redação

Continua...

Continuação

<b>Patrimônio Genético</b>	Não consta na redação	“[...] preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético”.	“[...] informação de origem genética de espécies vegetais, animais, microbianas ou espécies de outra natureza, incluindo substâncias oriundas do metabolismo destes seres vivos”.
<b>Termos</b>	<b>Convenção sobre Diversidade Biológica</b>	<b>Constituição Federal de 1988</b>	<b>Lei n. 13.123/15</b>
<b>Material genético</b>	“[...] todo material de origem vegetal, animal, microbiana ou outra que contenha unidades funcionais de hereditariedade”.	Não consta na redação	Não consta na redação

**Fonte:** Elaboração própria

A partir disso, passa-se a verificar a classificação jurídica do patrimônio genético como bem de uso comum do povo, no Direito brasileiro, face à classificação tradicional de bens.

## PATRIMÔNIO GENÉTICO BRASILEIRO COMO BEM DE USO COMUM EM FACE DA CLASSIFICAÇÃO TRADICIONAL DE BENS

A análise da concepção de patrimônio genético como bem de uso comum, no contexto jurídico da modernidade, perpassa pela tarefa de compreender como os bens são classificados no ordenamento jurídico brasileiro, desde a concepção civilista tradicional à inovação do texto constitucional, comparando-se à característica de bem de uso comum do povo atribuída ao patrimônio genético pela Lei n. 13.123/15.

A classificação de bens do ordenamento jurídico brasileiro é primordialmente definida pelo Código Civil de 2002, o qual prevê que “[...] são bens públicos as coisas corpóreas e incorpóreas pertencentes ao Estado, em geral, com suas subdivisões administrativas; tais bens estão submetidos a regime especial.” (VENOSA, 2017, p. 326). Os bens públicos<sup>4</sup> podem ser divididos quanto à destinação, bens de uso especial, que são os “[...] edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias”, conforme o Art. 98 do Código Civil; os bens dominicais, que “[...] constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades” e, sendo assim, podem ser alienados, nos limites da lei; e os bens de uso comum do povo, “[...] tais como rios, mares, estradas, ruas e praças”.

O Código Civil dispõe, em seus Artigos 99, 100, 101, 102 e 103, que os bens de uso comum do povo podem ser exemplificados pelos “[...] rios, mares, estradas, ruas e praças”. Na visão de Venosa (2017, p. 326), equivalem-se aos *res communes omnium* do Direito Romano, pois “[...] são aqueles de que o povo se utiliza; pertencem à União, aos Estados ou aos Municípios, conforme o caso”. Ainda, os bens de uso comum do povo “[...] podem ser usados por todos, sem restrição, gratuita ou onerosamente, sem necessidade de permissão especial, como as praças, jardins, ruas etc.” (VENOSA, 2017, p. 326).

Para Venosa (2017, p. 326), mesmo se o Poder Público “[...] regulamentar seu uso, restringi-lo ou tornar sua utilização onerosa, como é o caso do pedágio nas rodovias”, esse bem não perderá sua característica de uso comum. A Administração Pública tem a “[...] guarda, direção e fiscalização” sobre esses bens, portanto “[...] tem o ente público a faculdade de reivindicá-los de quem

4 CJF. IV Jornada de Direito Civil. Coordenador-Geral Ministro Ruy Rosado de Aguiar. Comissão de Trabalho Parte Geral. Coordenador da Comissão de Trabalho. Gustavo Tepedino e Silvio Romero Beltrão. Número 287. Enunciado O critério da classificação de bens indicado no Art. 98 do Código Civil não exaure a enumeração dos bens públicos, podendo ainda ser classificado como tal o bem pertencente a pessoa jurídica de direito privado que esteja afetado à prestação de serviços públicos. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/258>. Acesso em: 8 abr. 2019.

quer que deles se aposses ou impeça a utilização pelo povo, sob qualquer aspecto”. Ocorre que o Estado possui uma relação “peculiar” com esses bens, o que faz alguns doutrinadores negarem a existência de um direito de propriedade. Na opinião de Venosa (2017, p. 326), “[...] trata-se de um direito de propriedade com características próprias, *sui generis*”.

Ainda na concepção do Direito Administrativo, o uso comum, para Di Pietro (2019, p. 869), “[...] é o que se exerce, em igualdade de condições, por todos os membros da coletividade”, ou, para Carvalho Filho (2013, p. 1.165), “[...] é a utilização de um bem público pelos membros da coletividade sem que haja discriminação entre os usuários, nem consentimento estatal específico para esse fim”, sendo que possui as seguintes características: “[...] a) a generalidade da utilização do bem; b) a indiscriminação dos administrados no que toca ao uso do bem; c) a compatibilização do uso com os fins normais a que se destina; e d) a inexistência de qualquer gravame para permitir a utilização”.

Segundo Tartuce (2018, p. 278), “[...] o meio ambiente ou Bem Ambiental constitui espécie do gênero bem de uso geral do povo, mas com natureza difusa e não meramente pública”; com isso, informa que “[...] muitos estudiosos do Direito, na classificação de bens”, consideram que “[...] está superada a dicotomia público e privado apontada”. Na opinião do autor, “[...] essa é a melhor concepção civil-constitucional de meio ambiente, para a proteção das presentes e futuras gerações, ou seja, amparando-se direitos transgeracionais ou intergeracionais.” Quanto à categoria de *res nullius*, constante no Direito Romano, Tartuce (2018, p. 278) considera que, na Lei Civilista Brasileira, “[...] são aqueles bens ou coisas que não têm dono”, o que, “[...] por uma questão lógica”, tais bens “[...] somente poderão ser bens móveis, pois os imóveis que não pertencem a qualquer pessoa são do Estado (terras devolutas)”. Esse fato também denota a exclusão do conceito de público-coletivo ou da possibilidade de acesso e uso livre e comunitário ou a sua redução ao poder estatal.

Em que pese a aparente similitude entre as categorias romanas e o Direito Civil contemporâneo brasileiro, Pilati (2017, p. 36) alerta para o fato de que “[...] o paradigma da propriedade moderna foi construído em termos de justificação histórica – com material reciclado do Direito Romano, colhi-

do aqui e acolá nas ruínas das fontes, e esse esforço foi desenvolvido a partir da Idade Média”. Portanto, há de se ter cautela, pois consiste em uma falácia “[...] considerar a experiência romana de propriedade quirítária como lugar de origem da propriedade domínio da Revolução Francesa.”, base da propriedade moderna.

A própria referência a uma “concepção civilista” ou “tradicional” já contém, em si, uma crítica em germe ao sistema normativo. A expressão “doutrina civilista” faz lembrar que a classificação de bens não é relevante apenas para o Direito Civil, mas para os demais ramos do Direito, no entanto a classificação foi forjada no seio de um ramo privado do Direito, que tutela, sobretudo, em última instância, o interesse do proprietário individual. A crítica feita à classificação tradicional civilista pode ser compreendida a partir da origem da dicotomia entre Direito Público e Direito Privado. A doutrina, por regra, entende que a dicotomia remonta ao Direito Romano, entretanto essa afirmação diminui o Direito Romano, em toda sua complexidade e sua peculiaridade histórica, a noções modernas de público e privado, como se o Direito Privado Romano fosse o Direito Privado Moderno e, o que é mais grave, como se o Direito Público Romano fosse estruturalmente equivalente ao Direito Público Moderno.

Para Ferraz Júnior (2019, p. 238), a distinção entre coisa pública e coisa privada “[...] remonta ao Direito Romano”, com base “[...] no famoso trecho de Ulpiano (*Digesto*, 1.1.1.2): ‘*Publicum jus est quod ad statum rei romanae spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem*’”, livremente traduzido pelo autor como “O direito público diz respeito ao estado da coisa romana, à *polis* ou *civitas*, o privado à utilidade dos particulares”. Ressalta Poletti (2014, p. 260/264) que “[...] não há dúvida de que a origem dicotômica está no mencionado texto de Ulpiano, mas este é suscetível de algumas considerações, sobretudo quanto à sua fiel correspondência ao pensamento romano”. Uma das explicações para a dicotomia se funda no critério do interesse, em que o Direito Público designaria o interesse público ou social, e o Direito Privado tutelaria o interesse dos indivíduos, o que Poletti (2014, p. 260-264) considera vago e insuficiente. Além disso, “[...] equivocada é a conclusão de identificar-se essa

teoria do interesse com uma chamada teoria romana, porque o texto atribuído a Ulpiano [...] usa a expressão *utilitas* referida ao “estado” da coisa romana (público) e aos particulares (privado)”, ressalta Poletti (2014, p. 260-264).

Nesse sentido, Pilati (2009, p. 94) alerta que uma leitura apressada das instituições romanas levou uma interpretação equivocada. No período romano clássico, “[...] o público é dos cidadãos – como *universitas* – e não de uma pessoa jurídica distinta delas, como hoje se verifica com o ente estatal”. É necessário compreender o público romano em sua dimensão da coletividade dos cidadãos, sob pena de se perder “[...] o elemento de equilíbrio entre o particular/público/coletivo”.

Para Pilati (2017, p. 24-25), a técnica jurídica da modernidade “[...] parte da grande dicotomia público/privado”, com base em “[...] relações de subordinação e de coordenação – e estrutura departamentalizada do ordenamento em ramos (Direito Civil, Penal, Processual, Administrativo, Constitucional)”. Ocorre que tal modelo, ainda que traga a segurança da propriedade corpórea, uma vez concebida segundo os valores do individualismo, reduz o público ao Estatal. Em que pese a insuficiência, a classificação de bens civilista é fundamento para o Direito Público, ou administrativo, na qual aquilo que é da sociedade está representado na pessoa jurídica do Estado, que também é proprietária.

As espécies de bens e categorias de propriedade, divididas entre públicas e privadas, são uma ficção jurídica imposta pelos dogmas consagrados no século XVIII, segundo Pilati (2017, p. 45), sintetizado por Silveira (2014, p. 161), em: a) “[...] encarnação do Estado como pessoa jurídica de direito público, separada da comunidade de pessoas”; b) “[...] democracia representativa como forma de governo”; c) “[...] a autonomia jurídica dos bens como base da ordem jurídica” e d) “[...] a figura do sujeito de direito como sustentáculo do individualismo jurídico”.

A partir disso, entende-se que distinção entre público e privado é uma ficção jurídica e “[...] nada tem de natural”, porquanto há “[...] necessidade de sair da lógica binária da propriedade público/privada para chegar a

uma tripartição que compreenda, como terceiro elemento, uma propriedade comum adequada ao século XXI.” (SILVEIRA, 2014, p. 161).

Em análise do coletivo, utilizando-se o Direito Romano como contraponto, conforme Pilati (2017, p. 40), percebe-se que a dimensão da *actiones* não é tão relevante ao Direito Moderno, pois “[...] seu exercício dispensa o procedimento: o proprietário individualista exerce direito subjetivo dominial, não precisa de autorização ou participação de ninguém”. A propriedade romana difere da moderna no exercício e na tutela do coletivo, pois “[...] ‘necessita da dimensão da *actio*’, e o exercício não dispensa o devido procedimento participativo”.

Completa Pilati (2017, p. 15) que Roma é diferente, pois apresenta “[...] sinergia dos elementos social, político e jurídico”. Na esfera política, contribui “[...] ensinando o papel dos cargos representativos na democracia direta”; no sistema social, é relevante “[...] por fulcrar-se na família e não no indivíduo”; no âmbito da jurisdição, “[...] é democratizada e arbitral”; e, principalmente, “[...] pontua na lição quanto ao tratamento institucional do coletivo. O coletivo naquele modelo é dos romanos, pertence a eles e não a Roma”. Assim, “[...] a conformação política da propriedade moderna é obra da Revolução Burguesa de 1789, costurada no atelier do constitucionalismo”, é a concepção *La propriété*, a qual:

[...] na sua aparente singeleza, ele subtrai o coletivo. Em favor do econômico, retira da natureza a sua dignidade; no plano político, transforma o público coletivo, dos romanos, em público-estatal, no sentido da Modernidade; no plano jurídico, confia a tutela dos interesses maiores da Sociedade à proteção do poder de polícia do Estado; e ao direito administrativo a mediação da apropriação do patrimônio coletivo natural e social. Assim, o ambiente não é um bem coletivo, com autonomia jurídica, e sim objeto de uma atividade de polícia e de direito público, que o proclama e promete. (PILATI, 2017, p. 22).

Face à “linearidade histórica da Modernidade”, defende-se a importância de reler as instituições, utilizando-se do Direito Romano da época republicana e início do período clássico como contraponto, como defende Pilati. A releitura é necessária, uma vez que o termo “classificação civilista de bens” está imbuído de conclusões implícitas que possuem relação com a concepção do Direito Moderno, o qual é construído não apenas, mas principalmente sobre o interesse proprietário-privado.

A partir desse instrumental teórico-histórico, analisa-se a peculiaridade do conceito de patrimônio genético, considerado como bem de uso comum do povo e a necessidade, nele implícita, de superação da dicotomia moderna público (-estatal) *versus* privado (-individual).

## O PATRIMÔNIO GENÉTICO COMO BEM DE USO COMUM DO POVO EM FACE DOS DESAFIOS DA PÓS-MODERNIDADE

A concepção de meio ambiente ecologicamente equilibrado, como bem de uso comum do povo, representa um importante desafio na leitura jurídica das classificações de bens quanto a sua titularidade. A evolução no tratamento da natureza jurídica do bem ambiental é acompanhada por adaptações no processo civil, voltadas para a necessidade de tutela de bens coletivos, consequência da emergência de Direitos Transindividuais. Além de não avançar para a compreensão de um bem coletivo no sentido mais abrangente que a noção de transindividualidade (que, embora muito importante, restringe-se a um contexto de determinação do interesse para fins de legitimação para agir em conflitos de massa), o Direito continua operando a partir do dualismo que marca o Direito Moderno, o que é perceptível tanto na esfera do Direito Material quanto do Direito Processual.

O meio ambiente ecologicamente equilibrado, por ser de interesse de toda a coletividade, costuma ser qualificado de bem difuso. Apoiando-se nas reflexões de Mancuso (2000, p. 32), a consideração do bem ambiental como

“[...] um valor difuso, imaterial, ou material, que serve de objeto mediato a relações jurídicas de natureza ambiental” é proposta por Piva. No que tange a “[...] natureza jurídica do bem ambiental ou dos bens ambientais não há divergências”, é considerado “[...] um bem difuso, um bem protegido por um direito que visa assegurar um interesse transindividual, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato.” (PIVA, 2000, p. 114).

A categoria transindividual não deixa de ser inovadora e importante, em face da classificação tradicionais de bens e titulares de direito. Não obstante, possui limitações, notadamente na esfera da proteção dos bens sociais e ambientais. Silveira (2014, p. 192) esclarece que as críticas convergem no sentido de que “[...] a tutela dos interesses transindividuais não esgota a temática dos processos coletivos.”, pois a tutela coletiva está inserida no processo civil clássico, que tem, como escopo maior, a solução de conflitos individuais, e na predominância do tema do interesse processual. Assim, tudo o que é de interesse público (no sentido romano), de interesse social e ambiental, fica a cargo da “[...] processualística civil, que acolhe a ação civil pública para defesa dos interesses metaindividuais.” (SILVEIRA, 2014, p. 192).

A concepção de interesse difuso é insuficiente (SILVEIRA, 2014, p. 192), pois nasce em um contexto de litígio, no qual o que está em questão é a legitimação para agir, sem que se questione a própria concepção de fundo sobre a ação, a jurisdição e o processo. Na realidade, a necessidade que permanece é dar forma e conteúdo ao que é público-coletivo (ou comum):

Os bens comuns, denegados pela modernidade [...] são tutelados, desse modo, em moldes semelhantes aos direitos subjetivos individuais. Os direitos constitucionais que transcendem as esferas privada e pública-estatal permanecem sem voz jurídica adequada. [...] A formulação dos direitos difusos é problemática aos olhos da alegada apropriação dos bens comuns pela modernidade porque, como uma árvore frondosa de raízes frágeis, repousa sobre a teoria geral do processo civil. Remete, portanto, ao

vazio legado pela dicotomia público/privado e, com ela, ao cidadão proprietário contemporâneo, que responde, apenas, quando muito, por ato ilícito e pelo descumprimento do contrato. A importante articulação teórica dos direitos difusos é esvaziada no dia a dia, em razão da poluição sistêmica, da fé cega no progresso, da obsessão pelo crescimento econômico, da irresponsabilidade organizada, nos desvãos do processo. (SILVEIRA, 2014, p. 192).

Apesar do rompimento do binômio público/privado a partir do conceito de difuso ou transindividual ao meio ambiente, entende-se que a base teórica e legal ainda está firmada em tais moldes civil-tradicionais. Por conseguinte, de fato “[...] se faz necessário teorizar um processo coletivo propriamente dito, que atenda às necessidades da tutela do ambiente como direito de todos e do exercício da função socioambiental da propriedade.” (SILVEIRA, 2014, p. 189).

A peculiaridade do conceito de patrimônio genético está em sua complexidade. Na opinião de Derani (2012, p. 13), em que pese a ausência de identidade dos termos *recursos genéticos* e *patrimônio genético*, esses possuem o mesmo significado, pois “[...] os bens jurídicos ‘recurso genético’ ou ‘patrimônio genético’ são expressões que surgem no direito internacional e interno, são termos equivalentes, designando o mesmo objeto jurídico”. O termo *patrimônio genético*, adotado pela norma brasileira, “[...] não designa espécie biológica, não se refere a indivíduos animais, vegetais ou microbianos” na visão de Derani (2012, p. 13):

Patrimônio genético é o bem jurídico informacional, isto é, a referência genética que permite que o indivíduo biológico seja o que é, tenha determinadas características físico-químicas e biológicas e desempenhe suas funções vitais. Os genes trazem as características dos indivíduos e os tornam singulares. A informação genética é o ca-

minho preciso para a compreensão sobre um indivíduo. Também, e por causa disso, a informação genética alcança grande valor econômico, porque ela passa a representar um valioso recurso que integra a produção econômica. (DERANI, 2012, p. 13).

Na análise de Oliveira (2017, p. 33), a CDB prevê “[...] os conceitos de material genético e recurso genético como material, ou seja, como amostra física”. Já no ordenamento brasileiro, a Lei n. 13.123/15 “[...] complementa o conceito, substituindo a palavra “recurso” por “patrimônio” e incluindo a palavra “informação”, para que o conceito inclua não só as amostras físicas, mas também as informações oriundas dessas.

Araújo (2002, p. 86) defende que o conceito de patrimônio genético é uma ficção jurídica, dessa forma, “[...] o recurso natural, consubstanciado na flora e na fauna tal qual se apresentam, dissocia-se do patrimônio genético, que compreende tão somente a informação genética contida no recurso natural”. Esclarece que “[...] uma unidade funcional de hereditariedade consiste em qualquer elemento biológico que contenha informação de origem genética, contida em DNA<sup>5</sup> ou RNA”, contudo nem é toda e qualquer informação genética que será considerada, para efeitos da CDB, material ou recurso genético, porquanto exclui-se aquele que “[...] não possua unidade funcional de hereditariedade, ou seja, do qual não se possa extrair a informação genética por meio de seu DNA ou RNA.” (ARAÚJO, 2002, p. 86).

O patrimônio genético brasileiro abrange os recursos genéticos e está inserido no contexto da sociobiodiversidade, englobando a informação genética, o material e os conhecimentos tradicionais associados<sup>6</sup>. *Patrimônio*

5 Uma definição funcional para o gene poderia ser: região do DNA transcrita como uma única unidade de transcrição, carregando informações sobre uma característica hereditária particular, correspondendo a uma única proteína (ou cadeias polipeptídicas relacionadas) ou a um único RNA (ou RNAs relacionados). Essa definição é essencial para o entendimento prático do gene, mas existem outras, mais recentes. (CECCATO, 2015, p. 14-21).

6 Segundo o Art. 2º, III da Lei n. 13.123, de 20 de maio de 2015, pode existir um conhecimento tradicional associado de origem não identificável, no qual “[...] não há a

*genético e recurso genético* não são conceitos idênticos. Para Silveira e Berger Filho (2020):

[...] o conceito de patrimônio genético abrange o conceito de recursos genéticos, mas não fica limitado a ele. Ou seja, os recursos genéticos perfazem um conjunto de bens imateriais e informacionais passíveis de uma destinação utilitária, sobretudo de valoração econômica. O patrimônio genético é um bem mais amplo, centrado na essencialidade da proteção da vida e da qualidade de vida para as presentes e futuras gerações. (SILVEIRA; BERGER FILHO, 2020).

O recurso genético pode ser identificado, isolado e materializado para possível destino mercadológico, já o patrimônio genético implica “[...] (re)conhecer as relações concernentes ao desenvolvimento histórico da diversidade genética”, a qual se deu mediante “[...] contribuição de diversos grupos sociais, os quais interferem de maneira positiva na seleção (cultural) de espécies da diversidade biológica local”, cujas práticas foram desenvolvidas por séculos (SILVEIRA; BERGER FILHO, 2020).

O patrimônio genético é um bem de uso comum do povo, posto que insuscetível de valoração monetária, apropriação ou mercantilização, ao contrário do recurso genético. Assim, o aspecto de “aproveitamento econômico”, que caracteriza o recurso genético, integra a noção de patrimônio genético, que é muito mais que isso, inclusive o valor da biodiversidade, que não pode ser restringido ao valor utilitário. Com isso, “[...] a noção de recurso fica subsumida na noção de patrimônio, que é mais ampla.” (SILVEIRA; BERGER FILHO, 2020).

Quando a Constituição fala em patrimônio genético, designa algo mais amplo que recurso genético porque claramente engloba toda a diversidade genética brasileira e seus atributos, enquanto o recurso genético é a

---

possibilidade de vincular a sua origem a, pelo menos, uma população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional”.

informação genética identificada para fins do cumprimento de uma utilidade humana, geralmente traduzida em termos monetários. Como bem de uso comum, é insuscetível de apropriação enquanto tal, ainda que seja possível a apropriação de parcelas desse patrimônio genético para fins utilitários, desde que resguardado aquele patrimônio em sua função ecológica e social. A proteção da integridade desse patrimônio é incumbência do poder público, conforme o texto constitucional, e da coletividade.

Lida-se, portanto, com um bem que não se encaixa nas noções modernas de público ou de privado, posto que demasiado estreitas. A noção de bem de uso comum do povo aponta para um público não estatal, mas não tem conteúdo jurídico suficiente para consagrar a autonomia do bem coletivo. É em razão disso que a ciência do Direito não se precisa pautar por “[...] soluções simples e com uma lógica binária, segundo o qual um conceito se posiciona do lado do objeto ou do lado do sujeito, do lado do privado ou do lado do público, do lado do aqui e agora ou do lado do além”, conforme alerta Ost (1997, p. 376). Assim sendo, é preciso realizar a leitura considerando a “[...] complexidade do mundo contemporâneo”, o qual “[...] apela para soluções complexas e não há motivo para pensar que a ciência do Direito deva constituir exceção neste domínio.” (OST, 1997, p. 376).

A consideração do meio na relação homem-natureza e a proposta do conceito de patrimônio, em Ost (1997), têm vinculação com o *patrimônio genético*, não apenas em razão da semântica, com a opção pelo termo patrimônio, mas essencialmente pela característica de bem de uso comum do povo atribuída pela legislação brasileira: coaduna-se às características de translocalidade e transtemporalidade e por estar inserido não em um dos polos, mas na dialética entre o público e privado, o patrimonial e o extrapatrimonial (OST, 1997).

Em que pese os reconhecidos avanços trazidos pela concepção constitucional de “bem de uso comum do povo”, atribuída ao meio ambiente, entende-se que a superação da dicotomia público-privado ainda está longe da realidade, uma vez que os bens de uso comum ainda são classificados, pela norma civil, como bens essencialmente públicos-estatais. O problema, aqui, não é a terminologia em si, mas o fato de que o conceito “bem de uso comum

do povo” reverbera duas lógicas de difícil compatibilização: a lógica subjacente ao Código Civil e ao Direito Privatista das modernas codificações, no primeiro caso; e a lógica da Constituição, que projeta, para o futuro, direitos de perfil coletivo, no segundo caso. Uma vez que a classificação dos civilista dos bens traz consigo tanto a cultura jurídica, quanto o aparato teórico e instrumental compatíveis com aquele tempo histórico, esbarra-se ainda na incapacidade de instrumentalizar essa diferença no exercício e na tutela de direitos, retirando da distinção todos seus potenciais desdobramentos.

É em razão desse desafio da pós-modernidade que Pilati (2017, p. 34-35) defende a necessidade de “[...] um novo conceito de propriedade, em sentido amplo, não restrito à versão de domínio sobre o bem corpóreo, mas diversificado em propriedades especiais”. Tal noção é inovadora, pois “[...] rompe com a departamentalização fechada em ramos, dicotomizada em público/privado e pessoal/real”. A concepção pressupõe o equilíbrio harmônico do individual, do público e do coletivo, conciliando os interesses mediante procedimentos de aquisição, de exercício e de tutela.

No ordenamento jurídico brasileiro, Pilati (2017, p. 47) sustenta que o constitucionalismo contemporâneo consagra dois sistemas: a propriedade comum e as propriedades especiais. A propriedade comum é “[...] de caráter dominial, regida pelo Código Civil, que se contrapõe como sistema, tradicionalmente, à propriedade pública, regida pelo direito administrativo”, a qual foi analisada no capítulo anterior desta pesquisa. A relação é a “[...] relativização do próprio conteúdo do Direito: numa o uso, o gozo e disposição à mercê do voluntarismo individualista e, na outra, a dependência de procedimentos e decisões compartilhadas”. Assim é o perfil legal da propriedade especial:

[...] origem constitucional, lei(s) especial(is), ente estatal de apoio e mediação. Importa autonomia e novas classificações jurídicas de bens, incluindo, além do público e do privado, o bem coletivo (ambiente, cultura), sob nova taxonomia. E às vezes se dirá entidade no lugar de bem; investidura ao invés de modo de aquisição e titularidade em vez de domínio. (PILATI, 2017, p. 45).

O fundamento das propriedades especiais tem relação com o conceito de patrimônio genético. A vinculação do patrimônio genético ao conhecimento tradicional pode ser identificada na propriedade coletiva étnica, que, para Pilati (2017, p. 58/59), “[...] não se trata de apropriação de terra por indivíduos ou pluralidade de sujeitos privados”, mas de “[...] propriedade diferenciada, especial, que importa reconhecimento e legitimação de uma territorialidade histórica e antropológicamente construída e preservada, em torno de saberes e costumes de um grupo étnico ou local”.

Os participantes são tanto “[...] índios ou quilombolas”, e, por interpretação extensiva, “[...] de comunidades de pescadores ou ribeirinhos, seringueiros, coletores de frutos.” (PILATI, 2017, p. 58-59). É distinta da propriedade privada individual, pois “[...] possui regime jurídico especial, que não se fala em usucapião ou alienação nos moldes do direito comum, mas de outros modos de aquisição e outras formas de exercício e tutela do direito, cada uma na sua especificidade.” (PILATI, 2017, p. 58-59).

A propriedade especial coletiva indígena, segundo Pilati (2017, p. 61), tem relação com o “[...] instituto do indigenato, que permite aos índios viver em suas terras segundo seus usos, costumes e tradições”, com seu regime jurídico que “[...] não é de domínio propriamente dito, mas de posse permanente, com usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos”. Em que pese a demarcação e a proteção seja de incumbência da União, há disputa e conflitos entre indígenas e não indígenas.

Para Pilati, a propriedade quilombola tem relação com “[...] remanescentes das comunidades dos quilombos os grupos étnico-raciais”, conforme “[...] critérios de autoatribuição, com trajetória histórica própria, dotados de relações territoriais específicas, com presunção de ancestralidade negra relacionada com a resistência à opressão histórica sofrida”. O quilombo é “[...] propriedade coletiva, que inclui direitos culturais, cujas manifestações devem ser protegidas pelo Estado” e está “[...] incluído na categoria de comunidade local”, sendo “[...] reconhecida a propriedade definitiva das terras que estejam ocupando”, cabendo ao Estado a emissão dos “títulos respectivos”, com o “[...]”

tombamento de todos os sítios que possuam reminiscências históricas de antigos quilombos.” (PILATI, 2017, p. 61).

É distinta da propriedade indígena, esclarece Pilati, pois a propriedade quilombola “[...] trata-se de propriedade dominial titulada (e não usufruto), mas não se beneficia das limitações daquela quanto à exploração das riquezas distintas do solo”. É propriedade especial, pois “[...] o seu conteúdo e o seu exercício serão definidos pela própria comunidade de acordo com seus costumes e tradições.” (PILATI, 2017, p. 62). No mesmo contexto, podem ser citadas as comunidades caiçaras e propriedade extrativista ou de uso sustentável por populações tradicionais, regidas pelo Sistema Nacional de Unidades de Conservação (Snuc), as quais possuem estreita relação com o uso sustentável da biodiversidade (PILATI, 2017).

Outra propriedade especial elencada por Pilati tem relação com o patrimônio genético, uma vez que representa a possível apropriação dos recursos genéticos e a utilização dos conhecimentos tradicionais associados. Trata-se da propriedade intelectual, que se aparta do Direito Comum pelo fato do seu objeto ser imaterial. Ademais, “[...] no plano do objeto, ela opõe direitos de personalidade e direitos morais a direitos patrimoniais”, enquanto “[...] na dimensão de função social coloca em confronto o interesse do titular com os interesses gerais da cultura e da ciência e de comunidades étnicas – como no caso de conhecimentos tradicionais associados.” (PILATI, 2017, p. 56).

A propriedade intelectual é, portanto, uma propriedade especial, “[...] que não se pauta no conceito de propriedade em sentido amplo; que não se pauta pelo paradigma estreito da Modernidade, mas pelo arcabouço constitucional da República Participativa.” (PILATI, 2017, p. 57). A propriedade intelectual irá entrelaçar “[...] a territorialidade, a condominialidade, os conhecimentos coletivos associados, e constitui as propriedades étnicas; sem falar que na sua conformação mais tradicional, sofre ampla transformação em face do coletivo e da função social”, portanto é peculiar, posto que tenta conciliar diferentes espectros do Direito: Coletivo e Individual, Material e Imaterial, e encerra-se em uma dualidade (PILATI, 2017, p. 58).

A ideia de reconhecer uma propriedade especial constitucional é interessante por suprir uma lacuna no esquema simplista herdado do Direito Moderno, pautado pela dicotomia público/privado, na qual o coletivo está desamparado. Os desafios da sociedade contemporânea exigem uma resposta do Direito quanto à tutela dos bens de interesse da coletividade, porém sua mera formalidade não é suficiente.

A conciliação dos interesses público, privado e coletivo incidentes sobre o patrimônio genético demanda a instituição de formas de exercício participativos e a devida repartição de benefícios quando houver conhecimentos tradicionais associados. Em razão disso, dar substância de bem de uso comum do povo ao patrimônio genético demanda que os instrumentos e mecanismos, no âmbito dos três poderes, conferidos por Lei, devem ser lidos de forma a interpretar uma gestão de seu caráter coletivo, considerando a proteção da sociobiodiversidade.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Convenção sobre Diversidade Biológica, visando conciliar os interesses dos países membros, designa a conservação da diversidade biológica como uma preocupação comum à humanidade, um conceito inovador que considera a soberania dos Estados por seus recursos genéticos, mas, ao mesmo tempo, contempla o interesse global sobre o tema.

Tendo em vista o objetivo da CDB em promover o uso sustentável da biodiversidade e, diante da necessidade de superação da visão da natureza como mero depósito de matéria-prima, o conceito de biodiversidade deve ser ampliado, considerando-se a diversidade de ecossistemas, de espécies e a diversidade genética, com a inclusão da diversidade cultural humana, que abrange as práticas, saberes e tradições. Assim, utiliza-se o conceito de sociobiodiversidade para dar relevância aos povos tradicionais e a seus conhecimentos associados à biodiversidade e à necessidade de repartição de benefícios advindos de seu uso.

Verificou-se que, entre o texto da CDB e o sistema normativo brasileiro, não há uma identidade entre a terminologia adotada, o que não impede, em um primeiro plano, a aplicação da legislação e dos documentos internacionais, mas interfere negativamente na sua hermenêutica e na própria avaliação da norma, como instrumento de políticas públicas e tutela de direitos. A CDB adotou o termo *recurso genético* para designar o material genético de valor real ou potencial; já a Constituição Federal de 1988 adotou o termo *patrimônio genético* como noção associada ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e à sua defesa e preservação para as presentes e futuras gerações. A Lei 13.123/2015, por sua vez, utiliza o termo *patrimônio genético*, assim como a Constituição, mas trata, na verdade, do acesso aos recursos genéticos, assim como a CDB, o que, aliás, pode ser lido como uma limitação da lei, que se preocupa mais com a destinação utilitária do recurso e menos com a preservação do patrimônio.

No ordenamento jurídico brasileiro, patrimônio genético é bem de uso comum do povo, razão pela qual é inapropriável, translocal e transtemporal. É de interesse da coletividade, por isso não está inserido nos polos, mas na relação dialética entre o público e o privado, o patrimonial e o extrapatrimonial. Já os recursos genéticos são aqueles recursos informacionais que, integrantes do patrimônio genético e da biodiversidade, estão sujeitos à identificação, acesso, valoração e comercialização. Representam, em síntese, os usos do patrimônio genético que podem ser de titularidade privada, resguardada sua função social. A possível vinculação dos recursos genéticos a conhecimentos tradicionais tem relação com o patrimônio cultural, de conotação pública; ao mesmo tempo, é possível sua apropriação pelos direitos de propriedade intelectual.

A norma civilista brasileira segue a classificação moderna (hoje reputada “tradicional”) dos bens públicos e privados, característica da modernidade, que supervalorizou a propriedade dominial e sepultou uma das espécies de propriedade pública romana, promovendo a estatização do coletivo. Tal classificação é insuficiente para tutelar o patrimônio genético e dar forma e substância a um bem de uso comum do povo, no sentido que a expressão deve ser compreendida a partir do seu contexto, no texto constitucional. A

noção de patrimônio genético, assim como a de meio ambiente, tratadas pela Constituição de 1988 como bens de uso comum do povo, denotam um bem titularizado pelo coletivo social, distinto da concepção tradicionalmente adotada no Código Civil, no qual o termo designa a titularidade dos entes públicos sobre um bem (praças municipais, por exemplo) que, não obstante, deveria ser destinado ao uso de todos por aquele ente público.

A relação do patrimônio genético com as propriedades especiais decorre principalmente da relativização do domínio sobre o bem, com o resgate da dimensão coletiva em face da dimensão do público-estatal e do privado, mediante o reconhecimento e a proteção de diferentes formas de exercício público-participativo de direitos.

A partir disso, é possível perceber que o texto da Lei n. 13.123/15, ao tratar de uso, acesso e repartição de benefícios, está equivocado quanto ao uso do termo *patrimônio genético*. O recurso genético designa a potencialidade de uso da informação e os direitos de exploração econômica sobre plantas, animais e microrganismos; já o patrimônio genético tem significado mais amplo, pois constitui um bem de uso comum do povo, de titularidade coletiva, que pressupõe um regime complexo de direitos e deveres relacionados à sua defesa e proteção.

## REFERÊNCIAS

ALBAGLI. Sarita. **Geopolítica da Biodiversidade**. Brasília, DF: Edição IBAMA, 1998.

ARAÚJO, Ana Valéria. Acesso aos recursos genéticos e proteção aos conhecimentos tradicionais associados. *In*: LIMA, André (coord.). **O Direito para o Brasil Socioambiental**. Porto Alegre: SAFE, 2002. p. 85-100.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Emendas Constitucionais de Revisão. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 22 jul. 2019.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm). Acesso em: 3 set. 2019.

BRASIL. **Lei n. 13.123, de 20 de maio de 2015.** Regulamenta o inciso II do § 1º e o § 4º do art. 225 da Constituição Federal, [...] dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade; revoga a Medida Provisória n. 2.186-16, de 23 de agosto de 2001; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13123.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13123.htm). Acesso em: 22 jul. 2019.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

CAVALHEIRO, Larissa Nunes; ARAÚJO, Luiz Ernani Bonesso de. A sociobiodiversidade refletida no complexo contexto da multiculturalidade de saberes. **Rev. Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 12, n. 23, p. 121-139. jan./jun. 2015.

CECCATO, Vânia Marilande. **Biologia molecular.** 2. ed. Fortaleza: Editora da UECE, 2015.

DERANI, Cristiane; PENNAS, Fernanda (org.). (coord). **Estudos sobre acesso aos recursos genéticos da biodiversidade, conhecimentos tradicionais associados e repartição de benefícios:** interpretação da Medida Provisória 2.186-16/2001. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2012.

DIEGUES, Antônio Carlos. Etnoconservação da natureza: enfoques alternativos. *In:* DIEGUES, Antonio Carlos (org). **Etnoconservação:** novos rumos para a conservação da natureza. São Paulo: Editora Hucitec-NUPAUB-USP. 2000. p. 1-46.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do Direito:** técnica, decisão, dominação. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

LÉVÊQUE, Christian. **A Biodiversidade**. Tradução de Waldo Mermelstein. Bauru: Edusc, 1999.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MITTERMEIER, Russell Alan. Primate Diversity and the Tropical Forest: Case Studies from Brazil and Madagascar and the Importance of the Megadiversity Countries. In: WILSON, Edward Osborne. **Biodiversity**. Washington, D. C.: National Academy Press, 1988. p. 145-156.

OLIVEIRA, Ana Clara Dias de. **Manual de acesso ao patrimônio genético brasileiro e ao conhecimento tradicional associado**. Rio de Janeiro: ABIFINA, 2017.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA). **Convenção sobre Diversidade Biológica**. Nairóbi, 1992. Disponível em: <https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-en.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA). **Decisión 14/13**. Glosario voluntario de términos y conceptos clave en el contexto del artículo 8 j) y disposiciones conexas. Sharm el-Sheikh (Egito): Conferencia de Las Partes en el Convenio Sobre la Diversidad Biológica, 2018. Disponível em: <https://www.cbd.int/decisions/?m=cop-14>. Acesso em: 17 jul. 2020.

OST, François. **A natureza a margem da lei: a ecologia à prova do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 1997.

PILATI, José Isaac. **Propriedade e função social na pós-modernidade**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2017.

PILATI, José Isaac. Conceito e classificação da propriedade na pós-modernidade: a era das propriedades especiais. **Seqüência**, Florianópolis, v. 30, n. 59, p. 89-119, dez. 2009.

PIVA, Rui Carvalho. **Bem ambiental**. São Paulo: Max Limonad, 2000.

POLETTI, Ronaldo Rebello de Britto. **Elementos de Direito Romano Público e Privado**. 2. ed. Brasília, DF: Editora Consulex, 2014.

SASS, Liz Beatriz. **Da (não) justificativa do uso dos direitos de propriedade intelectual para a apropriação da biodiversidade**: a sustentabilidade como limite. 2016. 449 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2016.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da; BERGER FILHO, Airton Guilherme. Patrimônio genético ou recursos genéticos? Tratamento conceitual face às normas de acesso e repartição de benefícios. **Rev. Direito Ambiental e sociedade**, São Paulo, v. 10, n. 1, p. 265-291, jan./abr. 2020.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco ecológico abusivo**: a tutela do patrimônio ambiental nos processos coletivos em face do risco socialmente intolerável. Caxias do Sul: Educus, 2014.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil** – Lei de introdução e parte geral 14. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: parte geral. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

WILSON, Edward Osborne. **Biodiversity**. Washington, D.C.: National Academy Press, 1988.

WORLD RESOURCES INSTITUTE (WRI); THE WORLD CONSERVATION UNION (UICN); PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O MEIO AMBIENTE (PNUMA). **A estratégia global da biodiversidade**. Diretrizes de Ação para estudar, salvar e usar de maneira sustentável e justa a riqueza biótica da Terra. Curitiba: Fundação O Boticário de Proteção à Natureza, 1992.

# CAPÍTULO IV

## DA PRÁXIS URBANA: O COMUM E SUAS CONTRIBUIÇÕES PARA A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO À CIDADE SUSTENTÁVEL<sup>1</sup>

DOI: <http://dx.doi.org/10.18616/rep09>

*Karine Grassi*

### SUMÁRIO

---

1 Uma versão anterior deste texto foi publicada em Krassi (2019). A presente versão conta com importantes atualizações, especialmente no que se refere às modificações ocorridas na Política Urbana brasileira, nos mandatos presidenciais de Michel Temer (2016-2018) e de Jair Bolsonaro (em curso).

## INTRODUÇÃO

O presente capítulo tece considerações acerca das contribuições à política urbana brasileira mediante a assim chamada “governança verde” e a “justiça ambiental”. Em especial, argumenta-se que a concretização do direito à cidade sustentável se dará para além do acesso a direitos fragmentados e individuais. Diante dessa afirmação, trabalhar-se-á com a ideia de complexidade da cidade e das relações advindas da práxis urbana, mediante o conceito de comum.

O problema de pesquisa que fundou a construção deste texto foi:

- I. o espaço urbano pode ser compreendido como um comum? Entendido como ação política (atuar em comum) e de proteção dos bens comuns.

Parte-se da hipótese de que abordar a cidade com um *comum*, ou seja, uma *práxis* sociopolítica juridicamente instituída, constitui um caminho profícuo para a reflexão sobre a ecologização do Direito Urbanístico, ante a tendência hodierna de espoliação e de mercantilização do espaço urbano, fragmentação dos laços sociais e subjugação do político pelo econômico, especialmente de alterações legislativas na política urbana nacional.

Notadamente, o arcabouço normativo e principiológico, contido na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e no Estatuto da Cidade de 2001, tem um potencial transformador, em termos justiça social e ambiental, de desenvolvimento econômico sustentável, de exercício da cidadania, além de oferecer diretrizes adequadas ao enfrentamento criativo das complexidades contemporâneas, entretanto a renovação da política urbana e o exercício do direito à cidade sustentável encontram imensas dificuldades de efetivação, que envolvem diversos obstáculos, tais como:

- I. político-econômicos e socioeconômicos;
- II. informacionais e de cultura política cidadã;

- III. de tradição organizacional e político-institucional;
- IV. de natureza epistemológica.

A primeira parte do texto apresentará noções gerais sobre o direito à cidade sustentável. Para fins metodológicos, adotar-se-á, como ferramenta teórica, o conceito cunhado por Henri Lefbrevè, com atualizações dadas por David Harvey. A temática perpassará pela legislação brasileira e pela literatura especializada. Especificamente com relação à legislação, serão utilizados os pressupostos constitucionais da política urbana fixados pela Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88) e pela legislação infraconstitucional que regulamenta tais pressupostos, a Lei n. 10. 257, de 10 de junho de 2001 – Estatuto da Cidade (EC/2001).

Na segunda parte do capítulo, vislumbrar-se-á o debate acerca dos *bens comuns* e o *comum* em uma perspectiva interdisciplinar. A importância teórica dos bens comuns reflete no objetivo principal deste texto: a busca de perspectivas que contestem o modelo econômico monolítico e forneçam balizas para um retorno à comunalidade, mediante resistência às privatizações de bens públicos, bem como à proteção do ambiente natural e construído. Para tanto, utilizar-se-ão os escritos de Pierre Dardot e Christian Laval, Fritjof Capra e Ugo Mattei, David Harvey e David Bollier. Diante da teoria exposta, na terceira parte do texto, trabalhar-se-á com a ideia de cidade como um *comum* e o seu papel no fortalecimento de uma governança verde e na justiça ambiental, para além dos pressupostos antropocêntricos, fixados pela Modernidade.

Para fins de justificativa metodológica, a presente pesquisa pautou-se nas ferramentas exploratória, legislativa e bibliográfica, sobretudo em autores que abordam o tema sob um viés empírico e em autores que partem da observação da realidade para o plano teórico. Por ser um estudo bibliográfico substancialmente doutrinário, o texto foi elaborado segundo o raciocínio dedutivo, conforme dito. Não obstante, as fontes consultadas serem sociologicamente orientadas.

## DIREITO À CIDADE SUSTENTÁVEL: CONSIDERAÇÕES LEGISLATIVAS E DOCTRINÁRIAS

Ao utilizar o conceito de direito à cidade sustentável, fazem-se necessárias ponderações iniciais acerca da trajetória de sua consolidação no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que o objeto deste trabalho está ancorado na importância dos movimentos sociais urbanos para a proteção do ambiente (natural ou construído).

Parte significativa das “transformações na base institucional” relacionadas ao planejamento urbano são oriundas de mobilizações sociais do início dos anos 1980 que, juntamente com a participação de atores sociais e técnicos de diversas áreas do conhecimento, organizaram o debate para uma gestão urbana “[...] sob um marco participativo, configurando um discurso para a reforma urbana que buscava intervir na técnica legislativa, sobretudo a partir de uma intervenção na esfera municipal.” (CYMBALISTA, 2007, p. 25-26):

[...] Em meados daquela década [1980] articulou-se o ‘movimento nacional pela reforma urbana’, desenhado na década de 1960 no contexto das reformas de base promovidas pelo governo João Goulart. Do ponto de vista técnico, o movimento pela reforma urbana empunhava bandeiras que em parte já haviam sido levantadas em momentos anteriores, como a separação entre o direito de propriedade e o direito de construir, o combate à retenção especulativa de imóveis urbanos, a função social da propriedade urbana. (CYMBALISTA, 2007, p. 26).

Assim, na condição de figura ativa na Constituinte de 1987, o Movimento Nacional de Reforma Urbana (MNRU) contribuiu, de modo significativo, para o direito à cidade, não obstante a CRFB/88 não ter contemplado grande parte das propostas elaboradas (ALFONSIN, 2011, p. 34-35).

A emenda popular apresentada ao Congresso Nacional continha vinte e dois artigos, e apenas dois deles estão incorporados ao texto constitucional, no Capítulo II “Da Política Urbana”, os Artigos 182 e 183. De todo modo, explica Alfonsin (2011, p. 34-35), a Constituição brasileira de 1988 foi a primeira que previu, em capítulo único, o planejamento/desenvolvimento do espaço urbano e tal previsão foi e ainda é considerada um avanço legislativo.

Alfonsin (2011, p. 36) assevera que, muito embora o direito à cidade não esteja expresso na CRFB/88, a partir de uma visão hermenêutica, é possível afirmar “[...] que este direito coletivo à cidade sustentável tem seu nascedouro no Art. 182 da Constituição.” É com a CRFB/88 que se supera o ideário do chamado *urbanismo lote a lote* e passa-se a fomentar um projeto de cidade como um todo, com um bem coletivo (ALFONSIN, 2011, p. 36). O desenvolvimento urbano está centrado na função social da cidade e na sadia qualidade de vida de seus moradores, conforme Art. 182, *caput*, da CRFB, e o instrumento do Plano Diretor figura como elemento principal de gestão do território urbano, de acordo com o Art. 182, §1º. Sua regulamentação é contemplada pela Lei n. 10.257/2001, autodenominada *Estatuto da Cidade* (EC).

O EC, em seu Art. 2º, inciso II, fixa parâmetros para o planejamento e a política de desenvolvimento urbano, bem como a figura da gestão democrática, isto é, a participação popular enquanto etapa obrigatória para a formulação e modificação do Plano Direito Participativo – legislação municipal que regulamentará todas as intervenções espaciais adotada no âmbito de cada cidade. Importante salientar que, ao lado de outros objetivos, o EC prevê, em seu Art. 1º, o cuidado ecológico, o bem-estar da população e do bem coletivo.

Segundo o EC, no Art. 2º, inciso I, o direito à cidade sustentável configura-se pelo seguinte feixe de direitos: (i) o direito à terra urbana; (ii) o direito à moradia; (iii) o direito ao saneamento ambiental; (iv) o direito à infraestrutura urbana; (v) o direito ao transporte público; (vi) o direito aos serviços públicos; (vii) o direito ao trabalho; e (viii) direito ao lazer, todos fixados em prol das presentes e futuras gerações.

Em linhas gerais, o objetivo da política urbana brasileira, nos moldes do EC, Art. 2º, inciso I, é de que as cidades brasileiras cumpram a sua função social e mantenham o equilíbrio ambiental, “[...] de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente.” (BRASIL, 2001).

Acerca da função social, o texto legal apresenta aspectos ambientais e de bem-estar social, remetendo ao entendimento de que a cidade deverá ser compreendida como bem coletivo. A função social da propriedade privada prevê infra e constitucionalmente restrições à propriedade privada (nos moldes modernos que lhes conceberam), em razão desse novo Direito Coletivo que, “[...] por força da expressão consagrada na legislação e nos meios acadêmicos, pode ser designado *direito à cidade*.” (GRASSI, 2016, p. 44, grifo no original).

Diante do aparato legal supracitado, observa-se o distanciamento das normas e da realidade das cidades brasileiras. Maricato (2009) assevera que a aplicação das leis, até as consideradas mais progressistas, tende a “[...] resultar em decisões conservadoras”, especialmente quando voltadas à terra e seu acesso, especialmente pelos ideários que constituíram, desde o Século XIX, o direito à propriedade privada de maneira (quase) absoluta.

O EC estabelece, no Art. 39, que a propriedade urbana cumprirá a função social quando atender “[...] às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas.” (BRASIL, 2001).

Diante da previsão, constata-se que o direito à cidade é um direito coletivo e, no entendimento de Harvey, transpassa a “[...] liberdade individual de ter acesso aos recursos urbanos.”, pois também é o direito de modificar a cidade de modo coletivo e não individual, pois tal “[...] transformação depende do exercício de um poder coletivo para remodelar os processos de urbanização.” (HARVEY, 2013, p. 28).

Entretanto é importante salientar essa característica coletiva do direito à cidade, também no sentido do questionamento que se faz aqui, sobre as

bases do modelo do Estado de Direito de que ele faz parte. Trata-se de um modelo moderno fixado sobre às estruturas do liberalismo e do Direito Individual de Propriedade. Nas palavras de Capra e Mattei (2015, p. X, tradução nossa), “A Teoria do Direito (Ocidental) junto com a Ciência contribuiu [...] para a visão de mundo tecnicista moderna, de uma ordem materialista e extrativista, típicas da Era Industrial até a Crise Mundial Ecológica, Social e Econômica”, tópico que se trabalhará de modo mais completo, posteriormente.

Assim, a previsão legislativa não constitui garantia de consolidação de direitos, o que pressupõe uma série de elementos e interesses diversificados em uma sociedade plural e conflituosa. Ao analisar direitos advindos de reivindicações sociais e ambientais, Silveira (2014, p. 281) conclui que a consagração formal de direitos ou de compromissos institucionais meramente retóricos produz, ao menos, dois efeitos negativos: (i) mascara a gravidade dos problemas por passar uma ideia de que contemplados pela legislação já foram solucionados; e (ii) produz uma tendência de desmobilização dos “[...] movimentos sociais legítimos que colocam o tema em pauta e esperam ter seu ponto de vista levado a sério nas tomadas de decisão”.

Evidencia-se, especialmente na política federal brasileira, uma onda conservadora de desmonte de diversas conquistas sociais alçadas ao logo dos anos de redemocratização, como é o caso da política urbana. Desde que Michel Temer assumiu a Presidência, em 2016, e, com a eleição de Jair Bolsonaro, em 2018, percebe-se uma tendência de “desconstrução do direito à cidade”, pautada principalmente no corte de verbas destinadas às políticas urbanas, com base na política de austeridade fiscal, e “[...] nos retrocessos no campo da democracia e da participação social nas políticas públicas.” (SANTOS JR. *et al.*, 2020, p. 5).

Segundo o Dossiê do Fórum Nacional da Reforma Urbana (FNRU), diversas medidas adotadas no governo de Bolsonaro indicam o seguinte padrão conservador que afeta diretamente a efetivação do direito à cidade:

[...] (i) descontinuidade na implementação das políticas urbanas anteriormente em curso; (ii) a proposição de no-

vas regulações claramente pró-mercado, marcadamente conservadoras e restritivas de direitos sociais; (iii) cortes nos investimentos anteriormente em curso, aprofundando a política de austeridade econômica adotada pelo governo federal; (iv) fechamento dos espaços de participação e controle social, no qual se destaca o fim do conselho das cidades; e (v) o não cumprimento de compromissos e pactos nacionais e internacionais relacionados aos direitos humanos, econômicos, sociais, culturais e ambientais. (SANTOS JR. *et al.*, 2020, p. 6).

Tais elementos e interesses diversificados atuam negativamente diante de uma legislação progressiva, como é o caso da legislação urbana brasileira, especificamente ao abordar questões de mercantilização do espaço urbano, processos de gentrificação, militarização das cidades, entre outros. É nesse sentido que se faz necessária uma mudança paradigmática sobre a cidade, entendida aqui como um sistema complexo, de usufruto pela população, mas ainda permeado pela capacidade de produção contínua de um bem de que não há valorização monetária, isto é, o comum, que será trabalhado no próximo item.

## OS BENS COMUNS E O COMUM EM UMA PERSPECTIVA INTERDISCIPLINAR

Emergiu, nos últimos anos, a temática de consolidação interdisciplinar para um conceito de *bens comuns* ou *comum* (no singular), não obstante o debate já ser feito, de modo fragmentado, há mais tempo. A ideia que tende a convergir em torno de uma noção de *comum* não é uma teoria propriamente dita, mas são abordagens de autores de diferentes áreas, principalmente economia, filosofia, ciências sociais e teoria política. Aos poucos, essas reflexões parecem entrar no mundo da teoria jurídica.

O principal fio condutor está na ruptura com a crença criada em torno do artigo *A tragédia dos comuns*, escrita por Garrett Hardin e publicada na Revista Science, em 1968, que têm sido frequentemente evocada como justificativa para a apropriação privada de bens ambientais e outros “recursos de fundo comum”. Nesse texto, o autor, de maneira ensaística, assevera que os bens estariam desprotegidos em um regime comunal, tendo em vista a ganância do homem sobre tal bem, com o emblemático exemplo do pasto aberto e da criação de gado (HARDIN, 1968)

Alguns dos autores trabalham com as possíveis articulações entre as abordagens que advêm de disciplinas diferentes, por exemplo, David Bollier, que possui diversos escritos sobre governança verde, cidade e noções gerais sobre o *comum*. Christian Laval e Pierre Dardot (2017), por sua vez, promovem uma das tentativas mais abrangentes de mapeamento das diversas abordagens sobre quatro elementos: *o comum*, *os comuns*, *o bem comum* e *os bens comuns*. Na obra *Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI* (LAVAL; DARDOT, 2017, p. 429-478), os autores partem do estudo etimológico dos radicais latinos *cum* e *múnus* passando pela análise sobre diversos marcos conceituais, em uma ampla gama de autores e disciplinas, de modo a propor uma compreensão muito singular acerca daquilo que entendem como as possibilidades de “instituição do comum”.

Dardot e Laval utilizam-se, assim, do comum como um conceito de *práxis* política em prol da democracia, frente ao neoliberalismo. Embora com desdobramentos diversos e divergências conceituais e de diagnóstico, os escritos de Antonio Negri e Michael Hardt, na trilogia: *Império* (2000), *Multidão: guerra e democracia na era do império* (2004) e especialmente em *Bem-estar comum* (2016), abordam a mesma questão de maneira vanguardista, politizando o conceito que se dava sobretudo na economia.

Tonucci Filho e Cruz (2019, p. 488) sintetizam a ideia:

De modo geral, o comum refere-se a bens, espaços e recursos que são coletivamente usados e geridos por uma dada comunidade por meio de práticas de fazer-comum,

isto é, um conjunto de práticas e relações de compartilhamento e reciprocidade, para além do âmbito do Estado e do mercado e das formas de propriedade públicas e privadas.

Uma vez que não constitui objetivo deste texto explorar as diferenças entre as diversas abordagens, serão trabalhados esses e outros autores que formulam concepções teóricas sobre o *comum*, abstraindo suas diferenças e guardando pontos de convergência. Particularmente, o comum será abordado em uma perspectiva de ação política – e não apenas na aceção de bens com que trabalham os economistas e os juristas, embora essas perspectivas, em tese, possam ser exploradas como complementares. Especialmente, serão abordados aqueles que podem, ao nosso ver, contribuir mais diretamente para o estudo interdisciplinar e sistêmico da cidade.

## A CIDADE NA CONDIÇÃO DE UM COMUM

Diante da perspectiva do comum, que busca contestar o contexto econômico dito *neoliberal*, bem como estabelecer balizas para o retorno à comunalidade, esse tópico trabalhará acerca da resistência às privatizações de bens públicos e da proteção do ambiente, especialmente o construído. A noção de cidade como um comum é essencial para o fortalecimento de uma governança verde e para a distribuição equitativa de recursos, mediante práticas e políticas públicas urbanas voltadas ao coletivo.

Ao superar os pressupostos antropocêntricos, fixados pela Modernidade, reconhece-se o potencial existente na figura da comunidade – que pode ser entendida como um grupo de pessoas reunidas em torno de um ideal comum e com poderes de decisão coletiva acerca dos produtos que o urbano gera (culturais ou educacionais, por exemplo), mas que não configuram um valor monetário a ser concebido e, posteriormente, vendável.

Tonucci Filho e Cruz (2019, p. 502) explicam:

Para fazer frente aos desafios teóricos de se conceber o comum em sua dimensão urbana, o pensamento de Henri Lefebvre pode ser um caminho possível de mediação, segundo a qual o comum urbano é calcado na vida cotidiana, sendo produto de práticas de fazer-comum baseadas na apropriação, no uso e na autogestão da cidade e do espaço. O urbano, caracterizado pelo seu caráter de centralidade, mediação e diferença, e acrescido da promessa emancipatória da cidade, passa a ser entendido como espaço contraditório de cercamento e produção do comum.

O comum urbano pode ser entendido, segundo Harvey (2014, p. 146), por aquilo que “[...] não pode ser cercado”, independentemente de ser uma mercadoria, e cita o ambiente e a atividade de uma cidade, como exemplo, pois fazem parte do “[...] produto coletivo de seus cidadãos”, passível de apropriação turística pelo mercado a fim de produzir renda. Assim, segue o autor:

Por meio de suas atividades e lutas cotidianas, os indivíduos e os grupos sociais criam o mundo social da cidade ao mesmo tempo em que criou algo de comum que sirva de estrutura em que todos possam abrigar-se. Embora esse comum culturalmente criativo não possa ser destruído pelo uso, pode ser degradado e banalizado pela utilização abusiva. [...] Os parques urbanos quase sempre aumentam o preço dos imóveis nas áreas vizinhas (desde que, claro, o espaço público do parque seja controlado e patrulhado de modo a manter a ralé e os traficantes à distância). [...]. A criação desse tipo de espaço público diminuir radicalmente, em vez de aumentar, a potencialidade de comunalização de todos - a não ser os muito ricos. (HARVEY, 2014, p. 146-147).

Harvey faz crítica com relação à parábola original de Hardin (2014, p. 147), acerca da tragédia dos comuns, diante da “[...] incapacidade de os direitos de propriedade privada individualizada atenderem aos interesses comuns no modo como deveriam fazer”. A teoria liberal tende a justificar os Direitos Privados, com relação à propriedade, especialmente, com uma maximização do “[...] bem comum quando socialmente integrados por meio das instituições de mercado livre e em igualdade de circunstâncias”, o que não ocorre (HARVEY, 2014, p. 147). O autor explica, ainda, que o modelo de urbanização capitalista acaba por destruir o comum social, político e habitável da cidade, semelhante ao que foi descrito por Hardin, mas com uma lógica diversa:

Sem regulamentação, acumulação individualizada de capital ameaça internamente destruir os dois recursos básicos da propriedade comum que reforçam todas as formas de produção: o trabalhador e a terra. Contudo, a terra que hoje habitamos é produto do trabalho humano coletivo. A urbanização nada mais é do que a incessante produção de um comum urbano (ou sua forma espectral espaços bens públicos) e sua eterna apropriação e destruição por interesses privados. (HARVEY, 2014, p. 156).

Outro exemplo de mercantilização da cidade é a infraestrutura urbana criada ou revitalizada, mediante verba pública. As áreas que passam por essas reformas, em sua grande maioria, ocorrem em bairros mais ricos ou naqueles em que se busca uma valorização alta de terrenos para futuros empreendimento, causando assim as segregações espaciais e a gentrificação. Essa é uma das críticas pontuais que diversos autores fazem com relação à parceria público/privada e à divisão não equitativa no fornecimento de serviços públicos:

A vida nas cidades se transformou numa mercadoria. O espaço público se fragmentou, se privatizou, a segregação se impôs. Bairro rico de um lado, com todos os tipos de serviços públicos disponíveis, shoppings, espaços de lazer, polícia privada garantindo a segurança. Bairros

pobres e favelas de outro, ocupações com habitações precárias autoconstruídas, sem esgoto e muitas vezes sem água potável, com a eletricidade vinda de ligações clandestinas, em áreas de risco sujeitas a deslizamentos e inundações, sem equipamentos de educação e saúde, sem transporte público adequado, acossados por uma polícia que criminaliza a pobreza. (BAVA, 2013, p. 5).

São modelos de planejamento desigual que reproduzem uma gestão urbana para os “[...] interesses de acumulação do capital” (BAVA, 2013, p. 5), deixando de lado a qualidade de vida da boa parte da população. Ao trabalhar com a ideia de *cidade-negócio*, Vainer (2013, p. 38) explica que as parcerias público-privadas configuram como elemento das causas dessas desigualdades na distribuição de melhorias no espaço urbano, em total desacordo com as funções da cidade, previstas no EC. O convívio comunitário urbano é considerado um aspecto menor quando comparado às demandas privadas – que incluem, como ocorreu nas cidades-sedes da Copa do Mundo, em 2014, violações de direitos à cidade e à moradia. O autor (2013, p. 39) corrobora essa afirmação ao documentar que mais de 250 pessoas pobres foram removidas de modo forçado de suas casas fixadas em locais que, posteriormente, receberam projetos e investimento.

Diante da lógica de modernização conservadora ou “governança empreendedorista” – termo cunhado por Ribeiro e Santos Júnior (2011, p. 5) – que possui, como fim, o lucro concentrado, visualiza-se a lógica de apropriação e de espoliação do ambiente (natural e constituído), do comum e de bens comuns, inclusive com cenários de privatização de transportes ou da água, embasados na ampliação ou na melhoria do serviço. Maricato (2013, p. 20) assevera que a cidade é um produto e, como tal, pode ser um grande negócio “[...] para os capitais que embolsam, com sua produção e exploração, lucros, juros e rendas” e cria “[...] uma disputa básica [...] entre aqueles que querem dela melhores condições de vida e aquele que visam apenas extrair ganhos”.

Harvey (2013) avalia que, diante da “[...] ética neoliberal de individualismo, acompanhada pela recusa de formas coletivas de ação política”, parece irreal a noção de que “[...] a cidade possa funcionar como um corpo político coletivo”, na condição de um local *para e partir do qual* surjam “[...] movimentos sociais progressistas”. Entretanto há que se pensar em mudanças paradigmáticas e entende-se que o conceito de comum, nos termos fixados por Negri e Hardt (2016, p. 8), contribui, tendo em vista que “[...] não coloca a humanidade separada da natureza, seja como sua exploradora ou sua guardiã; centra-se, antes, nas práticas de interação, cuidado e coabitação num mundo comum, promovendo as formas benéficas do comum e limitando as prejudiciais”.

Em face da crise ambiental e urbana, apontada como principais causas da injustiça ambiental e social, entende-se que a ideia do *comum* e de seu resgate nas esferas da vida urbana e coletiva tende a contribuir positivamente ao lado do debate de superação do modelo de Estado de Direito Moderno e antropocêntrico, proposto pela ecologização do Direito, item que será trabalhado a seguir.

## JUSTIÇA AMBIENTAL E A ECOLOGIZAÇÃO DO DIREITO URBANÍSTICO

A ideia de justiça ambiental será desenvolvida com base no entendimento da noção de comum para uma perspectiva ecológica, a fim contribuir para a mudança paradigmática das relações sociais, urbanas e ambientais que regem o direito à cidade. Diante da crise ambiental, diversas teorias surgiram no intuito de fornecer novos modelos de gestão dos recursos naturais e de desenvolvimento econômico – algumas questionam até mesmo o modelo capitalista de crescimento *a todo o custo*, propondo *o decrescimento* como alternativa. Encontram-se na literatura autores que defendem a superação do conceito inicial de desenvolvimento sustentável e utilizam as ideias de “*sustentabilidade*

*frac*a” e “*sustentabilidade forte*”, em especial os filiados à linha do *decrecimento* cunhado por Nicholas Georgescu-Roegen e André Gorz (MUELLER, 2005).

Sabe-se que o movimento de justiça ambiental é oriundo de reivindicações de grupos sociais fragilizados (economicamente e socialmente) nos Estados Unidos, em fins de 1980. Esse movimento trouxe a necessidade de questionar a distribuição de recursos e justiça, com enfoque no meio ambiente, conforme Kässmayer. A autora, ainda com aporte em I Manzano, questiona possível contradição entre o Estado de Bem-Estar Social *versus* o “[...] esgotamento dos recursos naturais”, uma vez que o Estado clássico legitima a exploração ilimitada da natureza em prol do progresso e desenvolvimento e fomenta a crise do Estado de bem-estar social (KÄSSMAYER, 2017, p. 544).

A ação justa distribui o bem comum e não há como levar em consideração apenas o que a maioria ou uma coletividade entende por bem comum. Tem-se que levar em consideração a totalidade e o indivíduo, na parte da moral social, pois a justiça diz respeito apenas a uma pequena parte dos deveres de direito ou a moral do direito. Sua medida não consiste em um donativo unilateral, mas a reciprocidade integra o cerne da justiça. (KÄSSMAYER, 2017, p. 559).

A premissa apresentada pela autora é de que bem-estar não é apenas justiça social, mas também justiça ambiental (KÄSSMAYER, 2017, p. 544). Desse modo, a união entre os princípios da justiça ambiental e da sustentabilidade são “[...] fundamentais para a reconfiguração do Estado Social”, visando à mitigação dos processos de exploração e distribuição desigual dos custos e recursos ambientais (KÄSSMAYER, 2017, p. 546-547).

Por sua vez, Henri Lefèbvre, na obra *A revolução urbana* (2014, p. 126-128), defendeu alterações paradigmáticas acerca do fenômeno urbano, com a ideia central de que há um conhecimento específico urbano, mas, para concebê-lo, faz-se necessária a ligação com outros conhecimentos, em prol do interesse coletivo. Essa ideia contribuiu significativamente para a crítica de se-

paração dos conhecimentos, especialmente aqueles voltados ao planejamento urbano, ao direito à cidade e à proteção do ambiente.

David Harvey é um dos autores que, com amparo nos estudos teóricos e dialéticos acerca do direito à cidade, de Lefèbvre, demonstra que o potencial de movimentos que buscam a superação de um modelo posto – político, social ou econômico – tomam uma “dimensão urbana”; isto é, a importância de compreender e assimilar a Sociologia Urbana em contextos de transformações e interligação (2014, p. 16). O autor faz crítica ao papel secundário que tais movimentos recebem, principalmente da esquerda tradicional, quando “[...] subestimados como meras tentativas reformistas de lidas com questões específicas.” (HARVEY, 2014, p. 16-17). A ideia basilar, para Harvey (2014, p. 22), é trabalhar tais perspectivas de modo sistêmico, tendo em vista que “[...] há no urbano uma multiplicidade de práticas prestes a transbordar de possibilidades alternativas”.

Assim, faz-se a ligação, ainda, com a proposta de Capra, na obra *Teia da vida*, de 1996. Diante da evidente crise de percepção da sociedade e da Ciência, Fritjof Capra (2006, p. 23-45) oferece uma nova forma de compreensão da atualidade e propõe uma mudança de pensamento, de valores, de cultura, da Ciência e da dimensão política. Não há como compreender os problemas hodiernos de modo isolado, pois se trata de sistemas interligados e interdependentes, explica o autor. Ao superar a visão mecanicistas – cunhada por Newton e Descartes – Capra entende que a Filosofia, a Ciência e as leis deverão estabelecer uma visão holística do mundo, em que o todo está integrado à visão ecológica, pois afirma a existente interligação/interdependência entre os fenômenos e os indivíduos diante dos processos cíclicos na natureza.

Em obra mais recente e em parceria com Ugo Mattei, Capra (2018, p. 4) propõe uma mudança de paradigma legal para uma nova ordem, a *ecologia do direito*: “[...] uma visão da realidade social não como um agregado de ‘blocos de construção’ individuais, mas como sendo composta de redes sociais e comunidades. Nessa visa, a Lei surge de modo comunitário, com “[...] a personificação legal de sua auto-organização” e não possui a estrutura objetiva posta pela Modernidade (CAPRA; MATTEI, 2018, p. 4). Assim:

[...] a ecologia do direito refere-se a uma ordem legal que é consistente e homenageia os princípios básicos da ecologia. A ecologia do direito implica um processo de transformação das instituições leigas de serem máquinas de extração, enraizadas no funcionamento mecanicista da propriedade privada e da autoridade estatal, em instituições baseadas em comunidades ecológicas. A ecologia do direito busca uma qualidade de vida econômica que vise nutrir e preservar a natureza no interesse das gerações futuras e superar a sobrevivência humana. (CAPRA; MATTEI, 2018, p. 14).

O pensamento de Alfonsin (2016, p. 336) segue o mesmo raciocínio, ao alertar para uma necessária alteração de postura sobre o espaço urbano face à incapacidade da população e dos agentes públicos de afastar interpretações políticas e jurídicas pelo viés do liberalismo jurídico clássico:

[...] o maior obstáculo para a efetividade do Estatuto da Cidade e, portanto, do próprio direito à cidade é uma disputa de fundo entre uma velha ordem jurídica nucleada pelo direito individual de propriedade e a nova ordem jurídico-urbanística que emerge com o Estatuto da Cidade, na qual a função social da propriedade e o direito à cidade passam a ser novos centros para o ordenamento jurídico, agora policêntrico. [...] Poder Judiciário, Ministério Público, Administrações Públicas e mesmo entidades da sociedade civil e movimentos sociais precisam, urgentemente, compreender que a efetividade dos novos direitos previstos no Estatuto da Cidade depende de uma radical mudança de postura e de olhar para a cidade, enquanto fenômeno central da contemporaneidade, elevada, agora, à categoria de direito coletivo do qual são titulares todas as pessoas que vivem em cidades.

Já afirmamos, em momento anterior, que, não obstante a positivação do direito à cidade, ele só tomará forma de direito forte “[...] na medida em

que subsistirem os fundamentos políticos, culturais e jurídicos para tanto.” (PILATI; GRASSI, 2018, p. 37). O presente texto postula que a ecologização do Direito Urbano pode ser mais bem realizada por meio da sua conceitualização como um *comum*, perspectiva rica em postulados principiológicos sobre novas formas de gestão. A ideia de ecologização é fundamental, por sua vez, tanto no sentido de ressaltar a importância dos recursos naturais e da saúde dos ecossistemas para a vida humana em sociedade – no caso, no meio urbano – mas também no sentido epistemológico, uma vez que traz consigo um corpo de teorias e conceitos de apreensão interdisciplinar.

A metáfora da teia vida, como demonstra Capra (2006), tornou-se irresistível para as ciências em geral e expressa uma compreensão mais profunda do caráter relacional do mundo material e simbólico, do natural e do artificial, dos processos biológicos, sociais, econômicos e políticos. A noção de comum é capaz de inspirar a compreensão da complexidade dos problemas urbanos com o entendimento da limitação da concepção jurídica moderna para enfrentar os abusos sobre os valores, bens e práticas compartilhados, que criam laços sociais e sustentam a vida; e, quem sabe, a formulação de novas formas de gestão do espaço urbano, em um processo experimental, mas bem fundamentado em termos principiológicos.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Buscou-se, ao longo do texto, verificar, a partir do entendimento da cidade e do espaço urbano enquanto um comum – no viés de ação política e de proteção dos bens comuns – suas contribuições para a ecologização do Direito Urbanístico, pautado em uma ética e em uma epistemologia ambiental. O entendimento de que há uma forte ligação entre o ambiente natural e construído remete à necessidade fruição igualitária e redistribuição dos bens e serviços coletivos, frente às medidas de austeridade fiscal, à lógica de exclusão, mercantilização e espoliação do comum, presentes no modo antropocêntrico de criação das normas e de políticas públicas.

Com fundamento em estudiosos da área, verificou-se que a evolução legislativa urbana, na época da redemocratização do país, foi fruto dos movimentos sociais urbanos, especialmente aqueles que buscavam a fixação do direito à moradia como um direito fundamental.

Outro ponto analisado no presente trabalho possibilitou o debate acerca dos *bens comuns* e do *comum* em uma perspectiva interdisciplinar, tendo em vista que o objetivo do texto: verificar perspectivas de enfrentamento do modelo econômico hodierno e fornecer elementos para o retorno à comunalidade, mediante resistência às privatizações de bens públicos, bem como à proteção do ambiente natural e construído. Foi possível demonstrar, assim, que a ideia de cidade como um *comum* e o seu papel no fortalecimento de uma governança verde e na justiça ambiental são pressupostos fundamentais para alteração do modelo de Estado de Direito antropocêntrico, enraizado na propriedade privada, pela Modernidade.

Não obstante, faz-se importante não perder de vista a imensa lacuna entre o viés propositivo e a realidade bem pouco ecológica, inclusive de pesados retrocessos, que se pode vislumbrar tanto internacionalmente, quanto no Brasil, sob o guarda-chuva do Estado de Direito. Essa distinção que a Teoria do Direito faz entre a realidade projetada pelo *dever-ser* normativo e a realidade propriamente dita, à evidência da exacerbação dos problemas ambientais – por intermédio ou a despeito do direito posto – de modo que a ideia do comum seja compreendida como um desafio, um ideal a ser buscado, sem quaisquer ilusões sobre a conjuntura histórica e os obstáculos por ela impostos. Não obstante, todo caminho começa com a formulação de um rumo e de princípios que orientem os primeiros passos, capazes de instrumentalizar alternativas pragmáticas, mas politicamente consistentes.

## REFERÊNCIAS

ALFONSIN. Betânia de Moraes. Elementos para pensar o direito à cidade sustentável na nova ordem jurídico-urbanística brasileira. *In*: MUSSI, Andréa

Quadrado; GOMES, Daniela; FARIAS, Vanderlei de Oliveira. **Estatuto da cidade**: os desafios da cidade justa. Passo Fundo: IMED, 2011. p. 34-46.

ALFONSIN. Betânia de Moraes. Direito à cidade sustentável na nova ordem jurídico-urbanística brasileira: emergência, internacionalização e efetividade em uma perspectiva multicultural. *In*: WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Os novos direitos no Brasil**: natureza e perspectivas – uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas. 3. ed. Saraiva: São Paulo, 2016. p. 359-373.

BAVA, Silvio Caccia. A cidade como mercadoria: o urbanismo privatista e o direito à cidade. **Le Monde Diplomatique Brasil**, [on-line], ed. 73, 1º ago. 2013. Disponível em: <https://diplomatique.org.br/a-cidade-como-mercadoria/>. Acesso em: 18 mar. 2021.

BOLLIER, David; HELFRICH, Silke (org.). **The wealth of the commons**. Amherst, MA: Levellers Press, 2012.

BOLLIER, David. **Pensar desde los comunes**: una breve introducción. Madri: Traficantes de Sueños, 2016.

BRASIL. **Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/l10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm). Acesso em: 14 mar. 2019.

CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo. **The ecology of law**: toward a legal system in tune with nature and communit. Okland: BK, 2015.

CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos. Tradução Newton Roberval Eicheberg. São Paulo: Cultrix, 2006.

CYMBALISTA, Renato. Instrumentos de planejamento e gestão da política urbana: um bom momento para uma avaliação. *In*: BUENO, Laura Machado de Mello; CYMBALISTA, Renato (org.). **Planos diretores municipais**: novos conceitos de planejamento territorial. São Paulo: Annablume, 2007. p. 25-32.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum**: ensaio sobre a revolução no século XXI. Tradução de Marina Echalar. São Paulo: Boitempo, 2017.

GRASSI, Karine. O comum e as contribuições para a concretização do direito à cidade sustentável e da justiça ambiental. *In*: SILVEIRA; C. E. M. da; BORGES, G.; WOLKMER, M. F. S. (org.). **O comum, os novos direitos e os processos democráticos emancipatórios**. Caxias do Sul: Educs, 2019. p. 443-461.

GRASSI, Karine. **Plano diretor e audiência pública**: legislação, doutrina e relatos de casos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

HARDIN, Garrett. The tragedy of the commons. *Science*, [s.l.], v. 162, n. 3.859, p. 1.243-1.248, 1968. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/mod/resource/view.php?id=165331>. Acesso em: 10 abr. 19.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Bem-estar comum**. São Paulo: Record, 2016.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Império**. São Paulo: Record, 2001.

HARDT, Michael. **Multidão**: guerra e democracia na Era do Império. Rio de Janeiro: Record, 2005.

HARVEY, David. **Cidades rebeldes**: do direito à cidade à revolução urbana. Tradução Jeferson Camargo. São Paulo: Martins Fontes-Selo Martins, 2014.

HARVEY, David. Direito à cidade. *Rev. Piauí*, [s.l.], ed. 82. jul. 2013.

HARVEY, David. A liberdade da cidade. *In*: MARICATO, Ermínia. *et. al.* **Cidades rebeldes**: Passe Livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil. São Paulo: Boitempo, 2013. (Coleção Tinta Vermelha).

KÄSSMAYER, Karin. A justiça ambiental como elemento do Estado contemporâneo. *In*: LEITE, José Rubens Morato; DINNEBIER, Flávia França (org.). **Estado de direito ecológico**: conceito, conteúdo e novas dimensões para a proteção da natureza. São Paulo: Instituto Direito por um Planeta Verde, 2017. p. 542-564.

LEFÈBVRE, Henri. **A Revolução Urbana**. Tradução de Sérgio Martins. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2004.

MARICATO, Ermínia. Globalização e política urbana na periferia do capitalismo. In: **Rev. VeraCidade**, Salvador, ano I, n 4, p. 1-25, mar. 2009.

MARICATO, Ermínia. É a questão urbana, estúpido! In: MARICATO, Ermínia *et al.* **Cidades rebeldes**: Passe Livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil. 1 ed. São Paulo: Boitempo: Carta Maior, 2013, p. 28-37.

MUELLER, Charles C. O debate dos economistas sobre a sustentabilidade: uma avaliação sob a ótica da análise do processo produtivo de Georgescu-Roegen. **Estudos Econômicos**, São Paulo, v. 35, n. 4, p. 687-671, out./dez. 2005.

PEREIRA, Elson Manoel. Introdução. In: PEREIRA, Elson Manoel (org.). **A alegoria da participação**: planos diretores participativos pós-estatuto da cidade. Florianópolis: Insular, 2015, p. 9-15.

PILATI, José Isaac; GRASSI, Karine. A produção do espaço urbano brasileiro e a mercantilização da cidade. In: GRASSI, Karine; CARVALHO, Claudio Oliveira de; GRAZIANO SOBRINHO, Sergio Francisco Carlos. (org.). **Vidas urbanas e a vida nas cidades**: regramentos urbanos, ambientais, seletividade e violências. Caxias do Sul: Educs, 2018. v. 1, p. 22-40.

RIBEIRO, Luiz Cesar de Queiroz; SANTOS JÚNIOR, Orlando Alves. Desafios da questão urbana. **Le Monde Diplomatique Brasil**, [on-line]. 1º abr. 2011. ano 4, n.45. Disponível em: <https://diplomatique.org.br/desafios-da-questao-urbana/>. Acesso em: 18 mar. 2021.

SANTOS JR., Orlando Alves dos; DINIZ, Tânia Maria Ramos de Godoi; SAULE JR., Nelson. **Dossiê do desmonte da política urbana federal nos Governos Temer e Bolsonaro e seus impactos sobre as cidades**: violações de Direitos Humanos e os riscos de construção de cidades intolerantes, excludentes, injustas e antidemocráticas. Rio de Janeiro: IPPUR/Editora da UFRJ, 2020.  
SAULE JR, Nelson. O direito à cidade como centro da nova agenda urbana. **IPEA**: Boletim Regional, Urbano e Ambiental, [s.l.], n. 15, p. 73-76, jul./dez.

2016. Disponível em: [http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7114/1/BRU\\_n15\\_Direito.pdf](http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7114/1/BRU_n15_Direito.pdf). Acesso em: 20 mar. 19.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco ecológico abusivo**: a tutela do patrimônio ambiental nos Processos Coletivos em face do risco socialmente intolerável. Caxias do Sul: Educus, 2014.

TONUCCI FILHO, João Bosco Moura; CRUZ, Mariana de Moura. O comum urbano em debate: dos comuns na cidade à cidade como comum? **Rev. bras. de Estudos Urbanos e Regionais**, São Paulo, v. 21, n. 3, p. 487-504, set./dez. 2019.

VAINER, Carlos. Quando a cidade via às ruas. *In*: MARICATO, Ermínia *et al.* **Cidades rebeldes**: Passe Livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil. São Paulo: Boitempo: Carta Maior, 2013, p. 38-45.

# CAPÍTULO V

## MOVIMENTOS SOCIAIS E REPUBLICANOS FEMINISTAS E A BUSCA PELA CONQUISTA DOS DIREITOS TRABALHISTAS DAS MULHERES

*DOI: <http://dx.doi.org/10.18616/rep10>*

**Fernanda Ambros**  
**Rodrigo Goldschmidt**

SUMÁRIO

## INTRODUÇÃO

Todo movimento social deriva de inconformidades. Permeado por reflexões críticas e na constante busca por uma sociedade mais humana e mais justa, essas correntes enfatizam debates ideológicos em torno de questões que movimentam grupos específicos, muitas vezes culminando em embates ou, na melhor hipótese, promovendo um reordenamento da ordem jurídica.

Com base nos movimentos sociais e nos princípios republicanos, as mulheres conquistaram direitos e passaram a ser vistas como sujeito de direito. Com efeito, durante muitos séculos, a mulher foi vista como objeto do homem, indivíduo frágil e sem capacidade de gerir os atos de sua vida e, a partir do momento que passaram a se organizar em maiores grupos, é que sua voz foi ouvida.

Inclusive atualmente é necessário que as mulheres continuem buscando por reconhecimento e por valorização, posto que essas ainda sofrem com a violência, com a discriminação e com o preconceito e enfrentam diariamente situações que acabam por ceifar direitos tão arduamente conquistados.

No mercado de trabalho, as mulheres ainda sofrem com a desigualdade em relação aos homens, que recebem maiores salários e, ainda hoje, possuem cargos de maior prestígio.

Nesse diapasão, o objetivo central deste trabalho é verificar a existência de movimentos sociais e republicanos feministas que buscam a conquista de novos direitos trabalhistas para as mulheres e a efetividade desses movimentos no atual cenário político brasileiro e diante das novas regras trabalhistas impostas pelo ordenamento pátrio pelo Poder Legislativo.

Para tanto, o capítulo está dividido em quatro itens. Depois da introdução, o segundo item tem, por objetivo, tratar sobre o fenômeno dos movimentos sociais no Brasil, à luz da ideologia republicana. Além disso, será abordado o objetivo desses movimentos na atualidade. Nesse item, será traçado um breve histórico dos movimentos sociais no Brasil, para elucidar características eminentemente classistas, influenciado por questões históricas e econômicas.

No terceiro item, serão traçados alguns apontamentos sobre a conquista de direitos trabalhistas para as mulheres a partir dos movimentos feministas classistas. Nesse ponto da pesquisa, merecem destaque a abordagem de conceitos (feminismo e movimento feminista) aliada à descrição da mulher como agente transformador de seu destino. O objetivo, neste momento, será examinar a relação entre os movimentos sociais feministas e a conquista de direitos trabalhistas das mulheres, a fim de verificar a eficácia e a força dos movimentos de luta da classe trabalhadora feminina, inclusive nos dias de hoje.

A presente pesquisa encerra-se com as considerações finais, nas quais são apresentados pontos conclusivos destacados, seguidos da estimulação à continuidade dos estudos e das reflexões sobre a importância da regulamentação e da liberação para o uso da terapia celular com células-tronco.

O método a ser empregado é o dedutivo, que parte de uma generalização para uma questão particularizada, baseando-se em dados gerais e adentrando a análise dos dispositivos vinculados aos movimentos sociais feministas e à conquista de direitos trabalhistas para as mulheres.

Para se chegar ao objetivo deste trabalho, será utilizada a técnica de pesquisa bibliográfica, por meio de interpretação jurídica pautado na análise da doutrina e na legislação vigente.

## O FENÔMENO DOS MOVIMENTOS SOCIAIS E REPUBLICANOS NO BRASIL

A partir dos ideais republicanos, surgiram os movimentos sociais, os quais possuem um papel fundamental no que tange a conquista de novos direitos. Além disso, pode-se dizer que os movimentos sociais se traduzem em verdadeiro exercício da cidadania. É a partir da organização das massas que ocorre o reconhecimento do pleito dos cidadãos e as mudanças necessárias para o avanço na criação de direitos e de mecanismos de tutela dos já consagrados.

Outrossim, para o desenvolvimento do presente estudo, torna-se necessário traçar alguns apontamentos sobre os movimentos sociais sobre sua história no Brasil.

## Movimentos sociais: organização necessária para conquista de direitos e concretização dos ideais republicanos

Os movimentos sociais da modernidade têm origem nos ideais republicanos, pautados, em especial, no direito de igualdade, de liberdade e na supremacia do interesse do povo (CENCI; BURMANN; BAÚ, 2019).

Para o republicanismo, “[...] cidadão é o indivíduo que participa ativamente na configuração do futuro de sua sociedade, através do debate e da participação na tomada de decisões políticas.” (GORCZEVSKI; MARTIN, 2001, p. 56).

A partir dessa concepção, é possível concluir que o republicanismo tem ampla relação com as novas formas de organização da sociedade pautadas na responsabilidade pública de cidadania, na busca da cidadania ativa, com a participação política do indivíduo como transformador da sociedade em que vive (GORCZEVSKI; MARTIN, 2001).

Nessa linha, é possível destacar que atualmente a versão do republicanismo é democrática e progressista, na medida em que patrocina a democracia participativa, a qual nada mais é do que uma consequência do reconhecimento das organizações da sociedade civil pelo sistema jurídico. Nesse cenário, os direitos dos cidadãos acabam sendo moldados pela Política de Responsabilidade Societal, na qual os movimentos sociais desempenham papel importantíssimo para fiscalização das autoridades políticas e para promoção de novas demandas para a sociedade. É a participação dos cidadãos no processo político, consequência da república participativa (BRESSER-PEREIRA, 2005).

Sobre a república participativa, Pilati aponta:

A república participativa, a propósito de certos bens (mais que públicos, coletivos), desloca a soberania, da

esfera autocrática e formal do Estado para a sociedade, conferindo-lhe status de sujeito de direito; aos bens coletivos, a condição da autonomia jurídica; e ao exercício dos direitos instrumentos de deliberação de decisão próprios. (PILATI, 2011, p. 702).

Percebe-se que é no cenário da república participativa que ganham força os movimentos sociais, os quais produzem inúmeras consequências para o desenvolvimento da cidadania. Com efeito, os movimentos sociais podem ser compreendidos como um conjunto de ações sociais de caráter coletivo, político, social e cultural, que tornam possível a organização da população com o objetivo de expressar suas reivindicações. Esses movimentos podem ser pautados por denúncias a abusos de direitos, bem como por diversos tipos de mobilizações como passeatas, marchas, negociações etc. (GOHN, 2008).

De acordo com Gohn (2011, p. 336), os movimentos sociais “[...] representam forças sociais organizadas, aglutinam as pessoas não como força-tarefa de ordem numérica, mas como campo de atividades e experimentação social, e essas atividades são fontes geradoras de criatividade e inovações socioculturais”.

Sobre os movimentos sociais, Santos *et al.* (2018) afirmam que eles são uma representação das demandas sociais e podem ser motivados por diversas razões, muitas vezes vinculadas à insatisfação da sociedade diante de problemas sociopolíticos e que causem indignação na população.

Esses movimentos são, portanto, o reflexo da realidade social e buscam propor respostas e soluções às dificuldades enfrentadas. Podem ser considerados os movimentos organizados e coletivos da população com o objetivo de opor resistência à exclusão e de promover a luta por todas as formas de inclusão social. A partir da participação nesses grupos, os indivíduos passam a desenvolver um sentimento de pertencimento social, de verdadeira inclusão em um grupo de ação (GOHN, 2011).

No que tange a diferenciação dos movimentos sociais para uma organização não governamental, Gohn (2011, p. 336), ensina que os movimentos

sociais possuem as seguintes características básicas: “[...] possuem identidade, têm opositor e articulam ou fundamentam-se em um projeto de vida e de sociedade”. Além disso, pode-se dizer que os movimentos sociais contribuem para uma conscientização da sociedade e vão além dos movimentos reativos (originados a partir de alguma dificuldade enfrentada pela sociedade), objetivando a construção de uma sociedade organizada e democrática, não sendo confundidos, desse modo, com grupos de interesse<sup>1</sup> (GOHN, 2011).

Ademais, os movimentos sociais são pautados em alguns ideais como a igualdade, a fraternidade e a liberdade, os quais, na visão de Gohn (2011, p. 337), ganham outro significado pelos movimentos. Destaca-se que referidos ideais estão pautados nos princípios republicanos, como apontado alhures:

A igualdade é ressignificada com a tematização da justiça social; a fraternidade se retraduz em solidariedade; a liberdade associa-se ao princípio da autonomia – da constituição do sujeito, não individual, mas autonomia de inserção na sociedade, de inclusão social, de autoterminação com soberania. (GOHN, 2011, p. 337).

A partir dos movimentos sociais são construídos, então, novos modelos de inovações sociais, e pode-se dizer que a esfera pública passa por uma redefinição. Com base nisso, conclui-se que os movimentos sociais possuem

---

1 Nos ensinamentos de Gohn (2000, p. 12), os movimentos sociais diferem-se dos grupos de interesse: “Interesses comuns de um grupo é um componente de um movimento, mas componente não suficiente para caracterizá-lo como tal. Primeiro, porque a ação de um grupo de pessoas tem que ser qualificada por uma série de parâmetros para ser um movimento social. Esse grupo tem que formar um coletivo social [...]. Uma segunda diferença deve ser feita quanto ao uso ampliado da expressão ao se designar a ação histórica de grupos sociais, tais como o movimento da classe trabalhadora. [...] é a ação da classe em movimento e não movimento específico de classe. [...] uma terceira diferença deve ser feita entre modos de ação coletiva e movimento social propriamente. Um protesto, uma rebelião [...] são modos de estruturação de ações coletivas; poderão ser estratégias de ação de um movimento social, mas sozinhos não são movimentos sociais. Finalmente, uma quarta diferença refere-se à esfera onde ocorre a ação coletiva. Trata-se de um espaço não institucionalizado, nem na esfera pública nem na esfera privada”.

grande poder de controle social e representam a concretização dos ideais da república participativa (GOHN, 2011).

E o poder exercido pelos movimentos sociais traduzem-se em demandas que têm o condão de se transformarem em reivindicações, mediante uma ação coletiva. Desse modo, não bastam somente carências para provocar um novo movimento (GOHN, 2000).

Como bem pontua Giannotti (2007), esses movimentos existem para promover uma modificação na esfera social, na qual se percebe alguma situação injusta. Essa “quebra” na ordem estabelecida visa o despertar dos demais cidadãos ou a percepção da classe política para algum desajuste social. De acordo com o autor, esses movimentos podem ser espontâneos durante seu surgimento, entretanto ganham contornos mais organizados para que seus objetivos originários se cumpram.

Ademais, a cultura tem papel fundamental na construção de identidade de um movimento social, e a análise desses movimentos não pode ser separada da análise das classes sociais, em que pese não seja possível afirmar que os movimentos são determinados por elas (GOHN, 2000).

Para consolidar os posicionamentos acima expostos, destaca-se o conceito de movimento social exarado por Gohn (2000, p. 13):

Movimentos sociais são ações coletivas de caráter socio-político, construídas por atores sociais pertencentes a diferentes classes e camadas sociais. Eles politizam suas demandas e criam um campo político de força social na sociedade civil. Suas ações estruturam-se a partir de repertórios criados sobre temas e problemas em situações de conflitos, litígios e disputas. As ações desenvolvem um processo social e político-cultural que cria uma identidade coletiva ao movimento, a partir de interesses em comum. Esta identidade decorre da força do princípio da solidariedade e é construída a partir da base referencial de valores culturais e políticos compartilhados pelo grupo.

Desse modo, os movimentos sociais são tidos como mecanismos de modificação do processo cultural e político, os quais têm o condão de influenciar o Estado em conceder melhorias e reconhecer direitos aos seus cidadãos. Com efeito, muitos movimentos sociais foram os estopins para alterações legislativas e de posicionamentos tanto do Poder Executivo como do Poder Judiciário.

No próximo tópico, serão abordados alguns momentos históricos dos movimentos sociais no Brasil, os quais deram azo a várias conquistas dos cidadãos brasileiros.

## Incansável povo brasileiro: breve histórico das lutas e dos movimentos sociais travados em território nacional

No Brasil, a ação de grupos organizados sempre foi uma constante, variando em cada época, de acordo com cada momento vivenciado. É possível, então, aferir que os movimentos sociais fazem parte da história do Brasil, muitas vezes se fundindo com os principais acontecimentos pátrios, o que é possível constatar a partir das diversas revoluções e aglutinações de reivindicações que ocorreram ao longo da história e em todo o território nacional.

Gohn (2003) traça, em sua obra, o mapeamento dos movimentos sociais no Brasil, desde o século XVIII, iniciando os estudos a partir dos movimentos republicanos pela independência. Ainda, destaca os movimentos e rebeliões nativistas, a luta dos escravos, dos militares e eventos ocorridos na primeira república, os movimentos populistas, de resistência ao regime militar e da luta pela redemocratização. Aponta ainda os movimentos e lutas referentes à era dos direitos (GOHN, 2003).

É possível afirmar, então, que “[...] desde os tempos do Brasil Colônia, a sociedade brasileira é pontilhada de lutas e movimentos sociais contra a dominação, a exploração econômica e, mais recentemente, conta a exclusão social.” (GOHN, 2000, p. 15).

Nesse mesmo sentido, ao tratar sobre os movimentos sociais ocorridos no Brasil e que tiveram importância, Lenzi ([2019?]) destaca os seguintes

acontecimentos: a Inconfidência Mineira (Século XVIII) – movimento de caráter separatista que visava tornar Minas Gerais livre do domínio da coroa portuguesa; a Revolução Federalista (Século XIX) – ocorrida no Sul do Brasil, entre 1893 e 1895, que tinha vistas a retirar do poder o governador do Rio Grande do Sul, Júlio de Castilhos; a Revolta da Chibata (Século XX) – assim se denominou a rebelião ocasionada em 1917, no Rio de Janeiro, que lutava contra as chibatadas punitivas aplicadas aos marinheiros da época; o Movimento Estudantil (Século XX) – o qual ganhou contornos a partir de 1937, com a fundação da União Nacional dos Estudantes (UNE), e atuou de forma contundente durante o regime militar, no final dos anos 60 até os anos 80, no período conhecido como movimento das Diretas Já; o Movimento Negro (Século XX) – surgiu durante o próprio período da escravagista e fortaleceu-se durante os anos 70, migrando para outros movimentos, com pautas mais abrangentes; o Movimento Indígena (Século XX) – o qual ganhou força durante os anos 80, com direitos efetivados; as Diretas Já (Século XX) – cujo objetivo era lutar pelo exercício ao direito ao voto e por novas eleições diretas; o Movimento dos Caras Pintadas (Século XX) – outro movimento capitaneado pela UNE, cujo alvo foi a corrupção e escândalos instaurados durante o governo Collor (1992); o Movimento dos Trabalhadores sem Terra (Século XX) – originado nos anos 80, busca a democratização da distribuição das terras; o Movimento das Mulheres em Luta (Século XXI) – o qual teve início em 2008 e tem, como base, a luta pelo direitos das mulheres trabalhadores, negras e indígenas; o Movimento Passe Livre (Século XXI) – fundado em 2005, tem, por objetivo, a adoção da tarifa zero para os transportes coletivos.

Nota-se que cada um dos principais movimentos acima referidos eram, na verdade, a exteriorização das lutas encabeçadas por grupos organizados de pessoas com o mesmo objetivo.

Atualmente os movimentos sociais têm pautas vinculadas: à inclusão social (movimentos pela moradia, contra violência urbana e demandas pela paz); às estruturas institucionais (um exemplo é o orçamento participativo); à Educação (como demandas por creches, qualificação de professores etc.); à questão da saúde; às demandas na área dos direitos; ao desemprego; às questões

religiosas; aos sem teto, moradores de rua e desempregados; à globalização e às políticas neoliberais; ao setor de comunicação e de exploração (GOHN, 2008).

Da abordagem histórica e a partir da análise dos movimentos sociais atuais, é possível concluir que muitos desses, principalmente os ocorridos a partir do século XX, são relacionados às questões trabalhistas. Esses movimentos, que se iniciaram no século passado, têm o objetivo de buscar melhores condições de trabalho e valorização dos empregados. Consoante destaca Gohn (2000, p. 16):

No início do século a classe operária morava em vilas construídas pelos donos das fábricas (uma forma de reduzir e controlar o preço da mão-de-obra) ou nos cortiços e favelas (também chamadas de cabeças de porco). As condições de moradia eram um espelho das condições de trabalho. Inúmeras greves e revoltas ocorreram, destacando-se a greve de 1917 em São Paulo e a Revolta da Chibata, da armada naval brasileira, que se iniciou no Rio de Janeiro e se espalhou por vários pontos do país. (GOHN, 2000, p. 16).

Importante ressaltar que muitos desses movimentos foram promovidos por mulheres que buscavam sua inserção no mercado de trabalho e o tratamento igualitário em reação aos homens, no que tange a percepção do salário e a contratação para os postos de trabalho. Com efeito, por muitos anos, e, em especial, depois da Revolução Industrial, as mulheres foram submetidas a condições degradantes de trabalho e à miserabilidade, sem qualquer Direito Trabalhista que as amparasse (SOARES; MARCARI; FONSECA, 2017; LUZ *et al.*, 2009).

Percebe-se, dessa forma, a importância dos movimentos sociais e republicanos, em especial das mulheres, para a conquista de direitos às trabalhadoras. Sendo assim, o próximo tópico abordará a origem dos movimentos feministas no Brasil e suas especificidades, bem como os direitos e garantias trabalhistas alcançados pelas mulheres a partir da luta de classe.

## MOVIMENTOS SOCIAIS FEMINISTAS E A SUA IMPORTÂNCIA PARA A CONQUISTA DOS DIREITOS DAS TRABALHADORAS

Nos itens anteriores, discorreu-se acerca da importância dos movimentos sociais e republicanos como mecanismo de regulação do poder do Estado e modificação da sociedade. Como muitos desses movimentos tinham por protagonistas as mulheres e, diante da conquista dessas no reconhecimento de vários direitos, inclusive trabalhistas, neste item serão abordados a origem dos movimentos sociais no Brasil e as conquistas promovidas por esses movimentos à luta feminista classista.

### Organização das mulheres pela luta feminista

Tomando por base a linha histórica dos movimentos sociais ocorridos no país, é possível observar as características do movimento social feminista e avaliar sua evolução durante os anos.

O movimento feminista originou-se a partir dos chamados movimentos pelas minorias, em que impera o ideal republicano de igualdade. Logo, é importante, primeiramente, evidenciar o significado de minoria para dar andamento aos estudos.

Etimologicamente *minoria* significa estar em número inferior ou pode também ser considerado “[...] subgrupo de uma sociedade que se considera ou é considerado diferente do grupo dominante [...] sofrendo, muitas vezes, discriminação e preconceito.” (MICHAELIS, 2020). Em que pese haja o significado referente ao “[...] número reduzido de pessoas”, para as Ciências Sociais, o termo *minoria* refere-se a grupos minoritários e de situação vulnerável.

Sobre minorias, Baylão (2001, p. 220) ensina que “Uma minoria é um grupo que, dentro de uma determinada estrutura social, se distingue de um outro grupo por diferenças de língua, costumes, organização social, etnia, sexo, religião etc. (seja um ou uma combinação destes fatores)”.

No que tange a distinção original que ocorre, Baylão afirma que essa é:

[...] a causa, por motivos que variam em cada caso, de sua posição subordinada dentro de uma estrutura de poder que produz sempre o mesmo efeito: a sua exclusão, total ou parcial, da participação na vida social, a sua exploração econômica pelo grupo opressor e o fato de serem objeto de preconceito e discriminação. Ao termo mais geral – minoria – se acrescenta um adjetivo correspondente a essa distinção original e temos então minorias étnicas, religiosas, de gênero, raciais etc. (BAYLÃO, 2001, p. 209).

Portanto, enfatizando o fragmento de Baylão (2001), é possível afirmar que os movimentos sociais também possuem um caráter econômico e político, visto que as denominadas minorias se encontram em posição desprivilegiada perante os que as dominam.

No caso específico dos movimentos sociais em prol da liberdade e dos direitos iguais para as mulheres, é necessário compreender as situações nas quais a dicotomia entre os sexos pode promover situações de desigualdade.

No conceito de feminismo ditado por Soares (1994), é possível prever, de acordo com os ditames da autora, que a mulher é um ser político, capaz de ser agente de transformação de sua condição social, conceito que, há algumas décadas, não era aceito, principalmente diante da sociedade patriarcal que não reconhecia a mulher como sujeito de direitos.

Para suscitar reflexões a respeito de como o movimento feminista iniciou-se de forma efetiva, no Brasil, toma-se por base os estudos de Alvarez (1988). Em que pesem os movimentos sociais cujas protagonistas eram mulheres tenham acontecido ao longo da história, o princípio de grande parte dos movimentos sociais feministas, no país, datou do ano de 1975. Nessa década, inicialmente, a pauta de reivindicações abrangia o pedido por mais creches, pela redemocratização do Estado e pela libertação de familiares presos pelo regime militar (ALVAREZ, 1988).

Importante salientar que a Organização das Nações Unidas instituiu, também, em 1975, o ano internacional da mulher. Essa iniciativa culminou com grandes movimentações pela reorganização da sociedade brasileira, estimulada pelo lema “Igualdade, Desenvolvimento e Paz”, definido pela Organização (SILVA, 2016).

Entretanto a força dessa iniciativa, a partir da década de 80, alia-se a outras temáticas sociais, tais como a luta contra o racismo e contra a ideologia de gênero. Essa temática ganha contornos maiores, que, como se percebe, abrangem as minorias.

Nas palavras de Alves e Alves:

Na década de 1980, com o Brasil redemocratizado, o movimento ganha força, unindo-se com outros movimentos sociais, tais como: o movimento contra o racismo, fortemente influenciado pelas Comunidades Eclesiais de Base da Igreja Católica. Esse foi um momento muito importante para o movimento feminista, pois, até então, o feminismo era voltado para classe média, e nesse momento passa a chamar a atenção das camadas populares. (ALVES; ALVES, 2013, p. 116).

Pinto (2003) também corrobora essa afirmativa e vai além, ao afirmar que, muito embora a origem do movimento feminista tenha origem na classe média e intelectualizada, a partir de novos objetivos a serem conquistados, os movimentos fundem-se com a luta das classes populares.

Nesse sentido, Pinto destaca, em sua obra:

Com a redemocratização dos anos 1980, o feminismo do Brasil entra em uma fase de grande efervescência na luta pelos direitos das mulheres: há inúmeros grupos e coletivos em todas as regiões tratando de uma gama muito ampla de temas – violência, sexualidade, direito ao trabalho, igualdade no casamento, direito à terra, direito à saúde materno-infantil, luta contra o racismo, opções

sexuais. Estes grupos organizam-se, algumas vezes, muito próximos de movimentos populares de mulheres, que estavam nos bairros pobres e favelas, lutando por educação, saneamento, habitação e saúde. (...) O movimento feminista brasileiro, apesar de ter suas origens na classe média intelectualizada, teve uma interface com as classes populares, o que provocou novas percepções, discursos e ações em ambos os lados. (PINTO, 2003, p. 17).

Portanto, de acordo com as narrativas de Pinto (2003) e Alves e Alves (2013), é possível inferir a contribuição da luta do movimento feminista no advento da Constituição de 1988, a qual dispôs, em seu Art. 5º, a igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres, conforme o disposto:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição. (BRASIL, 1988).

No período Constitucional, portanto, as mulheres demandavam pela observância às questões relativas a desigualdades das quais a mulher sempre foi vítima e diante da possibilidade de reunião destas na defesa de seus direitos, o Poder Constituinte garantiu, em alguns dos dispositivos da Constituição Federal de 1988, alguns direitos que preconizam a igualdade de gênero e o tratamento isonômico em relação às mulheres, no mercado de trabalho (BELLOZO; REZENDE, 2000; BRASIL, 1988).

Levando-se em consideração que a sociedade brasileira ainda tem traços e características patriarcais, torna-se necessária a concretização e a tutela do princípio da igualdade como o citado, bem como medidas para que se neutralizem as situações de desequilíbrio entre os gêneros. Como bem pon-

tua Rocha (1990, p. 75): “Com efeito, a Constituição expressamente confere à mulher, em alguns dispositivos, tratamento diferenciado, protetivo, na perspectiva de acertar, na diferença de cuidado jurídico, a igualação do direito à dignidade na vida”.

## Luta classista promovida por mulheres em busca de Direitos trabalhistas e efetivação de garantias

Em que pese tenha sido considerado o ano de 1975 como o de início dos movimentos sociais feministas no País, a organização e a mobilização das mulheres antecedem essa década e sempre estiveram fortemente vinculadas à conquista de novos direitos, especialmente os trabalhistas<sup>2</sup>. Com efeito, é possível compreender que esse ativismo das trabalhadoras culminou em uma relação direta com a criação e a tentativa de efetivação dos Direitos Trabalhistas das mulheres.

Inicialmente destaca-se que, diante da insatisfação de algumas mulheres em limitar sua luta ao reconhecimento do direito à igualdade, surge o movimento feminista classista, sob o viés marxista, e que busca o fim da propriedade privada e da divisão sexual do trabalho.

A partir das demandas da classe trabalhadora feminina que, desde a Revolução Industrial, viu-se à margem da sociedade, com péssimas condições de trabalho e sem qualquer direito reconhecido, dá-se início à luta classista das mulheres. Por meio do movimento paredista e de manifestos, inclusive nos locais de trabalho, as mulheres passaram a promover reivindicações de melhores condições laborais (NASCIMENTO, 1996).

---

2 Sobre a conquista dos direitos trabalhistas das mulheres, Bertolin e Kamada (2012, p. 30) fazem a seguinte crítica “[...] o trabalho das mulheres no Brasil tem sido marcado por um processo que mescla exclusão e ‘inserção excluída’, inteiramente relacionado ao patriarcalismo que norteia a sua vida privada e a sociedade como um todo”. Ainda as autoras ensinam que “[...] considera-se ‘inserção excluída’ a maior concentração das mulheres em determinados setores ou postos de trabalho em condições mais precárias, com remunerações menores, pouco acesso à qualificação profissional e ao uso da tecnologia, tudo isso dificultando a sua ascensão e acentuando a divisão sexual do trabalho.” (BERTOLIN; KAMADA, 2012, p. 30-31).

Em 1919, as demandas das trabalhadoras passam a ser reconhecidas internacionalmente com a criação da Organização Internacional do Trabalho, a qual adotou, no mesmo ano, seis Convenções, dentre elas, duas tratando sobre os direitos das trabalhadoras à licença maternidade e à proibição do trabalho noturno da mulher (CALIL, 2007).

Com o reconhecimento das mulheres como sujeito de direitos e diante da internacionalização dos direitos das trabalhadoras (inclusive com a publicação de novas convenções da OIT, protegendo-as no mercado de trabalho) e da luta constante dessas por Direitos Trabalhistas, surge, no Brasil, a primeira regulamentação do trabalho da mulher<sup>3</sup>.

Posteriormente, em 1934, as vozes femininas foram ouvidas, e foi promulgada a primeira Constituição Federal, que concedeu várias garantias às trabalhadoras como: garantia o repouso semanal remunerado para a gestante, salário-maternidade, licença-maternidade, assistência médica à gestante e também o direito à igualdade de salários entre homens e mulheres. Quase uma década depois (1943), entrou em vigor a Consolidação das Leis do Trabalho, que trouxe, em seu bojo, diversos dispositivos protetivos em relação à trabalhadora, reconhecendo, em especial, a promoção da igualdade de todos, algo que deve ser primado pelo Estado e observado nas relações de emprego (CALIL, 2007).

Além disso, a Consolidação das Leis do Trabalho trouxe, em seu bojo, um título inteiro de um capítulo, destinado à proteção da trabalhadora (Capítulo III, do Título III) (BRASIL, 1943).

Com a luta incessante pelo reconhecimento da igualdade no mercado de trabalho, promovida pelos movimentos sociais feministas no país, a Constituição Federal de 1967 proibiu a prática de considerar fatores de admissão diferenciados por conta do gênero (CALIL, 2007).

Diante das mobilizações por uma nova Constituição, em 1988, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, as trabalhadoras finalmente

---

3 O Decreto n. 21417-A de 1932 estabeleceu algumas garantias à trabalhadora na área do comércio e da indústria, concedendo proteção especial à maternidade (BRASIL, 1932).

passaram a ser tratadas pelo ordenamento jurídico sem distinções em relação aos homens, buscando-se uma maior proteção ao trabalho da mulher, à segurança e à saúde no ambiente laboral (GOLDSCHMIDT; RIGONI, 2015).

No entanto, embora às trabalhadoras tenha sido concedido um arcabouço de direitos que pretendem garantir a sua proteção no mercado de trabalho, tanto a nível nacional, como internacional, tem-se observado uma série de privações dessas garantias, promovidas, em especial, pela Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017 (BRASIL, 2017).

A referida norma, em alguns de seus pontos, configura verdadeiro retrocesso na efetivação dos direitos já consagrados das trabalhadoras – garantias adquiridas a duras penas, mediante muita organização e luta das mulheres. Como exemplo, é possível citar o descanso anterior ao período extraordinário, o qual foi suprimido pela nova norma, abalando a proteção à saúde da mulher e à segurança dessa no meio laboral (BRASIL, 2017).

Além disso, as regras referentes à terceirização também tiveram o condão de ampliar as diferenças salariais entre homens e mulheres, tendo em vista a precarização do trabalho da mulher (DELGADO, 2017).

Levando em consideração a precarização dos Direitos trabalhistas, reflexo do neoliberalismo e da globalização<sup>4</sup>, as mulheres têm sido alvo de des-caso e de extrema desigualdade social. Entretanto a luta anteriormente promovida por elas, nas décadas passadas, parece enfraquecida, esquecida.

Atualmente existem poucos movimentos feministas classistas que trazem alguma efetividade à tutela das conquistas femininas ao longo dos séculos. No Brasil, pode-se citar a existência do Coletivo Feminista Classista Ana Montenegro, que é pautada em demandas de gênero e busca a emancipação das mulheres trabalhadoras com o reconhecimento de seus direitos e a ampliação desses<sup>5</sup>.

---

4 Consoante narra Antunes (2011, p. 36), na sua obra, a globalização contribui para, “[...] em escala mundial, uma ação destrutiva contra a força humana de trabalho, que se encontra hoje na condição de precarizada ou excluída”, vigorando, no mundo do trabalho, a lógica do capital.

5 Ver: Montenegro (2000?).

Assim, hoje em dia, as mobilizações das trabalhadoras, em que pese existam, parecem ter perdido a força dos movimentos passados, em que essas ganhavam vozes, e os direitos eram reconhecidos e positivados – o que aparentemente ocorre também com os movimentos paredistas. Por conta da precarização dos Direitos Trabalhistas, há uma corrente de opressão feminina no mercado de trabalho, e os movimentos sociais feministas não conseguem impor barreiras a esses avanços negativos, tanto é que a Reforma Trabalhista foi implantada e, até o presente momento, poucos retrocessos foram banidos, a não ser aqueles declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto, destaca-se a importância dos movimentos sociais e republicanos na conquista de novos direitos. Em especial, percebe-se que os movimentos sociais promovidos por mulheres tornaram possível o reconhecimento do direito à igualdade de gênero, o que é refletido em todas as normas do ordenamento jurídico pátrio.

Além disso, ressalta-se que os movimentos sociais feministas classistas desenvolvidos ao longo das últimas décadas contribuíram para a concessão de diversos Direitos Trabalhistas às mulheres, em nível nacional e internacional.

A partir desses movimentos, cujas protagonistas são as trabalhadoras, diversas garantias foram-lhes consagradas. As mobilizações contribuíram, então, pela melhora da condição de trabalho das mulheres.

No entanto, em que pese a existência de um número vasto de direitos às trabalhadoras, conquistados mediante muita mobilização social, atualmente seus direitos vêm sendo precarizados, principalmente diante das inovações legais promovidas em solo brasileiro.

Seria o momento então de as mulheres trabalhadoras organizarem-se novamente e buscarem, nos movimentos sociais das décadas passadas e

nos ideais republicanos, fonte de inspiração para uma nova organização pautada na luta pela manutenção dos direitos já positivados.

Todavia, acontece que, nos dias de hoje, a militância, nesses movimentos, ainda é muito discreta, não há mobilização das grandes massas, e o volume de participantes não chama atenção para as questões pontuais dos movimentos.

Dessa forma, percebe-se que os movimentos sociais feministas clasistas tiveram papel importante na conquista de direitos, porém hoje são em menor número e com menor força de expressão.

Nesse diapasão, a reflexão no tocante a eficácias dos movimentos sociais feministas na conquista de Direitos Trabalhistas é de extrema importância, pois se trata de uma questão de cidadania e de dignidade, na medida em que, havendo a escassez desses movimentos, direitos são ceifados e, como resultado, ocorre a precarização dos Direitos Trabalhistas das mulheres.

Torna-se importante então a retomada dos movimentos sociais feministas da classe trabalhadora, espelhados na força que tinham os movimentos deflagrados no século passado, a fim de garantir às trabalhadoras a manutenção dos seus Direitos Trabalhistas e da sua dignidade.

## REFERÊNCIAS

ALVAREZ, Sonia A. **Politizando as relações de gênero e engendrando a democracia:** democratizando o Brasil. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

ALVES, Ana Carla Farias. ALVES, Ana Karina da Silva. As trajetórias e lutas do movimento feminista no Brasil e o protagonismo social das mulheres. *In: SEMINÁRIO CETROS NEODESENVOLVIMENTISMO, TRABALHO E QUESTÃO SOCIAL, IV*, 29 a 31 maio 2013, Fortaleza. **Anais** [...]. Fortaleza: UECE – Itaperi, 2013. Disponível em: [http://www.uece.br/eventos/seminario-cetros/anais/trabalhos\\_completos/69-17225-08072013-161937.pdf](http://www.uece.br/eventos/seminario-cetros/anais/trabalhos_completos/69-17225-08072013-161937.pdf). Acesso em: 15 fev. 2020.

ANTUNES, Ricardo. Trabalho e precarização numa ordem neoliberal. *In*: GENTILI, Pablo; FRIGOTTO, Gaudêncio (org.). **A cidadania negada**: políticas de exclusão na educação e no trabalho. 5. ed. São Paulo: Cortez, 2011. p. 35-48.

BAYLÃO, Raul di Sergi. Um conceito operacional de minorias. **Rev. Fund. Esc. Super. Ministério Público**: Dist. Fed. Territ., Brasília, DF, v. 17, p. 209-233, jan./jun. 2001. Disponível em: [http://www.escolamp.org.br/ARQUIVOS/17\\_09.pdf](http://www.escolamp.org.br/ARQUIVOS/17_09.pdf). Acesso em: 15 fev. 2020.

BELLOZO, Edson. REZENDE, Maria José de. **A participação das mulheres nos movimentos sociais brasileiros nas décadas de 1970 e 1980**: a luta pela redemocratização. Londrina: Editora da UEL, 2000.

BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; KAMADA, Fabiana Larissa. Ausentes ou invisíveis? A participação das mulheres nos sindicatos. **Cad. Espaço Feminino**, Uberlândia, v. 25, n. 1, p. 30-31, jan./jun. 2012. Disponível em: <http://www.seer.ufu.br/index.php/neguem/article/download/13656/11077>. Acesso em: 15 fev. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Emendas Constitucionais de Revisão. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 15 fev. 2020.

BRASIL. **Decreto n. 21.417-A, de 17 de maio de 1932**. Regula as condições do trabalho das mulheres nos estabelecimentos industriais e comerciais. Brasília, DF: Presidência da República, 1932. Disponível em: <http://legis.senado.leg.br/norma/440930/publicacao/15617325>. Acesso em: 1º fev. 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, 1943. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 1º fev. 2020.

BRASIL. **Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm). Acesso em: 15 fev. 2020.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Democracia republicana participativa. **Novos Estudos Cebrap**, São Paulo, v. 71, p. 77-91, mar. 2005. Disponível em: <https://bit.ly/38WaRFI>. Acesso em: 4 dez. 2020.

CALIL, Léa Elisa Silingowschi. **Direito do trabalho da mulher: a questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática**. São Paulo, LTr, 2007.

CENCI, Daniel Rubens. BURMANN, Tatiane. BAÚ, Vanderlise Wentz. Os ideais republicanos ontem e hoje: impactos do neoliberalismo nos direitos sociais. **Rev. Jurídica Unicuritiba**, Curitiba, v. 2, n. 55, p. 212-235, 2019.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

GIANNOTTI, Vito. **História das lutas dos trabalhadores no Brasil**. Rio de Janeiro: Mauad, 2007.

GOHN, Maria da Glória. 500 anos de lutas sociais no Brasil: movimentos sociais, ONGs e terceiro setor. **Rev. Mediações**, Londrina, v. 5, n. 1, p. 11-40, jan./jun. 2000. Disponível em: <https://bit.ly/3tz1pzO>. Acesso em: 15 fev. 2020.

GOHN, Maria da Glória. **História dos movimentos e lutas sociais: a construção da cidadania dos brasileiros**. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2003.

GOHN, Maria da Glória. **O protagonismo da sociedade civil: movimentos sociais, ONGs e redes solidárias**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2008.

GOHN, Maria da Glória. Movimentos sociais na contemporaneidade. **Rev. bras. Educ.**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 47, p. 333-361, ago. 2011.

Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1413-24782011000200005&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-24782011000200005&lng=en&nrm=iso). Acesso em: 15 fev. 2020.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo; RIGONI, Carliana Luiza. Políticas públicas de proteção e incentivo ao trabalho da mulher. **Rev. AJURIS**, Porto Alegre, v. 42, n. 139, p. 51-68, 2015. Disponível em: [http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/416/Ajuris139\\_DT3.pdf](http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/416/Ajuris139_DT3.pdf). Acesso em: 15 fev. 2020.

GORCZEWSKI, Clovis. MARTIN, Belloso Nuria. **A necessária revisão do conceito de cidadania**: movimentos sociais e novos protagonistas na esfera pública democrática. Santa Cruz do Sul: Editora da UNISC, 2011. Disponível em: [https://aedmoodle.ufpa.br/pluginfile.php?file=%2F199230%2Fmod\\_resource%2Fcontent%2F1%2Fprotagonismo%20e%20movimento%20sociais.pdf](https://aedmoodle.ufpa.br/pluginfile.php?file=%2F199230%2Fmod_resource%2Fcontent%2F1%2Fprotagonismo%20e%20movimento%20sociais.pdf). Acesso em: 4 dez. 2020.

LENZI, Tié. **Os movimentos sociais no Brasil**. Toda política. [2019?]. Disponível em: <https://www.todapolitica.com/movimentos-sociais-brasil/>. Acesso em: 15 fev. 2020.

LUZ, Alex Faverzani da *et al.* A evolução histórica dos direitos da mulher sob a ótica do direito do trabalho. *In*: SEMINÁRIO NACIONAL DE CIÊNCIA POLÍTICA: a construção da ciência política na América Latina, 2009, Porto Alegre. **Anais** [...]. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/nucleomulher/arquivos/artigoalex.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2020.

MICHAELIS. **Moderno Dicionário da Língua Portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos, 2020. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/>. Acesso em: 15 fev. 2020.

MONTENEGRO, Ana. **O que é feminismo calssista?** [2000?]. disponível em: <http://anamontenegro.org/cfcam/sobre/>. Acesso em: 6 abr. 2021.

NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa. **O trabalho da mulher**: das proibições para o direito promocional. São Paulo: LTr, 1996.

PILATI, José Issac. Exercício e tutela dos direitos: proposta à construção do processo coletivo pós-moderno. **Liinc em Revista**, Rio de Janeiro, v. 7, n. 2, p. 701-719, set. 2011. Disponível em: <http://revista.ibict.br/liinc/article/view/3317/2927>. Acesso em: 4 dez. 2020.

PINTO, Céli Regina Jardim. **Uma historia do feminismo no Brasil**. São Paulo: Editora da Fundação Perseu Abramo, 2003. (Coleção História do Povo Brasileiro).

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. **O princípio constitucional da igualdade**. Belo Horizonte: Lê, 1990.

SANTOS, Ana Paula Fliegner *et al.* **Movimentos sociais e mobilização social**. São Paulo: Sagah Educação, 2018. E-book.

SILVA, Carmen Silva Maria da. **Feminismo popular e lutas antissistêmicas**. Recife: Edições SOS Corpo, 2016.

SOARES, Fernanda Heloisa Macedo; MARCARI, Elisângela; FONSECA, Josimar Rodrigo da. A evolução dos direitos trabalhistas das mulheres sob o prisma dos limites da flexibilização no direito do trabalho. **Científic@: Multidisciplinary Journal**, Goianésia, v. 2, n. 4, p. 116-136, 2017. Disponível em: [ttp://periodicos.unievangelica.edu.br/index.php/cientifica/article/view/2295/2151](http://periodicos.unievangelica.edu.br/index.php/cientifica/article/view/2295/2151). Acesso em: 15 fev. 2020.

SOARES, Vera. Movimentos Feministas paradigmas e desafios. **Revista Estudos feministas**, Florianópolis, p. 11-24, 1994. Número Especial. 2º Sem. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/16089/14633>. Acesso em: 15 fev. 2020.

# SOBRE OS ORGANIZADORES E OS(AS) AUTORES(AS)

## ORGANIZADORES

### Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira

Pós-doutor, pela Elisabeth Haub School of Law, na Pace University/NY.

Professor da Universidade de Caxias do Sul (UCS). Doutor e mestre em Direito, pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor da Universidade de Caxias do Sul (UCS). Líder do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico: Teoria do Direito, Teoria Social e Ambiente (DAC/UCS). Pesquisador e um dos fundadores da Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição (RECIJUR). Membro fundador da Rede do Comum. Integra o Conselho Municipal de Defesa do Meio Ambiente de Caxias do Sul (COMDEMA). *E-mail*: clovisems@gmail.com

### José Isaac Pilati

Doutor e mestre em Direito, pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor da UFSC. Leciona Direito das Coisas e Direito Romano na Pós-Graduação. Pesquisa e leciona Direito Sanitário (Mestrado) e tutelas coletivas (no curso de Doutorado). Líder do Grupo de Pesquisa Ius Dicere. Integra a Comissão Científica da Revista Interpretatio Prudentium, da Universidade de Lisboa. Possui experiência de advocacia (desde 1974). Foi Juiz do Tribunal Regional Eleitoral (TRE/SC), na classe jurista, de 2005 a 2007. Agraciado com a comenda da Ordem do Mérito Judiciário em 2007, pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (TJSC). Presidiu a Academia Desterrense de Letras, de Florianópolis, a Academia de Letras de Palhoça e a Fundação José Arthur Boiteux. Vice-Presidente da Academia Catarinense de Letras Jurídicas (ACALEJ), ocupando a Cadeira 02, que tem por patrono José

## SUMÁRIO

Arthur Boiteux. Pertence à Diretoria do Instituto Histórico e Geográfico de Santa Catarina. É membro da Academia Catarinense de Filosofia, da Academia Sul Brasileira de Letras e da Instância da Poesia Crioula. Pesquisador e um dos fundadores da Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição (RECIJUR). *E-mail*: jipilati@gmail.com

### Reginaldo de Souza Vieira

Doutor e mestre em Direito, pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor, pesquisador e coordenador adjunto do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (PPGD/UNESC). Professor e pesquisador da UNESC. Coordenador do Núcleo de Estudos em Estado, Política e Direito (NUPED/UNESC) e do Laboratório de Direito Sanitário e Saúde Coletiva (LADSSC/UNESC). Membro da Rede Ibero-americana de Direito Sanitário. Pesquisador e um dos fundadores da Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição (RECIJUR). Membro e Coordenador da Rede Brasileira de Pesquisa Jurídica em Direitos Humanos. *E-mail*: prof.reginaldovieira@gmail.com

## AUTORES(AS)

### Airton Guilherme Berger Filho

Doutor em Direito, pela Universidade do Vale do Rio Sinos (UNISINOS). Mestre em Direito, pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Graduado em Direito, pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Professor da UCS. Colíder do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico: Teoria do Direito, Teoria Social e Ambiente (DAC/UCS). *E-mail*: agbergef@ucs.br

### Beatriz Luiza Goedert de Campos

Mestra e graduada em Direito, pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Advogada. *E-mail*: beatrizlgc@gmail.com

### Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira

Pós-Doutor, pela Elisabeth Haub School of Law. Doutor e mestre em Direito, pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor da Universidade de Caxias do Sul (UCS). Líder do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico: Teoria do Direito, Teoria Social e Ambiente (DAC/UCS).  
*E-mail:* clovisems@gmail.com

### Emanuela Rodrigues dos Santos

Mestranda em Direito, pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Graduada em Direito, pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Advogada.  
*E-mail:* emanuelarod94@gmail.com

### Fernanda Ambros

Mestranda em Direito, pela Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Pós-graduada em Direito e Processo Tributário, pela Universidade Estácio de Sá. Pós-graduada em Direito e Processo Penal, pela Universidade da Associação Educacional Leonardo da Vinci (UNIASSELVI). Graduada em Direito. Pesquisadora do Núcleo de Estudos em Estado, Política e Direito (NUPED/UNESC). Professora da Faculdade Capivari (FUCAP). Servidora da Justiça Federal. *E-mail:* fnd@jfsc.jus.br

### Fernando Barros Martinhago

Mestre em Direito, pela Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Professor de Direito da Escola Superior de Criciúma (Esucri). Participante do Núcleo de Pesquisa em Estado, Política e Direito (NUPED/UNESC). Foi Taxista do Programa de Suporte à Pós-Graduação de Instituições de Ensino Particulares (PROSUP/CAPES). *E-mail:* fernando.phn7@gmail.com

## Gerusa Colombo

Doutoranda, mestra e bacharela em Direito, pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Membro do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico: Teoria do Direito, Teoria Social e Ambiente (DAC/UCS). Advogada. *E-mail*: colombogerusa@gmail.com

## Jéssica Garcia da Silva Maciel

Mestranda em Direito, pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Especialista em Direito Público, pela Escola Superior da Magistratura Federal (ESMAFE). Graduada em Direito, pela UCS. (2016). Bolsista do Programa de Suporte à Pós-Graduação de Instituições Comunitárias de Educação Superior da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (PROSUC/CAPES). Integrante do grupo de Direito Ambiental Crítico – vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da UCS. Advogada inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/RS) 105.265. *E-mail*: jgsmaciel@ucs.br

## José Isaac Pilati

Doutor e mestre em Direito, pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor da UFSC. Leciona Direito das Coisas e Direito Romano na Pós-Graduação. Pesquisa e leciona Direito Sanitário (Mestrado) e tutelas coletivas (no curso de Doutorado). Líder do Grupo de Pesquisa Ius Dicere. Integra a Comissão Científica da Revista Interpretatio Prudentium, da Universidade de Lisboa. Possui experiência de advocacia (desde 1974). Foi Juiz do Tribunal Regional Eleitoral (TRE/SC), na classe jurista, de 2005 a 2007. Agraciado com a comenda da Ordem do Mérito Judiciário em 2007, pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (TJSC). Presidiu a Academia Desterrense de Letras, de Florianópolis, a Academia de Letras de Palhoça e a Fundação José Arthur Boiteux. É Vice-Presidente da Academia Catarinense de Letras Jurídicas (ACALEJ), ocupando a Cadeira 02, que tem por patrono José Arthur Boiteux. Pertence à Diretoria do Instituto Histórico e Geográfico de Santa

Catarina. É membro da Academia Catarinense de Filosofia, da Academia Sul Brasileira de Letras e da Instância da Poesia Crioula. Pesquisador e um dos fundadores da Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição (RECIJUR). *E-mail:* jipilati@gmail.com

### Juliana Paganini

Mestra em Desenvolvimento Socioeconômico, pela Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Graduada em Direito, pela UNESC. Pesquisadora do Núcleo de Estudos em Estado, Política em Direito (NUPED/UNESC). *E-mail:* julianaapaganini@hotmail.com

### Juliano Sartor

Mestrando em Direito, pela Universidade do Extremo Sul Catarinense (PPGD/UNESC), com bolsa do Programa de Suporte à Pós-Graduação de Instituições Comunitárias de Educação Superior da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (PROSUC/CAPES), na linha de pesquisa em Direito, Sociedade e Estado. Graduado em Direito, pela UNESC. Pesquisador do Núcleo de Estudos em Estado, Política e Direito (NUPED/UNESC). *E-mail:* julianosartor01@gmail.com

### Karine Grassi

Doutoranda em Direito, pela Universidade Federal de Santa Catarina (PPGD/UFSC). Mestra em Direito pela UCS e Bacharel em Direito pela UNIPLAC. Bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Autora de *Plano diretor e audiência pública: legislação, doutrina e relatos de casos*, pela editora Lumen Juris. *E-mail:* grassikg@gmail.com

### Maria Cláudia Conti Costa

Graduada em Direito, pela Universidade do Extremo Sul Catarinense. Membro da Comissão de Direito Digital da OAB, Subseção de Criciúma, SC. Sócia em Borges e Galli Advocacia. Certificação Internacional pela EXIN Information Security Foundation based on ISO/IEC 27001. Certificação Internacional pela EXIN Privacy and Data Protection Foundation. Advogada. *E-mail:* mariaconticosta@hotmail.com

### Maurício da Cunha Savino Filó

Doutor em Direito, pela Universidade Federal de Santa Catarina. Pós-graduado *lato sensu* em Direito Processual, pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestre em Direito, pela Universidade Presidente Antônio Carlos (UNIPAC). Pesquisador e um dos fundadores da Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição (RECIJUR). Advogado. *E-mail:* mauriciosavino@hotmail.com

### Mathias Foletto Silva

Doutorando, mestre e graduado em Direito, pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Advogado. *E-mail:* mathiasfoletto@hotmail.com

### Reginaldo de Souza Vieira

Doutor e mestre em Direito, pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor, pesquisador e coordenador da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Coordenador do Núcleo de Estudos em Estado, Política e Direito (NUPED/UNESC) e do Laboratório de Direito Sanitário e Saúde Coletiva (LADSSC/UNESC). Membro da Rede Ibero-americana de Direito Sanitário. Pesquisador e um dos fundadores da Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição (RECIJUR). Membro e Coordenador da Rede Brasileira de Pesquisa Jurídica em Direitos Humanos. *E-mail:* prof.reginaldovieira@gmail.com

### Rodrigo Goldschmidt

Pós-doutor em Direito, pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS). Doutor e mestre em Direito, pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor e pesquisador do Mestrado Acadêmico em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Pesquisador do Núcleo de Estudos em Estado, Política e Direito (NUPED/UNESC). Pesquisador da Rede de Pesquisa em Republicanismo, Cidadania e Jurisdição. Juiz do Trabalho Titular do Tribunal Regional do Trabalho 12 (TRT12/SC). *E-mail:* rgoldschmidt@unesc.net

### Thiago Luiz Rigon de Araújo

Doutorando em Direito, pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Mestre em Direito, pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai (URI) e Missões – *campus* Santo Ângelo, RS. Professor do Curso de Direito da URI – *campus* de Frederico Westphalen, RS. Pesquisador do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico (DAC/UCS) e do Grupo de Pesquisa Direito, Inovação e Meio Ambiente (URI/FW). *E-mail:* rigondearaujo@gmail.com

### Valéria Zanette

Doutoranda em Direito Público, pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Doutoranda em Desenvolvimento Socioeconômico, pela Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC). Mestre em Direito Internacional Público, pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Professora de Direito da Escola Superior de Criciúma (Esucri). Participante do Núcleo de Pesquisa em Estado, Política e Direito (NUPED/UNESC). Taxista do Programa de Suporte à Pós-Graduação de Instituições Comunitárias de Educação Superior da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (PROSUC/CAPES). *E-mail:* vazanette7@hotmail.com



**PPGD**  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO  
EM DIREITO • UNESC

**RECIJUR**  
Rede de Pesquisa em  
Republicanismo, Cidadania e Jurisdição