



Amazon's Research and Environmental Law

**PUBLICAÇÃO PERIÓDICA DO INSTITUTO DE ENSINO SUPERIOR DE
RONDÔNIA/FACULDADES ASSOCIADAS DE ARIQUEMES (IESUR/FAAR)
PERIÓDICO INDEXADO NOS DIRETÓRIOS DOS SISTEMAS
DIADORIM, LATINDEX, LIVRE, ENTRE OUTROS**

Vol. 7, número2, Direito Público Contemporâneo
Mai. 2019
ISSN 2317-8442

**PUBLICAÇÃO PERIÓDICA DO INSTITUTO DE ENSINO SUPERIOR DE
RODÔNIA / FACULDADES ASSOCIADAS DE ARIQUEMES
(IESUR/FAAR)**

DIRETORIA INSTITUCIONAL

Diretor Presidente

IVANILDE JOSÉ ROSIQUE

Instituto de Ensino Superior de Rondônia/Faculdades Associadas de
Ariquemes

Ariquemes - Rondônia - Brasil

Coordenadora Pedagógica

MARLI OLIVEIRA SILVESTRE

Instituto de Ensino Superior de Rondônia/Faculdades Associadas de
Ariquemes

Ariquemes - Rondônia - Brasil

Coordenador Acadêmico

PROF. DR. DAVID ALVES MOREIRA

Instituto de Ensino Superior de Rondônia/Faculdades Associadas de Ariquemes
Departamento da Coordenação do Curso de Direito - Ariquemes - Rondônia - Brasil

Biblioteca Acadêmica

VALÉRIA BOTELHO

Instituto de Ensino Superior de Rondônia/Faculdades Associadas de
Ariquemes

Ariquemes - Rondônia - Brasil

CONSELHO CIENTÍFICO TÉCNICO

Editora Chefe

PROF^a. DR^a. ELENICE CRISTINA DA ROCHA FEZA

Instituto de Ensino Superior de Rondônia/Faculdades Associadas de Ariquemes
Ariquemes - Rondônia - Brasil

Editora das Seções da Revista

PROF^a. DR^a. CLAUDIA RIBEIRO PEREIRA NUNES

Prestadora de Serviços do Instituto de Ensino Superior de Rondônia

Faculdades Associadas de Ariquemes

Departamento da Coordenação de Extensão e Pesquisa

Ariquemes - Rondônia - Brasil

Supervisora de Revisão e Padronização das Normas da ABNT

MARCIA HELENA RIBEIRO PEREIRA NUNES

Prestadora de Serviços do Instituto de Ensino Superior de Rondônia

Faculdades Associadas de Ariquemes

Departamento da Coordenação de Extensão e Pesquisa

Ariquemes - Rondônia - Brasil

Revisão em Língua Portuguesa

PROF.^a MSC. JAKLINE BRANDHUBER MOURA

Instituto de Ensino Superior de Rondônia/Faculdades Associadas de
Ariquemes

Departamento da Coordenação de Extensão e Pesquisa

Ariquemes - Rondônia - Brasil

Revisão em Língua Inglesa

PROF. GARY COHEN

Prestador de Serviços do Instituto de Ensino Superior de Rondônia

Faculdades Associadas de Ariquemes

Departamento da Coordenação de Extensão e Pesquisa

Ariquemes - Rondônia - Brasil

Revisão em Língua Espanhola

DOLORES SALAZAR MUÑOZ

Prestadora de Serviços do Instituto de Ensino Superior de Rondônia

Faculdades Associadas de Ariquemes

Departamento da Coordenação de Extensão e Pesquisa

Ariquemes - Rondônia - Brasil

Projeto de Capa e Diagramação

JOÃO BATISTA SOARES DA COSTA JUNIOR

Prestador de Serviços do Instituto de Ensino Superior de Rondônia

Faculdades Associadas de Ariquemes

Departamento da Coordenação de Extensão e Pesquisa

Ariquemes - Rondônia - Brasil

CONSELHO EDITORIAL

PROF. DAVID TODD RITCHIE - PhD
Walter F. George School of Law School of Law and Philosophy
Department of International Initiatives
Macon - Georgia - United States

PROF. DR. DEMÓCRITO RAMOS RINALDO FILHO
Instituto de Política e Direito da Informática
Centro de Pesquisas e Estudos de Casos - Novas Tecnologias no Direito
Recife - Pernambuco - Brasil

PROF. DR. JOSE EUGÊNIO SORIANO GARCIA
Universidad Complutense de Madrid
Coordinacion de Posgrado
Programas de Maestria y del Doctorado em Derecho
Campus Universitario - Madrid - España

PROF. MURUGA RAMASWAMY - PhD
University of Macau
Faculty of Law - International Law Department: LLM International Law
Taipa - Macau - China

PROF. PABLO JIMÉNEZ SERRANO
Centro Universitário Salesiano de São Paulo
Vice-Reitoria de Pós-Graduação e Pesquisa
Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito
São Paulo - São Paulo - Brasil

PROF. DR. RÔMULO SILVEIRA DA ROCHA SAMPAIO
Escola de Direito do Rio de Janeiro
Vice-Diretoria de Pós-Graduação e Pesquisa
Departamento do Programa de Pós graduação strito sensu em Direito
Rio de Janeiro - Rio de Janeiro - Brasil

PROF. DR. VALFREDO DE ANDRADE AGUIAR FILHO
Universidade Federal da Paraíba - Campus I
Vice-Reitoria de Pós-Graduação e Pesquisa
Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito
João Pessoa - Paraíba - Brasil

PUBLICAÇÃO PERIÓDICA DO INSTITUTO DE ENSINO SUPERIOR DE RODÔNIA / FACULDADES ASSOCIADAS DE ARIQUEMES (IESUR/FAAR)

Os direitos de publicação desta Revista Científica são do Instituto de Ensino Superior de Rondônia/Faculdades Associadas de Ariquemes (IESUR/FAAR).

A Revista Científica é um dos veículos de divulgação científica do Núcleo de Pesquisas Científicas em Direito.

Os textos publicados na Revista Científica são de inteira responsabilidade de seus autores.

ENDEREÇO PARA CORRESPONDÊNCIA, CONVÊNIOS E PERMUTAS:

Instituto de Ensino Superior de Rondônia / Faculdades Associadas de Ariquemes (IESUR/FAAR)

Endereço: Av. Capitão Silvio, n°. 2738, Grandes Áreas, Ariquemes - Rondônia - Brasil - CEP: 78932-000

Telefone: (69) 3535-5008 - **Fax:** (69) 3535-5005

E-mail: revistaarelfaar@gmail.com

PUBLICAÇÃO PERIÓDICA DO INSTITUTO DE ENSINO SUPERIOR DE RODÔNIA / FACULDADES ASSOCIADAS DE ARIQUEMES (IESUR/FAAR)

Esta publicação periódica é distribuída nos termos da licença Creative Commons Atribuição. Uso não comercial - vedada a criação de obras derivadas 3.0 Brazil (by-nc-nd). O leitor tem o direito de:

Compartilhar – copiar e redistribuir o material em qualquer suporte ou formato. O licenciante não pode revogar estes direitos desde que você respeite os termos da licença. De acordo com os termos seguintes:

Atribuição – É obrigatório fazer a atribuição do trabalho, da maneira estabelecida pelo autor ou licenciante (mas sem sugerir que este o apoia, ou que subscreve o seu uso do trabalho).

Não Comercial – Você não pode usar o material para fins comerciais.

Sem Derivações – Se você remixar, transformar ou criar a partir do material, você não pode distribuir o material modificado.

Sem restrições adicionais – Você não pode aplicar termos jurídicos ou medidas de caráter tecnológico que restrinjam legalmente outros de fazerem algo que a licença permita.

Qualquer utilização não prevista nesta licença deve ter
prévia autorização por escrito da Editora.



Revista AREL FAAR - Amazon's Research and Environmental Law, v. 7,
número 2 - Rondônia: IESUR, 2019. 135 p.

ISSN 2317-8442

Direito - Periódicos. Quadrimestral. Instituto de Ensino Superior de
Rondônia/Faculdades Associadas de Ariquemes (IESUR/FAAR). Núcleo
de Pesquisas Científicas em Direito (NUPES/DIR).

CDD 341
CDU 342 (81)

SUMÁRIO

EDITORIAL.....	08
INTEGRATING CULTURE OF THE AMAZON RAINFOREST INDIGENOUS TRADITIONAL KNOWLEDGE: REGULATION CHALLENGES AND GOOD GOVERNANCE PRACTICE	10
INTEGRAÇÃO CULTURAL DO CONHECIMENTO TRADICIONAL INDÍGENA DA AMAZÔNIA: DESAFIOS REGULATÓRIOS E EXEMPLOS DE PRÁTICAS DE GOVERNANÇA	
CLAUDIA RIBEIRO PEREIRA NUNES, DOUTORA EM DIREITO, YALE UNIVERSITY - CONNECTICUT/UNITED STATES	
(IN)JUSTIÇA FISCAL E A CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOB A ÓTICA DO (NEO)CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO	22
(IN) FISCAL JUSTICE AND THE REALIZATION OF FUNDAMENTAL RIGHTS UNDER THE VIEW OF BRAZILIAN (NEO) CONSTITUTIONALISM	
CLAUDIO CARNEIRO BEZERRA PINTO COELHO, DOUTOR EM DIREITO, FACULDADE GUANAMBI - BAHIA/BRASIL	
MIGRANTES E REFUGIADOS NO BRASIL: UM ESTUDO DOS INSTRUMENTOS DE INCLUSÃO VIA TRABALHO E RENDA PARA A GARANTIA DE DIREITOS HUMANOS	46
MIGRANTS AND REFUGEES IN BRAZIL: A STUDY OF THE INSTRUMENTS OF INCLUSION VIA WORK AND INCOME AS A GUARANTEE OF HUMAN RIGHTS	
FERNANDA DA SILVA LIMA, DOUTORA EM DIREITO, UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - CRISCIÚMA - SC/BRASIL; JOHANA CABRAL, MESTRANDA EM DIREITO, UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - CRISCIÚMA - SC/BRASIL	
NANOTECNOLOGIA: A REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA INVISÍVEL E O PAPEL DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NA REGULAÇÃO DO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL AO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO	66
NANOTECHNOLOGY: THE INVISIBLE TECHNOLOGICAL REVOLUTION AND THE ROLE OF COLLECTIVE NEGOTIATION IN THE REGULATION OF FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS TO THE ENVIRONMENT OF WORK	
FLÁVIA DE PAIVA MEDEIROS DE OLIVEIRA, DOUTORA EM DIREITO, CENTRO UNIVERSITÁRIO DE JOÃO PESSOA - PARAÍBA/BRASIL; MARIAAUREA BARONI CECATO, DOUTORA EM DIREITO, CENTRO UNIVERSITÁRIO DE JOÃO PESSOA - PARAÍBA/BRASIL; JOSÉ FLOR DE MEDEIROS JÚNIOR, MESTRE EM DIREITO E DESENVOLVIMENTO, CENTRO UNIVERSITÁRIO DE JOÃO PESSOA - PARAÍBA/BRASIL	
COMO O MERCADO PODE PROPICIAR O DESENVOLVIMENTO DA DIGNIDADE DA PESSOA?	99
HOW CAN THE MARKET PROVIDE THE DEVELOPMENT OF THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON?	
MARCIA CARLA PEREIRA RIBEIRO, POS-DOUTORADO EM DIREITO, UNIVERSIDADE DE LISBOA - LISBOA/PORTUGAL; GERUSA LINHARES LAMORTE, MESTRE DE DIREITO ECONÔMICO, PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA - CURITIBA/PARANÁ	
BOOK REVIEW	119
RESENHA DE LIVRO	
CATHARINA ORBAGE DE BRITTO TAQUARY, PÓS-DOUTORA EM DIREITO, CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA - BRASÍLIA (DF) - BRASIL	
INFORMAÇÕES SOBRE A REVISTA CIENTÍFICA AREL FAAR.....	121

Prezados Leitores,

É com grande satisfação que se apresenta o número 1, 2 e 3 do volume 7, no ano de 2019 da Revista Científica AREL FAAR - Amazon's Research and Environmental Law publicação online quadrimestral do Instituto de Ensino Superior de Rondônia/Faculdades Associadas de Ariquemes - IESUR/FAAr. Nosso periódico, na última avaliação Qualis, da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), continua a manter o estrato A2.

Permanece-se com a mesma missão de publicar estudos e pesquisas inéditas realizadas na área do Direito, preferencialmente no escopo das linhas editoriais, visando disseminar conhecimento científico jurídico.

As linhas editoriais são “Sociedade, Empresa e Sustentabilidade” e “Direitos Fundamentais e suas Dimensões”, aprovadas em dezembro do ano de 2012 e 2013, respectivamente, pelo Conselho Superior do IESUR/FAAr (CONSUP).

Este número continua trazendo artigos de autores filiados em instituições nacionais e estrangeiras, resultado de anos de trabalho na divulgação da AREL em eventos nacionais e estrangeiros, conforme diretiva de internacionalização do periódico, aprovada em dezembro de 2015, pelo Conselho Superior do IESUR/FAAr (CONSUP), a qual estamos avançando e buscando ampliar. Neste volume, comprova-se que houve aumento no número de autores estrangeiros, bem como quase todos os autores são doutores, o que nos deixa muito honrados pela confiança em nosso trabalho.

Todos os artigos científicos foram, depois de recebidos, submetidos aos avaliadores pelo método double blind, ou seja, todos os trabalhos foram analisados por 02 (dois) pareceristas “ad hoc”, bem como pelos membros do Conselho Editorial, em colegiado. O conselho editorial, em sua reunião quadrimestral e aprovou o conteúdo dos três números editados.

No ano de 2019, aumentamos o Quadro de Pareceristas desde o início da Revista. Tanto abrimos uma chamada para pareceristas da Revista científica em três línguas para abranger acadêmicos nacional e internacionalmente. E, obtemos um bom retorno que, auxiliará a revisão dos artigos recebidos para manter a qualidade do nosso periódico.

A Revista possui o International Standart Serial Number (ISSN nº 2317-8442) está indexada regionalmente - na Biblioteca do Instituto de Ensino Superior de Rondônia/Faculdades Associadas de Ariquemes - nacionalmente - no Sistema Eletrônico de Editoração de Revistas (SEER) e no portal Diadorim, ambos do Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia (IBICT). Nesta edição acrescenta-se que obtivemos a indexação LiVre e Sumários.org, o que ainda aumenta mais a nossa visibilidade nacional. Internacionalmente, a Revista é indexada no LATINDEX desde 2014. Na edição anterior, crescemos internacionalmente com indexações no JR4 e DOAJ.

Agora, recebemos a maravilhosa notícia da indexação DIALNET, o que dará ainda maior visibilidade internacional, particulrmente na Península Ibérica, o que se refletiu ao verificarmos as filiações dos autores, que nesta edição conta com autores de Portugal, Espanha e pós-doutores e professores visitantes que realizaram seu estágio acadêmico nos Estados Unidos.

Desde de 2015, as edições da AREL FAAr passaram a contar com a indexação DOI. A Revista científica conta com o seu próprio DOI: 10.14690/2317- 8442. Isso facilita aos autores que poderão fazer o registro no Currículo Lattes utilizando o DOI de sua produção, informação que consta em cada artigo publicado no portald da Revista.

Os interessados estão convidados a fazerem parte da relação de autores da Revista Científica AREL FAAR - Amazon's Research and Environmental Law. Para isso, basta conferir a CHAMADA PARA PUBLICAÇÃO no fim desta edição e conhecer as DIRETRIZES PARA AUTORES, acessando o ícone SOBRE do portal da Revista Científica Eletrônica, local onde deverá submeter seu artigo. O fluxo de envio de artigos é contínuo, ampliando as possibilidades de submissão e aprovação dos materiais na AREL.

Boa Leitura!

Prof. Dra. Elenice Cristina da Rocha Feza
Editora Chefe Revista AREL FAAr

INTEGRATING CULTURE OF THE AMAZON RAINFOREST INDIGENOUS TRADITIONAL KNOWLEDGE: REGULATION CHALLENGES AND GOOD GOVERNANCE PRACTICES

INTEGRAÇÃO CULTURAL DO CONHECIMENTO TRADICIONAL INDÍGENA DA AMAZÔNIA: DESAFIOS REGULATÓRIOS E EXEMPLOS DE PRÁTICAS DE GOVERNANÇA

Claudia Ribeiro Pereira Nunes¹

Doutora em Direito

Yale University - Connecticut/United States

Abstract: The research aims to analyze some challenges and good governance practices in using Amazon rainforest indigenous traditional knowledge. After studying the subject, one of the issues is the sparse protective regulation, which does not allow this knowledge to generate progress and economic benefits for any Brazilian indigenous ethnic. The research intends to achieve the objective using descriptive and deductive methods. The outcomes enable us to understand that the regulation, which was designed to assist the economic development of the Amazon region, hinders the implementation of governance tools. One of the suggestions to support the indigenous traditional knowledge and allow economic benefits for the Brazilian indigenous is to apply the Ethnodevelopment to the public policies.

Keywords: Amazon Rainforest; Etnodevelopment; Sustainability; Traditional Knowledge.

Resumo: A pesquisa tem como objetivo analisar alguns desafios e boas práticas de governança para o uso dos conhecimentos tradicionais indígenas da floresta amazônica. Depois de estudar o assunto, um dos problemas é a esparsa regulamentação protetora, que não permite que esse conhecimento gere progresso e benefícios econômicos para nenhuma etnia indígena brasileira. A pesquisa pretende atingir o objetivo com a metodologia descritiva e o método

¹ Prof. Nunes obteve o diploma de Doutorado em Direito, em 2008, e o de Mestrado em Direito das Relações Econômicas, em 2003, ambos pela UGF. A Graduação em Direito foi cursada na UERJ 91. Atualmente, é Visiting Fellow em Yale University e Investigadora na Universidad Complutense de Madrid. CEO da Sociedade Científica e Tecnológica GGINNS - Global Comparative Law: Governance, Innovation and Sustainability. Professora colaboradora no Mestrado em Direito da UFAM e professora do UNIFLU. Prof. Nunes, na qualidade de investigadora principal de projetos de pesquisa, conta com mais de 150 publicações e recebeu inúmeras bolsas de estudos e honorárias de suas universidades, governo, sociedades civis e institutos de pesquisa por sua obra. E-mail: claudia.ribeiro@yale.edu

dedutivo. Os resultados nos permitem entender que a regulamentação, que foi desenhada para auxiliar o desenvolvimento econômico da região amazônica, dificulta a implementação de ferramentas de governança. Uma das sugestões para apoiar o conhecimento tradicional indígena e permitir benefícios econômicos para os indígenas brasileiros é aplicar o Etnodesenvolvimento às políticas públicas.

Palavras-chaves: Conhecimento Tradicional; Etnodesenvolvimento; Floresta Amazônica; Sustentabilidade.

INTRODUCTION

Traditional knowledge (TK) comprises knowledge developed within indigenous societies, independent of and before the advent of modern scientific knowledge.² Examples of TK such as Ayurveda from India and Acupuncture from China are well known.

While it is true that concern for the Traditional Knowledge has become a social value incorporated into the collective imagery of several countries, nevertheless, the view that environmental considerations are largely peripheral is widely diffused. They are even seen as factors obstructing economic development or progress that must be refuted.

This background is made worse by the low levels of institutionalization of the various preservationist and conservationist policies and the general instability of environmental governance in Brazil. In the framework, the research questions are:

- a) How are the Legal Amazon and its biodiversity-rich areas balancing economic development and cultural heritage?
- b) How can progress ultimately compromise with the emerging potential for profitable use of their natural resources (bioprospecting)?

The paper's aim addresses the challenges arising from sparse regulations on the protection of Traditional Knowledge (TK) and their implementation in Brazil. The scope and limitation of the proposed research are:

- a) to explore the need from Brazilian and other Amazon biodiversity-rich areas to balance economic development; and
- b) to diagnose their cultural heritage, with the emerging potential for profitable use of their natural resources (bioprospecting), whose progress could ultimately compromise the existing a new

² Ellen R, Harris H. Concepts of indigenous environmental knowledge in scientific and development studies literature: A critical assessment. In: East-West Environmental Linkages Network Workshop 3; Canterbury, 8-10 May 1996.

progress achievement that calls etnodevelopment in the Souza Lima and Barroso-Hoffmann conception³.

For a statement of the problem, the qualitative diagnosis comes across a sparse regulation on the protection of Traditional Knowledge (TK) and the lack of uniform implementation in Brazil. The descriptive methodology and the deductive method will be applied in the literary review of the bibliography on the subject so that the research objectives are satisfactorily achieved.

1 TRADITIONAL KNOWLEDGE AS A SOCIAL VALUE IN AMAZON RAINFOREST

Amazon Rainforest encompasses nine countries: Brazil, Bolivia, Peru, Ecuador, Colombia, Venezuela, Guyana, French Guiana, and Suriname, and covers a region of 7 million square kilometers in South America.

The latest version of the integration idea is the government's stance whereby the use of Amazon's resources.⁴ Most of the population from Legal Amazon are indigenous descendants. They need to preserve their heritage culture and highlight international cooperation to accelerate the sustainable development of the developing countries⁵ by integrating cultural challenges and good governance practices and offering an ongoing modification of the environmental and patent legislation in the future. See below the application of Indigenous Knowledge on the list below:

- a) tradicional medicines;
- b) forest conservation;
- c) animal and crops productions;
- d) integration post management;
- e) environment management;
- f) fisheries management;
- g) education;
- h) combating desertification;

3 SOUZA LIMA, Antonio Carlos de, e BARROSO-HOFFMANN, Maria (orgs.). **Etnodesenvolvimento e políticas públicas; Estado e povos indígenas; e Além da tutela: bases para uma nova política indigenista**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria. 2002. Disponível em: <http://laced.etc.br/acervo/livros/etnodesenvolvimento-e-polit/> Acesso em 12 jan. 2019.

4 BALÉE, W. The culture of Amazonian forests. In: **Advances in Economic Botany**, v. 7, p. 1-21, 1989, p. 18-19.

5 KHOZA, Manvester Ackson. Harnessing Indigenous crops: adapting to climate change with traditional knowledge. Publish on 30 April 2019. Disponível em: <https://www.slowfood.com/harnessing-indigenous-crops-adapting-to-climate-change-with-traditional-knowledge/>. Acesso em 12 jan. 2019.

- i) plant and genetic resource management;
- j) combating desertification, among others.

With deforestation and few governance practices, the Amazon indigenous people of Brazil can lose their livelihood, and the rainforest will not be as abundant as it is now.⁶ Most indigenous herbs, nuts, fruits, and animal varieties from the Amazon Rainforest require the rainforest's climate and are naturally from there, without having to be harvested. Look at the herbs' diversity in the Amazona Rainforest (Photo 1).

Photo 1

Indigenous herbs, nuts, fruits, and animal varieties from Amazon Rainforest include: Breadfruit, nuts, bananas, cacao, guava, mango, berries, kola nut, snails, fish, turtle eggs, plantains, coffee, and many more.



Source: WHRC - The Woods Hole Research Center. Brazil environmental Issues. Available at <https://hist204.wordpress.com/2014/04/22/foods-of-the-amazon/>
It was accessed on Jan 15th, 2019.

Medicines, drugs, and herbal supplements from the Amazon Rainforest are still largely “underdeveloped,”⁷ Only a few may be known to the local people, for harvesting is indispensable for Brazil's economic growth. Still, that affirmation is voiced against a background notorious for the illegal

6 SHARMA I.P., KANTA C., DWIVEDI T., Rani R. Indigenous Agricultural Practices: A Supreme Key to Maintaining Biodiversity. In: Goel R., Soni R., Suyal D. (eds) Microbiological Advancements for Higher Altitude Agro-Ecosystems & Sustainability. In: Rhizosphere Biology. Springer, Singapore. 2019 DOI: https://doi.org/10.1007/978-981-15-1902-4_6

7 BECKER, B. K. New territorialities in the Amazon: challenge to public policies. In: *Bulletin of the Museu Paraense Emílio Goeldi: Human Sciences*, v. 5, n. 1, p. 17-23, 2010, p. 20.

exploitation of the land, significant social and economic inequality, violence in the rural areas, and the glaring absence of the installations and services of the state.

2 FROM ECONOMIC DEVELOPMENT TO ETCNODEVELOPMENT

Economic development, considered a category of ontological study, is based on the book *The Theory of Economic Development*, first published in 1911, belonging to the economist and author of the work, Joseph Schumpeter.⁸ After declaring that his method and objective were “frankly theoretical,”⁹ the author affirms his conviction that “our science (economic science), more than the others, cannot dispense with this refined common sense that we call ‘theory’ and that gives us instruments to analyze the facts and practical problems” (inclusion of term by the author).¹⁰

Another economist, Nali J. Souza, explains that “... the current discourse on economic liberation, privatization, trade opening, etc. represents the conclusion of long debates carried out by the literature on inward or open growth”.¹¹ He suggests that trade opening is fundamental to “economic development,” noting, however, that “no economy in the history of capitalist development has been completely open to outside.”¹² So he concludes with a proposal for a new orthodoxy,

which comprises an external development strategy, through the liberalization of imports (Reductions in quantitative restrictions and tariffs), a unified and floating real exchange rate, privatization, and the reduction of the State in the economy, should therefore not be taken to the letter, but considered with a certain degree of application.¹³

(...)

... when confronting theory with reality.¹⁴

8 SCHUMPETER, J. A. **Teoria do desenvolvimento econômico**: Uma investigação sobre lucros, capital, crédito, juros e o ciclo econômico. São Paulo: Abril Cultural (Coleção: Os Economistas), 1982.

9 SCHUMPETER, Op. cit., p.22.

10 Tradução livre: “nossa ciência (*ciência econômica*), mais do que as outras, não pode dispensar esse senso comum refinado que chamamos ‘teoria’ e que nos dá instrumentos para analisar os fatos e os problemas práticos” (inclusão de termo pela autora) Idbem, p. 35.

11 SOUZA, N. J. de. **Desenvolvimento econômico**. São Paulo: Atlas. 1993, p. 235.

12 SOUZA, Op. cit., p. 235.

13 Tradução livre: que compreende uma estratégia de desenvolvimento voltado para o exterior, através da liberalização das importações (Reduções de restrições quantitativas e de tarifas), taxa de câmbio real unificada e flutuante, privatização e a redução do Estado na economia, não deve, portanto, ser tomado ao pé da letra, mas considerado com determinado grau de aplicação. Idbem, p. 236.

14 ao se efetuar o confronto da teoria com a realidade. Idbem, p. 239.

According to Cançado et al., It is possible to add to the concept of developing the idea of multidimensionality¹⁵, making the vision come close to that of good living, “in which the ‘citizen’ keeps his existence in the space where he lives, he is part of that environment and tries to be in tune with him.”¹⁶

Citizens are defined according to the theoretical precepts of Jürgen Habermas through the practice of deliberative citizenship. “Two complementary theoretical approaches can be extracted from the thinking system of Jürgen Habermas, based on several works: the descriptive theory, which critically analyzes the evolution of societies, mainly the traditional to the contemporary, both under the individual prism and the wolf of the sphere collective; and prescriptive theory, in which it outlines proceduralist policy as a possible form of government sufficient to guarantee the legitimacy of state institutions, formed from the discursive ethics in communication between subjects.

Therefore, Habermasian aspects are articulated by the nexus of intersubjectivity to promote the solution to the problem of this research. Considering, this time, the need for intersubjective relations for the construction of understanding between the subjects, it is observed that intersubjectivity is also essential for the formation of the subject’s (self) awareness, based on his human condition of plurality, based on for the structural lack of self.¹⁷

From the same views, one sees that the same communicational noises or, in the words of Jürgen Habermas, the pathologies of modern society that prevent intersubjectivity also hinder the awareness of the subjects and the promotion of their development, both in the individual and in the collective sphere.¹⁸

Therefore, the economic development is perceived by the author as

¹⁵ The authors conceptualize multidimensionality and studying it as part of the research object in the book CANÇADO, A. C.; SAUSEN, J.O.; VILLELA, L. E. *Gestão social versus gestão estratégica*. In: Fernando Guilherme Tenório. (Org.). **Gestão social e gestão estratégica: experiências em desenvolvimento territorial**. Rio de Janeiro: FGV, 2013, v. 2, p. 22.

¹⁶ CANÇADO, A. C.; SAUSEN, J.O.; VILLELA, L. E. *Gestão social versus gestão estratégica*. In: Fernando Guilherme Tenório. (Org.). **Gestão social e gestão estratégica: experiências em desenvolvimento territorial**. Rio de Janeiro: FGV, 2013, v. 2, p. 23.

¹⁷ NUNES, Claudia Ribeiro Pereira; GPET Sustentabilidade IESUR. *Jurisprudência do Tribunal regional Federal da 1º Região: Estudo de caso sobre a impossibilidade de extração sustentável dos diamantes das Reservas Indígenas*. In: **Revista AREL FAAR - Amazon's Research and Environmental Law**. Published on 29/11/2013. Vol. 1 (3), pp. 62-77.

¹⁸ HABERMAS, J. *Mudança estrutural da esfera pública: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa*. São Paulo: Unesp, 2014 (clipping of several texts and free translation of the author's book).

a set of factors that elevate indexes established in orthodox or heterodox ideological approaches, considered as growth scales experienced in a given institutional historical context of a territory delimited by research, being able to stick to the local, regional, national or international.

3 POSSIBILITY OF ETHNODEVELOPMENT TO PURSUE PROGRESS TOWARDS SUSTAINABILITY

Sustainability as an epistemological category began to be built, according to Brüseke (1994) from the research of Dennis L. Meadows and a group of researchers, in 1972, when they published a study entitled Limits of growth.¹⁹

The concept of sustainable development was further developed by Ignacy Sachs in 1976, formulating the basic principles that would guide this new development idea.²⁰

Sachs had reported that it was in the Stockholm Conference (1972) corridors that put the environment on the world's agenda that the then UN under-secretary general Maurice Strong died last month, just before the Paris Conference - created the word ecodesenvolvimento.²¹

Two years after Stockholm, in 1974, at the Colloquium organized by the UN in Cocoyoc, Mexico, a fight against underdevelopment began, considering the result of a meeting of UNCTAD (United Nations Conferences on Trade-Development) and UNEP (United Nations Environment Program).²²

Developing countries must rely on their strengths, said the meeting's final statement.²³ Studies on eco-development paved the way for the concept of sustainable development.²⁴ Six aspects necessary for development are presented and systematized by the author:

a) the satisfaction of basic needs;

19 BRÜSEKE, Franz Josef. Risco e contingência. In: *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. Vol. 22 (63) Fev. 2007. pp. 69-80. p. 72.

20 SACHS, Ignacy. *A Terceira Margem: Em Busca do Ecodesenvolvimento*. Rio de Janeiro: Ed. Companhia das Letras, 1976.

21 SACHS, Op. Cit., 1976, 16-17.

22 BRÜSEKE, Franz Josef. Risco e contingência. In: *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. Vol. 22 (63) Fev. 2007. pp. 69-80. p. 72.

23 BRÜSEKE, F. J. A crítica da técnica moderna. In: *Estudos Sociedade e Agricultura*, vol. 10, abril 1998, p. 5-55, p. 40.

24 SACHS, Ignacy. *A Terceira Margem: Em Busca do Ecodesenvolvimento*. Rio de Janeiro: Ed. Companhia das Letras, 1976, p. 45-46.

- b) solidarity with future generations;
- c) the participation of the population involved;
- d) the preservation of natural resources and the environment in general;
- e) the elaboration of a social system guaranteeing employment, social security, and respect for other cultures, and
- f) education programs.²⁵

At the United Nations Conference on Environment and Development, held in 1992 in Rio de Janeiro, the concept of sustainable development was disseminated by understanding the work. As Roberto Pereira Guimarães and Yuna Fontoura highlight, the Conference witnessed the most extensive and most participatory discussion on the topic, transforming it into a new paradigm for global development.²⁶ On the other hand, according to the author, although it is almost consensual that development should consider sustainability, it has not been defined which capital should be sustained: natural capital or built by man. In 1994, the Brundtland Report, which resulted from the work of the World Commission on Environment and Development (UNCED) entitled *Our Common Future*, defines sustainable development as the “development that meets present needs, without compromising the ability of future generations to meet their own needs.”²⁷ Between setbacks and advances, it was consolidated that the economic, social, and ecological problems are complex²⁸ and must be understood globally.²⁹

The concept presupposes equal economic, social and ecological opportunities between current and future generations. It remains to be seen whether the current consumption of natural capital can be replaced by other forms of money to meet the needs of future generations.³⁰

²⁵ SACHS, Op. Cit., 1976, p. 36-49.

²⁶ GUIMARÃES, R. P.; FONTOURA, Y. Desenvolvimento sustentável na Rio+20: discursos, avanços, retrocessos e novas perspectivas. In: *Cadernos EBAPE.BR/FGV*, v. 10, nº 3, artigo 3, Rio de Janeiro, Set. 2012. p. 508-532. p. 517-518.

²⁷ UNITED NATION. *Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future* (Relatório Brundtland). 1994. Disponível: <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/5987our-common-future.pdf>. Acesso 20 jan. 2019, p. 48-54.

²⁸ MORIN, E., LE MOIGNE, J-L, *A inteligência da Complexidade*. São Paulo: Petrópolis, 2000.

²⁹ SHARMA I.P., KANTA C., DWIVEDI T., Rani R. Indigenous Agricultural Practices: A Supreme Key to Maintaining Biodiversity. In: Goel R., Soni R., Suyal D. (eds) *Microbiological Advancements for Higher Altitude Agro-Ecosystems & Sustainability*. In: *Rhizosphere Biology*. Springer, Singapore. 2019 DOI: https://doi.org/10.1007/978-981-15-1902-4_6

³⁰ GUIMARÃES, R. P.; FONTOURA, Y. Desenvolvimento sustentável na Rio+20: discursos, avanços, retrocessos e novas perspectivas. In: *Cadernos EBAPE.BR/FGV*, v. 10, nº 3, artigo 3, Rio de Janeiro, Set. 2012. p.

Therefore, “sustainability” as a theoretical category interdependent on socioeconomic-legal interaction will allow the study of rationality and humanization in the elaboration and application of the standard, without losing sight of the dilemmas of everyday life, primarily through social, economic, political, and legal contexts (by author perceived).³¹

It is possible to assume that the realization of socio-economic rights depends not solely on legality but also on social awareness, education, information, and indicators that maximize each country’s development.³² Thus, the transversality of the theoretical categories is presented - economic growth and sustainability - and the consequent interdependence and socioeconomic-legal interaction in the Brazilian Constitution of 1988.³³

FINAL CONSIDERATIONS

Due to the sparse regulation on the protection of Traditional Knowledge (TK), this issue addresses making suitable recommendations to the Brazilian government and needs contextualizing the subject of integrating cultural; and international principles of good governance practices.³⁴

By *etnodesenvolvimento*, the Indigenous heritage, presents the new developments of the Traditional Knowledge (Convention of Biological Diversity) in Brazil³⁵ and with international cooperation to accelerate the sustainable development of the developing countries, and can make suggestions to improve the current regulatory system in the light of Integrating Cultural Challenges and the internationally recognized principles of Good Governance Practices.³⁶

Due to the complexity of the issues and the sociological approach, the paper is mandatory for this research to look at the impact of the law in action

508-532. P. 520.

31 NUNES, Claudia Ribeiro Pereira; SILVA Camila Barreto Pinto. Discussão entre desenvolvimento econômico e a sustentabilidade no Brasil: projeto fábrica da JAC Motors. In: *Revista Interdisciplinar de Direito*, Faculdade de direito de Valença, Vol.16 (1), 2018, pp. 91-103.

32 HERNÁNDEZ, J. M.; GARCÍA, H. O.; RAMÍREZ, M. L.; VELÁZQUEZ, L. Política y Agroecología: complejidad y diálogos interdisciplinarios hacia la sustentabilidad regional. In: Jaime Morales Hernández (Coord.). *La agroecología en la construcción de alternativas hacia la sustentabilidad rural*. 2009. p. 163- 194.

33 BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm.

34 DÍAZ PERALTA. P. *Legal System of Medicinal Plants: Medicines, food supplements, and other border products*. Madrid: Reus S/A., 2016, p 29-30.

35 DÍAZ PERALTA. P. Op. Cit., 2016, p. 44.

36 BERKES, F.; Colding, J.; Folke, C. Rediscovery of traditional ecological knowledge as adaptive management. In: *Ecological Applications*, v. 10, n. 5, p. 1251-1262, 2000.

and the role played by public policy and ectnodevelopment.³⁷

The significance of the study and the impact are:

- a) to give a better understanding of global law and governance issues in the closely interconnected leading globalized sectors; and
- b) to help create the values of biotechnology law, sustainable development, or global patents for innovative technology concerning the bioprospecting challenges to undertake further study in Brazil.

In the data analysis, the problem of this approach is in providing a single and conclusive definition of the nature and scope of the study. This problem arises out of the sheer volume of studies that have been undertaken within this tradition. It should be appreciated, however, that such research is far more time-consuming than the traditional methodology.

REFERENCES

BALÉE, W. The culture of Amazonian forests. In: **Advances in Economic Botany**, v. 7, p. 1-21, 1989.

BECKER, B. K. New territorialities in the Amazon: challenge to public policies. In: **Bulletin of the Museu Paraense Emílio Goeldi. Human Sciences**, v. 5, n. 1, p. 17-23, 2010.

BERKES, F. **Sacred ecology: traditional ecological knowledge and resource management**. Philadelphia: Taylor & Francis; _____. (Ed.). **Common property resources: ecology and community-based sustainable development**. London: Belhaven Press, 1999.

_____.; Colding, J.; Folke, C. Rediscovery of traditional ecological knowledge as adaptative management. In: **Ecological Applications**, v. 10, n. 5, p. 1251-1262, 2000.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 12 jan. 2019.

BRÜSEKE, F. J. A crítica da técnica moderna. In: **Estudos Sociedade e**

³⁷ BERKES, F. **Sacred ecology: traditional ecological knowledge and resource management**. Philadelphia: Taylor & Francis; _____. (Ed.). **Common property resources: ecology and community-based sustainable development**. London: Belhaven Press, 1999.

Agricultura, vol. 10, abril 1998, p. 5-55.

_____. Risco e contingência. In: **Revista Brasileira de Ciências Sociais**. Vol. 22 (63) Fev. 2007. pp. 69-80.

CANÇADO, A. C.; SAUSEN, J.O.; VILLELA, L. E. Gestão social versus gestão estratégica. In: Fernando Guilherme Tenório. (Org.). **Gestão social e gestão estratégica: experiências em desenvolvimento territorial**. Rio de Janeiro: FGV, 2013, v. 2, p. 15-86.

DÍAZ PERALTA. P. **Legal System of Medicinal Plants: Medicines, food supplements, and other border products**. Madrid: Reus S/A., 2016.

GUIMARÃES, R. P.; FONTOURA, Y. Desenvolvimento sustentável na Rio+20: discursos, avanços, retrocessos e novas perspectivas. In: **Cadernos EBAPE. BR/FGV**, v. 10, nº 3, artigo 3, Rio de Janeiro, Set. 2012. p. 508-532.

HABERMAS, J. **Mudança estrutural da esfera pública: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa**. São Paulo: Unesp, 2014.

HERNÁNDEZ, J. M.; GARCÍA, H. O.; RAMÍREZ, M. L.; VELÁZQUEZ, L. Política y Agroecología: complejidad y diálogos interdisciplinarios hacia la sustentabilidad regional. In: Jaime Morales Hernández (Coord.). **La agroecología en la construcción de alternativas hacia la sustentabilidad rural**. 2009. p. 163-194.

KHOZA, Manvester Ackson. **Harnessing Indigenous crops: adapting to climate change with traditional knowledge**. Publish on 30 April 2019. Disponível em: <https://www.slowfood.com/harnessing-indigenous-crops-adapting-to-climate-change-with-traditional-knowledge/>. Acesso em 12 jan. 2019.

MORIN, E., LE MOIGNE, J-L, **A inteligência da Complexidade**. São Paulo: Petrópolis, 2000.

SACHS, Ignacy. **A Terceira Margem: Em Busca do Ecodesenvolvimento**. Rio de Janeiro: Ed. Companhia das Letras, 1974.

NUNES, Claudia Ribeiro Pereira; SILVA Camila Barreto Pinto. **Discussão entre desenvolvimento econômico e a sustentabilidade no Brasil: projeto fábrica da JAC Motors**. In: **Revista Interdisciplinar de Direito, Faculdade de direito de Valença**, Vol.16 (1), 2018, pp. 91-103.

_____; GPET Sustentabilidade IESUR. Jurisprudência do Tribunal regional Federal da 1º Região: Estudo de caso sobre a impossibilidade de extração sustentável dos diamantes das Reservas Indígenas. In: **Revista AREL FAAR - Amazon's Research and Environmental Law**. Publicado em 29/11/2013. Vol. 1 (3), pp. 62-77.

SCHUMPETER, J. A. **Teoria do desenvolvimento econômico: Uma investigação sobre lucros, capital, crédito, juros e o ciclo econômico**. São Paulo: Abril Cultural (Coleção: Os Economistas), 1982.

SHARMA I.P., KANTA C., DWIVEDI T., Rani R. Indigenous Agricultural Practices: A Supreme Key to Maintaining Biodiversity. In: Goel R., Soni R., Suyal D. (eds) Microbiological Advancements for Higher Altitude Agro-Ecosystems & Sustainability. In: **Rhizosphere Biology**. Springer, Singapore. 2019 DOI: https://doi.org/10.1007/978-981-15-1902-4_6

SOUZA, N. J. de. **Desenvolvimento econômico**. São Paulo: Atlas. 1993.

SOUZA LIMA, Antonio Carlos de, e BARROSO-HOFFMANN, Maria (orgs.). **Etnodesenvolvimento e políticas públicas; Estado e povos indígenas; e Além da tutela: bases para uma nova política indigenista**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria. 2002. Disponível em: <http://laced.etc.br/acervo/livros/etnodesenvolvimento-e-polit/> Acesso em 12 jan. 2019.

UNITED NATION. **The World Commission on Environment and Development Report: Our Common Future** (Relatório Brundtland). 1994. Disponível: <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/5987our-common-future.pdf>. Acesso 20 jan. 2019.

UNESDOC. **Report of the Development Field**. Disponível em https://unesco.org/in/rest/annotationSVC/DownloadWatermarkedAttachment/attach_import_0d19c2c7-9623-4ed5-a98e-7675d820a3e5?_245623eng.pdf&to=42&from=1

WHRC - The Woods Hole Research Center. **Brazil environmental Issues**. Disponível em <https://hist204.wdpress.com/2014/04/22/foods-of-the-amazon/> Acesso em 15 jan. 2019.

Recebido: 04.02.2019

Revisado: 28.03.2019

Aprovado: 20.05.2019

(IN)JUSTIÇA FISCAL E A CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOB A ÓTICA DO (NEO) CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO

(IN) FISCAL JUSTICE AND THE REALIZATION OF FUNDAMENTAL RIGHTS UNDER THE VIEW OF BRAZILIAN (NEO) CONSTITUTIONALISM

Claudio Carneiro Bezerra Pinto Coelho¹

Doutor em Direito

Faculdade Guanambi - Bahia/Brasil

Resumo: A legalidade tributária é considerada um dos princípios basilares do Direito Tributário brasileiro, sobretudo diante do fenômeno da Constitucionalização desse ramo do Direito. A busca desenfreada pela obtenção de Receita Pública, sob a alegação de que o aumento da arrecadação está diretamente relacionado à concretização dos Direitos Fundamentais, tornou-se a tônica do administrador público e, por isso, vem provocando a autofagia do Sistema Constitucional Tributário e a fragilidade do federalismo fiscal - é a trilogia paradoxal da tributação. A justificativa formal da legalidade tributária, constantemente invocada pelo Poder Judiciário, sem que haja a harmonização com o aspecto material do texto constitucional, provoca uma injustiça fiscal. Os Poderes da República, apesar de supostamente adotarem

1 - Advogado. Pós-Doutor em Direito pela Universidade Nova de Lisboa (Portugal). Doutor em Direito Público e Evolução Social pela UNESA. Mestre em Direito Público pela UNESA. Vice-presidente da *Ethical & Compliance International Institute* com sede em Portugal. Diretor da Escola Superior de Advocacia do Instituto dos Advogados Brasileiros. Coordenador do Centro de Investigação Baiano sobre Direito, Educação e Políticas Públicas (CIDEP) vinculado a UniFG/BA. Professor do Curso de Mestrado da UniFG/BA. Presidente da Comissão de Direito à Educação da OAB/RJ. Professor convidado do Curso de Mestrado da Universidade Autónoma de Lisboa (UAL). Coordenador dos Cursos e *Compliance* Avançado e Planejamento Tributário da Fundação Getúlio Vargas (FGV). Presidente da Comissão Nacional de *Compliance* e Governança Corporativa do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB). Membro da Comissão de Direito Lusófono do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Membro da Comissão de Assuntos Tributários do IAB. Professor de Direito Tributário e *Compliance* da FGV. Professor da Escola de Magistratura do Rio de Janeiro (EMERJ). Coordenador da Pós-graduação em Direito Tributário da ESA Nacional - OAB. Conselheiro Efetivo da OAB/RJ. Autor de diversas obras jurídicas. Autor de diversos artigos publicados no Brasil e no Exterior. Diretor da Escola Superior de Advocacia da OAB Barra/RJ (2013-2015). Consultor e Auditor de *Compliance*. Membro da Comissão Antissuborno ABNT/CEE-278. Membro da Comissão de Governança ABNT/CEE 309. Presidente da 57ª Subseção da OAB/RJ (2016-2018) Auditor Líder de Antissuborno do RINA. Graduado em Licenciatura plena em Educação Física pela Universidade Gama Filho em 1989. Professor há 34 anos. Oficial Reformado da Policial Militar do Estado do Rio de Janeiro - concluiu a Escola de Formação de Oficiais em 1992. Graduado em Direito em 1998. Pesquisador da *Ratio Legis* vinculada à Universidade Autónoma de Lisboa. E-mail: professorclaudiocarneiro@gmail.com ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-0609-8814>

posturas pós-Positivistas, não superam suas falhas e, por isso, os Direitos Fundamentais estão ameaçados de ser um mero catálogo formal, mostrando uma inconsistência com a essência do texto constitucional de 1988. O cenário que se apresenta não consegue romper as barreiras do Positivismo, logo, é possível afirmar que, ao menos na área fiscal, o Brasil não esteja diante de um movimento Neoconstitucionalista, ao contrário parece caminhar em direção oposta.

Palavras-chaves: Neoconstitucionalismo; injustiça fiscal; federalismo fiscal.

Abstract: Tax legality is considered one of the basic principles of Brazilian Tax Law, especially given the phenomenon of the Constitutionalization of this branch of Law. The unrestrained search for obtaining Public Revenue, under the allegation that the increase in revenue is directly related to the realization of Fundamental Rights, has become the keynote of the public administrator and, for this reason, it has been causing the autophagy of the Constitutional Tax System and the fragility of fiscal federalism - this is the paradoxical trilogy of taxation. The formal justification of tax legality, constantly invoked by the Judiciary, without harmonization with the material aspect of the constitutional text, causes a fiscal injustice. The Powers of the Republic, despite supposedly adopting post-Positivist positions, do not overcome their flaws and, therefore, Fundamental Rights are threatened to be a mere formal catalog, showing an inconsistency with the essence of the 1988 Constitutional text. If it does not succeed in breaking the barriers of Positivism, therefore, it is possible to affirm that, at least in the fiscal area, Brazil is not facing a Neoconstitutionalist movement, on the contrary it seems to be moving in the opposite direction.

Keywords: Neoconstitutionalism; fiscal injustice; fiscal federalism.

INTRODUÇÃO

A definição de Justiça Fiscal comporta um esforço hermenêutico, pois diante da política fiscal adotada no Brasil ao longo dos anos, é possível crer que a principal preocupação do país seja, simplesmente, a obtenção de Receita Pública. Diante desse viés arrecadatório e à luz do movimento Neoconstitucionalista, também seria possível questionar se os Direitos Fundamentais assegurados em nossa Constituição são, minimamente, observados pelos Poderes da República que deveriam ser os principais responsáveis pela sua concretização.

No que se refere à obtenção de receita, há que se investigar, também, um efeito prático relevante das normas tributárias, isto é, a “voracidade” fiscal e a quantidade excessiva de leis. Esse fenômeno, que é observado em

função da crescente busca pelo aumento da arrecadação, permite indagar se essa situação retrata a intenção do Poder Constituinte ao estabelecer um catálogo de Direitos Fundamentais ou se essa prática caminha na contramão do movimento intitulado de Neoconstitucionalista.

É indiscutível a necessidade de um país com economia pujante manter-se através da sua Receita Pública, contudo, analisando sobre outro ângulo, essa receita, por ser constituída eminentemente de tributos, acaba sendo suportada e de forma muito pesada, por pessoas físicas e jurídicas que doravante chamaremos de contribuinte(s).

A discussão sobre a interpretação e a aplicabilidade das normas tributárias (princípios e regras) proporciona um cenário paradoxal, que chamaremos de trilogia paradoxal, ou seja, o suposto conflito de interesses entre a obtenção de receita pública pelos entes federativos; as políticas públicas e a concretização dos direitos fundamentais.

Percebeu-se, no pós-Guerra, que o Constitucionalismo Europeu pautado no culto ao legislador e no fetiche à lei mostrou-se incapaz de evitar o surgimento de regimes totalitários responsáveis por sistemáticas violações aos direitos fundamentais. Nasceu, assim, com a evolução do Constitucionalismo, um movimento que procura reconstruir as bases do Direito Constitucional - o Neoconstitucionalismo.

A promulgação de Constituições de caráter Social e Democrático, marcadas pela positivação de princípios jurídicos, pela previsão de amplos catálogos de direitos fundamentais e pela contemplação de normas programáticas foram, em grande parte, essenciais para o desenvolvimento do neoconstitucionalismo, exigindo uma nova postura na aplicação e interpretação do direito constitucional.

Enfim, esse movimento, também chamado de Constitucionalismo pós-Moderno ou pós-Positivismo *busca ir além da legalidade estrita, mas sem desprezar o próprio direito*. A trajetória desse movimento alcança todos os ramos do Direito, o que, por óbvio, não poderia excluir o Direito Tributário que deve sempre equilibrar a necessidade da tributação com o respeito a todos os direitos fundamentais do cidadão/contribuinte. Por isso, resolvemos investigar em que medida a interpretação e a aplicação da norma constitucional tributária brasileira sob a ótica do Neoconstitucionalismo interfere na concretização dos Direitos Fundamentais.

1 A NORMA CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIA E O CENÁRIO BRASILEIRO

A carga tributária *per capita* brasileira nos últimos dez anos cresceu significativamente. Associada a esse fator há uma enormidade de obrigações acessórias a serem cumpridas pelas pessoas físicas e jurídicas, o que provoca uma verdadeira “escravidão fiscal”.

Esse cenário proporciona um índice de “mortalidade” (ou talvez de “sobrevivência”) das empresas brasileiras que gira em torno de dois anos e, da mesma forma, um distanciamento maior entre ricos e pobres, bem como um aumento das desigualdades regionais.

A situação do Brasil, não é diferente de tantos outros países, mas, passados quase trinta anos de vigência da chamada Constituição cidadã, as mazelas do nosso sistema tributário originário da Emenda Constitucional 18, de 1965, à Constituição de 1946 continuam a massacrar os Brasileiros. O problema agrava-se pela existência de um federalismo que concede autonomia a todos os Municípios (cerca de seis mil), Estados (vinte e sete incluindo o DF) e à própria União que, juntos e de forma indissolúvel, compõem a República Federativa do Brasil.

O Brasil apresenta um “federalismo assimétrico”², ou seja, um pacto federativo que, de um lado, concede autonomia aos entes da federação para exercer a competência tributária e, de outro, reconhece as diferenças econômicas existentes entre eles, sobretudo, em função da arrecadação de receita derivada e, por isso, tenta minimizá-las através de instrumentos como, por exemplo, a repartição de receita tributária, alíquotas interestaduais de ICMS, benefícios fiscais regionalizados.

É importante frisar que a Constituição não se manteve omissa a esse problema, estabelecendo também dois sistemas de modo a tentar reduzir essa desigualdade (desproporcionalidade) arrecadatória: o primeiro é o sistema de compartilhamento de competência, conferindo a cada ente federativo a competência para instituir determinados tributos, como, por exemplo, a competência privativa em relação aos impostos; o segundo, de modo a complementar o primeiro, é o sistema de repartição de receita tributária determinando a repartição de parte do produto da arrecadação de alguns impostos, como é caso, por exemplo, do IPVA, cuja arrecadação é repartida pela metade com o Município, onde ocorrer o emplacamento do veículo. Dessa forma, a dinâmica de a repartição ser sempre do “maior” ente para

2 - CARNEIRO, Claudio. *Curso de Direito Tributário e Financeiro*. 6 ed. São Paulo: Saraiva. 2016. p 108.

o “menor” e nunca o inverso. Contudo, esses sistemas não se mostraram eficazes e prova disso é o reflexo na realização de políticas públicas ineficazes em diversas regiões do Brasil, ou seja, em um contexto mais amplo, na concretização dos Direitos Fundamentais Sociais. Nesse aspecto, o cenário do Brasil atual é diferente de quinze anos atrás, a uma, pelos níveis de inclusão social construídos no país, propiciando cenários materiais e formais de maior participação da cidadania na gestão de seu cotidiano; a duas, em face do processo descentralizador da governança institucional que nestes últimos tempos vem ocorrendo, ensejando a abertura gradativa dos poderes instituídos e da administração pública dos interesses coletivos.

É importante lembrar que a sociedade brasileira também sofre com a repercussão tributária sobre o consumo, permitindo com isso que parcela significativa da receita pública seja assentada basicamente em impostos indiretos (IPI e ICMS). Tal dinâmica proporciona, ao nosso sentir, uma injustiça fiscal, pois ao repercutir sobre a cadeia de consumo e, conseqüentemente, o consumidor final, quem é possuidor de uma capacidade contributiva maior acaba pagando menos e quem tem essa capacidade reduzida acaba pagando mais, não respeitando assim o princípio constitucional da capacidade contributiva. Isso pode ser observado em qualquer produto, contudo, de modo que possamos nos aproximar mais da realidade, exemplificamos através do famoso “cafezinho” que o brasileiro está acostumado a beber todos os dias. A repercussão de diversos tributos que estão embutidos no preço final do café, não atinge proporcionalmente quem recebe um salário mínimo ou cinquenta salários mínimos. Ao contrário, pois o percentual de repercussão no café pesa economicamente muito mais para quem ganha menos.

Mesmo os impostos mais conhecidos que não incidem sobre o consumo, como, por exemplo, o imposto sobre a renda e o IPTU apresentam distorções. O Imposto de Renda incidente sobre a remuneração proveniente de trabalho tem baixa progressividade de suas alíquotas e um baixo escalonamento entre elas, tributando de forma mais suave os patrimônios mais elevados; tanto é verdade que o imposto sobre grandes fortunas³ ainda não saiu do papel. O IPTU nos imóveis locados, por força de uma prática de mercado acaba sendo pago pelo locatário. É bem verdade que nesse último caso não estamos diante de uma repercussão tributária clássica e sim econômica, mas a consequência prática é a mesma.

3 - Destaque-se que embora previstos no art. 153, VII da CRFB/88 nunca saiu do papel e o Projeto de Emenda Constitucional nº 233/05 pretende retirá-lo do texto constitucional.

Enquanto na Inglaterra ou na Suécia existem alíquotas próximas dos 50% sobre imóveis herdados de alto valor, aqui no Brasil as alíquotas são baixas. O principal imposto dos estados, o ICMS carece de uma unificação, pois atualmente são vinte e sete leis estaduais, ou então, que no mínimo seja aplicada uma seletividade efetiva em suas alíquotas, de modo a não estimular a guerra fiscal entre as unidades de um país supostamente federalista.

Cabe frisar que a Constituição outorgou competência tributária para que os entes federativos possam legislar sobre os seus respectivos tributos. Essa dinâmica legislativa amparada pelo texto constitucional faz com que, sob o ponto de vista prático, haja uma verdadeira avalanche de normas tributárias de modo a buscar um aumento constante de arrecadação. Dito de outra forma, diante desse contexto é possível afirmar que na seara tributária o Positivismo impera. Isso, ao que nos parece, é andar na contramão do que busca o movimento intitulado de Novo Constitucionalismo, ou simplesmente, Neoconstitucionalismo. Dessa forma, há no mínimo um antagonismo, pois se busca andar para frente com a prática de movimentos em sentido contrário.

Todo o cenário apresentado parece ser o “combustível” necessário para a análise do que estamos chamando de trilogia paradoxal da tributação, ou seja, o suposto conflito de interesses entre a obtenção de receita pública pelos entes federativos; as políticas públicas e a concretização dos direitos fundamentais. Deve-se, ainda, acrescentar o fato de que o Brasil é um país de dimensões continentais, e, por isso, a desigualdade regional passou a ser um tema que ainda assusta no país, pois existem regiões bastante desenvolvidas (com uma centralização cada vez maior na região Sudeste do país) e outras com pouco ou quase nenhum desenvolvimento.

Segundo Bercovici⁴, os diversos ciclos políticos confirmam a falta de mudança estrutural na forma de idealizar e implantar políticas públicas para reduzir a desigualdade e ações firmes e eficazes para melhorar a distribuição de renda no país, independente do governo. Até houve uma relativa desconcentração industrial no país⁵, mas não o suficiente para transformar a estrutura social. A modernização industrial, por meio de incentivos fiscais em determinadas áreas, provocou uma contração de renda ainda maior e isso se agravou ao longo dos anos 80, com a inflação alta e a falência da

4 - BERCOVICI Gilberto; CLÁUDIO, P. de Souza Neto, José Filomeno M. Filho e Martonio M. B. Lima. *Teoria Da Constituição - Estudos Sobre o Lugar da Política no Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris.

5 - Estudo do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) que avalia a distribuição de renda nas várias regiões do país. Este estudo revela que a proporção [da distribuição] é similar aos dos dez mais ricos. Ou seja, estamos diante de uma elite conservadora no país.

estatização. Contudo, não há como desconsiderar o fato de que a efetividade dos direitos sociais em cada país depende em grande parte da adoção de múltiplas e variadas medidas e em todos os campos de ação, quais sejam: político, jurídico, social, econômico, cultural, sanitário, tecnológico, entre outros.

Pode-se dizer que alguns constitucionalistas radicalizaram ao defenderem o primado dos direitos sociais com as teses de que todos os direitos sociais são direitos fundamentais; que os direitos fundamentais sociais são plenamente justificáveis, independentemente da intermediação do legislador; que os direitos fundamentais sociais são interpretados de acordo com princípios de interpretação constitucional, tais como os da máxima efetividade, concordância prática e unidade da ordem jurídica.

No Brasil, os próprios Tribunais Superiores reconhecem que a realização dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais depende, em grande parte, de um vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias do Estado, de tal modo que comprovada, objetivamente, a incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal, desta não se poderá “razoavelmente” exigir, considerada a limitação material referida, a imediata efetivação do comando fundado no texto da Carta Política. Indagamos, assim, se o problema referente à materialização dos direitos fundamentais sociais encontra óbices na ausência de dotação orçamentária suficiente ou na realização de políticas públicas ineficazes ou ainda, na combinação de ambos. Tal questionamento é complexo e nos leva a refletir sobre vários aspectos, tais como, o paradoxo entre a carga tributária excessiva (necessidade do orçamento) e a ineficácia das políticas públicas que, por sua vez, comprometem o nível de concretização dos direitos fundamentais previstos na Constituição, como, por exemplo, saúde, educação, entre outras.

Acrescenta Torres⁶ que, sob o ponto de vista político, o orçamento se destina a controlar a Administração Pública, posto que esta “*fica adstrita à execução das despesas no período e nos limites estabelecidos pelo Legislativo*”. Assim, tem-se que a entrada de dinheiro nos cofres públicos somente será considerada receita pública se atendidos os seguintes requisitos: integrar-se de modo permanente no patrimônio do Estado, pelo que as entradas com natureza transitória, não constituem receita pública; não estar sujeita esta integração a quaisquer condições de devolução, pelo que os ingressos

6 - TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de direito financeiro e tributário*. 16 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 178.

provenientes de empréstimos não constituem receita pública.

Parece que o Estado evoluiu, em certa medida, em consonância com a classificação dada à forma de obtenção de receita pelo Estado. Nesse sentido, da mesma forma que o Estado atravessou diversas fases, a receita pública também passou por várias etapas, a saber: *no período clássico* tinha como finalidade possibilitar ao Estado proceder à cobertura das despesas públicas por ele efetuadas com as denominadas atividades básicas, fundamentais, essenciais, que não podiam ser delegadas ao particular, como as de justiça e política, dividindo-se eqüitativamente, entre os particulares esta carga pública de fornecimento ao Estado dos aludidos recursos. No *período moderno*, a receita deixou de ter como objetivo principal proporcionar meios ao Estado para a satisfação das necessidades públicas, mas também passou a ser um dos meios de que ele se serve para intervir na economia em geral, ou seja, uma função regulatória. Podemos citar como exemplo, a utilização do tributo com fins extrafiscais para incentivar a exportação, proteger determinadas indústrias através de benefícios fiscais. Observe-se que no período moderno das finanças públicas ocorreu um alargamento da atividade financeira do Estado, em razão principalmente de sua postura intervencionista e com isso ocorreu um crescimento das despesas públicas, tendo os recursos patrimoniais do Estado se revelado insuficientes para atendê-las, daí se dizer que os recursos são sempre finitos, enquanto que a demanda sempre infinita. Um dos problemas que queremos enfrentar aqui decorre desses elementos já citados e outros mais que enfrentaremos adiante e é exatamente a proporcionalidade entre a arrecadação dos recursos públicos e a concretização (boa ou má) dos direitos fundamentais sociais.

Segundo Barcellos⁷ *“as escolhas em matéria de gastos públicos não constituem um tema integralmente reservado à deliberação política, ao contrário, o ponto recebe importante incidência de normas jurídicas constitucionais.”* A correlação entre os recursos orçamentários arrecadados pelo Estado e sua utilização na realização dos deveres administrativos, é assim definida por Becker⁸: *“A conjugação da totalidade das relações tributárias com a totalidade das relações administrativas compõe uma única e contínua relação: a relação constitucional.”*

7 - BARCELLOS, Ana Paula de. *Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas*. Disponível em: www.direitopublico.com.br. Acesso em: 02 mai. 2018.

8 - BECKER, Alfredo. Augusto. *Teoria geral do direito tributário*. São Paulo: Saraiva, 1963, p. 225.

2 A IDÉIA JUSPOLÍTICA DO ESTADO SOCIAL

A idéia juspolítica do Estado Social é também insuficiente para se coadunar com as mediações do Estado Democrático de Direito. Isto porque, como bem observa Bonavides⁹, o Estado Social tanto se compadece com o totalitarismo como, também, com a democracia. Na verdade, as experiências do socialismo real, assim como as várias formas de ditadura contemporânea, como, por exemplo, o nazismo e o fascismo, terminaram por desgastar a dicção do Estado Social, atribuindo-lhe um caráter de provedor de bens e serviços no interior de uma sociedade civil jurídica e politicamente deslegitimada. Por mais paradoxal que pareça, guardadas as distinções finalísticas, do Estado de Direito ao Estado Social (Totalitário), as constituições continuaram a ser obras do Estado, sob pretexto de garantir as liberdades e, para o Estado, sob o argumento de que só o Estado poderia distribuir justiça social.

De outro lado, há que estabelecer também uma dicotomia entre o que se chama aqui de mínimos e básicos sociais, para afastar do constitucionalismo brasileiro a noção residual e exclusivamente compensatória da pobreza que tem perpassado pela história das políticas públicas no País. A idéia de mínimo social encontra respaldo na literatura liberal e neoliberal, sendo configurada, aí, enquanto opção estranha ao dever jurídico do Estado, o que, endossa exclusivamente o sentido moral, seletivo e residual da prestação. Destituídas do conteúdo de direito, as prestações dos mínimos sociais, no interior do neoliberalismo, passam a ser recebidas como favores precários que impõem uma série de rituais de obediência e comprometimento para os que os recebem. Na visão de Pereira¹⁰ com um mínimo de provisão social espere-se, quase sempre, que os beneficiários dessa provisão dêem o melhor de si e cumpram exemplarmente seus deveres, obrigações e responsabilidades.

Ao nosso sentir, em nenhum momento os defensores dessa provisão mínima admitem cumprimentos mínimos de compromisso ou obrigações sociais, equivalentes à proteção efetivamente prestada, pois isso configuraria uma atitude moralmente condenável. Percebe-se, assim, que da classe pobre exige-se sistematicamente uma conduta exemplar e o máximo de trabalho, até mesmo quando os trabalhadores não contam com o tal mínimo de provisão, daí usarmos a expressão “trabalhador” ao invés de empregado.

9 - BONAVIDES, Paulo. *Do Estado liberal ao estado social*. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 203.

10 - PEREIRA, Potyara A. *Necessidades humanas: subsídios à crítica dos mínimos sociais*. São Paulo: Cortez. 2000. p.34.

Sem querer exteriorizar um discurso demagógico, a verdade é que a classe menos favorecida, e porque não dizer “pobre”, diferentemente do “rico”, tem que aceitar qualquer oferta de serviço independentemente do tipo e da remuneração, pois a sua condição de pobreza e até mesmo, em alguns casos, de miséria, continua sendo vista como um problema moral e individual (como um sinal de fraqueza pessoal que deverá ser condenada) é não como um problema do Estado.

Analisando a eficácia jurídica dos princípios constitucionais, especialmente no que se refere à dignidade humana e à capacidade contributiva, entendemos que o *mínimo existencial*, constante da Constituição de 1988, inclui: “[...] os direitos à educação fundamental, à saúde básica, à assistência no caso de necessidade e ao acesso à justiça”. Isto porque, para quem vive no “absoluto” desamparo do Estado (exclusão social), miséria e ignorância, a distância que o separa da dignidade, ainda que em seu conteúdo mínimo, é abissal. Para tal afirmativa socorremo-nos de Rawls¹¹ que configura os *mínimos sociais* não como favores morais, mas, sim, como pressupostos do princípio da liberdade.

De outro lado, temos as necessidades básicas, que configuram o paradigma que queremos abordar, pois configuram um caráter objetivo e universal: *saúde física e autonomia*. A saúde física guarda referência fundamental com a dimensão biológica do ser humano, por conseguinte, em uma visão mais ampla, à preservação da vida. Com efeito, a exclusão das “minorias”, assim materializadas com as discriminações (referentes a sexo, raça, religião, classe social), bem como certas condições materiais de vida (fome, desemprego, a falta de habitação etc.) podem ser considerados como elementos que afetam negativamente a autonomia. Valendo-se do imperativo categórico de Kant¹², não se deixa de reconhecer que a referida autonomia, encontra limites impostos pelo próprio convívio social e pela produção econômica, ou seja, o conceito e o conteúdo da autonomia encontram barreiras expressas pela própria categoria dos direitos fundamentais. Destaca esse autor que a legislação moral não pode ser externa, pois é fruto de uma idéia, de um conceito que é a liberdade, ou seja, que se pode comportar de uma forma universal, com uma finalidade em si mesma. Esta norma é fruto da consciência humana. Daí encontrarmos, na concepção de Kant, o imperativo categórico implícito. É a junção, a complementação entre a moral

11 - RAWLS, John. *O liberalismo político*. 2ª ed. Trad. Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Ática, 2000. p. 125.

12 - KANT, Emmanuel. *Doutrina do Direito*. São Paulo: Ícone. 1993, p. 53.

e o direito. O direito não estabelece o direito moral, mas precisa do direito material para que o estado seja democrático de direito, por causa do direito da liberdade, autonomia e igualdade. É fruto da autonomia da vontade, de homens iguais. A legislação jurídica, sim, pois o comportamento jurídico é pautado por uma norma externa. O direito sem os limites dessa moralidade (universal, autonomia) é arbítrio. Kant diz que a moral é autônoma e o direito é heterônomo. A vontade autônoma se expressa através da razão associada à liberdade. Ele não se refere a uma norma de comportamento.

Para não sairmos do foco, apesar de estarmos diante do Direito Constitucional Tributário, esse ramo do direito público, ou seja, o Direito Tributário, ao longo do tempo sofreu um processo de constitucionalização cujas principais normas (em especial os princípios) se encontram na Constituição, contudo, não existe uma “tradição” no que se refere a uma hermenêutica constitucional deste ramo do direito. Até porque, conforme afirma Streck,¹³ não seria possível estabelecer níveis, graduações ou hierarquias hermenêuticas ou ainda hermenêuticas regionais para o direito civil, penal, tributário, etc. Ocorre que, na prática, há entre o poder de tributar (matéria constitucional) e os direitos do cidadão/contribuinte um elemento paradoxal - a “voracidade fiscal” que, muitas vezes, “atropela” a Constituição.

Apesar do fenômeno de constitucionalização do Direito Tributário, cujas principais normas passaram a integrar o texto constitucional, não existe uma “tradição”¹⁴ no que se refere a uma hermenêutica constitucional desse ramo do Direito. Os princípios constitucionais tributários relacionados à segurança jurídica (legalidade, anterioridade e irretroatividade), podem ser observados sob o ponto de vista formal, contudo, os demais, ou seja, os relacionados à liberdade jurídica e à justiça da tributação (vedação do confisco, razoabilidade e capacidade contributiva entre outros), sucumbem a uma visão estritamente formalista do sistema tributário brasileiro.

As normas constitucionais tributárias não diferem das outras normas constitucionais - e não poderia ser diferente. Não há uma dicotomia entre a interpretação e a aplicação. A interpretação não é *um ato posterior e oportunamente complementar à compreensão, porém compreender é sempre interpretar e, por conseguinte, a interpretação é a forma explícita*

13 - STRECK, Lenio Luiz. *O que é isso - decido conforme minha consciência?* Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2010, p. 51.

14 - Ressalte-se que a expressão aqui usada não tem o significado utilizado por Heidegger, mas sim uma consolidação hermenêutica no que se refere aos princípios constitucionais tributários, como, por exemplo, a capacidade contributiva e a vedação do confisco.

da compreensão¹⁵. A aplicação é um *momento do processo hermenêutico tão essencial e integrante como a compreensão e a interpretação*¹⁶. Há que se destacar que não queremos advogar a idéia do Estado mau - cidadão bom, mas, sim, a trilogia paradoxal já exposta que, por sua vez provoca a autofagia do sistema. Isso porque, o Poder Judiciário brasileiro, a pretexto de aplicar a lei tributária e, portanto, a Constituição, já que a legalidade tributária é um “princípio” constitucional tributário deturpa o Sistema Tributário Nacional e, com isso, caminha em sentido contrário ao Estado Democrático de Direito.

O movimento Neoconstitucionalista busca, entre outras coisas, superar o Constitucionalismo, ou seja, promover a abertura democrática vivida em meados da década de 1980 e a elaboração da Constituição de 1988; estabelecer a primazia do princípio da dignidade da pessoa humana, a qual deve ser protegida e promovida pelos Poderes Públicos e pela sociedade passou a ser elemento essencial desse movimento, bem como o enaltecimento da força normativa da Constituição. Nesse sentido, percebemos que, no que se refere à interpretação e aplicação da norma tributária, há um confronto entre a teoria da argumentação e a hermenêutica filosófica. Portanto, ratificamos a afirmativa de que o Poder Judiciário brasileiro, frise-se, em matéria tributária, insiste em usar a técnica da ponderação, sopesando interesses. Ocorre que o interesse de maior peso é sempre fazendário, o que permite identificarmos a inobservância dos princípios constitucionais tributários.

3 O NEOCONSTITUCIONALISMO E A (IN)JUSTIÇA FISCAL

O primeiro pós-Guerra marcou uma profunda alteração na concepção do Constitucionalismo Liberal, pois com isso, as Constituições classificadas como sintéticas passaram a ser analíticas, consagrando os chamados Direitos Econômicos e Sociais. A Democracia Liberal-Econômica dá lugar à Democracia Social, mediante a intervenção do Estado na Ordem Econômica e Social, sendo exemplos desse fenômeno as famosas Constituições do México (1917), a de Weimar (1919) e, no Brasil (1934). Seguindo a história, as Constituições do segundo pós-guerra (1939-1945) prosseguiram na linha das anteriores, trazendo a chamada terceira dimensão de direitos fundamentais.

Embora se reconheça a existência de vários “Constitucionalismos Nacionais”, como, por exemplo, inglês, americano, francês, preferimos

15 - GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método - Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*, 9 ed. Rio de Janeiro: Editora Vozes. 2008, p. 459.

16 - GADAMER, Hans-Georg. *Op cit.* p. 460.

adotar aqui a idéia de movimentos constitucionais (político-social objetivando limitar o poder político arbitrário), pois com isso nos permitimos desde já avançar para o movimento doravante chamado neoconstitucionalista, não obstante essa nomenclatura não ser acolhida de forma universal na doutrina, sobretudo no que se refere aos países orientais. Em alguns países, como, na Itália (1947) e na Alemanha (1949) e, depois, em Portugal (1976) e na Espanha (1978), as constituições marcaram a ruptura com o autoritarismo, estabelecendo um compromisso com a paz, sobretudo, no que se refere ao desenvolvimento e respeito aos direitos humanos. No Brasil, o grande marco do neoconstitucionalismo foi a abertura democrática vivida em meados da década de 1980 e a elaboração da Constituição de 1988. A primazia do princípio da dignidade da pessoa humana, a qual deve ser protegida e promovida pelos Poderes Públicos e pela sociedade passou a ser elemento essencial desse movimento, bem como o enaltecimento da força normativa da Constituição. Segundo Carbonell:

(...) estas constituciones contienen amplios catálogos de derechos fundamentales, lo que viene a suponer um marco muy renovado de relaciones entre el Estado y los ciudadanos, sobre todo por la profundidad y el grado de detalle de los postulados constitucionales que recongen tales derechos.¹⁷

A idéia é não permitir que a Constituição seja um mero catálogo de competências, direitos e deveres, de recomendações políticas e morais, para se tornar um sistema capaz de buscar um efetivo Estado Democrático de Direito, pautando na relação existente entre o Estado e o cidadão, aqui por nós chamados de contribuinte. Para Sarmento¹⁸ ao passo que o neoconstitucional envolve fenômenos como a força normativa dos princípios, a rejeição do formalismo, a reaproximação entre o Direito e a Moral e a judicialização da política, relata também que o paradigma suscita três questões: a judicialização excessiva; jurisprudência calçada em uma metodologia muito aberta e excesso na constitucionalização do direito. A pesquisa sobre a efetiva aplicação do neoconstitucionalismo no Brasil e a busca por uma justiça social que, ao nosso sentir, é corolário de uma justiça fiscal é instigante e desafiadora.

17 - CARBONELL, Miguel e JARAMILLO, Leonardo Garcia. *El Canon neoconstitucional*. Madrid: Editora Trota. 2010. Obra coletiva no artigo *El neoconstitucionalismo: Significado y niveles de análisis*. p. 154.

18 - SARMENTO, Daniel. *Filosofia e Teoria Constitucional Contemporânea*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 113-114.

Para Coelho¹⁹ esse “novo” constitucionalismo marca-se por alguns aspectos importantes, dentre os quais:

- a) mais Constituição do que leis;
- b) mais juízes do que legisladores;
- c) mais princípios do que regras;
- d) mais ponderação do que subsunção;
- e) mais concretização do que interpretação.

Na visão de Barroso²⁰, são características do neoconstitucionalismo a redescoberta dos princípios jurídicos, (em especial a dignidade da pessoa humana), a expansão da jurisdição constitucional com ênfase no surgimento de tribunais constitucionais e o desenvolvimento de novos métodos e princípios na hermenêutica constitucional. É o que o autor chama de crise da efetividade e que, para Streck²¹, decorre da chamada “crise do Estado de Direito”.

Há que se destacar, porém, a distinção entre o ideal e o real, ou seja, a existência de uma real distância entre o plano do “ser” e do “dever ser”, valendo-se da expressão de Habermas²² - a “impotência do dever ser”. Poderíamos materializar tal afirmativa, com alguns dados que, sem dúvida, causam, no mínimo, espanto a qualquer cidadão. Durante mais de 20 anos da Constituição da República de 1988 foram editadas mais de 4,15 milhões de normas, entre as quais mais de 249 mil de natureza tributária, com 13 reformas constitucionais. Significa dizer, a título de exemplo, que sob o ponto de vista tributário as empresas devem cumprir aproximadamente 3.422 normas provocando entre elas um índice de “mortalidade” de aproximadamente dois anos. Trazendo o estudo feito por Rogério Bento²³ sobre o abuso do poder de legislar, na medida em que a Constituição é vista como norma jurídica²⁴ e como importante fonte de integração política e social, flui natural a necessidade de assegurar sua aplicação, a necessidade de métodos jurídicos

19 - COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 127.

20 - BARROSO, Luiz Roberto. *Temas de Direito Constitucional* - Tomo III. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005.

21 - STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica e(m) crise: Uma exploração hermenêutica da Construção do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1999.

22 - HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Vol. I. Trad. Flávio Beno Siebenichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. P.83 e ss.

23 - NASCIMENTO, Rogério Jose Bento Soares do. *Abuso do Poder de Legislar. Controle Judicial da legislação de urgência no Brasil e na Itália*. Rio de Janeiro: Lumen Juris. p. 140.

24 - Como definiu Robert Alexy em suas obras *Teoria da Argumentação Jurídica* e *Teoria dos Direitos Fundamentais*.

de defesa da sua integridade. Fazendo uma analogia a esse entendimento, verificamos, também, um abuso ao poder de tributar que é maximizado pelo nosso sistema federativo em que 11,5% dessas normas citadas são federais, 33,5% são estaduais e 55% são municipais. Assim, nos valendo novamente da afirmativa do autor, os atos de Estado, qualquer que seja a sua natureza (administrativos, jurisdicionais ou mesmo legislativos), quando afetam os interesses ou posições constitucionalmente garantidas, não podem ficar imunes a controle de constitucionalidade.

Outra questão que se coloca é se o controle de constitucionalidade exclusivamente das leis tributárias é pautado somente no aspecto formal, ou seja, na existência ou não de uma lei tributária. Isto porque, no campo da aplicação da Constituição o Poder Judiciário brasileiro se limita a dizer que há previsão legal e, por isso, o tributo é constitucional ou a penalidade é devida porque prevista em lei. Significa dizer que os princípios constitucionais tributários, quando em colisão, no fundo acabam por sofrer uma “ponderação”, que por sua vez se subsumem em regras²⁵ e, portanto, acabam por sucumbir à sua finalidade prática.

Para corroborar nossa afirmativa, podemos dar como exemplo, o fato de que boa parte (talvez quase todos) dos julgados pelo STF em que se modulam os efeitos da declaração de inconstitucionalidade de uma lei tributária se dá *ex nunc*, sob a justificativa política de que, caso contrário, geraria repetição de indébito, e, portanto, haveria uma quebra dos cofres públicos. Em outras palavras, a corte constitucional, se é que há no Brasil uma Corte eminentemente constitucional, julga um tributo constitucional, ou uma cobrança de penalidade considerada devida, simplesmente porque ao existir uma lei, cumpre-se o comando Constitucional da legalidade estrita prevista no art. 150, I da Carta Magna. Percebe-se, então, que o conteúdo da norma, o efeito da tributação, a intenção de promover o bem-estar social, os princípios constitucionais tributários que deveriam proporcionar uma justiça fiscal, friso, sucumbem ao formalismo, retomando (talvez nunca superada) a tão criticada jurisprudência dos conceitos.

Em meio a essas problemáticas propomos uma reflexão sobre em que medida o movimento Neoconstitucionalista pode estar comprometido em

25 - Essa afirmativa carece de um comentário mais apurado, pois para Alexy, a ponderação serve para a solução entre a colisão de princípios, enquanto que para o conflito, que se dá entre as regras, aplica-se a subsunção. E, para o autor e boa parte da doutrina que o segue, o que se pondera são princípios e não regras. Contudo, o foco do nosso estudo, não adentra neste momento nessa discussão, por isso fizemos um breve comentário despretensioso.

razão de um sistema de tributação paradoxal, pois de um lado se apresenta um suposto caráter utilitarista e de outro acaba por proporcionar uma injustiça fiscal e, muitas vezes, uma guerra fiscal violando flagrantemente o pacto federativo. Basta citarmos, como exemplo, a guerra fiscal do ISSQN e do ICMS, que recentemente abarrotou o STF de ADIs sobre o Protocolo 21 de 2011 do ICMS.

Situações como essa ocorrem sob a falsa justificativa de que a busca do aumento da arrecadação é para obter receita suficiente para que se possa efetivamente concretizar os Direitos Fundamentais elencados na Constituição. Assim, os entes federativos, por possuírem uma autonomia concedida pela própria Constituição e com isso a competência tributária para instituir ou majorar tributos, exigem da sociedade (entenda-se aqui pessoas físicas e jurídicas) um comportamento fiscal pautado no simples cumprimento de uma suposta legalidade tributária, que pode perpetuar graves injustiças fiscais, o que, por sua vez, caminha em sentido contrário ao movimento considerado como neoconstitucionalista ou, então, de fato não há no Brasil, ao menos em matéria tributária, uma mudança prática de paradigma no que se refere ao referido movimento evolutivo do constitucionalismo contemporâneo.

É importante destacar que por trás de toda Constituição, em especial as democráticas, não existe apenas uma técnica legislativa, ou um formalismo estéril, mas, sim, um movimento, uma conquista de pessoas para novos avanços políticos, sociais e, porque não dizer tributários, já que a tributação é um elemento importante para a degradação²⁶ da própria sociedade. Nesse sentido, surge um sentimento constitucional no País e na sociedade que deve ser efetivamente alcançado, não deixando essa discussão meramente para o plano teórico ou utópico, mas principalmente prático, pois o marco filosófico do “novo” Direito Constitucional é o pós-Positivismo e o debate acerca de sua caracterização situa-se na confluência das duas grandes correntes de pensamento que oferecem paradigmas opostos para o Direito, mas, por vezes, singularmente complementares: o jusnaturalismo e o positivismo.

No plano teórico, três aspectos passaram a ser importantes no que se refere à aplicação do Direito Constitucional: a força normativa da Constituição; o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional e, com isso, a expansão da Jurisdição Constitucional. Contudo, no campo prático, e esse é o nosso principal questionamento, não percebemos nenhuma

26 - Entende-se como degradação um dos efeitos da injustiça fiscal, pois face à excessiva carga tributária, percebemos um “índice de mortalidade” das empresas em torno de dois anos.

mudança significativa. Ressalte-se que a todo o instante, e isso é importante, estamos nos referindo ao direito tributário constitucional, ou talvez, direito constitucional tributário. O que importa é delimitar o tema, ou seja, estamos falando da norma tributária (princípios e regras tributárias) prevista na Constituição.

É claro que sabemos a importância da receita pública e não sustentamos aqui uma postura anarquista ou de total liberalidade fiscal e, por isso, corroboramos com o entendimento de Silva²⁷ ao afirmar que o princípio da separação dos poderes e a competência de dispor do orçamento não são ideias absolutas, pois sofrem limitações constitucionais, nem são fins em si mesmos, mas meios para o controle do Poder Estatal e garantia dos direitos individuais. Aliás, Celso de Albuquerque²⁸ observa que já em seu preâmbulo a Carta Política afirma instituir um Estado Democrático de Direito, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a igualdade, o bem estar e a justiça, dentre outros, como valores supremos de uma sociedade fraterna.

Canotilho²⁹ submete a efetivação dos direitos sociais, econômicos e culturais à reserva do possível. Para ele, a realização destes direitos estaria sempre condicionada aos recursos despendidos com intuito de alcançar esse efeito. Nessa visão, a limitação dos recursos públicos passa a ser considerada como um verdadeiro limite fático à efetivação dos direitos sociais prestacionais. A jurisprudência alemã posiciona-se no mesmo sentido ao admitir que os serviços públicos que dependam de prestações materiais do Estado estão sujeitos à condição de disponibilidade dos respectivos recursos. As políticas públicas não são seletivas, mas sim disjuntivas³⁰. Os recursos são finitos enquanto que as demandas são infinitas. O problema é de ordem epistemológica e filosófica, adequada ao conceito e efetividade dos direitos fundamentais, ou seja, em que consiste esse direito e aí sim analisar a interferência e a efetividade desses direitos nas políticas públicas.

Em síntese, o que percebemos é uma política fiscal cada vez mais

27 - SILVA, Sandoval Alves da. *Direitos sociais: leis orçamentárias como instrumento de implementação*. Curitiba: Juruá, 2007.

28 - SILVA, Celso de Albuquerque. *Legitimidade da execução orçamentária: direitos sociais e controle pelo Poder Judiciário*. Disponível em: www.anpr.org.br. Acesso em: 02 mai. 2018.

29 - ²⁶ BIGOLIN, *op cit.*

CANOTILHO, apud, BIGOLIN, Giovanni. A reserva do possível como limite à eficácia e efetividade dos direitos sociais. *Revista de Doutrina da 4ª Região*, Porto Alegre, n. 01, jun. 2004. Disponível em www.revistadedoutrina.trf4.jus.br. Acesso em: 14 mai. 2018.

30 - LEAL, Rogério Gesta. *Condições e Possibilidades eficaciais dos Direitos Fundamentais Sociais*. Os desafios do Poder Judiciário no Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2009.

arrecadatória, que sufoca o contribuinte brasileiro e que o legalismo formal parece prevalecer sobre os princípios constitucionais tributários, ao menos os que se referem à liberdade e à justiça da tributação, pois, ao nosso sentir, os princípios relacionados à segurança jurídica são mais regras do que princípios, mas isso já seria outra discussão a ser enfrentada em outra oportunidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Justiça Fiscal e a liberdade jurídica devem caminhar em harmonia com os Direitos Fundamentais previstos em uma Constituição Democrática, como é o caso do Brasil. Contudo, a busca desenfreada pelo aumento da arrecadação sob a simples alegação da necessidade de obtenção de receita para concretizá-los, podem acabar gerando um efeito contrário e comprometer direitos muito significativos para a sociedade, como por exemplo, saúde e educação.

Vale dizer que os Direitos Fundamentais previstos em uma Constituição não são apenas um catálogo para ser exposto, ou seja, de nada servem sem que haja a sua efetiva observância pelo Estado. Para Rogério Bento³¹, a doutrina constitucional adequada é aquela que articula cada uma das dimensões envolvidas no processo de integração da comunidade estatal, com o auxílio das categorias elaboradas pela teoria da Constituição.

Nesse sentido, o que se propõe é buscar a Justiça Fiscal efetiva (material) e não uma análise puramente constitucional sob o ponto de vista formal. Da mesma forma não questionamos a mera ostentação da norma tributária no texto constitucional (seja como princípio ou como regra), pois a lei tributária não é diferente das demais leis somente pelo fato de ter ou não uma finalidade meramente arrecadatória.

É obvio que não queremos incentivar a sonegação fiscal, mas, sim, questionar alguns temas e proporcionar algumas reflexões. O questionamento gira em torno de não se poder dizer que tal matéria tributária é ou não constitucional pelo simples fato de que está ou não amparada por lei, isto é, cumprir o comando constitucional exteriorizado no princípio da legalidade tributária estrita. Assim, surgem as seguintes indagações: Seria então a legalidade tributária um princípio ou uma regra? Considerando-a como um princípio, em que casos a jurisprudência utilizaria a ponderação e, por outro lado, caso seja uma regra, seria usada a subsunção (critério do tudo

31 - NASCIMENTO, Rogério José Bento Soares do. *Juris Poiesis*, ano 8, nº 8. 2005. *Contribuindo para uma doutrina constitucional adequada: dialogando com a teoria da constituição dirigente*. p. 421.

ou nada)? Enfim, a mera possibilidade de enquadrar a legalidade tributária como princípio ou regra a depender do caso concreto, por si só já permite a constatação de uma insegurança jurídica e, mais à frente, a autofagia do próprio sistema.

Nessa toada, trazemos outro “princípio” bastante questionável em matéria tributária, o da razoabilidade. Esse “princípio” ganhou mais peso com os movimentos intitulados pós-positivistas - por todos Robert Alexy. É através da razoabilidade que se pondera entre os princípios da capacidade contributiva, da justiça da tributação e da segurança jurídica. Definir Razoabilidade como a qualidade daquilo que é razoável é fazer algo tautológico e de nenhuma utilidade prática, muito menos dizer que razoabilidade é aquilo que se coloca dentro de parâmetros aceitáveis, racionais. Não se confunde, pois, com aquilo que seja mediano ou “mais ou menos”. Deixemos claro que não temos a pretensão de traçar as eventuais diferenças entre os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mas sim usá-los como sinônimos. Ocorre que a razoabilidade em matéria tributária se analisada à luz dos direitos assegurados ao cidadão/contribuinte é, ao nosso sentir, de pouca efetividade.

Como dito alhures, o legislador brasileiro compactua com o que chamamos de voracidade fiscal arrecadatória. Dessa forma, o Poder Executivo se limita a dizer que está apenas aplicando uma lei vigente. Concluindo o ciclo perverso, o Poder Judiciário que deveria ser o bastião da legalidade e, sobretudo, da Constitucionalidade (especialmente o STF) se valem da técnica da ponderação para, muitas vezes, justificar o injustificável, isto é, decidir como se quer decidir e não como se deve. Isso porque, “pondera-se” princípios ou regras? Parece que a resposta é que o Poder Judiciário comunga da política fiscal arrecadatória e, para tanto, vale-se da discricionariedade supostamente superada pelo pós-Positivismo. Visto sob outro ângulo, se essa afirmativa é verdadeira não é possível afirmar que estamos em um Novo Constitucionalismo.

O elemento central da segurança jurídica e, portanto, das decisões judiciais e da eficácia da prestação jurisdicional, é a ausência da discricionariedade ou porque não dizer, da “arbitrariedade”. Nesse contexto, a legalidade representa a expressão mais simples da linguagem de segurança jurídica (porque não dizer também justiça da tributação) para que todos os princípios que muitas vezes parecem independentes (capacidade contributiva, justiça

fiscal, vedação do confisco) possam ser vistos como instrumentos garantidores da segurança proclamada pela Constituição democrática de 1988.

Conclui-se que um dos principais problemas se concentra, em grande parte, na interpretação como uma das principais atividades do Poder Judiciário (jurisdicional), permitindo a discricionariedade do julgador e, com isso, proporcionando uma injustiça fiscal.

Conforme afirma Diaz García³², através da legalidade é possível produzir e prevenir, ou pelo menos retardar alterações, em consonância com a clara importância do controle exercido por regras positivas e o papel dos juízes.

O movimento Neoconstitucionalista que se desenvolveu na Europa e no Brasil com a Constituição de 1988 tem por objetivo identificar as transformações ocorridas no âmbito do Estado e do Direito Constitucional. Para tanto, podemos estabelecer marcos que podem ser analisados sobre os seguintes aspectos: histórico; filosófico e teórico. No que se refere ao *marco histórico*, tem-se a formação do Estado constitucional de direito, cuja consolidação se deu ao longo das décadas finais do século XX; Já como *marco filosófico*, o pós-Positivismo, com a centralidade dos direitos fundamentais e a reaproximação entre Direito e Ética; e, por fim, como *marco teórico*, o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional, assim entendida como o conjunto de mudanças que incluem a força normativa da Constituição e o aspecto axiológico nela inserido, o ativismo judicial e a jurisdição constitucional.

Desse conjunto de fenômenos resultou um processo extenso e profundo de Constitucionalização do Direito. Aliás, não se pode perder de vista que, o pós-Positivismo nasceu em um ambiente filosófico que tem como características principais, as mudanças de paradigma no plano teórico e prático que acabou dando origem ao movimento aqui chamado de Neoconstitucionalista do Direito, no qual se inclui, obviamente, o direito constitucional tributário, importando na irradiação dos valores abrigados nos princípios e regras da Constituição por todo o ordenamento jurídico, notadamente por via da jurisdição constitucional, merecendo atenção especial face ao federalismo fiscal brasileiro que provoca sérias aberrações. A aplicabilidade e, porque não dizer, a efetividade da Constituição, bem como a interpretação (sobretudo a aplicação) das normas infraconstitucionais conforme à Constituição devem atender, não somente à questão formal, mas especialmente o seu sentido e alcance.

32 - DÍAZ GARCÍA, Elías, *Sociologia y Filosofía do Direito*. Ed. Taurus, Madrid, 1993, p. 201 e segs.

A constitucionalização e o aumento da demanda por justiça por parte da sociedade brasileira provocaram no Brasil uma intensa judicialização das relações político-jurídicas e, sobretudo, sociais, da qual, inegavelmente a tributação é peça chave do sistema. A trilogia paradoxal que apresentamos destaca a importância do debate à luz da Teoria Constitucional sobre o equilíbrio entre a supremacia constitucional, a interpretação judicial da Constituição e a busca efetiva pela democracia participativa. As circunstâncias brasileiras, em especial as que dizem respeito às políticas públicas, colocam o Poder Judiciário, em especial, o Supremo Tribunal Federal em posição de destaque, inclusive em razão da crise de legitimidade por que passam o Poder Legislativo e o Poder Executivo. Por isso, a importância de investigar a relação da concretização dos Direitos Fundamentais com a obtenção indiscriminada de receita.

Apesar das várias questões controvertidas apresentadas, uma delas nos parece cristalina, a afirmativa de que a busca do aumento da Receita Pública visa a concretizar os Direitos Fundamentais assegurados em nossa Carta Magna, não passa de uma justificativa formal para o exercício do arbítrio praticado pelo Poder Público. Ademais, este deveria ser o primeiro a zelar pelo cumprimento (material) do catálogo de direitos previstos na Constituição da República de 1988.

Diante de todo esse contexto, propomos algumas reflexões: existe no Brasil uma Justiça Fiscal? O princípio da legalidade tributária, diante de um federalismo fiscal que busca a arrecadação como o elemento de salvaguarda dos Direitos Fundamentais, respeita a Constituição em seu aspecto material? O Direito Tributário brasileiro caminha no mesmo sentido do movimento intitulado Neoconstitucionalista?

Não temos a pretensão de propor soluções, até porque isso demandaria um esforço que ultrapassaria as fronteiras do Direito, o que não é o foco nesse momento. Contudo, acreditamos ter lançado sementes que permitam refletir sobre alguns aspectos constitucionais que ficam fragilizados (inaplicáveis) quando o assunto é o aumento de receita pública. De um lado um Novo Constitucionalismo que, apesar do nome, não consegue romper a barreira do Constitucionalismo Clássico. De outro, um pseudo nexos causal entre o aumento da carga tributária e a concretização dos Direitos Fundamentais.

REFERÊNCIAS

- ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios jurídicos. Da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 12 ed. São Paulo: Malheiros. 2011.
- ALEXY, Robert. *Conceito e Validade do Direito*. Tradução de Gercélia Batista de Oliveira Mendes. São Paulo: Martins Fontes. 2009.
- _____. *Teoría de la Argumentación Jurídica*. 2 ed. Tradución de Manuel Atienza e Isabel Espejo. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 2008.
- _____. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2 ed. Tradução Virgílio Afonso da Silva. Malheiros: São Paulo. 2011.
- BARCELLOS, Ana Paula de. *Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas*. Disponível em: www.direitopublico.com.br. Acesso em: 02 mai. 2018.
- BARROSO, Luiz Roberto. *Temas de Direito Constitucional - Tomo III*. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005.
- _____. *Interpretação e Aplicação da Constituição*, São Paulo: Renovar, 2003.
- BECKER, Alfredo. Augusto. *Teoria geral do direito tributário*. São Paulo: Saraiva, 1963.
- BERCOVICI Gilberto; CLÁUDIO, P. de Souza Neto, José Filomeno M. Filho e Martonio M. B. Lima. *Teoria Da Constituição - Estudos Sobre o Lugar da Política no Direito Constitucional*. Editora Lumen Juris.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria dell Ordinamento Giurídico*, Turim, Giappichelli Editore.
- BONAVIDES, Paulo. *Do Estado liberal ao estado social*. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- CARBONELL, Miguele JARAMILLO, Leonardo Garcia. *El Canon Neoconstitucional*. Madrid: Editora Trota. 2010.
- CARNEIRO, Claudio. *Confronto Constitucional-Hermenêutico das decisões das Cortes Constitucionais do Brasil (STF) e de Portugal (TC): a (in) segurança jurídica em tempos de Neoconstitucionalismo e de Austeridade Fiscal*. Tese de Pós-Doutorado defendida e aprovada em 15 de fevereiro de 2017 junto à Universidade Nova de Lisboa.
- _____. *Curso de Direito Tributário e Financeiro*. 6 ed. São Paulo: Saraiva. 2016.
- COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito*

- Constitucional**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- DÍAZ García, Elías, **Sociologia e Filosofia do Direito**. Ed. Taurus, Madrid, 1993.
- DWORKIN, Ronald. **Uma Questão de Princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2001
- GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**. 5. ed. São Paulo: Vozes, 2003.
- HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**. Vol. I. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro. 1997.
- HEIDDEGER, Martin. **Ser e Tempo**, 3ª ed. Rio de Janeiro: Editora Vozes. 2008.
- KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**. São Paulo: Ícone. 1993.
- KRAMER, Larry D. **The People Themselves. Popular Constitutionalism and Judicial Review**. OXFORD: University Press. 2004.
- LEAL, Rogério Gesta. **Perspectivas hermenêuticas dos direitos humanos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2009.
- _____. **Condições e Possibilidades eficaciais dos Direitos Fundamentais Sociais. Os desafios do Poder Judiciário no Brasil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2009.
- NASCIMENTO, Rogério Jose Bento Soares do. **Abuso do Poder de Legislar. Controle Judicial da legislação de urgência no Brasil e na Itália**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2004
- _____. *Contribuindo para uma doutrina constitucional adequada: dialogando com a teoria da constituição dirigente*. Juris Poiesis, ano 8, nº 8. 2005.
- PEREIRA, Potyara A. **Necessidades humanas: subsídios à crítica dos mínimos sociais**. São Paulo: Cortez. 2000.
- RADBRUCH, *Arbitrariedad Legal y Derecho Supralegal*, Buenos Aires: Abeledo - Perrot.
- RAWLS, John. **O liberalismo político**. 2 ed. Trad. Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Ática, 2000.
- SARMENTO, Daniel. **Filosofia e Teoria Constitucional Contemporânea**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- SCHLEIERMACHER, Friedrich D. E. **Hermenêutica. Arte e técnica da interpretação**. 7 ed. Rio de Janeiro: Vozes. 2009.
- STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica e(m) crise: Uma exploração hermenêutica da Construção do Direito**. 10 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.
- _____. **Verdade e Consenso**. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2010.

_____. *O que é isto - decido conforme a minha consciência?*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2010.

TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de direito financeiro e tributário*. 16 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

_____. *Normas de Interpretação e Integração do Direito Tributário*. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

VIEHWEG, Theodor. *Tópica e Jurisprudência*. Trad. de Tércio Sampaio Ferraz Júnior. Brasília: Departamento de Imprensa Nacional, 1979 (Coleção Pensamento Jurídico Contemporâneo).

Recebido: 04.12.2018

Revisado: 12.03.2019

Aprovado: 20.05.2019

MIGRANTES E REFUGIADOS NO BRASIL: UM ESTUDO DOS INSTRUMENTOS DE INCLUSÃO VIA TRABALHO E RENDA PARA A GARANTIA DE DIREITOS HUMANOS

MIGRANTS AND REFUGEES IN BRAZIL: A STUDY OF THE INSTRUMENTS OF INCLUSION VIA WORK AND INCOME AS A GUARANTEE OF HUMAN RIGHTS

Fernanda da Silva Lima¹

Doutora em Direito

Universidade do Extremo Sul Catarinense - Crisciúma - SC/Brasil

Johana Cabral²

Mestranda em Direito

Universidade do Extremo Sul Catarinense - Crisciúma - SC/Brasil

Resumo: Este artigo realiza um estudo sobre a inclusão e a garantia de direitos humanos de migrantes e refugiados no Brasil, a partir da análise dos instrumentos de inclusão via trabalho e renda. A nova Lei de Migração (Lei nº 13.445/2017) previu, no seu artigo 3º, que a política migratória brasileira tem como princípios e diretrizes a “inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas” (inciso X). Assim, o objetivo geral deste artigo é pesquisar os instrumentos de inclusão via trabalho e renda para a promoção da inclusão socioeconômica de migrantes e refugiados no Brasil, apresentando os fluxos de migrantes e refugiados no Brasil, as legislações pertinentes e as principais barreiras enfrentadas por essa população no

1 - Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Bacharel em Direito pela Universidade do Extremo Sul Catarinense. Professora Permanente no Programa de Pós-Graduação em Direito da Unesc (Mestrado em Direito). Professora titular da disciplina de Direitos Humanos na UNESC. Integrante do Núcleo de Estudos Jurídicos e Sociais da Criança e do Adolescente (NEJUSCA/UFSC). Vice líder do Núcleo de Estudos em Direitos Humanos e Cidadania (NUPEC/UNESC). Líder do Grupo de Pesquisa em Direitos Humanos, Relações Raciais e Feminismo[s]. Integrante do NEAB/UNESC (Núcleo de Estudos Étnico-Raciais, Afrobrasileiros, Indígenas e Minorias). Pesquisadora na área de Direito Público com linha de pesquisa Direitos Humanos, Cidadania e novos direitos com interesse nos seguintes temas: relações étnico-raciais, feminismo negro e políticas de promoção da igualdade racial; Direito da Criança e do Adolescente e políticas públicas. E-mail: felima.sc@gmail.com

2 - Mestranda em Direito (PPGD/UNESC). Bacharel em Direito pela Universidade do Extremo Sul Catarinense - UNESC (2011). Pós-Graduada em Direito Processual Civil (2014) e Direito Civil (2016) pela Universidade Anhanguera-UNIDERP. Pós-Graduada em Direito da Criança e do Adolescente e Políticas Públicas pela UNESC (2017). Atualmente, participa do Núcleo de Estudos em Estado, Política e Direito (NUPED/UNESC) e do Grupo de Pesquisa em Direito da Criança e do Adolescente e Políticas Públicas da UNESC. Tem experiência na área de Direito, com ênfase nos seguintes temas: direito da criança e do adolescente, direitos humanos, direitos fundamentais e políticas públicas. E-mail: johanacabral712@hotmail.com

processo de integração local e conquistas de direitos humanos. Além do mais, pretende-se analisar as iniciativas governamentais ou do terceiro setor para a inclusão social de migrantes e refugiados, visando à possibilidade de formulação de uma política pública nacional. Conclui-se que existem muitas iniciativas sendo desenvolvidas, mas falta, ainda, a formulação de uma política pública nacional sobre o tema. O método de procedimento foi o monográfico e o de abordagem, o dialético, utilizando-se, para tanto, da pesquisa documental e bibliográfica.

Palavras-chave: Direitos Humanos; Inclusão Social; Migração; Políticas Públicas; Refugiados.

Abstract: This article presents a study about the inclusion and guarantee of the human rights of migrants and refugees in Brazil, from the analysis of the instruments of inclusion through work and income. The new Migration Law (Lei nº 13.445/2017) establishes, in its third article that the Brazilian migratory policies have as principles and guidelines the “social, labor, and productive inclusion of migrants by means of public policies” (item X). Thus, the general objective of this article is to research the inclusion instruments through work and income for the promotion of socio-economic inclusion of migrants and refugees in Brazil. The specific objectives are to present the flows of migrants and refugees in Brazil, the relevant legislation, as well as the main barriers faced by this population in the process of local integration and achievements of human rights. Besides, the article aims at analyzing the government and third sector initiatives for the socio-economic inclusion of migrants and refugees, considering the possibility of the formulation of a national public policy based on already existing instruments. One can conclude that there are many initiatives being developed, but we still do not have a national public policy on the subject. The methodology used was the monographic study, the approach was the dialectical, and the research procedure can be characterized as documentary and bibliographical.

Keywords: Socio-Economic Inclusion. Migration. Public Policies. Refugees.

INTRODUÇÃO

O tema da mobilidade humana apresenta-se como um desafio na atualidade, afetando tanto o âmbito nacional (local) quanto o internacional. Neste início do século XXI, mais do que nunca, pode-se afirmar que o mundo está em movimento. A migração tornou-se um fenômeno globalizado (WENDEN, 2016). Os fluxos migratórios estão cada vez mais intensos e as causas motivadoras dos processos de deslocamentos são as mais variadas: econômicas, climáticas, em razão de conflitos, perseguições e de violações dos direitos humanos. “Os diferenciais de renda entre países e as condições precárias das regiões de origem têm também contribuído para ampliar os desafios da mobilidade.”

(LIMA et al., 2017, p. 7). Para compreender a migração internacional, “[...] é preciso considerar as possibilidades de mobilidades em diferentes níveis, local, regional e internacional, como parte das estratégias da reprodução socioeconômica dos migrantes.” (SILVA, 2015, p. 168).

Estatísticas divulgadas pela Organização das Nações Unidas (ONU) revelaram que, no ano de 2015, o número de migrantes internacionais no mundo era de 244 milhões. Trata-se de pessoas que passaram a viver em país diverso daquele em que nasceram (ONU, 2016). Por sua vez, o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR, em português) apontou que, no final de 2016, havia 22.5 milhões de refugiados (UNHCR, 2017). Esse contingente humano consiste em uma categoria de migrante que configura uma situação particular, de luta pela manutenção da própria vida e pela impossibilidade de retornar ao país de origem em segurança, demandando uma proteção especial e diferenciada (ANNONI; DUARTE, 2017).

Embora a Europa se revele o destino mais procurado (em cotejo com outros polos migratórios), o Brasil tem recebido cada vez mais migrantes e refugiados oriundos das mais diversas regiões do mundo. No ano de 2015, a população imigrante no Brasil correspondia a 0,34% do total de residentes (IOM, 2017). Ainda de acordo com os dados do Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE) coletados até dezembro de 2016, o Brasil conta com 9.552 refugiados reconhecidos, de 82 nacionalidades diferentes (BRASIL, Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2017).

Na experiência da migração e do refúgio, essas pessoas acabam vivenciando situações de discriminação, xenofobia, racismo, além de outras barreiras no processo de integração local. Dentre essas barreiras, destacam-se as dificuldades de inserção social e econômica.

A nova Lei de Migração (Lei nº 13.445/2017) estabelece, no artigo 3º, os princípios e diretrizes que regem a política migratória brasileira, dentre os quais destacam-se a “inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas” (inciso X), bem como o acesso ao trabalho (inciso XI). Contudo, a Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apatridia ainda se encontra em fase de implementação pelo Conselho Nacional de Imigração (CNIG). Assim, as ações para inclusão social e laboral de migrantes, como garantia do próprio exercício dos seus direitos humanos, até o momento têm sido realizadas em grande parte mediante cooperação entre as entidades governamentais e o terceiro setor, a exemplo das entidades filantrópicas,

religiosas e de associações da sociedade civil organizada.

O presente artigo objetiva, portanto, pesquisar os instrumentos de inclusão social via trabalho e renda para a promoção da inclusão socioeconômica de migrantes e refugiados no Brasil, seja por ação do governo ou mesmo por iniciativa de terceiros. Os objetivos específicos são: a) apresentar os fluxos de migrantes e refugiados no Brasil, as legislações pertinentes; b) apontar as principais barreiras enfrentadas por essa população no processo de integração local e conquistas de direitos humanos; e ainda, c) analisar as iniciativas governamentais ou do terceiro setor para a inclusão social de migrantes e refugiados, visando à possibilidade de formulação de uma política pública de âmbito nacional, a partir dos instrumentos já existentes.

O artigo utiliza o método de procedimento monográfico, com abordagem dialética, utilizando-se, para tanto, da pesquisa documental e bibliográfica. A busca dos instrumentos de inclusão foi feita na rede mundial de computadores, através dos marcadores “inclusão socioeconômica de migrantes”, “inclusão socioeconômica de refugiados”, “inclusão social do migrante” e “inclusão social do refugiado”, bem como em jornais eletrônicos especializados (a exemplo do Newsletter do Migramundo), sendo selecionados os casos mais recentes, com projetos social e economicamente relevantes.

1 INCLUSÃO SOCIOECONÔMICA: APONTAMENTOS INICIAIS

O termo inclusão socioeconômica traz, em si, um fator de complexidade, de modo que seu conceito, bem como a formulação teórica sobre o tema dialogam fortemente com os contextos históricos, sociais, econômicos e políticos nacionais e internacionais. Dessa forma, para compreender o processo de inclusão social, é importante destacar primeiro o conceito de exclusão social, eis que diretamente relacionados.

A noção de exclusão social tem sido aplicada no senso comum como sinônimo de pobreza. Exclusão social é mais do que renda, indica a perversa decisão histórica de uns pela apartação de outros. [...] A exclusão é histórica, isto é, não há exclusão antes de uma inclusão. Ela é marcada pela desigualdade e diferenças das relações societárias fundadas na desigualdade, concentração de riqueza e poder. (SPOSATI, 2003, p. 187)

O Brasil acumula, há décadas, os três marcadores da exclusão social elencados pelas autoras: desigualdade, concentração de poder e concentração

de riqueza. Embora venha apresentando um Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) considerado alto (o qual encontra-se estagnado em 0,754), o último Relatório de Desenvolvimento Humano elaborado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), a partir de dados de 2015, revelou que o Brasil está entre os dez países mais desiguais do mundo pelo Coeficiente de Gini, que afere a distribuição da renda. Assim, em uma escala de 0 a 1, onde quanto mais perto do 1, mais desigual a nação, o Brasil acumula, para o período de 2010 a 2015, o coeficiente de 0,515, que lhe rende a décima posição, perdendo apenas para países como a África do Sul, Namíbia, Haiti, Botsuana, República Centro-Africana, Zâmbia, Lesoto, Colômbia e Paraguai (UNDP, 2016).

Nesse sentido, “[e]mbora a igualdade de direitos seja proclamada, desigualdades crescentes na distribuição de bens materiais continuam existindo, entrincheiradas em políticas econômicas e sociais injustas, tanto no nível nacional como no global.” (SANÉ, 2003, p. 31). É preciso conceber a pobreza, a desigualdade e a exclusão social como uma afronta aos direitos humanos, num exercício que vai além da ideia de justiça global.

O enfrentamento da exclusão implica a desconstrução de sua reprodução histórica. É preciso estimular uma nova relação entre as forças da sociedade, um novo contrato social entre a sociedade, o Estado e também o mercado, que visem a inclusão, a equidade e a justiça social (SPOSATI, 2003). Desse modo, “[f]altam à cultura política do país consensos sobre a não pobreza, ou mínimos sociais afiançáveis como patamar para uma condição de autonomia, dignidade ou inserção em um patamar básico de inclusão social.” (SPOSATI, 2003, p. 188).

A superação das situações de desigualdade e de exclusão pressupõe o rompimento das ações clientelistas, assistencialistas, setorializadas, desarticuladas e desintegradas.

Da mesma forma que uma cirurgia, em determinado paciente, exige a ação integrada de uma equipe (médico cirurgião, anestesista, enfermeira, entre outros), a inclusão social constitui um processo com começo, meio e fim, que envolve a coordenação de múltiplas e transversais ações. Apenas o pagamento de uma bolsa de garantia de renda a uma família carente não permite, necessariamente, a plena inclusão, pois pode haver pessoas com problemas psicológicos, de saúde, de dependência química, de baixa escolaridade, além dos problemas de moradia, transporte, saneamento básico, entre tantas outras condições de exclusão social. Assim, a oferta de uma

ação governamental isolada não é suficiente para a ruptura do ciclo estrutural de pobreza no Brasil. (POCHMANN, 2003, p. 82)

Portanto, é imprescindível romper com o ciclo estrutural de pobreza. A expansão do Estado social de direito, para os diversos âmbitos da vida e entre as mais variadas esferas de poder, com a satisfação dos direitos fundamentais, fomentará o progresso da democracia (FERRAJOLI, 2008). No sentido inverso, o crescimento da desigualdade e dos processos de exclusão violam a democracia, a dignidade da pessoa humana e a vida como um todo.

O caminho para superar a condição de exclusão social perpassa pela implementação de políticas, de ações, de projetos de inclusão social, inclusive de caráter econômico e cultural que considerem os mais variados espaços caracterizadores da vida humana. Deve-se pensar em alternativas para as restrições, limitações e vulnerabilidades que impedem o pleno desenvolvimento e a efetiva integração da pessoa na sociedade.

2 MIGRAÇÃO E REFÚGIO NO BRASIL: FLUXOS, NORMATIVAS E BARREIRAS

A migração, que é um direito de qualquer ser humano, reflete uma estratégia, uma possibilidade de enfrentar e superar as adversidades da vida ou apenas sobreviver a elas. Várias são as causas motivadoras do ato de emigrar, bem como vários são os fluxos e rotas percorridos na investida migratória. De igual modo, diversos são os fins e resultados das travessias. “A cada dia, uma nova tragédia envolvendo refugiados e migrantes é noticiada pela imprensa: homens e mulheres, crianças e idosos vêm perdendo suas vidas ao tentarem, justamente, salvá-las.” (MÁRQUEZ; GODOY, 2016, p. 17). Isso se deve, em grande parte, ao acirramento das tensões entre os Estados e à política de segurança que, em muitos países, orienta-se pelo fechamento das fronteiras.

Num primeiro momento, é preciso restar clara a diferença existente entre a migração e o refúgio. Assim, a migração consiste no deslocamento de pessoas para fora da sua residência habitual, possuindo algumas peculiaridades/classificações: pode ser voluntária ou involuntária, interna ou internacional, temporária ou permanente (IPPDH, 2017).

A migração voluntária é aquela resultante da vontade da pessoa ou família em mudar-se para outra região ou país. Nesse caso, migra-se em busca de melhor oportunidade de trabalho, de estudo qualificado, do reencontro com

familiares e amigos, de um clima mais ameno ou do desejo de vivenciar novas experiências (ANNONI; DUARTE, 2017; IPPDH, 2017). Nela, acredita-se que a migração propiciará melhores condições de vida.

Por sua vez, a migração involuntária, também conhecida como forçada, “[...] advém de situações extremas das quais as pessoas não detêm controle, sendo que sair de seus países é a única opção de sobrevivência e a mais prudente para preservarem suas vidas e integridade.” (ANNONI; DUARTE, 2017, p. 6). Esse tipo migratório pode se dar por motivos ambientais (como no caso de um terremoto, tsunami ou de processos de desertificação), políticos ou sociais, geralmente acompanhados de graves violações aos direitos humanos das pessoas. Os refugiados integram esta modalidade migratória. Para Jubilut e Apolinário (2010, p. 281):

A situação clássica de migração forçada é o refúgio que protege as pessoas as quais tiveram ou têm de deixar seu país de origem ou de residência habitual em razão de bem-fundado temor de perseguição em função de sua raça, religião, nacionalidade, opinião política ou de pertencimento a um grupo social, nos termos da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967; ou, no caso da América Latina, também por grave e generalizada violação de direitos humanos.

Assim, todo refugiado é também um migrante. A diferença reside na causa de sua migração (que inclui o forte temor de perseguição, bem como a exposição à grave violação aos direitos humanos) e o tratamento jurídico a ser dado, os quais serão apresentados na sequência.

Na análise dos fluxos migratórios, considerados os mais recentes, destaca-se a crise econômica mundial de 2008, que teve origem nos Estados Unidos da América, com a chamada bolha especulativa do mercado imobiliário. A referida crise alterou as situações migratórias de vários países. Com relação ao Brasil, ocasionou uma reversão, um retorno de brasileiros que haviam migrado para o exterior, bem como o aparecimento de imigrantes oriundos de países desenvolvidos afetados diretamente pela crise (FERNANDES, 2015).

Outra situação relevante ocorreu em janeiro de 2010, com o terremoto que assolou o Haiti (de magnitude 7,0 na escala Richter), matando mais de 200 mil pessoas e devastando a região. Com a catástrofe do Haiti, nova onda migratória se estabeleceu, também em direção ao Brasil. Isso se deu, em boa parte, pela presença das forças armadas brasileiras no Haiti, desde 2004, em virtude da Missão das Nações Unidas para a Estabilização do Haiti (MINUSTAH).

Assim, após o terremoto, um número expressivo de haitianos ingressou no Brasil, pelos Estados do Acre e do Amazonas, solicitando o reconhecimento da condição de refugiados (OLIVEIRA, 2017). “Esta situação chegou ao seu clímax no final de 2011, quando se estimava que mais de 4.000 haitianos haviam chegado ao Brasil, em uma média diária que ultrapassou 40 pessoas.” (FERNANDES, 2015, p. 30). Como a situação do Haiti não preenche os requisitos do refúgio (por ser eminentemente ambiental), o Brasil acabou concedendo aos migrantes haitianos vistos de caráter humanitário (OLIVEIRA, 2017).

Destacam-se, ainda, a guerra civil na Síria (que teve origem na Primavera Árabe), os conflitos entre facções e governo no Afeganistão, a crise política e humanitária na Somália, os quais, “[...] juntos, são responsáveis por 54% dos refugiados de todo o mundo.” (MÁRQUEZ; GODOY, 2016, p. 17). Muitos sírios buscaram e estão buscando refúgio no Brasil.

Há também outros fluxos migratórios, como os originados da integração entre os países da América do Sul, especialmente os países do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL). Nesse sentido, o Brasil tem recebido migrantes paraguaios, argentinos, peruanos, bolivianos e venezuelanos (FERNANDES, 2015; LIMA et al., 2017).

Portanto, muitos imigrantes vieram para o Brasil, assim como muitos refugiados têm ingressado no país em busca de acolhida e do reconhecimento da condição de refúgio. De acordo com o relatório “Refúgio em números”, os cinco países com maior solicitação de refúgio em 2016 foram a Venezuela, com 3.375 solicitantes; Cuba, com 1.370 solicitantes; Angola, com 1.353 solicitantes; Haiti, com 646 solicitantes e Síria, com 391 solicitantes. Verificou-se o aumento de 307% das solicitações dos venezuelanos, o que revela a crise política e econômica do país vizinho. Quanto aos deferimentos, o maior deles foi para os solicitantes Sírios: no ano de 2016, foram 326 concessões (BRASIL, Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2017).

Com relação ao refúgio, tem-se como os principais instrumentos internacionais de proteção a Convenção de Genebra de 1951, também conhecida como Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, e o Protocolo adicional de 1967, que considera o surgimento de novas categorias de refugiados e suprime as restrições temporal e geográfica existentes na Convenção.

A Convenção de Genebra de 1951 estabelece os direitos e deveres dos refugiados. Logo no seu artigo 2º, dispõe sobre a obrigação do refugiado de se conformar às leis, bem como aos regulamentos do país em que se encontre.

A referida Convenção assegura, dentre outros, o direito à não-discriminação, à liberdade para o exercício religioso, à aquisição de propriedade, ao de estar em juízo, de exercer atividade profissional assalariada, ao documento de identidade, bem como ao direito de não ser expulso ou rechaçado. Este último, que se encontra previsto no artigo 33 da Convenção, consiste no princípio do *non-refoulement* (ou da não-devolução), norma de caráter *jus cogens*, que é o grande diferencial na proteção dos refugiados, pois garante a todos os que se encontrem nessa condição que nenhum Estado os expulsará ou rechaçará para as fronteiras dos territórios onde sua vida ou liberdade estavam sendo ameaçadas³.

É importante ressaltar que “[o] Brasil foi o primeiro país do Cone Sul a ratificar a Convenção dos Refugiados de 1951 e o primeiro na região a promulgar uma lei sobre refúgio.” (WHITE, 2012, p. 68). Assim, considerando a necessidade de regulamentar e sistematizar a concessão do refúgio no Brasil, foi criada a Lei nº 9.474/97, conhecida como o Estatuto dos Refugiados. Essa lei criou o Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE), órgão ligado ao Ministério da Justiça, responsável pela execução da política de refúgio no Brasil. O CONARE atua em parceria com o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR), agência da ONU responsável pela proteção jurídica e assistencial dos refugiados e solicitantes de refúgio, além da supervisão do cumprimento da Convenção de 1951 e do Protocolo adicional de 1967 (LIMA et al., 2017).

Por sua vez, o amparo legal do migrante se dá a partir do regime jurídico interno e da política migratória adotados por cada país. Embora os migrantes sejam protegidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, cada Estado estabelece quem pode ou não ingressar em seu território, sendo um atributo do conceito de soberania (ANNONI; DUARTE, 2017). Dessa forma, aos migrantes a proteção é um pouco mais frágil, uma vez que ficam a mercê da regulação Estatal e não estão amparados pelo princípio do *non-refoulement*.

No Brasil, o tratamento da matéria se dá pela Lei nº 13.445, de 2017, que revogou o Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/1980). A nova lei de migração dispõe sobre os direitos e deveres, a entrada e estada do migrante e do visitante no País. Estabelece princípios e diretrizes da política migratória brasileira e todas as demais questões relacionadas à condição jurídica do migrante.

3 - Referido princípio apenas não será aplicado aos refugiados que apresentem perigo para a segurança do país de acolhida ou que tenham sofrido condenação por crime ou delito de natureza grave.

Destacam-se, nessa legislação, a prevalência do tratamento constitucional dos direitos humanos no Brasil em consonância com os tratados internacionais de direitos humanos vigentes no país; a mudança do paradigma da legislação migratória brasileira, que a subordinava aos temas de segurança nacional para a perspectiva dos direitos humanos; o avanço da ordem jurídica pátria na consecução de coerência sistêmica, mediante o enfrentamento da fragmentação dos avanços empreendidos pelo Brasil; o acolhimento de demandas históricas de entidades sociais que atuam em defesa dos direitos dos migrantes; e a superação da inadaptação dos serviços públicos à nova realidade da mobilidade humana. (LIMA et al., 2017, p. 27)

Em contraste com a legislação anterior, a nova lei reconhece a pessoa migrante como sujeito de direitos, podendo ser considerada verdadeira conquista tanto dos migrantes, quanto dos movimentos sociais e da sociedade civil organizada. Contudo, a referida lei também recebeu severas críticas em razão dos vetos presidenciais. Assim, foi vetado, por exemplo, o dispositivo que tratava do direito dos migrantes de exercer cargo, emprego ou função pública (§ 2º do artigo 4º), bem como o que estabelecia que não seria exigida prova documental ou descabida que dificultasse ou impedisse o exercício dos direitos pelo migrante (§ 3º do artigo 4º). Tais vetos contrapõem-se a outros princípios da lei, como o direito à igualdade e à inclusão social, dentre outros, indicando que a luta pelo reconhecimento dos direitos humanos dessas pessoas deve ser constante.

Não obstante a existência de normativas nacionais e internacionais que asseguram direitos a migrantes e refugiados, ainda são muitas as barreiras por eles enfrentadas na prática cotidiana. “A marginalização desses indivíduos - além das barreiras culturais - dificulta sua integração à sociedade, potencializando tensões sociais e políticas nos países de acolhida.” (MÁRQUEZ; GODOY, 2016, p. 17).

Em uma pesquisa realizada pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), em parceria com a Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça (SAL/MJ) (hoje Ministério da Justiça e Segurança Pública), na chamada pública nº 132/2013, que teve por objeto a sistematização de informações, em nível nacional, relativas aos migrantes estrangeiros quanto aos obstáculos no acesso aos serviços públicos e aos direitos no Brasil, foi possível identificar as principais barreiras vivenciadas por migrantes e refugiados. Sabe-se que o idioma nacional é a primeira grande barreira suportada. Mas há também: preconceito e discriminação - por razão de sexo, raça, etnia e outros - ,

dificuldades de acesso à moradia e à documentação, falta de alojamentos específicos para imigrantes, o despreparo dos órgãos estaduais e municipais para trabalhar com a temática migratória, dificuldade de integração, de acesso ao trabalho, falta de integração nos dados sobre a presença dos imigrantes e suas necessidades, dificuldades de acesso à saúde e à educação em razão do idioma, invisibilidade social de certos grupos, desrespeito aos direitos trabalhistas, dentre outras (BRASIL, 2015).

As desigualdades que discriminam e excluem têm relação com a vulnerabilidade que expõe os sujeitos à exclusão. Ser migrante ou refugiado, por si só, não significa ser vulnerável, mas a migração pode representar uma condição que favorece e até leva a pessoa a passar por situações de vulnerabilidade, como as que são favorecidas pela exaltação da especificidade migratória, assim como acontece também onde se verifica a negação das diversidades que os sujeitos que migram levam consigo. (LUSSI, 2015, p. 136)

Migrantes e refugiados encontram-se expostos a situações de vulnerabilidade, as quais, intensificadas na travessia, por vezes permanecem no país de acolhida. São vítimas certas da discriminação e dos processos de exclusão, ainda quando exista formalmente (como no caso da Lei de Migração brasileira), previsão de tratamento igualitário, de igualdade de oportunidades, de acesso a serviços, a programas e benefícios sociais e de inclusão social, laboral e produtiva por meio de políticas públicas. Para além de uma garantia legal, é preciso pensar em maneiras ou ações que realizem a efetiva inserção social e econômica dessas pessoas.

3 INICIATIVAS GOVERNAMENTAIS OU DO TERCEIRO SETOR PARA A INCLUSÃO SOCIOECONÔMICA DE MIGRANTES E REFUGIADOS NO BRASIL

A nova Lei de Migração (Lei nº 13.445/2017) traz a inclusão social, laboral e produtiva do migrante e o acesso ao trabalho como princípios e diretrizes da política migratória brasileira. Quando se fala em inclusão social e econômica, facilmente vêm à mente as políticas sociais de transferência de renda. O Brasil apresenta experiências nesse sentido, como o bolsa-escola (na educação), o vale alimentação (na saúde), o Benefício de Prestação Continuada (na assistência social), o vale gás, o bolsa família, dentre outros (SPOSATI, 2003).

Contudo, apesar de sua reconhecida importância, a transferência de renda é uma medida paliativa, que não tem a força ou o condão de conceder a plena autonomia dos(as) cidadãos(ãs). Portanto,

[...] são necessárias redes locais intersetoriais, com inserção na organização popular e não com exclusividade em cartões plásticos de transferência de renda. O trabalho socioeducativo vivo e potenciador do empreendedorismo e do protagonismo social é fundamental. A linha de inclusão social supõe que se expanda no tempo a capacidade de resiliência para enfrentar os conflitos e se desenvolver as potencialidades da população. São necessárias políticas de desenvolvimento humano e social além da transferência de renda que automaticamente não afiança resultados sociais e aquisições demandadas ao cidadão e à sua família. (SPOSATI, 2003, p. 197)

Na temática da migração e do refúgio, a sociedade civil organizada, grupos religiosos, universitários, empresariais e Organizações Não-Governamentais têm desenvolvido iniciativas, instrumentos para possibilitar a inclusão social e econômica das pessoas que estão vivenciando a experiência migratória em solo brasileiro.

Em um primeiro momento, é importante demonstrar quem são esses atores. Assim, dentre as instituições religiosas, destaca-se a importância da ação das Cáritas, como a Cáritas Arquidiocesana de São Paulo, a do Rio de Janeiro e todas as demais. Há também o Centro de Apoio e Pastoral do Migrante (CAMI) de São Paulo/SP, o Centro Scalabriniano de Estudos Migratórios (CSEM) de Brasília/DF, a Pastoral do Migrante, a exemplo das pastorais de Manaus, de Goiás, do Rio de Janeiro e de Florianópolis. Das associações e organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP), merece destaque o Instituto de Reintegração dos Refugiados (ADUS) de São Paulo/SP, a Associação de Haitianos de Balneário Camboriú, o Centro de Defesa de Direitos Humanos, de Itajaí/SC, e o Centro de Direitos Humanos e Cidadania do Imigrante (CDHIC) de São Paulo/SP. Há também redes e fóruns, como o Fórum Permanente de Mobilidade Humana, de Porto Alegre/RS. Dentre as instituições universitárias, destaca-se o Laboratório de Direitos Humanos da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) do Rio de Janeiro/RJ, o Núcleo de Apoio aos Refugiados no Espírito Santo (NUARES) de Vitória/ES, o Observatório das Migrações Internacionais (OBMigra) de Brasília/DF, e o Observatório de Direitos Humanos da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), cidade de Florianópolis/SC, dentre outros (BRASIL, 2015).

São, portanto, diversos os atores sociais envolvidos com a temática

migratória. Esses grupos de pessoas estudam, atendem e buscam o desenvolvimento de soluções duradouras para migrantes e refugiados, facilitando o processo de integração social, cultural, econômica e, num sentido mais amplo, de respeito e proteção aos direitos humanos e fundamentais de migrantes e refugiados.

Assim, o primeiro instrumento de inclusão a ser destacado é de iniciativa da Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça (hoje Ministério da Justiça e Segurança Pública) em parceria com o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), com o Governo do Paraná e com a Federação de Indústrias do Estado do Paraná, do ano de 2014, consistente em um Protocolo de Intenções com o objetivo de facilitar e apoiar o ingresso de migrantes e refugiados colombianos no mercado de trabalho no Estado do Paraná. O projeto se chama *Mobilidade Regional e Inserção Socioeconômica de Refugiados*, coordenado pela Secretaria da Justiça, Cidadania e Direitos Humanos do Paraná (SEJU). Consubstancia-se na oferta de uma alternativa que amplie as perspectivas de integração local e inserção no mercado de trabalho. Inclui a ministração de aulas de língua portuguesa, a facilitação do acesso ao Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), à Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) e ao Registro Nacional de Estrangeiros (RNE), a formação de uma rede com instituições do setor público e do setor privado, universidades e sociedade civil para atuar na busca de integração de cerca de 200 refugiados colombianos no mercado de trabalho. Além disso, dispõe de programas de qualificação social e profissional, para prevenção e combate à exploração e violação dos direitos trabalhistas dos refugiados (ACNUR, 2014; PARANÁ, 2014).

Outro projeto relevante foi desenvolvido pelo Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE), juntamente com o Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE). Trata-se do projeto *Refugiado Empreendedor*, criado em 2016 para capacitar os refugiados e solicitantes de refúgio que se encontram na cidade de São Paulo, através de cursos gratuitos de empreendedorismo, objetivando sua inclusão social e econômica. O projeto dispõe de quatro etapas. A primeira e a segunda etapas, após a palestra inaugural, compreendem as capacitações online e presencial. Por sua vez, na terceira e quarta etapas ocorrem a formalização dos empreendimentos dos participantes e a tentativa de obtenção de crédito empresarial. No entanto, para participar do projeto, é preciso preencher três requisitos: falar

o português básico, possuir o Cadastro de Pessoa Física (CPF) e estar no Brasil há pelo menos um ano. Esse projeto conta com o apoio de organizações não governamentais e entidades, como o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), o Instituto de Reintegração de Refugiado (ADUS), a Associação de Assistência a Refugiados no Brasil (OASIS), a Caritas Arquidiocesana de São Paulo, além de outras (ACNUR, 2016).

Uma terceira iniciativa significativa, datada do mês de setembro do ano de 2017, foi a *4ª Feira Gastronômica dos Imigrantes*, realizada em Florianópolis/SC. O projeto, de autoria da cientista social Carolina Becker Peçanha, promove a diversidade cultural, a integração e a geração de renda e consiste num espaço para apresentação da culinária típica dos migrantes inscritos no edital lançado previamente. A 4ª Feira Gastronômica dos Imigrantes contemplou a culinária de onze países: Síria, Kosovo, Argentina, Portugal, Colômbia, Líbano, Itália, Marrocos, Peru, Senegal e Espanha. Além de estimular o empreendedorismo e a inclusão socioeconômica dos imigrantes (que recebem 90% do valor arrecadado), a feira contribui para que a população interaja, valorize e desmistifique a imagem dos imigrantes e refugiados como uma ameaça. A cada edição, o evento reúne um público de cerca de 5 mil pessoas, o que indica o forte impacto social do projeto tanto na vida dos imigrantes e refugiados, quanto na da cidade, que se mostra aberta para acolher e vivenciar essa troca rica entre culturas (MIGRAMUNDO, 2017a).

Há também o projeto intitulado *Revalidação de Diplomas de Refugiados no Brasil*, promovido pela Associação Compassiva (organização da sociedade civil) em parceria com o ACNUR, para prestar assistência na revalidação de diplomas de refugiados que se encontram no Brasil. O procedimento de revalidação de diplomas oriundos do exterior é regulamentado pelo Ministério da Educação (MEC), que outorga às universidades públicas brasileiras autonomia para disciplinar o processo de revalidação, não havendo uma padronização sobre a temática. Em geral, o procedimento é custoso, exige a apresentação de documentos e realização de prova em português. Portanto, a atuação da Associação Compassiva no projeto de revalidação de diplomas consiste no atendimento individual dos refugiados, na busca da universidade pública com os cursos que mais se adequam ao perfil do solicitante, no acompanhamento do pedido e, inclusive, na possibilidade do fornecimento de auxílio financeiro para o pagamento das taxas de revalidação. Trata-se de um importante instrumento de inserção social e econômica dessas pessoas.

Somente no ano de 2017, até o fechamento da matéria no mês de outubro, foram 12 diplomas revalidados, dos 23 procedimentos iniciados. Essa ação permite que os refugiados continuem estudando e tenham acesso a empregos melhores e mais condizentes com sua formação (ACNUR, 2017).

Por fim, a última ação a ser mencionada chama-se *Curitiba Integra*, que trata de um mutirão realizado na cidade de Curitiba/PR, para cadastro de currículos dos migrantes e dos refugiados da região, visando ampliar o acesso dessas pessoas às mais variadas oportunidades no mercado de trabalho. O projeto é de iniciativa do Linyon Global Workers, um centro de treinamento que, dentre outras atribuições, prepara o setor privado para integrar em seu quadro de colaboradores migrantes e refugiados. O evento ocorreu em dezembro de 2017, no Engenho da Inovação, em parceria com a empresa de recrutamento e seleção Corsh. No mutirão, além do cadastro de currículos, foram ofertados workshops com orientações acerca da lei trabalhista e dicas para entrevistas, oficinas de empreendedorismo e assessoria (MIGRAMUNDO, 2017b).

Todos esses instrumentos realizados com o objetivo de promover a integração social e econômica de migrantes e refugiados no Brasil, oferecem ricas contribuições para a formulação de uma política pública nacional de inclusão socioeconômica, conforme previsão do artigo 3º, inciso X, da Lei de Migração. As políticas públicas são meios para efetivação dos direitos sociais e humanos assegurados constitucional e infraconstitucionalmente. Contemplam campos multidisciplinares e repercutem na economia e na sociedade como um todo (SOUZA, 2006). Em verdade, é a partir das barreiras enfrentadas pelos migrantes que se faz possível identificar as reais necessidades dessa população em termos de políticas públicas. Assim, a inclusão social e econômica de migrantes e refugiados requer políticas de acesso à habitação, a comunicação (conhecimento do idioma), a revalidação de diplomas, o auxílio para cadastro de currículos e rastreamento de oportunidades de trabalho, o incentivo ao empreendedorismo e contato social, gerando integração, renda, respeito, acolhimento social, troca cultural e, principalmente, desenvolvimento humano.

Desenvolvimento significa também bem-estar humano. A migração fomenta o desenvolvimento humano, porém muitos migrantes não conseguem alcançar um nível satisfatório de bem-estar (financeiro, físico, laboral, comunitário e social). A leitura do fenômeno migratório que considera o tema das desigualdades de fato

e a consideração das mesmas na elaboração de políticas, assim como as desigualdades fomentadas socialmente por formas de exclusão e discriminação, cruza com o tema das perdas e dos ganhos do fato migratório. A complexidade do tema não permite soluções rápidas nem fáceis, mas o foco nos sujeitos e a adoção de um conceito de desenvolvimento integral que inclui o desenvolvimento humano de todos os grupos que compõem uma determinada sociedade, inclusive os que representam alteridades ao seu interno, pode favorecer e até garantir direitos e dignidade. (LUSSI, 2015, p. 138)

A socióloga argentina Hintze (2010), no seu estudo sobre economia social e solidária, ao tratar do trabalho associativo autogestionado, afirma que as condições de trabalho, em qualquer sociedade, devem garantir a reprodução da vida antes, durante e depois do período produtivo. Fazendo um exercício reflexivo semelhante, verifica-se que de nada adianta garantir o trabalho a imigrantes, quando lhes faltam a moradia, o acesso à saúde ou mesmo ingressar no mercado de trabalho mas, nele, deparar-se com as barreiras da discriminação, do preconceito ou então do desconhecimento do idioma local. É preciso considerar que, “[q]uando a temática migratória não entra na agenda por vontade política, pode entrar por necessidade emergente, com complexidades e prazos muito mais complicados e exigentes.” (LUSSI, 2015, p. 142). Portanto, é preciso criar e implementar políticas públicas especialmente direcionadas para a inclusão social e econômica de migrantes e refugiados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O fenômeno migratório tem se intensificado, cada vez mais, ao redor do mundo. São 244 milhões de migrantes internacionais, 22.5 milhões de refugiados, números representativos da maior crise humanitária já vista na história. As migrações crescem vertiginosamente e afetam a realidade de muitos países que, diariamente, têm recebido e acolhido migrantes e refugiados.

Além das vulnerabilidades a que são expostos ao longo de toda a trajetória migratória, quando chegam no país de destino ou de acolhimento, migrantes e refugiados enfrentam as mais variadas barreiras no processo de integração local. Há o desconhecimento do idioma nacional, o estranhamento da cultura local, dificuldades no acesso à moradia, aos documentos pessoais, ao trabalho, aos quais somam-se a invisibilidade social, preconceito e discriminação.

No Brasil, a Lei de Migração (Lei nº 13.445/2017) assegura a inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas (artigo 3º, inciso X), bem como o acesso igualitário e livre do migrante ao trabalho (inciso XI). Contudo, as políticas públicas de inclusão social e laboral ainda não foram plenamente desenvolvidas. Há muitas iniciativas importantes acontecendo. Algumas, do governo em parceria com os órgãos de proteção aos migrantes e refugiados, a exemplo do ACNUR e do CONARE. Outras tantas, criadas por organizações não-governamentais, por instituições e associações da sociedade civil, empresas privadas, entidades religiosas ou projetos individuais, de pessoas socialmente engajadas com a temática migratória. Assim, os projetos *Mobilidade Regional e Inserção Socioeconômica de Refugiados*, *Refugiado Empreendedor*, *Feira Gastronômica dos Imigrantes*, *Revalidação de Diplomas de Refugiados no Brasil* e *Curitiba Integra*, são exemplos de instrumentos para inclusão social e econômica de migrantes e refugiados no Brasil, via trabalho e renda. Essas iniciativas produzem efeitos práticos na vida dos migrantes: estimulam o empreendedorismo, propiciam a colocação no mercado, a obtenção de renda e o convívio social. Contudo, ainda ocorrem de maneira pontual, local, em grandes centros ou onde a presença dos migrantes é mais significativa.

É preciso formular uma política nacional para inclusão socioeconômica de migrantes e refugiados no país. Uma política que tenha a integração como base e que considere que para a inclusão dessas pessoas deve-se garantir não apenas o ingresso, mas o trabalho, a renda, a moradia, o ensino da língua portuguesa, o reconhecimento de sua formação no país de origem, a aceitação de sua cultura, o partilhar de informações e a abertura para todo o auxílio necessário.

Migrantes e refugiados têm boas experiências e conhecimentos a serem compartilhados. Podem empreender tal qual e junto ao nacional. Portanto, as persistentes barreiras, como a da discriminação, da xenofobia e do preconceito, precisam ser eliminadas. As políticas precisam ser melhor desenhadas e contemplar a todos. Pode-se viver junto, trabalhar em parceria e apoiar os migrantes que escolheram o Brasil como lugar de destino, respeitando seu desenvolvimento integral e humano.

REFERÊNCIAS

ACNUR - Agência da ONU para Refugiados. Paraná vai inserir refugiados

colombianos no mercado de trabalho. 2014. Disponível em: <http://www.acnur.org/>

portugues/noticias/noticia/parana-vai-inserir-refugiados-colombianos-no-mercado-de-trabalho/. Acesso em: 14 dez. 2018.

_____. **Projeto Refugiado Empreendedor tem início em São Paulo**. 2016. Disponível em: <http://www.acnur.org/portugues/noticias/noticia/projeto-refugiado-empreendedor-tem-inicio-em-sao-paulo/>. Acesso em: 14 dez. 2018.

_____. **Refugiado sírio tem diploma revalidado e sonha com futuro próspero no Brasil**. 2017. Disponível em: <http://www.acnur.org/portugues/noticias/noticia/refugiado-sirio-tem-diploma-revalidado-e-sonha-com-futuro-prospero-no-brasil/>. Acesso em: 15 dez. 2018.

ANNONI, Danielle; DUARTE, Mônica. A proteção jurídica aplicável aos migrantes e refugiados. In: SEMINÁRIO NACIONAL DEMANDAS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA, 13., 2017, Santa Cruz do Sul. **Anais eletrônicos...** Santa Cruz do Sul: UNISC, 2017. Disponível em: <http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/16943/4154>>. Acesso em: 2 dez. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017**. Institui a Lei de Migração. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil03/ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm>. Acesso em: 2 dez. 2018.

_____. Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos (SAL). **Migrantes, apátridas e refugiados: subsídios para o aperfeiçoamento de acesso a serviços, direitos e políticas públicas no Brasil**. Brasília: IPEA, 2015.

_____. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Refúgio em números**. CONARE. 2017. Disponível em: http://www.justica.gov.br/noticias/brasil-tem-aumento-de-12-no-numero-de-refugiados-em-2016/20062017_refugio-em-numeros-2010-2016.pdf/view. Acesso em: 2 dez. 2018.

FERNANDES, Duval. O Brasil e a migração internacional no século XXI - notas introdutórias. In: PRADO, Erlan José Peixoto do; COELHO, Renata (Org.). **Migrações e trabalho**. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2015. p. 19-39.

FERRAJOLI, Luigi. **Democracia y garantismo**. Trad. Miguel Carbonell. Madrid: Editorial Trotta, 2008.

HINTZE, Susana. **La política es un arma cargada de futuro**. Buenos Aires: CLACSO, 2010.

IOM - INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION. **World Migration**. 2017. Disponível em: <https://www.iom.int/world-migration>. Acesso em: 2 dez. 2018.

IPPDH - INSTITUTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS EN DERECHOS HUMANOS DEL MERCOSUR. **Derechos humanos de personas migrantes: manual regional**. Argentina: IPPDH/OIM, 2017.

JUBILUT, Liliana Lyra; APOLINÁRIO, Silvia Menicucci O. S. A necessidade de proteção internacional no âmbito da migração. **Revista Direito FGV**, São Paulo, v. 6, n. 1, p. 275-294, jan./jun. 2010.

LIMA, João Brígido Bezerra et. al. **Refúgio no Brasil: caracterização dos perfis sociodemográficos dos refugiados (1998-2014)**. Brasília: IPEA, 2017.

LUSSI, Carmem. Políticas públicas e desigualdades na migração e refúgio. **Psicologia USP**, São Paulo, v. 26, n. 2, p. 136-144, 2015.

MÁRQUEZ, Isabel; GODOY, Gabriel Gualano de. Perspectivas para a proteção de migrantes e refugiados à luz da Declaração de Nova Iorque. In: ACNUR - ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS. **Cadernos de Debates Refúgio, Migrações e Cidadania**, v. 11, n. 11. Brasília: Instituto Migrações e Direitos Humanos, 2016. p. 15-24.

MIGRAMUNDO. Newsletter. **Feira Gastronômica em SC traz sabores, histórias e empreendedorismo de imigrantes**. 2017a. Disponível em: <http://migramundo.com/>

[feira-gastronomica-em-sc-traz-sabores-historia-e-empreendedorismo-de-imigrantes/](http://migramundo.com/feira-gastronomica-em-sc-traz-sabores-historia-e-empreendedorismo-de-imigrantes/). Acesso em: 15 dez. 2018.

_____. Newsletter. **Mutirão em Curitiba cadastra currículo e orienta migrantes sobre mercado de trabalho**. 2017b. Disponível em: [http://migramundo.com/mutirao-em-curitiba-cadastra-curriculos-e-orienta-migrantes-sobre-mercado-de-trabalho/?ct=t\(MigraMundo_Newsletter\)](http://migramundo.com/mutirao-em-curitiba-cadastra-curriculos-e-orienta-migrantes-sobre-mercado-de-trabalho/?ct=t(MigraMundo_Newsletter)). Acesso em: 16 dez. 2018.

OLIVEIRA, Antônio Tadeu R. Imigrantes no Brasil: aspectos da seletividade e da questão étnico-racial. In: LUSSI, Carmem (Org.). **Migrações internacionais: abordagens de direitos humanos**. Brasília: CSEM - Centro Scalabriniano de Estudos Migratórios, 2017. p. 137-155.

ONU - ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **244 million international migrants living abroad worldwide, new UN statistics reveal**. 2016. Disponível em: <http://www.un.org/sustainabledevelopment/blog/2016/01/244-million-international-migrants-living-abroad-worldwide-new-un-statistics-reveal/>.

Acesso em: 2 dez. 2018.

PARANÁ. **Secretaria da Justiça, Trabalho e Direitos Humanos**. Paraná vai acolher e inserir refugiados colombianos no mercado de trabalho. 2014.

Disponível em: [http://](http://www.justica.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=1216)

www.justica.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=1216. Acesso em: 14 dez. 2018.

POCHMANN, Márcio. Nova política de inclusão socioeconômica. In: WERTHEIN, Jorge; NOLETO, Marlova Jovchelovitch (Org.). **Pobreza e desigualdade no Brasil: traçando caminhos para a inclusão social**. Brasília: UNESCO, 2003. p. 75-85.

SANÉ, Pierre. Pobreza, a próxima fronteira na luta pelos direitos humanos. In: SILVA, Sidney Antônio da. Inserção social e produtiva dos haitianos em Manaus. In: PRADO, Erlan José Peixoto do; COELHO, Renata (Org.). **Migrações e trabalho**. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2015. p. 165-173.

SOUZA, Celina. Políticas públicas: uma revisão da literatura. **Sociologias**, Porto Alegre, v. 8, n. 16, p. 20-45, jul./dez. 2006.

SPOSATI, Aldaíza. Gestão intergovernamental para o enfrentamento da exclusão social no Brasil. In: WERTHEIN, Jorge; NOLETO, Marlova Jovchelovitch (Org.). **Pobreza e desigualdade no Brasil: traçando caminhos para a inclusão social**. Brasília: UNESCO, 2003. p. 177-198.

UNDP - UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME. **Human Development Report 2016: human development for everyone**. New York: UNDP, 2016.

UNHCR - UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES. **Global trends: forced displacement in 2016**. Geneva: UNHCR, 2017.

WENDEN, Catherine Withol. As novas migrações: por que mais pessoas do que nunca estão em circulação e para onde elas estão indo? **Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, v. 13, n. 23, p. 17-28, jul. 2016.

WERTHEIN, Jorge; NOLETO, Marlova Jovchelovitch (Org.). **Pobreza e desigualdade no Brasil: traçando caminhos para a inclusão social**. Brasília: UNESCO, 2003. p. 27-35.

WHITE, Ana Guglielmelli. Um pilar de proteção (aos refugiados): reassentamento solidário na América Latina. Tradução: Cândida Beatriz Alves. In: **Cadernos de Debates Refúgio, Migrações e Cidadania**, v. 7, n. 7. Brasília: Instituto Migrações e Direitos Humanos, 2012. p. 51-90.

Recebido: 22.12.2018

Revisado: 12.04.2019

Aprovado: 20.05.2019

NANOTECNOLOGIA: A REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA INVISÍVEL E O PAPEL DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NA REGULAÇÃO DO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL AO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO

NANOTECHNOLOGY: THE INVISIBLE TECHNOLOGICAL REVOLUTION AND THE ROLE OF COLLECTIVE NEGOTIATION IN THE REGULATION OF FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS TO THE ENVIRONMENT OF WORK

Flávia de Paiva Medeiros de Oliveira¹

Doutora em Direito

Centro Universitário de João Pessoa - Paraíba/Brasil

Maria Aurea Baroni Cecato²

Doutora em Direito

Centro Universitário de João Pessoa - Paraíba/Brasil

José Flor de Medeiros Júnior³

Mestre em Direito e Desenvolvimento

Centro Universitário de João Pessoa - Paraíba/Brasil

Resumo: A frequente inclusão de nanomateriais na indústria de alimentos, cosméticos e combustíveis inclui possíveis riscos à saúde humana que nem sempre são mensurados ou mencionados. A ausência de certeza científica acerca da lesividade ou não de tais substâncias não pode ser utilizada como fator permissivo para que tais materiais sejam manipulados sem o devido estabelecimento de um padrão mínimo de proteção cuja finalidade deve ser sempre resguardar a vida, a saúde e a dignidade da pessoa trabalhadora. Na

1 - Universidade Estadual da Paraíba (UEPB). Professora do Curso de Mestrado em Direito e Desenvolvimento do Centro Universitário de João Pessoa (UNIPÊ). Professora da Universidade Estadual da Paraíba (UEPB). Doutora em Direito do Trabalho e Previdência Social pela Universidade de Valencia (Espanha). Mestre em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Ceará (UFC). E-mail: flaviadepaiva@hotmail.com

2 - Professora da Universidade Federal da Paraíba (UFPB) e do Curso de Mestrado em Direito e Desenvolvimento do Centro Universitário de João Pessoa (UNIPÊ). Professora da Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Doutora em Direito do Trabalho pela Universidade de Paris II. E-mail: mariaaurea.cecato@gmail.com

3 - Graduado em História e em Direito na Graduação da Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Mestre do Programa de Mestrado em Direito e Desenvolvimento do Centro Universitário de João Pessoa (UNIPÊ). E-mail: jfmjmedeiros@gmail.com

interface do Direito Ambiental com o Direito do Trabalho, o que se pretende propor é que a norma oriunda da negociação coletiva é mais adequada para disciplinar o uso desses novos materiais no ambiente de trabalho. Para tanto, foi utilizado o método hermenêutico, fazendo uso da interpretação judicial-histórica com a utilização de dados que foram coletados no emprego da leitura relacionada à legislação e doutrinas relacionadas ao tema em comento. Em conclusão, considera-se a necessidade de redefinição do papel das entidades sindicais, que deverão se revestir de sua responsabilidade socioambiental para defender a higidez de seus representados, bem como participar de forma efetiva da defesa do meio ambiente de trabalho, elaborando uma norma coletiva capaz de instituir critérios hábeis à criação de postos de trabalho decente.

Palavras chaves: Nanotecnologia; Direito humano fundamental; Regulação; Meio ambiente do trabalho; Negociação coletiva.

Abstract: The frequent inclusion of nanomaterials in the food, cosmetics and fuel industry includes possible human health risks that are not always measured or mentioned. The lack of scientific certainty about the liability or not of such substances cannot be used as a permissive factor for such materials to be manipulated without the due establishment of a minimum standard of protection whose purpose must always be to protect life, health and dignity Of the working person. In the interface of Environmental Law with Labor Law, we intend to propose that the norm stemming from collective bargaining is more adequate to discipline the use of these new materials in the work environment. For that, the hermeneutic method was used, making use of judicial-historical interpretation with the use of data that were collected in the use of reading related to the legislation and doctrines related to the subject in question. In conclusion, it is considered the need to redefine the role of trade union entities, which should take on their social and environmental responsibility to defend the hygiene of their representatives, as well as participate effectively in the defense of the working environment, drawing up a collective norm Capable of establishing skillful criteria for the creation of decent jobs.

Keywords: Nanotechnology. Fundamental human right. Regulation. Work environment. Collective bargaining.

INTRODUÇÃO

A evolução do conhecimento científico aliado ao processo de tecnicização modificou as relações de trabalho. Por outro olhar a concepção do meio ambiente como um bem de natureza holística leva obrigatoriamente a necessidade de encará-lo como algo que vai além da proteção da fauna e da flora e a vê-lo de forma sistêmica, sendo integrado por todos os bens que

permitem à vida em condições dignas, como prescreve a Constituição da República Federativa do Brasil.

Nesse cenário, um problema que, ainda não se tornou socialmente relevante, especialmente no âmbito do Direito brasileiro, mas que já é realidade do ponto de vista do Direito europeu, é a relação do trabalhador a laborar com nanomateriais (NNM)⁴, sobretudo nas indústrias de cosmético, de alimentos e de combustíveis. Essa utilização ocorre de forma imperceptível, para a pessoa do trabalhador, e não é vista pela sociedade em geral, por serem poucos os estudos científicos sobre os riscos que essas substâncias causam para a saúde em geral, o que inviabiliza uma divulgação segura sobre consequências ambientais da sua utilização, bem como sobre os seus efeitos sobre o ser humano e o meio ambiente.

A falta de tais estudos e, por conseguinte, a ausência de certeza científica sobre os danos, gera a ideia, também destituída de comprovação científica, de que essa tecnologia traz mais benefícios do que malefícios aos seus consumidores ou, pouco ou nenhum risco, aos trabalhadores que lidam com essa nova forma de tecnologia. Isto posto, emerge a problemática a ser discutida ao longo deste de se a normativa estatal vigente é eficaz no concernente à proteção do trabalhador que exercer o seu labor com NNM. No momento impera a incerteza, por parte do trabalhador e dos pesquisadores, acerca da eficácia da normativa existente.

Por essa razão, partindo-se da interface entre o Direito Ambiental e o Direito do Trabalho e, sobretudo, da caracterização do meio ambiente de trabalho ecologicamente equilibrado como direito humano fundamental, é que se pretende demonstrar com esse artigo que há uma necessidade real de regulação do uso dessa nova forma de tecnologia, mormente, no que atine ao ambiente laboral. Os trabalhadores são os que, em havendo malefícios advindos do uso dessas novas partículas, serão os mais prejudicados, tendo em vista que sua exposição aos riscos ocorre de forma corriqueira e contínua.

Por essa razão, e como forma de garantir que os postos de trabalho gerados pela utilização desses novos materiais criarão condições laborais decentes, mister lançar as bases que poderão servir de norte para a negociação coletiva elaborar normas negociadas consentâneas com a rapidez de evolução dessa tecnologia com vistas a evitar que o processo de desenvolvimento tecnológico atrole o direito fundamental à salubridade do meio ambiente.

4 - Desta parte do trabalho em diante, faremos uso da sigla NNM para designar os nanomateriais.

Para tanto, foi utilizado o método hermenêutico, fazendo uso da interpretação judicial-histórica com a utilização de dados que foram coletados no emprego da leitura relacionada à legislação e doutrinas pertencentes ao tema em comento, mediante o qual pode se chegar à conclusão de que as formas tradicionais de elaboração legislativa não são hábeis a acompanhar a celeridade com que as transformações no mundo laboral, causadas pelos avanços tecnológicos, ocorrem. Por este ângulo, defende-se que o sistema de governança dos riscos com arrimo no acordo e na convenção coletiva de trabalho se afiguram como alternativas mais viáveis para um adequado disciplinamento, de forma específica, da relação laboral em ambientes onde se faça uso da nanotecnologia no meio ambiente do trabalho.

1 O MEIO AMBIENTE DO TRABALHO COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL

A Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88) tem entre seus direitos sociais o direito ao trabalho. Tal construção teórica faz parte do Título II, Capítulo II, intitulado Dos Direitos Sociais e encontra-se alocado no art. 6º da Carta Magna. O texto constitucional, no supracitado título, em seu art. 7º, preceitua, ao longo de seu escrito, os direitos dos trabalhadores, além de outros, que visem sua melhoria de sua condição social.

Importante ter a percepção de que para realização do exposto nos artigos supra faz-se necessário o entendimento de que as condições de trabalho, em termos de ambiente, estão ofertadas ao trabalhador. Neste sentido, impõe-se a compreensão da existência do meio ambiente do trabalho enquanto componente da classificação doutrinária posta ao meio ambiente. Objetivando melhor compreensão mister conceituar o que vem a ser Meio Ambiente para, posteriormente, discutirmos o meio ambiente do trabalho e como este está alicerçado enquanto direito humano fundamental. Silva (2013) afirma que “o meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas.” (SILVA, 2013, p. 20), enquanto que para Barbosa (2007) o Direito Ambiental deve ser entendido como

um complexo de normas e princípios, tendo por propósito a preservação do meio ambiente natural, cultural, construído ou artificial e do trabalho; a viabilização harmonizadora do socialmente justo, economicamente eficaz e ecologicamente correto, utilizando-

se coercitivamente das medidas administrativas e/ou jurídicas cabíveis no iminente ou concreto dano ambiental, ocorrentes nos mais diversos ecossistemas. (BARBOSA, 2007, p. 25)

Silva e Barbosa, ao estabelecerem o que entendem por meio ambiente, terminam por incluir em suas elaborações teóricas o meio ambiente do trabalho. Para o primeiro, o meio ambiente do trabalho está incluso no artificial e para reforçar seu argumento afirma que “merece referência em separado o meio ambiente do trabalho, como local em que se desenrola boa parte da vida do trabalhador, cuja qualidade de vida está, por isso, em íntima dependência da qualidade daquele ambiente.” (SILVA, 2013, p. 23). Para Barbosa, entretanto, o meio ambiente do trabalho é parte do meio ambiente como um todo, tanto que o coloca no mesmo plano do natural, artificial, cultural e do trabalho. Para Silva o meio ambiente do trabalho é visto como uma das classificações do meio ambiente e em Barbosa como inerente ao ambiente.

Expostas posições doutrinárias, urge que nos posicionemos à luz destas para melhor entendimento da importância que o espaço laboral ganha a cada dia na sociedade contemporânea. Reside, portanto, nosso posicionamento de que o meio ambiente do trabalho não pode ser posto apenas como uma classificação à ótica da conceituação elaborada pelo Direito Ambiental, sob pena de um reducionismo da importância do homem na transformação do ambiente natural através de seu labor. Importa, ainda, a compreensão de que, mesmo existindo um arcabouço constitucional, infraconstitucional, teórico e jurisprudencial a defender o meio ambiente do trabalho, estes caminham de que o local posto ao exercício do labor não deve ser insalubre. Entendendo local como ambiente laboral temos, portanto, o meio ambiente do trabalho como inerente à conceituação de meio ambiente em consonância com o afirmado por Barbosa.

E, ainda na discussão doutrinária, afirma Antunes (2013) que o “Direito Ambiental é, portanto, a norma que, baseada no fato ambiental e no valor ético ambiental, estabelece os mecanismos normativos capazes de disciplinar as atividades humanas em relação ao meio ambiente.” (ANTUNES, 2013, p. 6), enquanto que Machado (2012) aduz ser o Direito Ambiental “um Direito sistematizador, que faz a articulação da legislação, da doutrina e da jurisprudência concernentes aos elementos que integram o ambiente.” (MACHADO, 2012, p. 62). Na linha do exposto por Antunes existe a indissociabilidade do homem em relação ao meio ambiente e, portanto, o

meio ambiente do trabalho não seria uma classificação dentro do Direito Ambiental. O labor seria, assim, a atividade transformadora do ambiente como um todo, caminhando para a integração da relação homem-natureza. Enquanto Machado afirma da existência de um direito sistematizador dos elementos a integrarem o ambiente é, o trabalho, parte integrante da vida humana em todo e qualquer ambiente.

Percebe-se, assim, o valor posto ao espaço dedicado à atividade laboral quando estamos a falar de meio ambiente. Pela importância da temática posta, temos que o meio ambiente do trabalho figura como um direito humano fundamental à luz do consubstanciado na Carta Magna Pátria. É necessário apontarmos que entendemos o Direito Ambiental, nele inserido o direito ao meio ambiente do trabalho, enquanto direito fundamental como expõe Sarlet (2015) de que “os direitos fundamentais nascem e se desenvolvem com as Constituições nas quais foram reconhecidos e assegurados e é sob tal perspectiva (não excludente de outras dimensões) que deverão ser prioritariamente analisados.” (SARLET, 2015, p. 35). Bobbio (1992) aduz que

“ao lado dos direitos sociais, que foram chamados de direitos de segunda geração, emergiram hoje os chamados direitos de terceira geração, que constituem uma categoria, para dizer a verdade, ainda excessivamente heterogênea e vaga, o que nos impede de compreender do que efetivamente se trata. O mais importante deles é o reivindicado pelos movimentos ecológicos: o direito de viver num ambiente não poluído.” (BOBBIO, 1992, p. 6)

Sem querermos adentrar à discussão entre geração e dimensão, entendemos que os direitos conquistados historicamente estão a se firmar em uma nova sociedade sem desconsiderar a influência dos momentos que os fizeram nascer. Sendo assim, em um primeiro momento, o homem buscou os direitos de liberdade que a eles se somaram os direitos sociais ampliando a convivência humana dentro do tecido social. Hoje, o advento de novas problemáticas jusfilosóficas, expõem o surgimento dos direitos de terceira dimensão que ampliam a liberdade humana quando colocam a dignidade da pessoa humana a ser o alicerce do mundo contemporâneo. Neste ponto reside o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e, em seu interior, o espaço ao exercício laboral salubre. Nesta linha de raciocínio aponta Silva (2013) de que a Constituição inclui entre os direitos dos trabalhadores a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde,

higiene e segurança (art. 7º, XXII), normas que integram o conteúdo da legislação trabalhista. (SILVA, 2013, p. 24)

Considerando que o art. 7º/CRFB/88 preconiza os “direitos fundamentais sociais”, no uso da expressão de Sarlet (2015), temos a proteção do meio ambiente do trabalho como condição *sine qua non* à atividade laboral e, ao mesmo tempo, uma proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado como caminho à realização da dignidade da pessoa humana, que deve ser garantida no ambiente laboral como condição inerente à realização de um trabalho decente.

2 A DIGNIDADE DO TRABALHADOR, SUA INTERFACE COM O TRABALHO DECENTE: A NECESSIDADE DE RESGUARDO DO DIREITO À SAÚDE NO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO

A regulamentação das relações de trabalho, malgrado as fortes tendências mundiais de sua flexibilização, constituiu-se (e constitui-se) como busca pela dignidade no trabalho, assim como pela harmonia com o trabalho decente ou digno. E assim foi, desde meados do século XIX (conquanto não se utilizassem ainda as denominações atuais e não se vinculasse a mencionada regulamentação ao conceito de dignidade ou de trabalho digno). Em outros termos, toda vez que se procurou regulamentar as relações que se estabelecem entre tomador e prestador de serviços⁵ volta-se o olhar para a necessidade de tentar equilibrar a relação entre capital e trabalho, relação esta naturalmente dessemelhante no que concerne ao poder de negociação das partes do contrato.

Nesse sentido, dignidade do trabalhador e trabalho decente são conceitos a guardar sintonia entre si, sendo parte de um todo, onde, desde a existência de trabalho⁶ até as condições em que labora e vive o trabalhador, devem ser de mínimo bem-estar material, físico e psicológico que permitam a existência e vivência da dignidade. A dignidade do trabalhador não é concernente, portanto, apenas às precisas e rigorosas condições de trabalho, mas também às condições de vida, onde devem estar presentes os trabalhadores e, ainda, a sua proteção social e a participação na vida política.

A dignidade é, entretanto, conceito firmado anteriormente, tendo seu berço secular na filosofia kantiana onde é possível se ler que
no reino dos fins, tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando

5 - Ao menos desde que foram sentidos os impactos da revolução industrial do século XVIII até algumas décadas passadas

6 - Enquanto ocupação e não necessariamente enquanto emprego no sentido estrito dos preceitos legais.

uma coisa tem preço, pode ser substituída por algo equivalente: por outro lado, a coisa que se acha acima de todo preço, e por isso não se admite qualquer equivalência, compreende uma dignidade. O que diz respeito às inclinações e necessidades do homem tem um preço comercial; o que, sem supor uma necessidade, se conforma a certo gosto, digamos, a uma satisfação produzida pelo simples jogo, sem finalidade alguma, de nossas faculdades, tem um preço de afeição ou de sentimento (*Affektionspreis*): mas o que se faz condição para alguma coisa que seja fim em si mesma, isso não tem simplesmente valor relativo ou preço, mas um valor interno, e isso quer dizer, dignidade. (KANT, 2008, p.65)

E constituindo, como registra Barroso (2013, p. 294 - 295), “[...] valor que é conceito axiológico, ligado à ideia do bom, justo, virtuoso [...] ao lado de outros valores centrais para o Direito, como justiça, segurança e solidariedade.” No aspecto político, o conceito integra documentos internacionais e constitucionais sendo considerado como um dos principais fundamentos dos Estados democráticos. Com efeito, diversas Constituições contêm referência expressa à dignidade em seus textos ou em seus preâmbulos, compartilhando, ainda segundo Barroso (2013, p. 290), “[...] um sentimento comum para a dignidade.” Nesse caminho, a dignidade humana passa a ser um valor fundamental que se torna “[...] princípio jurídico de estatura constitucional, seja por sua positivação como norma expressa, seja por sua aceitação como um mandamento jurídico extraído do sistema.” (Barroso, 2013, p. 296).

A Carta Magna de 1988 seguiu as orientações das Declarações Internacionais, notadamente da Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948) e da Declaração sobre o direito ao desenvolvimento (ONU, 1986), assim como dos Pactos dos direitos econômicos e sociais e dos direitos civis e políticos (ONU, 1966). Dessa forma, a Constituição Brasileira colocou a dignidade da pessoa humana no centro de seus fundamentos, de modo que esta passa a ser o núcleo principiológico constitucional. O espírito que se colocou para o texto constitucional foi, assim, propício à manutenção dos direitos sociais já preceituados nas anteriores Cartas sociais, das quais a precursora é a de 1934⁷.

Seguindo o mesmo propósito e resultado de um contexto de preocupação com a democracia e preservação dos direitos sociais, a Constituição de 1988 buscou construir um Estado calcado na prevalência dos direitos humanos e,

7 - Conquanto um tanto cambiantes nas alternâncias entre Cartas democráticas e autoritárias, constando, destas últimas, sempre alguma perda em relação dos direitos coletivos.

assim, voltado para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; para a erradicação da pobreza e para a redução das desigualdades, tendo, dentre suas referências, o valor social do trabalho e a busca do pleno emprego. A Lei Maior tem como norte, portanto, princípios que direta ou indiretamente oferecem esteio a políticas e ações públicas que visam à consecução do trabalho decente.

Na mesma pauta em que a regulamentação das relações de trabalho foi entendida como necessária - sempre no sentido do estabelecimento de condições de dignidade humana - vale trazer à baila o papel da Organização Internacional do Trabalho (OIT), qual seja, o de harmonizar as normas laborais em todo o mundo. A expressão trabalho decente é oriunda da OIT e passou a ser utilizada, ao final da década de 1980, com o fito de estabelecer uma agenda para a luta pela dignidade no trabalho. Essa expressão marca o conjunto das ações da Organização, com a participação dos Estados, no intento de expandir e fortalecer, em âmbito mundial, a compreensão da necessidade de decência na atividade antrópica mais relevante.

Para a OIT, a noção de trabalho decente assim como o que resta estabelecido para a agenda do mesmo tem arrimo em quatro pilares que formam base segura para o mínimo necessário a uma vida digna. Esses pilares são identificados como: a existência de postos de trabalho; o respeito às normas laborais; o diálogo social e a proteção social.⁸

Nessa mesma linha, a agenda do trabalho decente se conforma com o desenvolvimento sustentável, integrando o Programa de desenvolvimento sustentável para 2030, desenvolvido em interação com a Organização das Nações Unidas - ONU. Com efeito, o objetivo 8, do Programa mencionado, encerra uma chamada para a promoção do crescimento econômico sustentável, durável e compartilhado, o pleno emprego produtivo e o trabalho decente.⁹ Nesse sentido, vale lembrar que o desenvolvimento é multidimensional, não podendo ser observado em cada uma de suas dimensões de forma isolada. Por isso mesmo, há que se entender que o trabalho decente não será viável e muito menos terá garantia de sustentabilidade se não forem corretamente

8 - A OIT promoveu os estudos que deveriam divulgar, junto a todos os países membros, a noção da categoria trabalho decente. A esses estudos foram adicionados outros tantos, realizados por estudiosos da questão, no nível mundial. Deles foi se estabelecendo certo consenso sobre o que deve ser entendido por condições de dignidade no trabalho de homens e mulheres em todo o mundo. Assim foi que se estabeleceram os quatro eixos considerados como base para o trabalho decente: existência de trabalho enquanto ocupação; respeito à regulamentação das relações laborais; proteção social e diálogo social.

9 - Organisation Internationale du Travail. Travail décent. Disponível em: <http://www.oit.org/global/topics/decent-work/lang--fr/index.htm>.

estabelecidos, alimentados e arrimados os seus pilares. Não haverá trabalho decente, senão em um contexto em que exista, ao mesmo tempo, crescimento econômico sustentável¹⁰. Por outro ângulo, há que se evocar a Declaração sobre o direito ao desenvolvimento, segundo a qual o Estado é responsável¹¹ pela criação de condições necessárias ao desenvolvimento.

Seguindo a linha ordenada pela OIT, a existência de empregos¹² é a condição primeira para a configuração do trabalho decente. Com efeito, não se pode cogitar de trabalho decente se não há postos de trabalho disponíveis e toda uma política no sentido da busca pelo pleno emprego. Por outro ângulo, é incontestável que a qualidade do trabalho desempenhado por aquele que labora por conta de outrem tem relação estreita com a noção de trabalho digno. Por óbvio, a noção de decência é incompatível com condições que atentem contra a dignidade do trabalhador. Em outros termos, não basta a existência de trabalho. A decência é imprescindível.¹³

Vale lembrar que, para todo e qualquer trabalhador, encontrar uma ocupação remunerada não significa apenas a consecução da subsistência material, o que é, de fato, a primeira preocupação do ser humano, porquanto representa sua necessidade mais imediata, mas é também a conquista do respeito da família e da comunidade em que ele vive, assim como sua principal relação com a sociedade.

O Diretor Geral da OIT em 2001, Juan Somavia, tratando da necessidade de reduzir o déficit de trabalho decente como um desafio mundial (OIT, 2001), que a Declaração de Filadélfia (OIT, 1944) já tratava do trabalho decente, sem a ele se referir nos termos de hoje, considerando-o como “[...] o emprego dos trabalhadores em ocupações onde eles tenham a satisfação de dar toda a medida de sua habilidade e de seus conhecimentos e de contribuir da melhor forma para o bem-estar comum”, em condições de “[...] liberdade, de dignidade e de segurança econômica e com chances iguais”.

10 - O que significa, minimamente, a necessidade de uma preocupação com os elementos que possam garantir a subsistência e manutenção dos suportes que levam a ele e a todo o seu entorno)

11 - Article 3 1. “Les Etatsont la responsabilité première de la création des conditions nationales et internationales favorables à la réalisation du droit au développement.”

12 - Exposta aqui em sentido lato e não no sentido estrito da relação jurídica geradora de vínculo empregatício.

13 - A OIT observa que “[...] as principais dimensões do trabalho decente são largamente incorporadas nos alvos de 16 objetivos da nova visão de desenvolvimento das Nações Unidas”. E registra também que “[...] Declarações dos dirigentes e os planos de ação do G20, do G7, da l’União Europeia, da União Africana e de outros organismos multilaterais e regionais confirmam também a importância do trabalho decente para a saída da crise de desenvolvimento sustentável.” (Tradução livre). Disponível em: <http://www.oit.org/global/topics/decent-work/lang--fr/index.htm>.

Em existindo a condição essencial dos postos de trabalho, há de se considerar o cumprimento das disposições que regulamentam as relações de trabalho. Ao longo de mais de um século, a partir do surgimento das primeiras leis trabalhistas na Europa dos meados do Século XIX, notadamente o Ocidente acompanhou o modelo de feitura de normas laborais. No primeiro quartel do Século XX, com o marco do Constitucionalismo Social e a criação da OIT, essa tendência se intensificou, criando um padrão de normatização das relações laborais. Dessa forma, os textos constitucionais abrigaram direitos mínimos, mas fundamentais para o trabalhador e outros direitos foram estabelecidos para o âmbito infraconstitucional, formando um arcabouço normativo capaz de garantir proteção mínima, em seus aspectos material, físico e psicológico para o trabalhador¹⁴. Em geral, os Estados cuidaram também de garantir a tutela jurisdicional como complemento necessário à concretização das normas substantivas.

No que concerne à normatização das relações laborais, tem sido marcante, nas últimas décadas, a redução de sua dimensão. Essa minoração corresponde às mudanças implantadas na produção e demandadas pelo acirramento da concorrência empresarial no cenário mundial. Mas é mais que isso. Tem ocorrido, como anotado por Fiori (1997, 143) uma espécie de “[...] confluência e sucessão de acontecimentos situados nos planos econômico, político e ideológico que acabaram abalando [...] as bases em que sustentavam as pilastras do *welfarestate*. Em sentido semelhante, Supiot (2010, p. 24) se refere à Déclaration de Filadélfia (OIT, 1944), observando: “Dans la Déclaration de Philadelphie, l’économie et la finance sont desmoyens à servisse des hommes. C’estla perspective inversequi preside à l’actuelprocessus de globalisation: à l’objectif de justice sociale a étésubstituécelui de la libre circulationdescapitaux et desmarchandises...”¹⁵ E ainda: “Au lieu d’ indexerl’ économie sur les besoins de shommes, et la finance sur les besoins de l’conomie, on indexe l’économie sur les exigences de la finance et on traite les hommes comme ‘capital humain’ à service de l’économie.”¹⁶

14 - Referindo valores dentre os quais se incluem o “fazer valer a justiça social” e o “preservar a dignidade humana”, Souto Maior e Correia (2007, p. 27-28) asseveram a importância da regulação do trabalho “[...] porque a organização social pressuposta é proveniente de um modelo determinado, qual seja, o capitalismo, que se impulsiona pela produção de riquezas a partir do trabalho, sobretudo do trabalho alheio”.

15 - Tradução livre. No original: “Na Declaração de Filadélfia, a economia e a finança são meios a serviço dos homens. É a perspectiva inversa que preside o atual processo de globalização: o objetivo de justiça social foi substituído pelo aquele da livre circulação de capitais e de mercadorias.”

16 - Tradução livre. No original: “No lugar de indexar a economia pelas necessidades dos homens, e a finança pelas necessidades da economia, indexa-se a economia pelas exigências das finanças e trata-se os homens como ‘capital humano’ à serviço da economia.”

O diálogo social é o terceiro pilar do trabalho decente e aborda a questão da dignidade no trabalho através de um fator que está na base do surgimento dos direitos laborais: os sindicatos, constituídos de forma natural, através da identificação de problemas, interesses e necessidades comuns dos trabalhadores, com o objetivo da luta por melhores condições de labor. O trabalhador deve ter espaço nos fóruns que debatem e definem as políticas e ações que interessam diretamente ao grupo do qual faz parte. Neste diapasão diálogo social se refere ao espaço político que deve ser ocupado por ele, coletivamente organizado. Esse espaço é, antes de tudo, o que se refere às negociações que resultam nas convenções e acordos coletivos, porque dali surgem direitos e obrigações para as categorias econômica e profissional (segundo denominação utilizada no Brasil).¹⁷ Mas, também se referem às discussões que se passam nos fóruns dos quais participam, através de seus representantes.¹⁸

Outro aspecto relevante da representação dos trabalhadores na ocupação desse espaço político é o fato de que normalmente ela é característica de regimes democráticos.¹⁹ No caso do Brasil, uma observação deve ser feita: a liberdade sindical é limitada. Todavia, conquanto permanecendo aquém do padrão defendido internacionalmente, notadamente no âmbito da OIT e, malgrado a persistência do Brasil em não ratificar a Convenção 87 (OIT, 1948), sobre a liberdade sindical e a proteção do direito sindical, o texto constitucional de 1988 registra um avanço significativo no sentido da liberdade.

A proteção social congrega o que se entende serem direitos sociais por excelência. Mas, como os trabalhadores sempre estiveram à frente dessa conquista - além daquela relativa aos próprios direitos laborais - eles são tidos como complemento ou extensão dos direitos trabalhistas. A proteção social não foi pensada, especificamente, para os trabalhadores porque sempre se apresentou como necessidade de qualquer ser humano. Aliás, nas diversas sociedades, ao longo da História, registram-se o apoio e a assistência aos menos favorecidos, inicialmente resultantes de iniciativas privadas e/ou religiosas, destinadas a todos que delas necessitassem, mas que por não serem medidas estatais, escapavam naturalmente do controle e possibilidades dos

17 - A fonte negocial é especialmente importante, primeiro porque admite a manifestação da vontade do trabalhador e em seguida porque essa vontade é coletiva, advinda de uma organização já concertada em sua base e geralmente constituída pela solidariedade.

18 - No Brasil os trabalhadores são representados em diversos fóruns, a exemplo o Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

19 - Entretanto, regimes autoritários podem utilizar os sindicatos como veículo de autoritarismo como já ocorreu no Século XX em diversos países do mundo, inclusive no Brasil.

que se preocupavam em amparar.

Nesse quadro, deve-se fazer o registro de que existe, entre a proteção social e o trabalho decente, uma relação bastante estreita. Aliás, nesse âmbito aparecem mais nitidamente as situações em que se deve entender que a noção de trabalho decente não está adstrita ao ambiente de trabalho no sentido rigoroso da expressão. Isso porque os benefícios de natureza previdenciária ou assistencial, devem se estender para a vida do trabalhador. Ele próprio pode necessitar fazer uso desses benefícios - ainda que fora do ambiente de trabalho - mas também como às pessoas que dele dependem. Assim é que se pode referir que a proteção social também traz bem-estar, segurança e tranquilidade para o trabalhador, fazendo parte, assim, do arcabouço normativo que constitui o trabalho decente.²⁰ E nesse mesmo sentido, mas voltando-se para o empregador, a proteção social também pode transmitir alguma tranquilidade ao tomador de serviços, na medida em que garante condições para que o prestador de serviços se mantenha produzindo (IPEA, 2010).

A noção de trabalho decente não pode estar desvinculada do dever de proteger a saúde do trabalhador, já que esse bem jurídico figura como um elemento indissociável da dignidade humana e do meio ambiente do trabalho. A Organização Mundial de Saúde (OMS), no preâmbulo da sua ata de Constituição²¹, preconiza que a “a saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não consiste apenas na ausência de doença ou de enfermidade” E que “gozar do melhor estado de saúde que é possível atingir constitui um dos direitos fundamentais de todo o ser humano, sem distinção de raça, de religião, de credo político, de condição econômica ou social”.

A correlação entre saúde e meio ambiente de trabalho resta manifestada no texto da Constituição vigente que, em seu art. 200, VIII, impõe que o meio ambiente do trabalho é um elemento do direito à saúde na medida em que estabelece que o Sistema Único de Saúde (SUS) deve colaborar na proteção do meio ambiente, nele incluído o meio ambiente de trabalho, sendo a higidez deste um dos pressupostos necessários à concreção da saúde e do trabalho decente.

A Lei 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional de Meio Ambiente,

20 - Veja-se, a propósito, o texto: BOSCHETTI, Ivanete. Implicações da reforma da previdência na seguridade social brasileira. In: *Psicologia & Sociedade*, v. 15 (1), p. 57-96; jan. /jun.2003.

21 - Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>

embora não mencione expressamente o meio ambiente do trabalho, permite estender sua proteção frente aos casos de degradação da qualidade ambiental que prejudique ou coloque em risco a saúde, a vida e a integridade física dos trabalhadores - o que decorre da interpretação conjunta dos artigos 225 e 200, inciso VIII, da CRFB/1988. Desses comandos normativos, decorrem, ainda, que o trabalhador não pode ser privado do seu direito à saúde quando ingressa na unidade produtiva que deve primar pelo respeito a esse direito fundamental, buscando garantir ao obreiro o alcance a um completo estado de bem-estar, inclusive, no ambiente de trabalho.

Ademais, o direito à saúde do trabalhador tem como um de seus elementos inerentes o direito à integridade física, já que a própria OMS preconiza que o bem-estar físico é um dos pressupostos do direito à saúde. Por essa razão, os possíveis riscos que a utilização dos NNM, conhecidos como a base de uma revolução tecnológica invisível (LONGO, 2004), podem causar ao ser humano, trabalhador e consumidor, bem como ao meio ambiente em geral e, em específico, ao meio ambiente do trabalho, devem ser encarados como um problema de saúde, pelo que se devem propugnar pela adoção de instrumentos técnicos, científicos e jurídicos, capazes de resguardar o ser humano e o meio ambiente.

Nesse cenário de invisibilidade da revolução nanotecnológica, a defesa do direito fundamental à saúde do trabalhador e de um meio ambiente de trabalho hígido, no qual se assegura um trabalho decente ganha um importante aliado, como se analisará no próximo tópico, que consiste no direito à negociação coletiva, instrumento de concretização do Estado Democrático de Direito, dentro da unidade empresarial. Caberá às normas coletivas harmonizar a rapidez dessa evolução tecnológica, permitindo que ele ocorra dentro de padrões razoáveis capazes de evitar o dano à saúde do obreiro e ao entorno.

3 O PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO E SUA APLICAÇÃO AOS NNM: A NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA SAÚDE DO TRABALHADOR

O meio ambiente do trabalho e o direito à integridade do trabalhador assumem *status jurídico* de direito humano fundamental, pelo que se impõe a necessidade de analisar tais garantias em um contexto de surgimento contínuo e frequente de novas tecnologias, capazes de colocar essas prerrogativas em risco. Esse é o caso das nanotecnologias²², que se inserem no contexto social

22 - A partir deste ponto iremos usar NT ao fazer referência à Nanotecnologia.

de trabalhadores e consumidores sem que os mesmos, sequer, saibam de tal realidade e dos riscos que ela pode provocar.

Essa nova tecnologia tem como finalidade manipular materiais em escala nanométrica²³ por meio de processo de física quântica (efeito quântico), gerando novos compostos conhecidos como NNM ou nanopartículas, que, em decorrência da aplicação do efeito quântico, adquirem propriedades físicas e químicas distintas das partículas originárias, capazes de potencializar os efeitos desse novo material e causar uma agregação mais rápida ao organismo humano e ao entorno (LONGO, 2004).

O uso de NM ou nanopartículas, embora passe despercebido dos consumidores e trabalhadores, tem se tornado cada vez mais frequente na vida diária do ser humano como decorrência do seu corriqueiro emprego, sobretudo, na indústria cosmética, farmacêutica, alimentícia, insumos agrícolas e combustíveis. A OIT estima que, até 2020, 20 % (vinte por cento) de todos os produtos manufaturados do mundo tenham por base o emprego de nanotecnologias (OIT, 2010).

Em 2008, havia no banco de dados do CAS (Chemical Abstract Service), uma divisão da ACS (American Chemical Society), cerca de 36.660.377 compostos orgânicos e inorgânicos, dos quais 21.867.815 eram compostos químicos disponíveis comercialmente. Em 2013, esse número passou a ser de mais de 72.841.808 compostos e substâncias registradas, um acréscimo de quase 100% (cem por cento) em um período de apenas 5 (cinco) anos. Todavia, o guia de valores de exposição ocupacional, publicado em 2013, e compilado pela American Conference of Governmental Industrial Hygienists - ACGIH, apresenta somente 800 (oitocentas) substâncias químicas, classificadas como NNM (LENZ E SILVA; LENZ E SILVA, 2013, p. 44). Enquanto que 2004, os produtos manipulados em escala nanométrica representavam um mercado de aproximadamente US\$ 13 (treze) bilhões, o que equivalia a 0,1% (zero, um) por cento da produção global de bens manufaturados. A estimativa para o ano de 2014 é de que este valor tenha se elevado para US\$ 2,6 (dois, seis) trilhões, o que representaria 15% (quinze por cento) da produção global de bens manufaturados (THE ROYAL SOCIETY, 2004). O Governo Brasileiro estimava, em 2012, investir cerca R\$ 110 milhões nos três anos seguintes para o desenvolvimento de pesquisa na área da nanotecnologia. E, no período de 2007 até 2012, já haviam sido investidos mais

23 - A escala nanométrica corresponde a um metro dividido por um bilhão, ou seja, 1 nanômetro (nm) corresponde a um metro dividido por um bilhão. Somente para se ter uma ideia do tamanho de 1nm o diâmetro de um fio de cabelo é 100.000 (cem mil) vezes maior do que 1 nm.

de R\$ 38 milhões, em mais de 76 (setenta e seis) projetos, divididos entre os Estados brasileiros. (BRASIL, 2012, online).

Dos dados expostos, deduz-se que o emprego da NT é uma realidade, inclusive, econômica e revelam um mercado de trabalho promissor, sobretudo, quando visto pelo prisma econômico, na medida em que tem sido alvo de vultuosos investimentos governamentais em pesquisa, o que gera uma perspectiva real de abertura de novos mercados, criação de novos produtos e postos de trabalho. Não obstante, a adoção dessa nova forma de tecnologia suscita alguns problemas, que precisam ser analisados pelo Direito; 1. Em razão do alto grau de heterogeneidade das propriedades físico-químicas da cada nanopartícula gerada, é impossível assemelhar um NM a outro para fins de mapeamento de suas implicações científicas; 2. Essa heterogeneidade dificulta a obtenção de dados precisos sobre a quantidade de NM que estão sendo utilizados pelas indústrias; 3. Disso decorre, ainda, que os estudos científicos sobre os riscos dessa nova tecnologia para a saúde humana e o meio ambiente, ainda, são escassos, pelo que paira em torno dessa matéria uma completa ausência de informação sobre os malefícios ou benefícios que poderão advir do uso desses novos materiais.

Esses problemas ganham em importância ao se analisar a rapidez com que essa nova tecnologia ganha espaço e a imperceptibilidade dessa evolução, o que se explica em razão da revolução nanotecnológica se afigurar como uma revolução tecnológica invisível, já que ela se desenvolve em uma escala microscópica, com a manipulação de átomos e moléculas, sendo, portanto, completamente despercebida dos destinatários dos bens por ela produzidos (GUAZZELLI; PEREZ, 2009). Essa invisibilidade se reflete no âmbito jurídico. A legislação pátria não faz nenhuma alusão a essa nova tecnologia, que já foi entendida, no cenário legislativo europeu, como uma tecnologia facilitadora essencial (TFE), na medida em que fornece as bases para uma maior inovação e geração de novos produtos²⁴

Tais inquietudes, quando vistas sob o prisma jurídico, produzem dois tipos de efeito, um de caráter geral e outro específico. O efeito geral afeta o ser humano, que no seu cotidiano pode se deparar com o consumo de tais partículas sem ter acesso a qualquer tipo de informação sobre a sua possível danosidade, o que viola o princípio da informação e o direito à integridade.

24 - COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO AO PARLAMENTO EUROPEU, AO CONSELHO E AO COMITÉ ECONÓMICO E SOCIAL EUROPEU Segunda revisão regulamentar relativa a «nanomateriais» (Texto relevante para efeitos do EEE), disponível em http://ec.europa.eu/research/industrial_technologies/pdf/policy/communication-from-the-commission-second-regulatory-review-on-nanomaterials_pt.pdf, p. 3-4.

O específico atinge, em primeiro lugar, o meio ambiente, que, no mínimo, funcionará como depósito final dessas partículas, facilmente agregáveis ao entorno devido ao efeito quântico a que são submetidas e, em segundo lugar, o trabalhador, que no processo produtivo, manipula diariamente esses materiais, que, destaque-se, por oportuno, incorporam-se ao seu organismo de uma forma mais rápida que os outros materiais.

Novamente, vislumbra-se uma violação do direito à informação e do direito à integridade, que acontecem, de forma específica, no meio ambiente de trabalho, afetando, por conseguinte, o direito à saúde do obreiro. O maior problema, contudo, consiste em que, dada a ausência de mapeamento oficial dessas substâncias, a sua manipulação acontece sem que o trabalhador, sequer, seja informado do tipo de partícula com o qual está trabalhando e dos riscos que ela pode causar para sua saúde, o que representa uma dupla afronta à direitos humanos. De um lado, o direito humano e fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. De outro, o direito humano e fundamental à integridade física, ambos corolários da dignidade da pessoa humana.

Não obstante a omissão legislativa, é imperioso analisar essa revolução tecnológica invisível à luz do princípio da precaução, pilar do Direito Ambiental. O princípio supra deve ser invocado nesse cenário de incertezas científicas, a fim de garantir o respeito aos direitos fundamentais-integridade (saúde), informação e meio ambiente ecologicamente equilibrado, como forma de estabelecer um equilíbrio entre a incerteza acerca dos efeitos que derivam do uso dessa nova forma de tecnologia e a primazia que tais prerrogativas assumem em um contexto constitucional onde a dignidade da pessoa humana se erige como princípio fundamental do Estado Democrático de Direito pátrio.

Segundo o princípio mencionado, havendo incerteza científica acerca das consequências que determinada atividade ou tecnologia pode trazer para o meio ambiente e, por conseguinte, para a saúde humana, a cautela deve ser o critério utilizado como diretriz para nortear as condutas (HOHENDORFF; ENGELMANN; OSHIRO, 2013, p. 672). A aplicação desse princípio pressupõe a concomitância de dois requisitos, quais sejam, o grau de incerteza científica e o dano potencial que pode decorrer da materialização dos riscos prováveis. Conforme Engelmann, Flores e Weyermüller, os parâmetros do princípio da precaução são “equacionar a possibilidade do surgimento de perigo de dano grave ou irreversível e a inexistência de certeza quanto ao efetivo controle

científico das consequências da pesquisa em relação ao meio ambiente e também ao ser humano”. (Engelmann; Flores; Weyermüller, 2010, p. 125-126).

Aplicando o primeiro dos requisitos mencionados ao caso dos NMs, a incerteza científica decorre da falta de dados sobre os impactos na saúde, o potencial de toxicidade ambiental e uma incapacidade de continuar a monitorar quaisquer efeitos adversos que podem advir da incorporação de nanopartículas a produtos acabados. Atualmente, a maioria das pesquisas se limita a avaliar o grau de toxicidade dos NMs isoladamente e não avaliam a sua interação com outros componentes dos produtos nos quais são introduzidos, de modo que não há certeza se um NM, quando incorporado ao produto final, será igualmente inofensivo, porque a sua análise se dá isoladamente e o mesmo pode reagir de maneira diversa quando manipulado juntamente com outros materiais (Hohendorff; Engelmann; Oshiro, 2013, p. 671). Nesse sentido, Martins (2009, p. 47) destaca que:

(...) a exposição dos seres vivos a alguns nanomateriais, nanodispositivos ou produtos derivados de nanotecnologias podem resultar em danos sérios à saúde humana e ao meio ambiente, em função da alta reatividade, mobilidade e outras propriedades presentes na matéria em escala atômica e molecular, podendo gerar níveis de toxicidade desconhecida.

Malgrado essa quase que completa obscuridade, os estudos científicos levados a efeito sobre alguns NMs dão conta de sua prejudicialidade para a vida humana e para o entorno (COCA, 2007, p. 51): 1. Os nanotubos de carbono, cujas fibras são similares as do amianto, é o percussor do câncer de pulmão; 2. A nonoprata, utilizada em frigoríficos, máquinas de lavar e na indústria têxtil, possui propriedade antibacteriana, que resultam perigosas para o meio ambiente aquático por causar malformação para os peixes e invertebrados aquáticos; 3. o nano dióxido de titânio, empregado pela indústria cosmética, possui uma grande capacidade de absorver e transportar metais tóxicos como o cádmio. 3. O NM sob a forma de óxido de zinco, utilizado também pela indústria cosmética em filtros solares e em tintas para veículo é capaz de originar má formação, problemas cardiovasculares e são capazes de liberar radicais livres na pele que, por sua vez, prejudicam o ácido desoxirribonucleico, que é uma molécula presente em todas células vivas; 4. A nanopartícula de ouro que pode se mover na placenta e alcançar o feto.

O que já se pode observar é que o efeito quântico a que as substâncias

originárias são submetidas geram compostos (NMs) completamente novos, dotados de um alto grau de mobilidade, reatividade e agregação ao organismo humano (SCHULZ, 2009, p. 51), que não são capazes de serem testados pelas metodologias científicas convencionais, o que gera uma incerteza científica sobre os malefícios ou benefícios que o uso dessas novas partículas pode causar (GARCÍA HOM, 2012, p. 263). Tais conclusões revelam que o uso dessas partículas faz incidir o segundo requisito exigido para a aplicação do princípio da precaução, que consiste na probabilidade de ocorrência de um dano que dimana de riscos prováveis.

A aplicação do princípio sob comento ao caso dos NMs estabelece a obrigação de realizar pesquisas e estudos, sobretudo toxicológicos, constantes e contínuos, a fim de produzir dados que sejam mais confiáveis e que versem sobre os riscos que derivam do uso dessa nova tecnologia, tanto para a saúde humana, quanto para o meio ambiente. Jamais a ausência de certeza quanto aos riscos e efeitos dessas partículas deve ser utilizada como fundamento para justificar a moratória das pesquisas (Hohendorff; Engelmann; Oshiro, 2013, p. 672-673).

No concernente ao meio ambiente de trabalho, é importante frisar que é nele onde tais materiais são manipulados, pelo que a aplicação do princípio da precaução ganha em importância. Nesse micro-ambiente, confluem dois bens jurídicos relevantes, o equilíbrio do meio ambiente do trabalho e a plenitude da saúde do trabalhador, que se revestem da natureza jurídica de interesse difuso, já que sua tutela tem por desiderato a proteção da saúde, que sendo direito de todos, da coletividade, caracteriza-se como um direito eminentemente metaindividual. A proteção ao meio ambiente do trabalho associa-se à defesa da saúde do trabalhador, sob o fundamento constitucional da tutela da vida com dignidade (Rocha, 1997, p. 32). Ora, se a exposição da coletividade em geral às nanopartículas já é capaz de gerar um provável dano, mais, ainda, a exposição do trabalhador que de maneira constante e contínua manipula tais produtos, às vezes, sem saber que o está fazendo e, em outros casos, sem saber do possível risco a que está sendo submetido.

Nessa perspectiva Engelmann, Flores e Weyermüller (2010, p. 208) advogam a tese de que, a aplicação do princípio comentado autoriza a não exposição dos trabalhadores a tais agentes. Coadunando com esse posicionamento Lenz e Silva (2013, p. 45) asseveram que

a adoção de novas estratégias na área de segurança ocupacional e meio ambiente, especialmente na análise de riscos e

no entendimento dos processos e interações dos nanomateriais no ambiente de trabalho, é essencial para o desenvolvimento de uma nanotecnologia mais segura do ponto de vista laboral.

Tal opinião doutrinária obriga à adoção de padrões de proteção mínimos para o trabalhador a lidar com tais materiais, mesmo não havendo certeza sobre a ocorrência dos riscos, o que decorre de uma imposição constitucional. O art. 7º, XII, da CF/1988, reconhece como fundamental o direito do trabalhador a ser protegido frente aos riscos laborais. Tal direito encontra o seu maior pilar de proteção no art. 1º, III, que alça o valor dignidade da pessoa humana à posição de princípio fundamental do Estado Democrático de Direito pátrio. Partindo desse arcabouço constitucional, jamais se poderá utilizar a falta de certeza científica como critério determinante para analisar as atuais normas laborais existentes. Ao contrário, tais normas infraconstitucionais, embora não versem diretamente sobre NT, devem ser interpretadas à luz de uma necessidade de proteção da pessoa trabalhadora frente a tais riscos, em torno dos quais, malgrado não haja certeza científica, há uma probabilidade de dano real já comprovado em alguns casos.

Todavia, a falta de certeza científica sobre os riscos que os NMs provocam não podem ser usados como justificativa para proibir a sua utilização. A adoção do princípio mencionado às NTs impõe a utilização de critérios de razoabilidade e proporcionalidade, a fim de evitar que o temor sobre os possíveis efeitos deletérios ao meio ambiente e à saúde humana sejam utilizados como fator impeditivo para o uso desses materiais. Tais critérios, quando transpostos para o meio ambiente do trabalho, levam à necessidade de adoção de medidas protetivas no ambiente de trabalho capazes de proteger a derme e o sistema ocular do obreiro, de maneira a evitar a ingestão de nanopartículas e de protegê-lo contra explosões e incêndios (Lenz e Silva, 2013, p. 46-49).

A ausência de certeza científica não deve ser utilizada como fator determinante para o não uso desses materiais pelas indústrias e, por conseguinte, por seus trabalhadores, mas como um critério capaz de obrigar o empregador a evitar, totalmente, a exposição do trabalhador ao risco, o que somente pode se efetivar com uma análise detalhada dos riscos envolvidos na produção, estocagem, incorporação, uso e descarte dos NMs. Quando se trata de empreendimentos novos, um grande aliado para a determinação desses riscos de forma mais segura, são os estudos ambientais com especial destaque

para a Análise Preliminar de Risco (APR), prevista pelo art. 1º, III, da Resolução Conama nº 237/1997, que é tida, pelos profissionais da área de segurança do trabalho, como um estudo antecipado e detalhado de todas as fases do trabalho, a fim de detectar os possíveis problemas que poderão acontecer durante a sua execução, a fim de que se adotem as medidas necessárias a sua neutralização, criando, assim, um ambiente de trabalho seguro. De acordo com a norma mencionada, esse estudo é um dos que poderá ser exigido pelo órgão responsável pelo licenciamento ambiental como requisito para a concessão da licença de empreendimentos que lidem com a manipulação de NMs.

O empregador que usa NMs no seu processo produtivo deve, ainda, realizar estudos e pesquisas que sejam capazes de formular equipamentos de proteção coletiva e individual hábeis a evitar, totalmente, a exposição do trabalhador aos riscos que advém da manipulação das partículas mencionadas. Os estudos, portanto, ademais de versar sobre a toxicologia de tais partículas, devem, também, avaliar os equipamentos de proteção existentes e serem capazes de gerar novos equipamentos que protejam os empregados, tanto sob o prisma coletivo, quanto pelo individual, evitando, de maneira integral a sua exposição aos prováveis riscos.

4. O PAPEL DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NA TUTELA DO TRABALHADOR EXPOSTO À MANIPULAÇÃO DE NNM

Em uma conjuntura onde o avanço tecnológico se dá a passos largos, observa-se que o Direito não consegue acompanhar no mesmo ritmo desse processo de desenvolvimento. No que atine, especificamente, às NTs se faz mister que a ciência jurídica ofereça respostas que sejam capazes de equacionar a ausência de certeza científica sobre os riscos que essas tecnologias geram e a sua introdução sorrateira na vida dos consumidores e, em maior escala, dos trabalhadores que lidam com esses novos produtos (ENGELMANN; GOÉS, 2015, p. 129).

É importante destacar que o processo de elaboração das normas jurídicas brasileiras que partem, precipuamente, de uma base legislativa estatal não atende a essa necessidade de adequação, mormente, quando se observa que, em algumas situações concretas, a elaboração das disposições normativas devem partir de critérios técnicos fincados pelas ciências não jurídicas, sendo difícil aos juristas elaboradores da norma a incorporação desses padrões científicos aos

textos legais, que possuem como uma de suas características mais marcantes a durabilidade (ENGELMANN; ALDROVANDI; BERGER FILHO, 2013, p. 120).

Atrelado a isso, a própria ausência de certeza científica sobre os riscos em torno dessa nova tecnologia, a ausência de regulação normativa sobre o uso, efeitos e impactos, sobretudo no concernente aos riscos ambientais e sociais, que decorrem de tal uso, gera uma insegurança e angústia social, além de induzir o consumidor e o trabalhador em uma ideia, que pode ser falsa ou verdadeira, visto que ainda não há certezas em torno do tema, de que as nanopartículas somente trazem benefícios.

No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, não há regulação quanto à NT e aos NMs, valendo registrar apenas a tentativa de regulação, consubstanciada em dois Projetos de Lei que versam sobre esse tema. O PL nº 5.133/2013, que estabelece a obrigatoriedade de inserir informações no rótulo de todos os produtos que contenham nanopartículas. Esse projeto se encontra em tramitação na Câmara dos Deputados e o seu andamento registra que o mesmo está aguardando constituição de Comissão Temporária pela Mesa dessa Casa Legislativa. E o PL nº 6.741/2013, que prevê a criação de uma Política Nacional de Nanotecnologia voltada para a pesquisa, a produção, o destino de rejeitos e o uso dessa nova tecnologia no país. Esse último Projeto foi apensado ao primeiro.

A ausência de regulação não se afigura como solução recomendada para a presente situação, uma vez que deixará os usuários dos produtos que contém nanopartículas, assim como os trabalhadores que lidam com elas, jogados à sua própria sorte, havendo, ainda, o risco de a sociedade ter que arcar com os custos sociais dos danos causados ao meio ambiente e ao ser humano, na medida em que lhe caberá custear os benefícios previdenciários que podem decorrer doprejuízo causado à saúde de trabalhadores e consumidores. O direito não pode ficar à margem desse processo de regulação, sob pena de, em um futuro breve, ter apenas que gerir as consequências desse inexorável desenvolvimento tecnológico.

Todavia, é certo que a normatização pela via tradicional, que tem como ponto de partida a norma estatal, não é a mais adequada para as nanotecnologias (ENGELMANN; GOÉS, 2015, p. 131), sendo imperioso recorrer a outras formas de regulação que tem como fundamento a governança dos riscos (ENGELMANN; ALDROVANDI; BERGER FILHO, 2013, p.120). Esse novo modelo de regulação tem como pressuposto a valorização de outros atores

sociais elaboradores de normas, que sejam capazes de produzir a resposta jurídica esperada de forma adequada e célere (ENGELMANN, 2013, p. 308).

No que toca à defesa dos trabalhadores que, no seu cotidiano laboral, manipulam essas partículas, esse modelo normativo de governança dos riscos se coaduna com o princípio da proteção, que, no aspecto coletivo, manifesta-se por meio da negociação coletiva, acordo e convenção coletiva de trabalho, que devem garantir padrões de proteção nunca inferiores aos previstos nas normas estatais e, sobretudo, na Constituição. A autonomia coletiva parte do pressuposto de que os destinatários da norma jurídica, empregado e empregador, são diretamente interessados na elaboração de um instrumento regulador das condições de trabalho que seja capaz de se adequar com maior eficiência à realidade dos postos de trabalho (ENGELMANN; GOÉS, 2015, p. 137).

Não obstante a importância da negociação coletiva como instrumento de proteção daqueles que manipulam NMs em seu cotidiano laboral, as incursões dos sindicatos nessa temática ainda são poucas. Registra-se um esforço dos sindicatos dos profissionais da área de química, que, no ano de 2012, conseguiram, após vários anos de negociação, a inclusão de um termo aditivo à Convenção Coletiva de trabalho, assinada em 2012, entre a Federação dos Trabalhadores do Ramo Químico da CUT no Estado de São Paulo (FETQUIM) e o Sindicato Patronal da Indústria de Produtos Farmacêuticos no Estado de São Paulo (SINDUSFARMA), que criou para as empresas a obrigação de informaraos membros Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA) e do Serviço Especializado em Segurança e Medicina do Trabalho quando da utilização de nanotecnologia no processo industrial, além de assegurar o acesso dos trabalhadores a informações sobre riscos existentes à sua saúde e as medidas de proteção que deverão ser adotadas em relação às nanotecnologias (2012)²⁵.

A Convenção Coletiva do Sindicato dos Químicos do Estado de São Paulo para o ano 2016/2017²⁶ tratou das questões relativas às nanotecnologias em duas cláusulas. Na primeira delas, a Cláusula 63^a (sexagésima terceira), que trata da CIPA, recomendou incluir na Semana Interna de Prevenção de Acidentes (SIPAT) aspectos relacionados às NTs. Na segunda, a Cláusula 82^a, estabeleceu a necessidade de criar uma comissão paritária cuja finalidade é discutir, avaliar e propor alternativas capazes de afrontar a problemática

25 - Disponível em: <http://fetquim.org.br/system/uploads/publication/5aca828c25f258a381f745ffd5b-fe19c/file/30-11-2012-convenc-a-o-coletiva-de-trabalho-qui-micos-2012-2014-fetquim.pdf>

26 - Disponível em: <http://www.quimicosp.org.br/>

decorrente dessa nova forma de tecnologia, entre outros assuntos relevantes para o ambiente de trabalho.

Malgrado o sistema de governança dos riscos decorrentes do uso de NMs seja o mais indicado para afrontar as incertezas que essa nova tecnologia gera, há que se registrar que a abordagem dada ao tema pelos sindicatos não é o mais eficiente para proteger o trabalhador. Embora as normas coletivas citadas, reconheçam a necessidade de proteger o trabalhador frente aos riscos que a manipulação de nanopartículas pode causar, mister se faz, em primeiro lugar, que lhe seja assegurado um direito básico e antecedente, que funciona como um pressuposto para a efetivação dessa proteção, qual seja, o direito à informação sobre a utilização de NT no processo produtivo. Somente munido dessa informação, é que os órgãos de prevenção de acidentes de trabalho poderão formular no entorno produtivo as bases para uma política empresarial de proteção ao trabalhador arrimada no princípio da precaução, que irá gerar para o empresário a obrigação de adotar equipamentos de proteção coletivos e individuais ainda quando os riscos não são certos quanto à sua ocorrência.

A norma coletiva citada, elaborada pela FETQUIM e o SINDUSFARMA, no ano de 2012, que previu a obrigação da empresa de informar sobre a adoção de nanotecnologia no processo industrial, é um exemplo de que a regulação extra-estatal deve resguardar o direito à informação como direito básico do trabalhador que utiliza esses novos materiais em seu ambiente de trabalho. Ademais, outro importante direito consiste na imputação de obrigação ao empregador de adotar medidas protetivas específicas capazes de afrontar os riscos que o uso dessas novas partículas é capaz de causar. Nesse cenário, cabe à CIPA, de um lado, informar sobre os riscos ao trabalhador e, de outro, cobrar do empresário a implantação de uma política preventiva, baseada na precaução, dentro da unidade empresarial, bem como esclarecer aos trabalhadores sobre a importância da utilização dos equipamentos de proteção. Esse direito à informação como um direito básico do trabalhador que lida com NM decorre do caráter fundamental do meio ambiente de trabalho hígido, reconhecido como tal pelo art. 5º, V e art. 200, VIII, e art. 225, *caput*, todos da Constituição vigente.

Todavia, esse sistema regulatório que tem como ponto de partida a governança dos riscos não pode se eximir de propor um conceito jurídico adequado sobre NT e os frutos que dela decorrem. Essa definição sobre o que

se caracteriza como nanopartícula se torna imperiosa para que as estratégias de proteção previstas pela norma negociada ganhem coesão e eficiência no que concerne à defesa da pessoa trabalhadora. No momento de elaborar o acordo ou a convenção coletiva de trabalho, faz-se mister que os sujeitos intervenientes na elaboração dessas normas, ademais de garantirem o direito à informação, proponham também um conceito de NM com vistas a estabelecer um inequívoco *standard* de proteção para a categoria profissional que será destinatária da norma negociada. Isso porque as ciências tecnológicas utilizam critérios diferentes para conceituar essas partículas que variam de acordo com o tipo de indústria na qual a partícula será utilizada.

Nesse sentido, no âmbito do Direito Europeu, coexistem quatro definições possíveis em relação aos NMs, que foram elaboradas de conformidade com o uso industrial que lhes é conferido. O Regulamento da Comunidade Europeia 1223/2009, do Parlamento Europeu e do Conselho²⁷, que trata dos NMs na indústria cosmética, os definem como partículas que possuem tamanho entre um 1 a 100 nanômetro, utilizando o critério do tamanho como fator determinante absoluto para tal caracterização. A Recomendação 2011/696/UE²⁸, que versa sobre produtos biocidas, ademais de utilizar o critério do tamanho já citado, admite também que sejam considerados como tais outros materiais que estão fora desse limite, como é o caso dos nanotubos de carbonos, os copos de grafeno e os fulneros. O Regulamento nº 1169/2011/UE²⁹ admite que partículas de tamanhos superiores ao limite já mencionado sejam consideradas como nanopartículas, desde possuam outras características próprias da nano escala capazes de diferenciar as novas substâncias daquelas que lhe deram origem. Por fim, o Regulamento nº 528/2012/UE³⁰ prevê que um produto somente poderá ser considerado como NM quando, pelo menos 50% (cinquenta por cento) do total de suas partículas, possuírem um tamanho entre 1 (um) a 100 (cem) nanometro. Observa-se que há variadas possibilidades de se definir NMs, pelo que o acordo e a convenção coletiva de trabalho devem também se preocupar em oferecer uma definição que, no mínimo, deverá nortear a fiscalização dos membros da CIPA, sendo que tais

27 - Disponível em: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:342:0059:0209:pt:P-DF>

28 - Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011H0696&qid=1493656804897&from=BG>

29 - Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:304:0018:0063:P-T:PDF>

30 - Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:167:0001:0123:P-T:PDF>

definições, ao contrário de serem unívocas, devem utilizar como critério para sua elaboração o setor industrial de sua utilização.

Tendo em vista que o princípio da precaução impõe a adoção de cautela com relação a atividades a respeito das quais não se tem certeza científica quanto aos riscos que podem causar, esse princípio deve ser o vetor da política protetiva a ser implantada nas unidades empresariais que utilizam nanopartículas em seu processo produtivo, o que requer da negociação coletiva uma regulação dos processos produtivos de manipulação de nanopartículas como atividade insalubre. Os Tribunais brasileiros tendem a conceder o pagamento de adicional de insalubridade apenas quando as substâncias consideradas como tais estão incluídas na Norma Regulamentar (NR) nº 15, do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE)³¹. A jurisprudência pátria não considera como insalubre a atividade assim reconhecida pela perícia se ela não estiver como tal pela regulação estatal. Esse fato retira o caráter preventivo da norma constitucional que prevê o pagamento desse adicional e lhe outorga uma feição nitidamente reparadora. Na medida em que a Constituição, no seu art. 7º, XXIII, regulamentou o adicional de insalubridade e periculosidade como direitos mínimos do trabalhador, o fez com vistas a criar uma política preventiva, capaz de estimular o empregador a prevenir os riscos decorrentes de tais atividades. No entanto, quando os Tribunais pátrios condicionam o pagamento do adicional à tipificação da substância insalubre no rol elaborado pelo MTE, desvirtuam o caráter mínimo da norma constitucional, retirando-lhe eficácia e ferindo, frontalmente, o princípio da proteção, base sobre a qual se erige todo o arcabouço normativo do Direito do Trabalho e, no que concerne especificamente ao meio ambiente de trabalho, ferem ainda o princípio da precaução.

Considerando a dicção legal do art. 190 da CLT, que prevê que “o Ministério do Trabalho aprovará o quadro das atividades e operações insalubres e adotará normas sobre os critérios de caracterização da insalubridade, os limites de tolerância aos agentes agressivos, meios de proteção e o tempo máximo de exposição do empregado a esses agentes.”, vê-se que a norma elaborada pelo Poder Executivo não possui caráter absoluto, mas uma feição de norma mínima, pelo que é proibido regular padrões de proteção abaixo dos previstos na norma constitucional, sob pena de violação da dignidade humana. Por isso,

31 - Nesse sentido, vid. entre outros: RO 409008 00853-2007-026-03-00-2, TRT 3ª Região, 6ª Turma, Relª. Emília Facchini, Julgado em 22/05/2008, publicado no DJMG em 22/05/2008, disponível em: <https://trt-3.jus-brasil.com.br/jurisprudencia/129543956/recurso-ordinario-trabalhista-ro-409008-00853-2007-026-03-00-2>

impede que os sindicatos intervenientes na elaboração da norma coletiva defendam a inclusão de uma relação anexa aos seus acordos e convenções coletivas, que incluam o rol de nanopartículas com as quais o trabalhador integrante de uma certa categoria profissional lida no seu cotidiano laboral, caracterizando-as como substâncias insalubres.

Essa inclusão gera duas importantes consequências práticas que consistem, em primeiro lugar, em obrigar o empregador a adotar no âmbito da unidade empresarial uma política de proteção ao trabalhador que deve ter como norte o princípio da precaução; em segundo, caso o empregador não consiga elidir todos os riscos que decorrem do processo produtivo que incorpora NMs em suas práticas, terá que, necessariamente, pagar o adicional de insalubridade, vez que as nanopartículas foram consideradas como substâncias insalubres pela norma coletiva. A finalidade dessa tipificação na norma coletiva é criar um padrão de proteção mínimo para o trabalhador capaz de lhe assegurar o resguardo à integridade física e à saúde, na medida em que essa inclusão lhe acoberta para o futuro nos casos em que, posteriormente, apresente doença ou enfermidade profissional que decorra do uso das nanotecnologias no seu ambiente de trabalho, quando então disporá de uma prova pré-constituída da insalubridade da nanopartícula com a qual trabalhou.

Ademais, as normas negociadas pelos sindicatos das categorias profissionais que lidam com NMs não podem olvidar de objetivar a responsabilidade do empresário que utiliza NTs em seus processos produtivos nos casos em que o trabalhador sofre dano à sua saúde e à sua integridade física decorrentes do uso dessas novas práticas. Malgrado a Constituição brasileira, no seu art. 7º, XXVIII, preconize um padrão de responsabilidade subjetiva para o empregador, deve-se também considerar que essa norma tem caráter mínimo. O art. 927, parágrafo único, do Código Civil brasileiro (CCB), preceitua que a responsabilidade será objetiva sempre que a atividade desenvolvida, por sua natureza, implicar risco para o direito de outrem. Trata-se, portanto, da objetivação da responsabilidade nas atividades de risco, o que pode ser plenamente aplicado às atividades que envolvem o uso de nanopartículas, visto que, nessas situações, os riscos, ainda que incertos, são inerentes à atividade realizada. Essa necessidade de objetivação da responsabilidade, cuja inserção deve ser buscada nas normas coletivas, coaduna-se também com o disposto no art. 14, parágrafo 1º, da Lei nº 6.938/1981, mormente, quando se considera que o meio ambiente do trabalho integra o macro bem

ambiental e, para este, o padrão de responsabilidade é objetiva.

Destarte, normas coletivas como as analisadas no presente trabalho representam o primeiro passo para um tratamento normativo adequado das questões atinentes aos NMs e sua utilização no meio ambiente laboral. Todavia, não esgotam a matéria e, ainda, estão longe de verdadeiramente garantir o resguardo à integridade física e à saúde do trabalhador, que se apresentam como pressupostos indispensáveis para a concretização da dignidade da pessoa humana.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A CFRB/1988 erigiu o meio ambiente à categoria de direito humano fundamental e criou um padrão de proteção cuja efetivação depende da atuação conjunta da sociedade e do Estado. Ademais, ampliou a conotação desse bem jurídico, dando-lhe uma perspectiva ampla, pelo que se inclui em seu conteúdo, além do entorno natural-fauna e flora, também o meio ambiente de trabalho, considerado como tal o espaço onde se desenvolvem as relações laborais.

A necessidade de se garantir ao trabalhador um meio ambiente de trabalho ecologicamente equilibrado se coaduna com o reconhecimento internacional pela OIT de se propugnar pela criação de postos de trabalho decentes, nos quais haja o respeito às normas laborais, ao diálogo e à proteção social, o que faz da dignidade da pessoa humana o pressuposto primário sobre o qual se fundamenta a base normativa que permite que o trabalho viabilize o pleno desenvolvimento do ser humano e a proteção do entorno no qual se realiza.

Essa preocupação com a criação de postos de trabalho decente e respeito ao meio ambiente no qual as atividades laborativas acontecem ganha mais relevo quando se observa que o mundo do trabalho vive, atualmente, uma realidade de revolução tecnológica invisível, a nanotecnologia, que manipula partículas em escala nanométrica de maneira rápida e imperceptível para os trabalhadores e consumidores, já que tal revolução acontece dentro dos laboratórios e os resultados dos testes realizados, assim como os seus efeitos, não são compartilhados com a sociedade.

A rapidez dessa revolução tecnológica ocasiona, ainda, a incapacidade da própria ciência de analisar, por meio de estudos científicos, os possíveis danos que podem ser causados ao ser humano e ao meio ambiente, no qual tais partículas serão descartadas. Os poucos estudos realizados até o momento

dão conta da toxicidade das NNP, o que gera uma imperiosa necessidade de avaliar se as normas que integram o ordenamento jurídico brasileiro são eficazes para tutelar adequadamente o trabalhador que labora com essas partículas.

A resposta a tal questionamento demanda uma avaliação da situação à luz do princípio da precaução cujo fundamento para aplicação no caso em tela está no fato de que não há completa certeza científica sobre os benefícios ou malefícios desses novos materiais. A aplicação do princípio em comento impõe, no mínimo, que se confira aos trabalhadores, que lidam com essas novas partículas, e aos possíveis consumidores, o direito de serem informados dos prováveis riscos a que estão sujeitos com o uso de NNM.

No que concerne ao meio ambiente de trabalho, mister considerar que há uma grande e rápida expansão do uso de NNP nas linhas de produção, o que aumenta a exposição do trabalhador aos prováveis riscos causados por essa nova tecnologia.

Não obstante seja o princípio da precaução e a dignidade, que no âmbito do Direito do Trabalho leva à necessidade de criação de postos de trabalho decentes, as bases sobre as quais se deve analisar a eficácia das normas jurídicas existentes no que concerne à tutela da saúde do obreiro, mister destacar que a rapidez com que essa tecnologia evolui faz com que as formas tradicionais de elaboração das normas sejam incapazes de acompanhar o grande aumento de NNM no mercado, bem como de regular os possíveis efeitos e consequências que derivam do seu uso na vida cotidiana do ser humano. Como o Direito não pode ficar à margem da regulação dessa nova revolução tecnológica, sob pena de a sociedade ser induzida a acreditar que a sua utilização somente gera benefícios, impende criar mecanismos de regulação mais céleres, que prescindam da interveniência estatal. Deve-se propugnar por normas elaboradas pelos próprios sujeitos a que elas serão dirigidas, a fim de que a elaboração normativa caminhe lado a lado com a evolução tecnológica e com a realidade do uso de NNM.

Quanto ao meio ambiente de trabalho, defende-se que a utilização das normas negociadas, acordo e convenção coletiva de trabalho, é a forma mais adequada para regular a matéria, vez que tais normas deverão ser elaboradas, tendo em conta a dignidade, como princípio vetor da ordem econômica, e o princípio da proteção. Propugna-se que as normas coletivas de trabalho, quando disciplinarem as relações laborais do obreiro que lida com

NNP, devem, obrigatoriamente, tratar dos seguintes pontos: 1. Propor uma definição de NNM aplicável ao setor produtivo ao qual se destina, tendo em vista que o uso industrial de cada nova partícula pode gerar peculiaridades para cada um dos setores ao qual a norma será aplicada; 2. Garantir o direito à informação, tanto dos trabalhadores, quanto da CIPA, de que o processo produtivo incorpora nanotecnologia; 3. Tipificar as NNP como substâncias insalubres, a fim obrigar o empregador a adotar mecanismos de proteção coletiva e individual, bem como de gerar para o obreiro o direito de receber o adicional de insalubridade caso o risco não seja totalmente evitado e de constituir prova para futuras indenizações trabalhistas que poderão surgir como consequência de danos provocados a longo prazo à saúde do trabalhador; 4. Objetivar a responsabilidade do empresário no tocante a danos causados à saúde do trabalhador, já que aquele assume o risco de desenvolver uma atividade empresarial com relação à qual não se tem certeza sobre a ocorrência de riscos.

Essa intervenção da negociação coletiva para disciplinar o uso de nanotecnologias no meio ambiente de trabalho encontra assento, em primeiro lugar, nos postulados internacionais da OIT cuja preocupação tem sido a criação de postos de trabalho decente, considerados como tais aqueles em que se resguarda a dignidade do trabalhador e a sua participação coletiva. Em segundo lugar, no plano interno, ampara-se na adoção da fórmula política constitucional que tem como base um Estado Democrático de Direito, que se fundamenta na cidadania e na dignidade, sendo aquela exercida no âmbito das relações laborais por meio da participação do trabalhador, através do seu sindicato, no processo da elaboração da norma que irá regular a relação jurídica a que está submetido. Em terceiro, na necessidade de prevenir os riscos laborais. E, por fim, na concretização do direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, no qual se inclui o meio ambiente de trabalho, cuja higidez deve ser buscada pela sociedade e pelo Estado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. IPEA. **Brasil em Desenvolvimento: Estado, planejamento e políticas públicas**. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Brasília: Ipea, 2010. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/bd/pdf/Livro_BD_vol2.pdf. Acesso em: 20 de jan de 2019.

BRASIL. Ministério da Ciência e Tecnologia. **Nanotecnologia, Investimentos, Resultados e Demandas**. Disponível em: http://www.mct.gov.br/upd_blob/0019/19536.pdf Acesso em 24 jan. 2019.

BARROSO, Luis Roberto. **O novo direito constitucional brasileiro: contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil**. Belo Horizonte: Forum, 2013.

BOSCHETTI, Ivanete. Implicações da reforma da previdência na seguridade social brasileira. In: **Psicologia & Sociedade**, v. 15 (1), p. 57-96; jan./jun.2003.

CECATO, MariaÁurea Baroni. **Interfaces do trabalho com o desenvolvimento: inclusão do trabalhador segundo os preceitos da Declaração de 1986 da ONU**. Prima Facie, João Pessoa, v. 11, n. 20, a. 11, jan-jun, 2012, p. 23-42.

COCA, Juan R. (Coord.). **Varia biologia, filosofia, ciência e tecnologia**. León: Centro de Estudios Metodológicos e Interdisciplinares, Universidade de León, 2007.

ENGELMANN, Wilson. O Direito frente aos desafios trazidos pelas nanotecnologias. In: **Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica**. Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito da Unisinos: mestrado e doutorado, Porto Alegre, n. 10, p. 301-311, 2013.

ENGELMANN, Wilson; ALDROVANDI, Andrea; BERGER FILHO, Airtton Guilherme. **Perspectivas para a regulação das nanotecnologias aplicadas a alimentos e biocombustíveis**. Disponível em: <https://visaemdebate.incqs.fiocruz.br/index.php/visaemdebate/article/view/69>. Acesso em 24 jan. 2019.

ENGELMANN, Wilson; FLORES, André Stringhi; WEYERMULLER, André Rafael. **Nanotecnologias, marcos regulatórios em direito ambiental**. Curitiba: Honoris Causa, 2010.

ENGELMANN, Wilson; GOÉS, Maurício de Carvalho. **Direito das nanotecnologias e o meio ambiente do trabalho**. Curitiba: Livraria do Advogado, 2015.

FIORI, José Luís. Estado de bem-estar: padrões e crises. **PHYSIS: Revista Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 7, p. 129-147, 1997.

GUAZZELLI, Maria José; PEREZ, Julian. **A manipulação do invisível**. Disponível em: http://www.centroecologico.org.br/novastecnologias/novastecnologias_1.pdf Acesso em 24 jan. 2019.

HOHENDORFF, Raquel Von; ENGELMANN, Wilson; OSHIRO, Maria de Lourdes. **As nanotecnologias no meio ambiente de trabalho: a precaução para equacionar os riscos do trabalhador**. Disponível em: <http://www.cadernos.prodisa.fiocruz.br/index.php/cadernos/article/view/114> Acesso em 4 jan.

2019

HOM, Anna García. Aprendiendo del Futuro: Gobernando la nanotecnologia. In: **Revista CTS**, v. 7, núm. 20, p. 261-272, 2012.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos**. São Paulo, Martin Claret, 2008.

LENZ E SILVA, Guilherme Frederico Bernardo; LENZ E SILVA, Lídice Carolina. **Saúde e Segurança ocupacional: reflexões sobre os riscos potenciais e o manuseio seguro dos nanomateriais**. Disponível em: <https://visaemdebate.incqs.fiocruz.br/index.php/visaemdebate/article/view/85>

Acesso em 24 jan. 2019.

LONGO, Elson. **Nanotecnologia**. Disp. em: <http://www.sbpcnet.org.br/livro/56ra/home.htm>. Acesso em 24 jan. 2019.

MARTINS, Paulo Roberto *et al.* (Coord.). **Impactos das nanotecnologias na cadeia de produção de soja brasileira**. São Paulo: Xamã, 2009.

ORGANISATION DES NATIONS UNIES - ONU. **Déclaration sur le droit au développement**. New York, 1986. Disponível em: <http://www.un.org/fr/events/righttodevelopment/>. Acesso em: 21 jan. 2019.

ORGANISATION DES NATIONS UNIES - ONU. **Déclaration Universelle des droits de l'homme**. New York, 1948. Disponível em: <http://www.un.org/fr/universal-declaration-human-rights/> Acesso em: 22 jan 2019.

ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL - OIT. **RÉDUIRE LE DÉFICIT DE TRAVAIL DÉCENT: un défi Mondial**. Génève: Bureau International du Travail, 2001. Disponível em: http://www.ilo.org/public/french/employment/recon/eiip/download/dw_deficit_fr.pdf. Acesso em: 16 jan 2019.

ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL - OIT. **Convention n° 87 surlalibertésyndicale et laprotectiondudroitsyndical**. Génève, 1948. Disponível em: http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312232. Acesso: 16 jan. 2019.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO - OIT. **A OIT no Brasil: Trabalho decente para uma vida digna**. Disponível em: http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/gender/pub/oit%20no%20brasil_folder_809.pdf. Acesso em: 31 dez. 2018.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO-OIT. **Riscos emergentes e novas formas de prevenção num mundo de trabalho em mudança**. Disponível em: http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/28abril_10_pt.pdf. Acesso em 31 dez. 2018

ROCHA, Júlio César de Sá da. **Direito Ambiental e Meio Ambiente do Trabalho:** dano, prevenção e proteção jurídica. São Paulo: LTr, 1997.

SCHULZ, Peter Alexander Bleinroth. **A encruzilhada da nanotecnologia:** inovação, tecnologia e riscos. Rio de Janeiro: Vieira e Lent, 2009.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. **O que é direito social?** In: CORREIA, M.O.G. (Org.). Curso de Direito do Trabalho. Vol 1. São Paulo: LTr, 2007, p. 11-40.

SUPIOT, Alain. **L'Esprit de Philadelphie:** la justice sociale face au marché total. Paris: Seuil, 2010.

Recebido: 29.01.2019
Revisado: 30.03.2019
Aprovado: 20.05.2019

COMO O MERCADO PODE PROPICIAR O DESENVOLVIMENTO DA DIGNIDADE DA PESSOA?

HOW CAN THE MARKET PROVIDE THE DEVELOPMENT OF THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON?

Marcia Carla Pereira Ribeiro¹

Pos-Doutorado em Direito

Universidade de Lisboa - Lisboa/Portugal

Gerusa Linhares Lamorte²

Mestre de Direito Econômico

Pontifícia Universidade Católica - Curitiba/Paraná

Resumo: O artigo analisa a hipótese de o mercado, considerado como um ambiente que possibilita a liberdade de escolha do indivíduo por meio da concorrência e da informação, operar da forma a que seja efetivado o princípio constitucionalmente consagrado da dignidade da pessoa humana. Para tanto, foi utilizado o método indutivo. O artigo extrai da doutrina conceitos de dignidade da pessoa humana e de liberdade de escolha atrelada à autonomia privada e à responsabilidade pelas escolhas. Depois, explora concepções de mercado e de capacidades dos agentes. Conclui-se que um mercado

1 - Possui graduação em Direito pela Universidade Federal do Paraná (1987), mestrado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (1994) e doutorado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (1998). Atualmente é professora titular da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, professora associada da Universidade Federal do Paraná, ex-Procuradora Geral do Estado do Paraná. Foi professora visitante em estágio de pós-doutoramento na Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas e pesquisadora convidada da *Université de Montréal*. Tem pós doutorado pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (2011/2012) e pela Universidade Paris 1 Sorbonne. Consultora da Fundação Araucária de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico do Paraná e é integrante de conselhos editoriais e consultivos de Revistas Especializadas. Pesquisadora de Produtividade da Fundação Araucária (2012/2016 e proposta para 2019). Foi Secretária da Administração e da Previdência do Estado do Paraná (2016/0217). Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Comercial e Contratual, atuando principalmente nos seguintes temas: empresa, direito empresarial, direito falimentar, análise econômica do direito e direito contratual. sociedades estatais. Governança e Gestão de riscos empresariais. Cooperativismo e Agronegócio. Ex-Presidente da ADEPAR - Associação Paranaense de Direito e Economia (2009-2011) e da ABDE - Associação Brasileira de Direito e Economia (2010-2011). Integrante das câmaras de arbitragem da Associação Comercial do Paraná (ARBITAC) e da Federação das Indústrias do Paraná (CAMFIEP). Professora Titular de Direito Societário na PUCPR; Professora Associada de Direito Empresarial na UFPR; Procuradora do estado do Paraná. E-mail: marcia.carla@terra.com.br.

2 - Mestre de Direito Econômico pela PUCPR. Possui graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (1997) e Pós Graduação no Curso de LLM em Direito Empresarial Aplicado. E-mail: ge-linhares@hotmail.com.

caracterizado pela concorrência, por agentes com capacidade para exercer sua liberdade de escolha com responsabilidade e dotados das informações mínimas para a tomada de decisão pode propiciar o desenvolvimento da dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Escolhas privadas. Concorrência. Dignidade da pessoa humana. Liberdade.

Abstract: The paper analyzes the hypothesis that the market, considered as an environment that allows the freedom of choice of the individual through competition and information, operates in a way that the constitutionally enshrined principle of human dignity is carried out. For this, the inductive method was used. The article extracts from the doctrine concepts of human dignity and freedom of choice linked to private autonomy and responsibility for choices. Then, it explores market conceptions and agents' capabilities. It is concluded that a market characterized by competition, by agents with the capacity to exercise their freedom of choice responsibly and endowed with the minimum information for decision-making can promote the development of human dignity.

Keywords: Private choices. Competition. Dignity of human person. Freedom.

INTRODUÇÃO

O artigo busca estabelecer uma relação entre o mercado e a dignidade da pessoa estabelecida constitucionalmente. Buscou-se investigar em que medida o mercado pode auxiliar na efetividade do princípio.

Primeiramente serão analisados os conceitos de dignidade da pessoa humana. Depois, a partir de seus elementos, o artigo explora as definições filosóficas e jurídicas do que vem a ser liberdade, do ponto de vista das escolhas, da autonomia e da responsabilidade pelas escolhas.

Na sequência serão trazidos conceitos de mercado, de concorrência e do papel do Direito relativamente à análise proposta, em razão de seu poder de interferir para que o indivíduo exerça sua liberdade de escolha consciente num ambiente de mercado, e, em que medida esta possibilidade está associada ao princípio da dignidade da pessoa humana.

1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A origem da dignidade da pessoa humana é fundamentalmente intrínseca. Vem do fato de o ser humano se constituir em único e individual, sendo cada pessoa digna de respeito. Nas palavras de Sarlet é a

[...] qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.³

A dignidade é essencialmente um atributo da pessoa humana, o que a torna automaticamente merecedora de respeito e proteção, não importando sua origem, raça, sexo, idade, estado civil ou condição socioeconômica.

É a autonomia da vontade do ser humano que define a razão especial de sua dignidade. É sua capacidade de autodeterminação que acabará por determinar o caminho da sua própria existência. São as liberdades individuais que propiciaram o desenvolvimento dessa capacidade do ser humano de escolher o rumo da sua vida.

O princípio da dignidade da pessoa humana teve origem antes na filosofia e na religião, para depois adentrar no campo do direito. Bobbio⁴ afirma que Kant, inspirado nas afirmações de Rousseau⁵, definiu a liberdade jurídica dos indivíduos como a faculdade de obedecer apenas às leis às quais expôs seu livre consentimento, teoria que influenciou o pensamento jurídico, político e filosófico.

O conceito de dignidade da pessoa humana no pensamento moderno tem sua matriz em Kant. A moral kantiana fundada na autonomia da vontade informa a ideia de que o ser humano deve sempre ser tomado como um fim e não como simplesmente um meio.⁶

A dignidade para Kant é o valor de que se reveste tudo aquilo que não

3 - SARLET, Ingo. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais. Na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 60.

4 - BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Rio de Janeiro: Editora Campus, 1992, p. 73.

5 - Renunciar à liberdade é renunciar à qualidade de homem, aos direitos da humanidade, e até aos próprios deveres. Não há nenhuma reparação possível para quem renuncia a tudo. Tal renúncia é incompatível com a natureza do homem, e subtrair toda a liberdade a sua vontade é subtrair toda a moralidade de suas ações. ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O Contrato Social.** Tradução de Antônio de Pádua Danesi, 3ª Ed - São Paulo: Martins Fontes 1996, p. 15.

6 - FACHIN, Luiz Edson; PIANOVISKI, Carlos Eduardo. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Contemporâneo: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do neopositivismo constitucionalista.** Disponível em: <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima5-Conselheiros/Luiz-Edson-Fachin.pdf>. Acesso em: 16 ago. 2018.

tem preço, ou seja, que não é passível de ser substituído por um equivalente.⁷ A dignidade é totalmente inseparável da autonomia para o exercício da razão prática. Cada direito fundamental contém uma expressão da dignidade, ou seja, de autonomia e de liberdade.

A Constituição de 1988 enaltece o princípio da dignidade da pessoa humana, tanto na acepção individual, quanto no contexto da Ordem Econômica, conforme dispõem os art. 1º, inc. III, e 170, *caput*.

É por meio do art. 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988 que se ergue o postulado central do ordenamento pátrio, e por meio do qual foi construído o Estado Democrático de Direito: *dignidade da pessoa humana*, um dos princípios fundamentais da República.

Para Sarmento o

*[...] princípio da dignidade da pessoa humana representa o epicentro axiológico da ordem constitucional, irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico [...] pode ser dito que o princípio em questão é o que confere unidade de sentido e valor ao sistema constitucional, que repousa na idéia de respeito irrestrito ao ser humano - razão última do Direito e do Estado.*⁸

O art. 170 da Constituição, inserido no Título que trata da Ordem Econômica e Financeira, dispõe, dentre os princípios gerais da atividade econômica, que cabe à República Federativa do Brasil “assegurar a todos uma existência digna”. Assim, cabe ao Estado, por meio da realização das atividades econômicas e financeiras, públicas e privadas, concretizar e desenvolver, direta ou indiretamente, o *princípio da dignidade da pessoa humana*, corroborando o fundamento fixado no art. 1º, inciso III.

O fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana não tem como ser concretizado sem que se garanta o direito à qualidade de vida, indissociável ao grau de desenvolvimento econômico sustentável a ser alcançado. Assim, Sarlet⁹ ensina a necessidade de se considerar o direito

7 - KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007, p. 77.

8 - SARMENTO, Daniel. *A ponderação de interesses na Constituição Federal*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 59-60.

9 - [...] assim, quando se fala - no nosso sentir equivocadamente - em direito à dignidade, se está, em verdade, a considerar o direito a reconhecimento, respeito, proteção e até mesmo promoção e desenvolvimento da dignidade, podendo inclusive falar-se de um direito a uma existência digna, sem prejuízo de outros sentidos que se possa atribuir aos direitos fundamentais relativos à dignidade da pessoa. SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988*. 10. ed. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2015, p. 82.

ao reconhecimento, respeito, proteção e a promoção e desenvolvimento da dignidade não apenas de conteúdo ético e moral, mas, na constituição da norma jurídico-positiva dotada de eficácia, cujo fundamento maior do texto constitucional, além do direito a uma vida digna, à educação, à saúde, à moradia, a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, também reclama pelo desenvolvimento econômico nacional sustentável.¹⁰

Na visão de Amartya Sen¹¹, o desenvolvimento econômico guarda relação com as liberdades propiciadas às pessoas. Expandir as liberdades permite que as pessoas coloquem em prática a capacidade de tomar decisões de acordo com suas vontades e sejam responsáveis por suas decisões.

Já o princípio da liberdade de iniciativa, relacionado à liberdade empresarial, deve sempre ser analisado de forma não absoluta, sob pena de desvinculação da ordem econômica, mas sem que as restrições a essa liberdade cheguem ao ponto de extinguir a liberdade empresarial, conforme ensina Comparato.¹²

É que a livre iniciativa estampada na Constituição de 1988, embora assegure ao empresário o direito de livremente se instalar, realizar seus investimento e auferir lucros não abusivos dentro de uma competição leal, conta com limites jurídicos (serviços públicos e os monopólios minerais nucleares), econômicos (monopólios naturais ou físicos) e socioculturais (relacionados à proibição da exploração da prostituição alheia ou exposições de humilhação de seres humanos com peculiaridades físicas extravagantes,

10 - “[...] desenvolvimento tem a ver, primeiro e acima de tudo, com a possibilidade de as pessoas viverem o tipo de vida que escolherem, e com a provisão dos instrumentos e das oportunidades para fazerem suas escolhas”. VEIGA, José Eli da. **Para entender o desenvolvimento sustentável**. São Paulo, Editora 34, 2015, p.82.

11 - A liberdade de escolha nos dá a oportunidade de decidir o que devemos fazer, mas com essa oportunidade vem a responsabilidade pelo que fazemos - na medida em que são ações escolhidas. Uma vez que a capacidade é o poder de fazer algo, a responsabilidade que emana dessa capacidade - desse poder - é uma parte da perspectiva das capacidades, e isso pode abrir espaço para demandas do dever - o que pode ser genericamente chamado de exigências deontológicas. SEN, Amartya. **Ideia de Justiça**. 4ª reimpressão, São Paulo, Cia das Letras, p. 49.

12 - “[...] os princípios da ordem econômica e social, ainda quando explicitados no texto normativo, consideram-se subordinados, todos eles, aos princípios fundamentais da soberania popular e do respeito aos direitos humanos. [...] mesmo no campo limitado da ordem econômica, é preciso não esquecer que a enumeração de princípios, constante do citado artigo de nossa Constituição [art. 170], assim como a declaração dos valores fundamentais da livre iniciativa e do trabalho humano, acham-se subordinadas aos ditames da justiça social, sendo esta, indubitavelmente, o critério supremo nessa matéria. Tudo isso justifica, fundamentalmente, a admissibilidade de restrições - interpretativas ou legislativas - à aplicação dos princípios constitucionais da ordem econômica, ao mesmo tempo em que dá a medida da legitimidade dessas restrições. A liberdade empresarial, como se disse, não pode ser tomada em sentido absoluto, o que equivaleria a desvincular a ordem econômica, como um todo, da diretriz superior da justiça social. Mas as restrições ao exercício dessa liberdade não podem ser de tal monta que acabem por eliminá-la em concreto”. COMPARATO, Fábio Konder. Regime Constitucional do Controle de Preços no Mercado. **Revista de Direito Público**. n. 97. São Paulo: RT, janeiro/março de 1991, p. 23

p.ex.).¹³

No mesmo sentido, Justen Filho¹⁴ reconhece a atividade econômica como instrumento de realização da dignidade das pessoas humanas envolvidas na atividade.

Para Sarmento¹⁵ a relação entre a dignidade da pessoa e a autonomia se dá na medida em que a dignidade da pessoa humana está associada à capacidade do ser humano fazer suas escolhas, com a presença do Estado para garantir que estas escolhas sejam feitas com liberdade. Portanto, o princípio da dignidade humana traz consigo, a autonomia e a liberdade. São preceitos que integram seu conceito e pautam seu entendimento.¹⁶

Como a liberdade e a autonomia são componentes indissociáveis do conceito de dignidade da pessoa humana, abordar-se-á no próximo tópico o

13 - MOREIRA, Egon Bockmann. Os Princípios Constitucionais da Atividade Econômica. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná*, Curitiba, n. 45, 2006, p. 108.

14 - JUSTEN FILHO, Marçal. Empresa, ordem econômica e Constituição. *Revista de Direito Administrativo* v. 212. Rio de Janeiro: Renovar, abr./jun. 1998. p. 117. “Assim, o valor fundamental assumido pela Constituição é a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III). Todos direitos de natureza econômica e relacionados com a atividade empresarial têm pertinência com esse postulado e não podem ser a ele contrapostos. As faculdades de desenvolver atividades econômicas e de buscar o lucro são instrumentos de realização da dignidade de todas as pessoas humanas envolvidas, sejam os empresários, sejam os demais integrantes da comunidade (direta ou indiretamente relacionados com a empresa)”. No mesmo sentido Daniel Sarmento “o princípio da dignidade da pessoa humana representa o epicentro axiológico da ordem constitucional, irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico e balizando não apenas os atos estatais, mas também toda a miríade de relações privadas que se desenvolvem no seio da sociedade civil e do mercado”. SARMENTO, Daniel. **A ponderação de interesses na Constituição Federal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 59/60.

15 - “A relação entre a dignidade humana e autonomia é complexa. Por um lado, a dignidade, desde o humanismo renascentista, é associada à capacidade do ser humano de se inventar, e ao direito de cada um de fazer escolhas existenciais e de viver de acordo com elas. Nesta chave, a autonomia é elemento central na justificativa da dignidade, e deve, necessariamente, integrar com destaque o conteúdo do princípio. Entendo que autonomia da pessoa está no coração da dignidade da pessoa humana. Uma das dimensões mais fundamentais da dignidade é a ideia de que os indivíduos têm o direito de fazer as suas escolhas básicas de vida, que devem ser respeitadas pelo Estado e pela sociedade, desde que não violem o igual direito de terceiros. Quando o comportamento de uma pessoa adulta e capaz não ofende a direitos alheios, a dignidade não pode ser usada para lhe impor padrões de conduta que ela não aceita, derivem os mesmos de tradições sociais, das preferências políticas das maiorias, de doutrinas religiosas ou de qualquer outra fonte. Isso não significa endossar uma visão libertária da dignidade, refratária à intervenção do Estado na vida social. Ao inverso, os poderes públicos devem atuar para assegurar às pessoas as condições materiais necessárias para que cada indivíduo possa efetivamente exercer a sua liberdade. O Estado deve agir, ademais, para impedir que ocorra a opressão no âmbito das relações privadas, protegendo as partes mais débeis do arbítrio das mais fortes. Não há liberdade real num quadro de extrema necessidade e de graves assimetrias. Esta leitura da dignidade - que se baseia em compreensão concreta da pessoa, e não em uma idealização do indivíduo racional, abstrato e desencarnado - além de preferível, sob o ângulo filosófico, é a única que se compatibiliza com a Constituição de 88, que não é libertária, mas social-democrática”. SARMENTO, Daniel. **Desafios da Dignidade Humana: Decisionismo, hierarquia e heteronomia**. Disponível em: <https://www.jota.info/colunas/constituicao-e-sociedade/constituicao-e-sociedade-desafios-da-dignidade-humana-03032015>>. Acesso em: 19 dez. 2018.

16 - AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Parecer Jurídico Autonomia do paciente e Direito de Escolha de Tratamento médico sem transfusão de sangue mediante o novo código de ética médica- resolução CFM 1931/09**. São Paulo 8 de Fevereiro de 2010, p. 13. Disponível em: http://biblioteca2.senado.gov.br:8991/F/?func=item-global&doc_library=SEN01&doc_number=000897988. Acesso em: 19 dez. 2018. Esta concepção demonstra que a autonomia e a liberdade integram a dignidade. Assim, cada direito fundamental contém uma expressão da dignidade, isto é, de autonomia e de liberdade.

princípio da liberdade da pessoa humana, especialmente no que concerne à sua liberdade de escolha.

2 LIBERDADE DE ESCOLHA E AUTONOMIA

O princípio da autonomia privada¹⁷ prioriza a vontade de decidir o que é melhor para si, para sua vida, sua saúde, sua felicidade e, além de se vincular à dignidade humana da pessoa, resguardando seu direito de escolher se quer ou não ter uma vida com qualidade. O direito de escolher reflete o direito à liberdade.

Na visão de Berlin¹⁸, a liberdade se divide em liberdade negativa e positiva. A liberdade negativa é a ausência de restrições impostas à ação do indivíduo, de modo que a pessoa é livre se ninguém a impede de fazer o que ela deseja. Quando se pensa na relação indivíduo e Estado, pela concepção da liberdade negativa, o indivíduo deve ser resguardado das restrições que o Estado lhe impõe. As leis devem proteger o indivíduo da ação de outros indivíduos e do Estado. Já a liberdade positiva relaciona-se com a presença de controles que possibilitam ao indivíduo agir livremente, segundo sua vontade. Aplicada à política, a concepção da liberdade positiva defende que o Estado deve fornecer ao indivíduo as condições materiais (saúde e educação, por exemplo), para que ele esteja plenamente apto a fazer suas escolhas.

Sendo assim, é na liberdade positiva que se revela tanto a autonomia, a independência quanto a busca de seus interesses, metas e objetivos individuais, quando da responsabilidade sobre suas escolhas, propiciando o desenvolvimento da dignidade do ser humano.

Para Irti¹⁹, a autonomia do sujeito relaciona-se à liberdade de escolha,

17 - “no sentido em que empregamos a expressão, a autonomia privada envolve tanto aspectos ligados a escolhas existenciais - Com que pessoas mantereirei relações de amizade e de amor? Como vou conduzir minha vida sexual? Como vou me vestir e manter minha aparência? -, como engloba também dimensão mais prosaica da vida humana, concernente à celebração de contratos e outros negócios jurídicos de caráter patrimonial”. SARMENTO, Daniel. **Os princípios constitucionais da liberdade e da autonomia privada**. Disponível em: <http://boletimcientifico.escola.mpu.mp.br/boletins/boletim-cientifico-n.-14-2013-janeiro-marco-de-2005/os-principios-constitucionais-da-liberdade-e-da-autonomia-privada>. Acesso em: 10 dez. 2018.

18 - Berlin explica essa perspectiva da liberdade como autorrealização da seguinte forma: Sou livre se e somente se planejo a minha vida de acordo com minha vontade; os planos acarretam regras; uma regra não me oprime, nem me escraviza, se a imponho a mim mesmo conscientemente ou se aceito livremente depois de tê-la compreendido, quer tenha sido inventada por mim, quer por outros, desde que seja racional, isto é, desde que se conforme as necessidades das coisas. Compreender por que as coisas devem ser é querer que assim sejam. O conhecimento não liberta oferecendo-nos mais possibilidade abertas de escolha, mas preservando-nos da frustração de tentar o impossível (...)

BERLIN, I. **Dois conceitos de liberdade**. In: HARDY, H. e HAUSHEER, R. (orgs.) *Isaiah Berlin: Estudos sobre a Humanidade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

19 - “L'autonomia è potere di determinazione del contenuto negoziale: «negoziale», appunto perchè «ne-
105

isto é, liberdade de contratar, devendo se responsabilizar por suas escolhas, já que participar da sociedade é ser responsável e ético.

Autonomia e liberdade de escolha, no público ou no privado, pressupõem níveis de instrução, de rendimento, de saúde, de liberdades cívicas e políticas adequadas. Entretanto, essa escolha deve vir acompanhada de um agente com capacidades que permitam ao agente escolher, respeitadas suas situações posicionais, tal como ensina Amartya Sen.²⁰

Amartya Sen relaciona o desenvolvimento com a ampliação das liberdades reais das pessoas, de modo a permitir que elas tenham oportunidades econômicas de entrar no mercado.²¹

Nesse sentido, a literatura contemporânea já reconheceu o papel do mercado em elevar o crescimento econômico, mas o mecanismo de mercado não pode ser visto apenas sob esse ponto de vista, porque o crescimento econômico deve ser tomado como um derivativo e não um fim em si mesmo. A essencial contribuição do mercado é propiciar a liberdade de troca e transação²², tornando-se um *locus* para o exercício da liberdade privada.

Todavia, a liberdade de escolha no mercado exige do cidadão a responsabilidade de arcar com as consequências de sua tomada de decisão, o que para Amartya Sen, é insubstituível.²³ A liberdade pressupõe a capacidade de fazer suas escolhas.²⁴ Mas como uma consequência da capacidade de tomar

goziato», cio è discusso e trattato fra le parti. Questa autonomia non appartiene al nostro tempo (non ripeterò natozaioni, svolte in altre e varie sedi), il quale conoscono assea nonime di consumatori e meccanica iterazione digesti. Non più singole parti, dialoganti e disputanti, ma categorie di consumatori; non più il negoziare sul contenuto delle clausole, mala semplici celta dei beni offerti; non più il mercato come luogo del «mercatare», ma come luogo di selezione di merci. Dove, insomma, il singolo preferisce una o altra merce; e l'attività giuridica si riduce fino al muto gesto. In questa semplificazione e contrazione, in questo risparmi di forme espressive, si esalta la razionalità dell'impresa: tanto precisa e lucida, quanto meccanica e anônima". IRTI, Natalino. *L'ordine giuridico del mercato*. Roma: Gius, Laterza&Figli, 2003, p. 103.

20 - SEN, Amartya. *O desenvolvimento como expansão de capacidades*. Lua Nova, São Paulo, n. 28-29, p. 313-334, abril, 1993. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451993000100016&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 16 ago. 2018.

21 - "O desenvolvimento requer que se removam as principais fontes de privação de liberdades: pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas e destituição social sistemática, negligência dos serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva de Estados repressivos" SEN, Amartya. *Desenvolvimento como Liberdade*. São Paulo: Companhia das letras, 2010. p. 16-17.

22 - "Como observou Adam Smith, a liberdade de troca e transação é ela própria uma parte essencial das liberdades básicas que as pessoas têm razão para valorizar. Ser genericamente contra os mercados seria quase tão estapafúrdio quanto ser genericamente contra a conversa entre as pessoas (ainda que certas conversas sejam claramente infames e causem problemas a terceiros- ou até mesmo aos próprios interlocutores)." - SEN, Amartya. *Desenvolvimento como Liberdade*. São Paulo: Companhia das letras, 2010. p. 20.

23 - "Qualquer afirmação de responsabilidade social que substitua a responsabilidade individual só pode ser, em graus variados, contraproducente. Não existe substituto para a responsabilidade individual." SEN, Op. Cit, 2010. p. 361.

24 - "Na análise econômica contemporânea, a ênfase passou, em grande medida, de ver a acumulação de capital primordialmente em termos físicos a vê-la como um processo no qual a qualidade produtiva dos seres humanos tem uma participação integral. Por exemplo, por meio de educação, aprendizado e especialização,

suas decisões, a responsabilidade se impõe.²⁵

O indivíduo deve ser preparado para se tornar apto a fazer suas escolhas com liberdade e responsabilidade e, portanto, neste sentido, não só o Estado, mas as instituições e os agentes devem atuar para lhe propiciar esta capacidade.²⁶

W. A. Lewis²⁷ também afirmou, em sua célebre obra *The theory of economic growth*, que o objetivo do desenvolvimento é aumentar “o conjunto das escolhas humanas”.²⁸ Nesse sentido, capital humano é diferente de capacidade humana. Naquele se busca valorizar o ser humano para gerar mais produção, enquanto que neste o que se busca é capacitar o ser humano para que seja livre para escolher racionalmente o que valoriza.²⁹

Investir em políticas públicas que visem ao exercício da liberdade e ao desenvolvimento das capacidades humanas³⁰ parece ser o caminho para dar possibilidades aos agentes econômicos, não só o consumidor, para se responsabilizar por suas escolhas, feitas num ambiente de farta informação e

as pessoas podem tornar-se muito mais produtivas ao longo do tempo, e isso contribui enormemente para o processo de expansão econômica.”Ibidem. p. 372.

25 - “O caminho entre a liberdade e responsabilidade é de mão dupla. Sem liberdade substantiva e a capacidade para realizar alguma coisa, a pessoa não pode ser responsável por fazê-la. Mas ter efetivamente a liberdade e a capacidade para fazer alguma coisa impõe à pessoa o dever de refletir sobre fazê-la ou não, e isso envolve responsabilidade individual. Nesse sentido, a liberdade é necessária e suficiente para a responsabilidade.”Ibidem. p. 361.

26 - “O comprometimento social com a liberdade individual obviamente não precisa atuar apenas por meio do Estado; deve envolver também outras instituições: organizações políticas e sociais, disposições de bases comunitárias, instituições não governamentais de vários tipos, a mídia e outros meios de comunicação e entendimento público, bem como as instituições que permitem o funcionamento de mercados e relações contratuais. A alternativa ao apoio exclusivo na responsabilidade individual não é, como as vezes se supõe, o chamado “Estado babá”. Há uma diferença entre “pajear” as escolhas de um indivíduo e criar mais oportunidades de escolhas e decisões substantivas para as pessoas, que então poderão agir de modo responsável sustentando-se nessa base”.Ibidem p. 362.

27 - LEWIS, W. A. *The theory of economic growth*. The **Economic Journal** v. 66, n. 264, Dec. 1956, p. 694-697.

28 - E neste sentido também Peter Bauer diz o seguinte “Considero a extensão do conjunto de escolhas, ou seja, um aumento do conjunto de alternativas efetivas disponíveis às pessoas, o principal objetivo e critério do desenvolvimento econômico; e julgo uma medida principalmente segundo seus efeitos prováveis sobre o conjunto de alternativas disponíveis aos indivíduos.”BAUER. Peter. **Economic analysis and policy in under-developed countries**. Durham, NC, Duke University Press, 1957, p. 113-4

29 - Ambas as abordagens parecem situar o ser humano no centro das atenções, mas elas teriam diferenças além de alguma congruência? Correndo risco de simplificação excessiva, pode-se dizer que a literatura sobre o capital humano tende a concentrar-se na atuação dos seres humanos para aumentar as possibilidades de produção. A perspectiva da capacidade humana, por sua vez, concentra-se no potencial - a liberdade substantiva - das pessoas para levar a vida que elas têm razão para valorizar e para melhorar as escolhas reais que elas possuem. SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. p. 372.

30 - “O Argumento do apoio social para expandir a liberdade das pessoas pode ser considerado um argumento em favor da responsabilidade e não contra ela. O caminho entre liberdade e responsabilidade é de mão dupla. Sem liberdade substantiva e a capacidade para realizar alguma coisa, a pessoa não pode ser responsável por fazê-la. Mas, ter efetivamente a liberdade e a capacidade de fazer alguma coisa impõe à pessoa o dever de refletir sobre fazê-la ou não, e isso envolve responsabilidade individual. Nesse sentido, a liberdade é necessária e suficiente para a responsabilidade”. SEN, Op. Cit., 2010, p. 361.

concorrência.

4 INFORMAÇÃO

Um dos fenômenos verificáveis no mercado é a diferença de informações entre os agentes. No ambiente de mercado é muito difícil que todos os envolvidos disponham do mesmo nível de informação quando da realização do negócio.

A teoria dos mercados de informação assimétrica é uma corrente da microeconomia que afirma existir assimetria no acesso à informação entre compradores e vendedores, nas mais diversas transações. Tais desigualdades podem incorrer em falhas e ineficiência na alocação de recursos no mercado, na medida em que aumentam os custos de transação.³¹

Com a assimetria informacional há uma tendência de ocorrência de conflitos de interesse. Podem ser reconhecidos dois tipos de problemas oriundos da assimetria de informações: (a) seleção adversa que ocorre quando um agente do mercado não logra conhecer o tipo ou a qualidade dos bens e serviços colocados à disposição pelo outro, e, movido pelo custo mais atraente, acaba por escolher um produto ou serviço de qualidade inferior; (b) risco moral que ocorre quando um agente do mercado, por carência de informação, se sujeita aos efeitos da conduta de outro agente que poderiam ter sido evitados.

A informação é fundamental na medida em que a racionalidade é limitada, e, portanto, as assimetrias informacionais acabam por aumentar os custos de transação.³²

As implicações da assimetria informacional foram inicialmente analisadas por Akerlof³³ a partir do exemplo do mercado de carros usados, num estudo sobre *lemon markets*, como são conhecidos os carros velhos e ruins nos EUA.

31 - Além disso, um indivíduo plenamente racional haveria de ter todas as informações necessárias a todo o momento, o que, por óbvio, é inviável. Diversas são as assimetrias informacionais presentes na sociedade, as quais, além de impossibilitarem que o indivíduo sempre opte pela alternativa mais racional, elevam os custos de transação. ALVES, Giovani Ribeiro Rodrigues/ KOBUS, Renata Carvalho. **Ferramentas da Análise Econômica do Direito para compreensão dos contratos empresariais**. S.d Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=03573b32b2746e6e>. Acesso em: 22 ago. 2018. p. 18.

32 - Reconhecer a limitação da racionalidade humana possibilitou o aditamento de fatores que influenciam na escolha e nos negócios, assim como permite levar em consideração até mesmo o conhecimento ou desconhecimento dos agentes com relação às externalidades provocadas pela operação econômica. RIBEIRO, Márcia Carla Pereira. **Racionalidade Limitada**. In: RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; KLEIN, Vinícius (Coord.) O que é análise econômica do direito: uma introdução. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 63-69.

33 - AKERLOF, George. The Market for "lemons": Quality Uncertainty and the Market Mechanism. **The Quarterly Journal of Economics**. Vol. 84, 3, 1970.

A assimetria informacional nesse caso se verifica porque o vendedor dispõe de mais informações sobre o veículo do que o comprador, o que impulsiona o comportamento do comprador a pagar um preço mais baixo pelo veículo. É dizer, buscando se prevenir de fazer um mal negócio, o comprador fará negócio apenas se o preço for relativamente baixo, pois ele não tem conhecimentos do real estado de conservação do carro e terá receio de ter que arcar com mais custos no futuro. Em consequência, da indisposição a pagar um preço maior pelo medo de fazer um mau negócio, é que cada vez mais apenas os carros em pior condição de conservação entrarão para o mercado de carros usados. Em razão da piora da qualidade, a média de preço diminui, o que novamente atrairá carros ainda piores ao mercado.

Outro setor no qual se observa consequências da assimetria informacional é no mercado de seguro de saúde. As seguradoras cobram uma taxa média de prêmio pelos planos de saúde. Isso pode fazer com que segurados em melhor estado de saúde (com menor potencialidade de custos para a empresa) concluam que a contratação não seja vantajosa, levando-os a abrir mão do convênio. Esse comportamento fatalmente fará com que ocorra um aumento da sinistralidade do grupo, fazendo com que o custo médio do seguro aumente, pois agora permanecem os pacientes menos saudáveis. Nesse cenário exemplificativo, a adesão a um plano de saúde deixa de valer a pena para pacientes relativamente mais saudáveis e assim por diante, produzindo como resultado o aumento do preço geral do produto e a potencialidade de diminuição do número de pessoas atendidas.

Tais adversidades podem conduzir a uma alocação não eficiente dos recursos e induzir a que sejam impostas medidas para corrigir as distorções. Nesses, Stiglitz³⁴ enfatiza a ação do Estado, por meio da regulação, em busca de um equilíbrio que aumente o ganho social. Seus trabalhos causaram impacto em alguns países que introduziram mecanismos para corrigir o problema da assimetria de informação. Um exemplo disso ocorre na maior parte dos Estados Unidos, onde há dispositivos legais que impedem que empresas que operam com avaliação de bens usados também vendam serviços posteriores, buscando ajudar o agente que detém menor acesso à informação.³⁵

34 - ALDRIGHI, Dante Mendes. *Algumas das Contribuições de Stiglitz à Teoria dos Mercados Financeiros*, p. 16. Disponível em: <https://www.anpec.org.br/encontro2004/artigos/A04A005.pdf>. Acesso em: 20 set. 2018.

35 - Disponível em: <http://g1.globo.com/economia/blog/samy-dana/post/teoria-dos-mercados-com-informacao-assimetrica-uma-ruptura-no-pensamento-da-microeconomia.html>. Acesso em: 21 set. 2018.

Stiglitz e Greenwald³⁶ corroboram com a ideia de que o mercado é o principal agente de produção e de alocação de recursos. Sua eficiência máxima, no entanto, pode somente ser alcançada com a ação do Estado para corrigir as eventuais falhas de mercado - em especial, a assimetria da informação. Essas falhas são fundamentadas no fato de que o acesso a informações no mercado é, em regra, muito limitado e mercados estão longe serem perfeitos em sua competitividade.

Outro problema advindo da assimetria informacional é o problema de agência. Para Jensen e Meckling³⁷, a relação de agência surge de um contrato no qual alguém (“o principal”) outorga poderes para outrem (“o agente”), em seu nome, administrar um patrimônio. Se as partes do relacionamento tentarem maximizar as suas funções de utilidade e partindo do princípio de que cada uma tem preferências e função de utilidade diferentes, haverá boas razões para acreditar que o agente não agirá sempre no melhor interesse do principal. É o que pode ocorrer, por exemplo, na relação entre os sócios de uma empresa e os seus administradores, com a potencialidade de serem tomadas decisões que tendem ao interesse dos administradores, mas não àquele dos sócios representados.

Essas assimetrias informacionais são facilmente constatadas no ambiente de mercado, e, portanto, nesse caso, a pergunta que surge é até que ponto o Estado deve intervir com alguma regulação a fim de proporcionar um equilíbrio entre aquele que detém menos informação em relação ao que detém mais informação, ou informações privilegiadas.

Uma outra seara econômica na qual a assimetria informacional é destacada é a das relações de consumo. No sistema nacional, um dos principais fundamentos às normas protetivas do consumidor é justamente a hipossuficiência do consumidor em relação ao fornecedor, exigindo a existência de um sistema legal protetivo. Um dos campos em que a hipossuficiência se destaca é quanto ao acesso às informações sobre os produtos e serviços ofertados no mercado.³⁸

Todavia, Zingales entende que o consumidor não necessita de proteção e

36 - GREENWALD, Bruce; STIGLITZ, Joseph. Externalities in Economies with Imperfect Information and Incomplete Markets. *The Quarterly Journal of Economics*. Vol. 101, 2, 1986, p. 229-264.

37 - JENSEN, M. C. e MECKLING, W. H. *Theory of firm: Managerial behavior, agency costs and capital structure*. *Journal of Financial Economics*. 1976. pp. 305-360. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/0304405X7690026X>. Acesso em: 19 dez. 2018.

38 - ROSA, Luiz Carlos Goiabeira; BIZELLI, Rafael Ferreira, FÉLIX, Vinícius Cesar. *Vulnerabilidade e hipossuficiência no contrato existencial de consumo*. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 21, n. 1, p.155-188, mar. 2017, p. 160.

a regulação seria pouco eficiente por causa do risco de captação do elaborador da norma (tome-se por exemplo a possibilidade de se concluir que a defesa do consumidor é, na verdade, uma estratégia em benefício da limitação da responsabilidade do fornecedor, ou, uma forma de indução ao indesejável consumismo). Para o autor, seria mais eficiente que fossem adotadas regras sociais de base ética a partir do mercado, como uma decorrência da percepção de que ações éticas são economicamente interessantes, por reduzirem os potenciais custos de transação. Aqui reside a importância da confiança, como um dos capitais cívicos aptos à produção de resultados econômicos e sociais relevantes.³⁹

Cooter e Schaffer⁴⁰ também entendem que a regulação deve ser mínima, já que para os autores a liberdade econômica pode ser mais eficiente a partir da definição de direitos efetivos de propriedade, um direito empresarial que funcione e a consagração da plena exequibilidade dos contratos.

5 MERCADO E CONCORRÊNCIA

No ambiente de mercado de livre concorrência, o poder de escolha deve ser necessariamente exercido de forma consciente, com informações acessíveis. Assim, informação é pressuposto legitimador do exercício da liberdade contratual.

A concorrência é fundamental na medida em que propicia a redução dos preços e aumento do bem-estar dos consumidores. Sem concorrência, ou quando a concorrência não é justa, apenas alguns grupos se beneficiam dela.⁴¹

Um dos benefícios da concorrência, segundo Zingales⁴² é melhorar a

39 - Para superar o conhecimento que temos e o conhecimento que seria necessário para tomarmos decisões plenamente informadas, recorreremos à confiança. Confiamos na contraparte, ou, de maneira mais geral, confiamos no sistema como um todo. ZINGALES, Luigi. **Um Capitalismo para o povo: Reencontrando a chave da prosperidade americana**. São Paulo: BEI, 2015, p. 147.

40 - A liberdade econômica, portanto, é em um cenário legal para o mercado e a ausência de fardos regulatórios desnecessários. A primeira causa do crescimento econômico é a legalização da liberdade econômica - o que quer dizer: a criação de direitos efetivos de propriedade, da exequibilidade dos contratos e um bom direito empresarial, além de se revogar as regulações desnecessárias. COOTER, I. Robert Dandridge; SCHÄFFER, Hans-bernd; ELTZ, Magnum Koury De Figueiredo; VERA, Flávia Santinioni (Org e trad.). **O Nó De Salomão: Como o Direito pode erradicar a pobreza das Nações**. Editora CRV, Edição: 1, 2017, p. 275.

41 - ZINGALES, Luigi. **Um Capitalismo para o povo: Reencontrando a chave da prosperidade americana**. São Paulo: BEI, 2015, p. xxvii.

42 - Poderíamos adotar uma perspectiva benigna dessas práticas e concluir que os consumidores vão aprender com o tempo. Depois de ter aprendido a lição, eu, por exemplo, passei a me recusar a fazer assinaturas com renovação automática, independentemente do quanto a oferta seja atraente. Afinal, um dos princípios fundamentais do comércio é o cave temptor (o risco é do comprador). Se quisermos proteger os consumidores de seus próprios erros, acabaríamos eliminando o incentivo de fazer compras com atenção, um dos

qualidade de vida de todos, com ganho de liberdade intelectual por meio da concorrência econômica, política e cultural. Zingales defende a ideia de que os consumidores devem aprender com seus próprios erros, sob pena de se acabar com um dos mais importantes pilares do mercado que é o incentivo a que a opção pela compra de bens e serviços seja tomada com atenção e responsabilidade.

No mesmo sentido Sen ensina que “o argumento do apoio social para expandir as liberdades das pessoas pode ser considerado um argumento em favor da responsabilidade individual e não contra”. Portanto, o caminho entre a liberdade e a responsabilidade é de mão dupla,⁴³ nessa medida, os consumidores são os maiores beneficiados pela concorrência. A concorrência também gera benefícios sociais, ao punir a discriminação, sendo que os indivíduos que desejarem discriminar outros, recusando-se a negociar com eles, acabarão eles mesmos por ficarem em situação pior. A falta de concorrência castiga duas vezes o cidadão comum. Leva os preços a aumentarem, ao mesmo tempo em que reduz a disponibilidade de um serviço ou produto, além de potencialmente gerar rendas não justificadas, prejudicando o consenso em torno do sistema econômico como um todo.

A concorrência proporciona não apenas aos agentes econômicos, mas às pessoas de forma geral, liberdades mais amplas. A contrário senso, os monopólios podem ser poderosos e perigosos, especialmente quando o governo sanciona e amplia seu poder.⁴⁴

Entretanto, a concorrência funciona na medida da proteção jurídica. Ou seja, se a proteção jurídica é fraca, a concorrência será fraca. Se a proteção jurídica é forte, a concorrência se fortalece. Da mesma forma, quando os consumidores são mal informados, a concorrência induz a que os empresários explorem essa deficiência de uma forma perniciosa, gerando o aumento arbitrário dos lucros.⁴⁵

pilares de uma economia de mercado. ZINGALES, Luigi. **Um Capitalismo para o povo: Reencontrando a chave da prosperidade americana**. São Paulo: BEI, 2015, p. 138.

43 - “A alternativa ao apoio exclusivo na responsabilidade individual não é, como as vezes se supõe, o chamado “Estado babá”. Há uma diferença entre “pajear” as escolhas de um indivíduo e criar oportunidades de escolha e decisões substantivas para as pessoas, que então poderão agir de modo responsável sustentando-se nessa base. (...) reconhecendo-se não meramente o papel do Estado, mas também as funções de outras instituições e agentes”. SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 361 e 362.

44 - ZINGALES, Luigi. **Um Capitalismo para o povo: Reencontrando a chave da prosperidade americana**. São Paulo: BEI, 2015, P. 28-29. Como é o caso da Companhia das Índias Orientais.

45 - Quando os acionistas não são devidamente protegidos, a concorrência favorece os administradores mais corruptos, e não os melhores. Quando investidores são ignorantes, a concorrência favorece os maiores trapaceiros, e não os melhores gestores de dinheiro. Quando os consumidores são mal-informados, a con-

A adoção de uma lei antitruste é exemplo de proteção jurídica da concorrência que auxilia de forma importante na redução do poder político das empresas.⁴⁶

Para Irti⁴⁷, a seu turno, o Estado precisa criar regras para regular o mercado e evitar que um descontrole termine em crises como as já observadas no sistema financeiro internacional, já que o mercado não é capaz de se autorregular de forma eficiente.

O direito exerce um papel fundamental para a proteção da concorrência, além de propiciar a produção de riqueza, aquecimento do mercado, em especial o da inovação, hoje em dia com as tecnologias cada vez mais tomando espaço.⁴⁸

Por outro lado, o grande valor do mercado está, como já explanado nesse artigo, na competição. Quando o governo cria subsídios, barreiras, privilégios, o mercado se transforma em algo completamente diferente.

Cooter e Schäfer⁴⁹, por sua vez, identificam estágios de evolução do mercado, que resumem as relações entre igualdade e crescimento, sendo que a última etapa propicia uma competição de mercado e trabalhadores educados causam uma desigualdade moderada e promovem o crescimento acelerado.

6 PESSOA E MERCADO? PRINCÍPIO DA LIBERDADE

Para Irti, é o princípio comum da liberdade o ponto de encontro entre a pessoa e o mercado.⁵⁰ O autor traz uma importante distinção entre direito

corrência induz as empresas a explorar essa ignorância em vez de melhorar a eficiência. ZINGALES, Op. Cit., 2015, xxvii.

46 - O pior e mais duradouro monopólio é aquele sancionado pelo poder estatal. Ibidem, p.33.

47 - “[...]um mercado abandonado por si mesmo conhece somente a lei de se aproveitar”. IRTI, Natalino. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/economia/mercado-abandonado-precisa-de-regulacao-b8yboeuvsk7xyzbrrwkm97bi/>. Acesso em: 30 dez. 2018.

48 - Uma medida protecionista é necessária para estimular a inovação, mas o monopólio temporário criado por essa proteção para o inovador gera ineficiências, como sempre ocorre com os monopólios. Além disso, o exagero na defesa dos inovadores exacerba o efeito dos superastros na economia e taxa os cidadãos comuns porque estes perdem acesso aos preços mais baixos. ZINGALES, Luigi. **Um Capitalismo para o povo: Reencontrando a chave da prosperidade americana**. São Paulo: BEI, 2015, p. 140.

49 - “1) Uma igualdade material freia o crescimento por enfraquecer os incentivos à inovação. 2) As oligarquias, cartéis e trabalhadores carentes de educação causam extrema desigualdade e retardam o crescimento. 3) Uma competição de mercado e trabalhadores educados causam uma desigualdade moderada e promovem o crescimento acelerado”. COOTER, I. Robert Dandridge; SCHÄFER, Hans-bernd; ELTZ, Magnum Koury De Figueiredo; VERA, Flávia Santinioni (Org e trad.). **O Nó De Salomão: Como o Direito pode erradicar a pobreza das Nações**. Editora CRV, Edição: 1, 2017, p. 77.

50 - “As duas palavras que constituíram o tema de nossa meditação, e que nos pareciam quase inimigos, se reencontram, agora, no princípio comum da liberdade. A liberdade também não é palavra inocente e ela também se resolve em disciplinas específicas e analíticas. Os valores são altos e distantes: ou intimidam no

de mercado e política social, com base na liberdade dos agentes, sem paternalismo do Estado, mas mediante a adoção de medidas fiscais, ofertas de serviços públicos e políticas econômicas.⁵¹ Neste sentido, afirma o autor, “a dignidade do homem é melhor garantida pela dilatação do mercado e, portanto, pela liberdade de escolha e pela responsabilidade sobre a decisão, do que por medidas públicas, as quais, ao invés de protegerem, mortificam os excluídos”.

A solidariedade econômica na visão de Irti está em

[...] revigorar o princípio da boa fé na interpretação e execução do contrato, promover negócios de liberalidade ou aconselhar medidas de política social. Mas isso não toca/ não cabe a liberdade do mercado, que em si mesmo recolhe a liberdade de inúmeros sujeitos (empreendedores, trabalhadores, consumidores).⁵² - grifo das autoras.

Assim, é na liberdade das empresas e dos consumidores, portanto, no direito de mercado que se percebe a liberdade positiva destacada por Isaiah Berlin⁵³, que se caracteriza pela participação nas escolhas e no exercício do poder político.

terror jacobino da virtude ou acabam em estéril solidão. Apenas a meditação sobre a lei a desenvolve na vida: a eficácia do direito está sempre na determinação e na especificidade da tutela”, tradução livre para: “Le due parole, che hanno costituito il tema della nostra meditazione, e che ci apparivano quasi nemiche e discordi, si ritrovano ora nel comune principio di libertà. Anche libertà non è parola innocente, e anch’essa si risolve - come abbiamo visto - in discipline specifiche e analitiche. I ‘valore’ sono alti e lontani: o tiranneggia non el terrore giacobino della virtù o grandeggiano in sterile solitudine. Soltanto, la mediazione della legge li svolge e dispiega nella vita: l’efficacia del diritto è sempre nella determinatezza e specificità della tutela.” IRTI, Natalino. **L’ordine giuridico del mercato**. Roma: Gius, Laterza & Figli, 2003, p. 109.

51 - “Se o direito do mercado é construído sobre o princípio de liberdade (liberdade de iniciativa das empresas e liberdade de escolha dos consumidores), então os problemas de justiça social serão resolvidos fora disso: sem querer alterar as regras da concorrência, ou introduzir humilhantes paternalismos, mas por meio de medidas fiscais, oferta de serviços públicos e políticas econômicas”, tradução livre para: “Se il diritto del mercato è costruito sul principio di libertà libertà di iniziativa delle imprese e libertà di scelta dei consumatori), allora i problemi di giustizia social evanori solti all’esterno di esso: non già alterando le regole della concorrenza, o introducendo umilianti paternalismi, ma attraverso misure fiscali, offerta di servizi pubblici e politiche economiche.” IRTI, Op. Cit., 2003, p. 108.

52 - Tradução livre para: “rinviore il principio di buona fede nell’interpretazione e esecuzione del contratto, promuovere negozi di liberalità o consigliare misure di politica sociale. Ma essa non tocca la libertà del mercato, che in sé raccoglie la libertà di innumerevoli soggetti (imprenditori, lavoratori, consumatori). IRTI, Natalino. **L’ordine giuridico del mercato**. Roma: Gius, Laterza & Figli, 2003, p. 109.

53 - “Sou livre se e somente se planejo a minha vida de acordo com minha vontade; os planos acarretam regras; uma regra não me oprime, nem me escraviza, se a imponho a mim mesmo conscientemente ou se aceito livremente depois de tê-la compreendido, quer tenha sido inventada por mim, quer por outros, desde que seja racional, isto é, desde que se conforme às necessidades das coisas. Compreender por que as coisas devem ser é querer que assim sejam. O conhecimento não liberta oferecendo-nos mais possibilidades abertas de escolha, mas preservando-nos da frustração de tentar o impossível ...” BERLIN, I. **Dois conceitos de liberdade**. In: HARDY, H. e HAUSHEER, R. (orgs.) Isaiah Berlin: Estudos sobre a Humanidade. São Paulo: Companhia das Letras, 2002, p. 247-248.

Neste sentido, Irti ensina que o direito de mercado pautado na liberdade de escolha dos agentes e decisão racional, num ambiente de competição (concorrência) se aproxima da liberdade positiva de Isaiah Berlin, sendo que é na defesa da liberdade e na luta pelo mercado que reside a dignidade da pessoa.⁵⁴

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É plausível pensar que o mercado, pautado pela liberdade de escolha de seus agentes, agentes dotados de capacidade para tomar decisões e se responsabilizar por suas escolhas, num ambiente de concorrência, propicia um ambiente favorável ao desenvolvimento da dignidade da pessoa humana.

A intervenção do Estado, embora necessária, não deve ignorar a importância do mercado, pois é nele que as liberdades individuais serão exercidas. As assimetrias informacionais justificam a opção interventiva corretiva, mas a plenitude da dignidade da pessoa humana está relacionada ao mercado e à garantia de acesso a ele de agentes habilitados a decidir de forma consciente e responsável.

Quando o Estado intervém no mercado de forma excessiva, acaba por criar um ambiente em que os agentes não têm responsabilidade por suas escolhas. Não exercitam de forma plena sua liberdade e autonomia, e, portanto, não são responsáveis por suas escolhas, rompendo-se com premissas indissociáveis ao desenvolvimento da dignidade plena da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

AKERLOF, George. The Market for “lemons”: Quality Uncertainty and the Market Mechanism. **The Quarterly Journal of Economics**. Vol. 84, 3, 1970.
ALVES, Giovani Ribeiro Rodrigues; KOBUS, Renata Carvalho. **Ferramentas da Análise Econômica do Direito para compreensão dos contratos empresariais**. S.d Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=03573b32b2746e6e>. Acesso em: 22 ago. 2018.

54 - “O direito do mercado faz apelo à liberdade positiva, que a cada dia é conquistada: liberdade dos produtores, na iniciativa e na competição; liberdade dos consumidores, na escolha dos bens e na decisão consciente. Aqui, na defesa da liberdade e na luta pelo mercado, reside a dignidade da pessoa”, tradução livre para: “Il diritto del mercato fa appello al la libertà positiva, che ogni giorno va asserita e conquistata: libertà dei produttori, nell’iniziativa e nella competizione; libertà dei consumatori, nella scelta dei beni e nella consapevole decisione. Qui, nella difesa della libertà e nella lotta per il mercato, reside la dignità stessa della persona.” IRTI, Natalino. *L’ordine giuridico del mercato*. Roma: Gius, Laterza & Figli, 2003, p. 109-110.

- ALDRIGHI, Dante Mendes. **Algumas das Contribuições de Stiglitz à Teoria dos Mercados Financeiros**, p. 16. Disponível em: <https://www.anpec.org.br/encontro2004/artigos/A04A005.pdf>. Acesso em 20 de setembro de 2018.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Parecer Jurídico Autonomia do paciente e Direito de Escolha de Tratamento médico sem transfusão de sangue mediante o novo código de ética médica- resolução CFM 1931/09**. São Paulo 8 de fevereiro de 2010.
- BAUER, Peter. **Economic analysis and policy in underdeveloped countries**. Durham, NC, Duke University Press, 1957.
- BERLIN, I. **Ainda Existe a teoria Política?** In: HARDY, H. e HAUSHEER, R. (orgs.) **Isaiah Berlin: Estudos sobre a Humanidade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.
- _____. **Dois conceitos de liberdade**. In: HARDY, H. e HAUSHEER, R. (orgs.) **Isaiah Berlin: Estudos sobre a Humanidade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1992.
- COMPARATO, Fábio Konder. Regime Constitucional do Controle de Preços no Mercado. **Revista de Direito Público**. n. 97. São Paulo: RT, janeiro/março de 1991.
- COOTER, I. Robert Dandridge; SCHÄFER, Hans-bernd; ELTZ, Magnum Koury De Figueiredo; VERA, Flávia Santinioni (Org e trad.). **O Nó De Salomão: Como o Direito pode erradicar a pobreza das Nações**. Editora CRV, Edição: 1, 2017.
- FACHIN, Luiz Edson; PIANOVISKI, Carlos Eduardo. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Contemporâneo: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do neopositivismo constitucionalista**. Disponível em: <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima5-Conselheiros/Luiz-Edson-Fachin.pdf>. Acesso em: 16 dez. 2018.
- GREENWALD, Bruce; STIGLITZ, Joseph. Externalities in Economies with Imperfect Information and Incomplete Markets. **The Quarterly Journal of Economics**. Vol. 101, 2, 1986.
- IRTI, Natalino. **L'ordine giuridico del mercato**. Roma: Gius, Laterza&Figli, 2003.
- JENSEN, M. C.; MECKLING, W. H. **Theory of firm: Managerial behavior, agency costs and capital structure**. *Journal of Financial Economics*. 1976. pp. 305-360. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/0304405X7690026X>. Acesso em: 19 dez. 2018.

- JUSTEN FILHO, Marçal. Empresa, ordem econômica e Constituição. **Revista de Direito Administrativo** v. 212. Rio de Janeiro: Renovar, abr./jun. 1998.
- KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007.
- LEWIS, W. A. The theory of economic growth. **The Economic Journal** v. 66, n. 264, Dec. 1956.
- MOREIRA, Egon Bockmann. Os Princípios Constitucionais da Atividade Econômica. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná**, Curitiba, n. 45, 2006.
- RIBEIRO, Márcia Carla Pereira. **Racionalidade Limitada**. In: RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; KLEIN, Vinícius (Coord.) O que é análise econômica do direito: uma introdução. Belo Horizonte: Fórum, 2011.
- ROSA, Luiz Carlos Goiabeira; BIZELLI, Rafael Ferreira, FÉLIX, Vinícius Cesar. **Vulnerabilidade e hipossuficiência no contrato existencial de consumo**. Scientia Iuris, Londrina, v. 21, n. 1, p.155-188, 2017.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O Contrato Social**. Tradução de Antônio de Pádua Danesi, 3ª Ed - São Paulo: Martins Fontes 1996.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2015.
- SARLET, Ingo. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais. Na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- SARMENTO, Daniel. **A ponderação de interesses na Constituição Federal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- _____. **Desafios da Dignidade Humana: Decisionismo, hierarquia e heteronomia**. Disponível em: <https://www.jota.info/columas/constituicao-e-sociedade/constituicao-e-sociedade-desafios-da-dignidade-humana-03032015>. Acesso em: 19 dez. 2018.
- _____. **Os princípios constitucionais da liberdade e da autonomia privada**. Disponível em: <http://boletimcientifico.escola.mpu.mp.br/boletins/boletim-cientifico-n.-14-2013-janeiro-marco-de-2005/os-principios-constitucionais-da-liberdade-e-da-autonomia-privada>. Acesso em: 10 dez. 2018.
- SEN, Amartya. **Ideia de Justiça**. 4ª reimpressão, São Paulo, Cia das Letras.
- _____. **O desenvolvimento como expansão de capacidades**. Lua Nova, São Paulo, n. 28-29, p. 313-334, abril, 1993. Disponível em <http://www>.

scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451993000100016&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 16 dez. 2018.

_____. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

VEIGA, José Eli da. **Para entender o desenvolvimento sustentável**. São Paulo, Editora 34, 2015.

ZINGALES, Luigi. **Um Capitalismo para o povo: Reencontrando a chave da prosperidade americana**. São Paulo: BEI, 2015.

Recebido: 08.01.2019

Revisado: 31.03.2019

Aprovado: 21.05.2019

BOOK REVIEW

RESENHA DE LIVRO

Resenha da obra: NUNES, Cláudia Ribeiro Pereira. **Latin America Collection of Studies at Yale**. 1. ed. Rio de Janeiro: Mídia Jurídica e Council on Latin American and Iberian Studies, 2019. 120p.

Catharina Orbage de Britto Taquary¹

Pós-Doutora em Direito

Centro Universitário de Brasília - Brasília (DF) - Brasil

Prof. Nunes holds a Ph.D. in Law in Brazil. In the United States, she is a Visiting Fellow at Yale University, and, in Europe, she also is “Investigador” at GIESA-BIOLAW Research Group on Universidad Complutense de Madrid.

In Brazil, Dr. Nunes is an Invited Professor at the UFAM Graduate Program, an External Reviewer of Research Projects, and an “ad hoc” reviewer of several scientific journals and scientific-legal publishers.

In the United States, she received the 2019 Emerging Scholar Award on Climate Change and in 2018, Dr. Nunes received one of the most prestigious honors, the Sergio Vieira de Mello Medal, as an Ambassador of Culture, Peace, and Justice in the World, by the International Council of Honors.

The author’s collection was a remarkable research in 2018-2019. The chapters were produced during Prof. Nunes research appointment at the Council on Latin American and Iberian Studies (CLAIS). At Yale University, CLAIS serves as the central hub for intellectual ex-change and collaborations in Latin America, Spain, and Portugal. CLAIS promotes linkages with the other U.S., Latin American, and Iberian institutions to bolster cooperation and understanding of these interconnected regions. The author brings four papers of her period at CLAIS.

1 - Doutor do Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direito do Centro Universitário de Brasília e bolsista pela Fundação de Apoio à Pesquisa do Distrito Federal - FAP/DF. Mestre em Direito e Políticas Públicas pelo UniCEUB e pela Universidad del Litoral de Santa Fe - Argentina. Membro do GGINNS. E-mail: catharinataquary@gmail.com

The first chapter deals with the history of the territorial dispute between Bolivia and Chile. She chose two works on Environment Law. Both are Amazon Rainforest issues. The first reviews the government regulation of biotechnology and the second examines Brazil's difficulty in developing Bioeco-nomics for the country's progress.

Finally, she presents a work with two authors (Pedro Diaz Peralta and Fernando Gonzalez Botija), entitled Chal-lenges of the alignment of Brazil to Council of Europe (CoE) Santiago de Compostela's Convention on Trafficking in Hu-man Organs, under a Comparative Public Law perspective (Brazil-EU) and related borderline.

The author is a prodigious researcher in the field of social sciences.

Recebido: 01.04.2019
Revisado: 21.04.2019
Aprovado: 02.05.2019

INFORMAÇÕES SOBRE A REVISTA CIENTÍFICA AREL FAAR *AMAZON'S RESEARCH AND ENVIRONMENTAL LAW*

MISSÃO

A Revista é de titularidade do Instituto de Ensino Superior de Rondônia/ Faculdades Associadas de Ariquemes - IESUR/FAAr. Sua missão é publicar estudos e pesquisas inéditas realizadas na área do Direito, preferencialmente no escopo das linhas editoriais, visando disseminar conhecimento científico jurídico, estabelecida em dezembro do ano de 2012, após aprovação no Conselho Superior do IESUR/FAAr (CONSUP).

OBJETIVO DA REVISTA

O objetivo da Revista AREL FAAr - Amazon's Research and Environmental Law é a interrelação entre a ciência e a prática jurídica, em face da formação integral dos profissionais da área. Para efetivar o seu objetivo, buscam-se articulistas e/ou pesquisadores que investiguem as possíveis formas em que o Direito possa contribuir para a edificação da consciência social e a formação de valores em face das novas relações estabelecidas entre a Sociedade e o Estado.

LINHAS EDITORIAIS

Projeta o desenvolvimento de estudos históricos, comparados e contemporâneos, através de duas linhas editoriais:

Linha Editorial I - Sociedade, Empresa e Sustentabilidade.

Discutem-se as perspectivas de desenvolvimento empresarial, procurando novas formas de efetivação do desenvolvimento econômico-social e ambiental.

Linha Editorial II - Direitos Fundamentais e suas dimensões.

Estudam-se as correlações e contribuições possíveis entre os Direitos Fundamentais e a realização da cidadania.

As linhas editoriais desenvolvidas pela Revista, por vezes, buscam o vértice comum entre elas. Nesse caso, discute-se: os aspectos fenomenológicos da

em presa e as características da sociedade onde se insere; e os efeitos da ineficácia social do Direito, a exclusão social e jurídica e a relação à dignidade da pessoa humana com a sustentabilidade, procurando contribuir de alguma forma para as discussões científicas em torno do exercício do poder político e da Justiça.

FORMATO DOS NÚMEROS DA REVISTA

Todos os números deverão publicar, no mínimo, cinco artigos científicos, que versem sobre as linhas editoriais: I - Empresa, sociedade e sustentabilidade; II - Direitos Fundamentais e suas dimensões, ou o seu cruzamento.

A Revista prioriza a publicação de textos científicos inéditos, a saber: artigos científicos, resenhas e análise de jurisprudências. A Revista é disponibilizada na plataforma OJS, de forma a facilitar aos leitores o acesso ao seu conteúdo.

A Revista pode publicar, se houve interesse científico institucional: resumo de teses e dissertações; traduções de textos não disponíveis em língua portuguesa; relatórios de pesquisa, na forma de Empirical Research Review, estudos estatísticos ou estudo de casos; debates científicos; comentários jurídicos; transcrição de palestras, e outros relevantes à área do Direito, desde que seja regulamentado o modus operandi.

PROCEDIMENTOS PARA PUBLICAÇÃO OU DIRETRIZES AOS AUTORES

A Revista Científica AREL FAAR - Amazon's Research and Environmental Law, ISSN n. 2317-8442, recebe ARTIGOS NACIONAIS E ESTRANGEIROS, RESENHAS e ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIAS, com as seguintes características:

1. Redação - Diretrizes básicas

1.1. A redação da produção bibliográfica, quando em nosso idioma, deve estar conforme as regras do novo Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa e quando em língua inglesa deve estar em conformidade com as respectivas regras ortográficas;

1.2. As produções bibliográficas podem ser publicadas em português ou inglês.

1.3. As referências nacionais ou estrangeiras devem ser consistentes e mostrar o posicionamento dos doutrinadores sobre o tema.

2. Elementos estruturadores básicos

2.1. Os artigos deverão ser inéditos e atuais, escritos em português ou inglês, e atender ao seguinte conteúdo e nesta ordem: título, título em inglês, resumo (em português), palavras-chave (no mínimo 3 e no máximo 5 e que representem o conteúdo do artigo), abstract (resumo em inglês), keywords (palavras -chaves em inglês), introdução (não deve vir numerada), desenvolvimento (dividido em itens numerados), considerações finais (não deve vir numerada) e referências (não numerada e em ordem alfabética).

2.2. O título do artigo deve estar em português e em inglês, centralizado na página, com letra maiúscula e em negrito - fonte 16;

2.2.1. Os subtítulos, quando existirem, devem ser concisos e vir claramente indicados - fonte 12.

2.3. Os capítulos, subcapítulos e demais subdivisões do artigo devem estar em letras minúsculas, em negrito, numerados de forma progressiva - fonte 12.

2.4. O artigo deve conter 'Resumo' em português e 'Abstract' em inglês, ressaltando no conteúdo do texto os objetivos, a metodologia e a síntese das considerações finais. Fonte times new roman, corpo 11, espaçamento simples (1,0), máximo de 200 palavras.

2.5. O artigo deve indicar de três a cinco palavras-chave, podendo conter expressões representativas do tema, em português e inglês, refletindo as ideias elementares do texto e que possam auxiliar a pesquisa de terceiros interessados.

2.6. As resenhas poderão ser críticas ou descritivas de obras na língua portuguesa ou inglesa pertinentes às linhas editoriais da Revista.

2.6.1. Deverão ser inéditas e atuais, escritas em português ou inglês, e atender ao seguinte conteúdo e nesta ordem: título em português e inglês da obra em análise, elaboração de texto no formato de dissertação contendo: introdução, desenvolvimento e conclusão em texto corrido, podendo ter ou não referências (não numerada e em ordem alfabética); deve indicar as palavras-chave da obra analisada.

2.6.2. O título da obra deve estar centralizado na página e na forma apresentada na ficha catalográfica da obra analisada, com letra maiúscula e em negrito - fonte 16.

2.7. As análises de jurisprudências deverão atender ao seguinte conteúdo e nesta ordem: título, título em inglês, resumo (em português), palavras-

chave (no mínimo 3 e no máximo 5 e que representem o conteúdo do artigo), abstract (resumo em inglês), keywords (palavras-chaves em inglês), introdução (não deve vir numerada), desenvolvimento (apresentando e analisando os julgados), considerações finais (não deve vir numerada) e referências (não numerada e em ordem alfabética);

2.7.1. O título da análise de jurisprudências deve estar em português e inglês (conforme o caso), centralizado na página, com letra maiúscula e em negrito - fonte 16.

3. Outras regras de formatação

3.1. Os artigos devem ter no mínimo 10 e no máximo de 30 páginas;

3.2. As resenhas e as análise jurisprudenciais devem ter no mínimo 2 e no máximo 10 páginas.

3.3. Os artigos, as resenhas e as análises de jurisprudências devem ser digitados no editor de texto Microsoft Word, em formato A4 (21,0 x 29,7 cm), posição vertical, fonte Times New Roman, corpo 12; alinhamento justificado (sem separação de sílabas), com espaçamento entre linhas de 1,5 cm.

3.4. O Layout da página deve ter margens superior e inferior de 2,5 cm e margens esquerda e Direita de 3,0 cm.

3.5. O parágrafo deve ter espaçamento posterior e anterior de 0 ponto. O recuo dos parágrafos deve ter 1,25cm.

3.6. Quando for necessária a utilização de siglas e abreviaturas, estas deverão ser introduzidas entre parênteses, logo após o emprego do referido termo na íntegra quando do seu primeiro aparecimento no texto. A partir da primeira menção o autor poderá utilizar somente a sigla ou abreviatura. As siglas e abreviaturas inseridas em tabelas ou ilustrações devem possuir definição nas suas respectivas legendas.

4. Referências, Notas e Citações

4.1. As referências deverão conter todos os dados necessários à identificação das obras e estar em ordem alfabética da primeira letra do sobrenome do autor e constar em lista não numerada no final do artigo. No artigo o item deve ser denominado “Referências”, seguindo as normas vigentes da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT - NBR 6023 - Informação e Documentação - Referências - Elaboração. / Ago. 2002).

4.1.1. As referências de obras e documentos consultados devem ser

feitas apenas se efetivamente tiverem sido citadas no artigo, uniformizadas, seguindo as normas vigentes da ABNT.

4.2. As citações bibliográficas devem ser feitas de acordo com as normas da ABNT (NBR 10520 - Informação e Documentação - Citações em documentos - Apresentação/ Ago. 2002), adotando-se preferencialmente o sistema autor-data.

4.2.1. Se houver mais de uma obra do mesmo autor citado no mesmo ano, devem ser utilizadas letras para distingui-los. Exemplo: Nunes (2013a). A organização alfabética será a do nome dos artigos ou obras do autor naquele mesmo ano.

4.3. As notas não bibliográficas devem ser colocadas no rodapé, utilizando-se de fonte tamanho 10, ordenadas por algarismos arábicos que deverão aparecer imediatamente após o segmento do texto ao qual se refere a nota.

4.4. Os artigos submetidos que contiverem partes de texto extraídas de outras publicações deverão obedecer ao limite de 200 palavras para garantir originalidade do trabalho submetido. Recomenda-se evitar a reprodução de tabelas e ilustrações extraídas de outras publicações. O artigo que contiver reprodução de uma ou mais tabelas e/ou ilustrações de outras publicações deverá ser encaminhado para análise acompanhado de permissão escrita do detentor do direito autoral do trabalho original endereçada ao autor, especialmente para o artigo submetido à Revista.

4.5. As citações textuais pequenas (de até três linhas) deverão ser inseridas no corpo do artigo, entre aspas duplas e sem itálico. As citações textuais longas (com mais de três linhas) devem ser destacadas em parágrafo independente com recuo de 4 cm da margem esquerda, com corpo 11, com o espaçamento simples, sem aspas.

5. Submissão

5.1. Os artigos, resenhas e análises de jurisprudências devem ser submetidos a revisão de linguagem e digitação, além de constar a data de sua elaboração antes de serem encaminhados para a Revista.

5.2. Cada autor (individualmente ou em coautoria) poderá submeter apenas um artigo por ano na Revista.

5.2.1. A coautoria é limitada ao máximo de dois autores;

5.3. O arquivo submetido pelo autor (Artigos Nacionais ou Estrangeiros, Resenhas e Análise Jurisprudenciais) deve ser apresentado sem a identificação

do(s) autor(es) no corpo do trabalho.

5.4. Em arquivo apresentado na plataforma OJS, junto com a autorização expressa para publicação, os autores de textos (individuais ou em coautoria) deverão indicar, o nome completo, o nome e a sigla da instituição a qual estão ligados, sua unidade e departamento, cidade, estado, país, cargo, endereço eletrônico para correspondência (e-mail), bem como o endereço completo e telefones de contato.

5.5. O arquivo submetido não poderá estar sob avaliação para publicação em outro periódico e nem durante o processo de avaliação da Revista, sob pena de ser desclassificado.

5.6. Os artigos assinados são de responsabilidade exclusiva dos autores. O conteúdo do artigo assinado não reflete a opinião da Revista.

5.7. No momento da submissão da produção bibliográfica à Revista, haverá a concordância da declaração de cessão de direitos autorais na plataforma OJS.

5.8. O envio das produções bibliográficas será considerado como participação voluntária e gratuita dos autores, com os direitos autorais cedidos para a Revista.

5.9. Os autores devem preencher as condições de submissão especificadas nestas diretrizes para terem os seus trabalhos avaliados.

5.10. Os autores serão notificados sobre o resultado da avaliação de seus artigos, análises jurisprudenciais ou resenhas através de e-mail.

5.11. As submissões em deacordo com as normas, bem como a identificação incompleta dos autores, sem a inclusão do nome da instituição, unidade, departamento, cidade, Estado e país serão devolvidas para as devidas retificações antes do processo de avaliação.

5.12. A produção bibliografia para publicação na Revista pode ser submetida em fluxo contínuo ou atendendo as datas especificadas pela CHAMADA DE PUBLICAÇÃO.

NORMAS PARA A APRESENTAÇÃO DE TRABALHOS À REVISTA OU SUBMISSÃO ONLINE

Como parte do processo de submissão, os autores são obrigados a verificar e declarar na plataforma OJs a conformidade de sua submissão em relação a todos os itens listados acima (procedimentos para publicação ou diretrizes aos autores) e listados abaixo (formulário eletrônico da plataforma OJs):

1. A contribuição deve ser original e inédita, e não foi publicada em anais de congresso, seminários, colóquios ou similares e não está sendo avaliada para publicação por outra revista; caso contrário, deverá justificar em “Comentários ao editor”.
2. O arquivo da submissão deve estar em formato Microsoft Word ou RTF.
3. O autor é responsável pelo preenchimento na plataforma OJs, no campo solicitado, da indicação de financiamento da pesquisa vinculada à produção bibliográfica submetida à Revista.
4. Os URLs para as referências devem ser informados, quando possível.
5. O texto deve seguir os padrões de estilo e requisitos bibliográficos descritos em Diretrizes para Autores.
6. As instruções de anônimo do arquivo submetido devem assegurar a avaliação Double Blind Peer Review .
7. A Declaração de Direito Autoral deve conter a autorização de publicação e cessão de direitos autorais.
8. A cessão de direitos autorais não gerará ônus para a Revista, ou seja, não haverá pagamento pela utilização do material submetido. O autor compromete-se a assegurar o uso e gozo da obra à Revista, que poderá explorá-la com exclusividade nas edições que fizer.
9. O autor tem ciência de que:
 - a) A publicação desta obra poderá ser recusada, caso o Conselho Editorial da Revista não considere conveniente sua publicação, seja qual for o motivo. Este cancelamento não acarretará responsabilidade a qualquer título por parte do Conselho Editorial; e
 - b) Os editores, juntamente com o Conselho Editorial, reservam-se o direito de modificar o texto - quando necessário, sem prejudicar o conteúdo -, com o objetivo de uniformizar a apresentação dos materiais publicados.

PROCEDIMENTOS UTILIZADOS PARA ANÁLISE (DOUBLE BLIND PEER REVIEW), APROVAÇÃO E PUBLICAÇÃO

1.1. Todas as produções bibliográficas serão avaliadas pelo sistema Double Blind Peer Review, salvo as submissões que não estiverem de acordo com as normas de publicação ou diretrizes aos autores, que serão devolvidas

para as devidas retificações antes de iniciar o procedimento de submissão aos avaliadores.

1.2. Todos os arquivos serão analisados por 02 (dois) pareceristas externos ad hoc, bem como pelo Conselho Editorial. E, em caso de controvérsia, haverá análise de um terceiro parecerista ad hoc.

1.2.1 Todos os pareceristas ad hoc e os conselheiros pertencentes à Revista são professores doutores.

1.3. Os pareceres emitidos pelos pareceristas ad hoc são elaborados no formato do formulário disponibilizado na Revista dentro da página das “Diretrizes aos Autores”, disponível no endereço: <<http://www.faar.edu.br/portal/revistas/ojs/index.php/arel-faar/manager/previewReviewForm/1>>.

1.3.1. Na avaliação dos pareceristas ad hoc são observados os seguintes critérios:

a) Fundamentação teórica e conceitual adequada ao tema escolhido; relevância e pertinência e atualidade no tema objeto da submissão; consistência metodológica de pesquisa e o cumprimento da lista de diretrizes aos autores - normas da ABNT e das normas específicas da Revista; e formulação do artigo em linguagem correta, clara e concisa nos idiomas português e inglês.

1.3.2. O resultado da avaliação apontará se a produção bibliográfica será:

a) aceita sem restrições; b) aceita com proposta de alteração; e c) rejeitada.

1.4 A decisão dos pareceristas ad hoc, escolhidos pelo Conselho Técnico Científico, será submetida ao Conselho Editorial para referendo ou não.

1.4.1 A decisão do Conselho Editorial será por maioria dos presentes, com o quorum mínimo de dois conselheiros, não incluindo o Presidente e o Vice-Presidente, pois ambos são vedados de votar nas reuniões do colegiado.

1.4.2. A convocação das reuniões do Conselho Editorial será feita via e-mail pelo Presidente ou Vice-Presidente do Conselho Editorial, obrigatoriamente 15 dias antes de sua realização.

1.4.3. As reuniões do Conselho Editorial serão realizadas nas dependências do IESUR/FAAr ou no ambiente virtual, por meio da ferramenta de vídeo ou teleconferência do Skype, Hangouts ou similares.

1.4.3.1. Os termos das atas das reuniões do Conselho poderão ser transcritos ou gravados.

1.4.3.2. Compete ao Presidente ou ao Vice-Presidente do Conselho Editorial a relatoria das atas das reuniões.

1.4.4. O colegiado decidirá, entre os artigos avaliados e aceitos pelos

pareceristas ad hoc, quais serão publicados nos números dos volumes da Revista, por estarem de acordo com a missão, o objetivo e as linhas editoriais, além de conferir se:

a) o autor preencheu o termo de aceitação das normas da Revista, declarando não ter apresentado o artigo, na íntegra, em nenhum outro veículo de informação nacional ou internacional; b) a declaração de cessão de direitos autorais; e c) a autorização ou declaração de direitos cedidos por terceiros, caso reproduza figuras, tabelas ou texto no percentual de mais de 200 palavras de obra publicada no sistema OJS.

1.4.5. Após as deliberações, para cada artigo submetido e previamente avaliado pelos pareceristas ad hoc, três decisões podem ser emitidas pelo Conselho Editorial da Revista, gerando os seguintes efeitos:

a) “Aceitação sem restrição” - o Editor Chefe ou o Editor Adjunto comunicará a decisão ao autor, por e-mail, preferencialmente no prazo de 30 dias após a submissão do artigo à Revista Científica. Na comunicação será juntado um resumo do teor das decisões dos pareceristas ad hoc e do Conselho Editorial;

b) “Aceitação com proposta de alteração”, o Editor Chefe ou o Editor Adjunto comunicará a decisão ao autor, por e-mail, preferencialmente no prazo de 30 dias após a submissão do artigo à Revista Científica. Na comunicação será juntado o teor dos pareceres, incluindo as propostas de alterações ou qualquer outra sugestão cabível a melhoria do conteúdo e da forma do artigo, preservando o anonimato. b.1) Os arquivos que necessitarem de modificações serão devolvidos aos autores, com as respectivas sugestões para alteração; e b.2) As alterações solicitadas são de responsabilidade exclusiva do autor e serão novamente submetidas aos pareceristas ad hoc que sugeriram as propostas de alterações.

c) “Rejeição”, o Editor Chefe ou o Editor Adjunto comunicará a decisão ao autor, por e-mail, preferencialmente no prazo de 30 dias após a submissão do artigo à Revista Científica. Na comunicação será declarado o não interesse em publicar, preservando o anonimato. c.1) A Revista reserva-se o direito de não avaliar e rejeitar ad nutum os trabalhos enviados fora das linhas editoriais.

1.5. Havendo a submissão de produção bibliográfica por qualquer parecerista ad hoc ou membro dos Conselhos Editorial ou Técnico Científico, é obrigatória a comunicação do fato aos conselheiros por e-mail, em data anterior ao prazo de submissão.

1.5.1 Neste e-mail, o autor submetente declarará que se subordina a todos os procedimentos da Revista e à decisão final de publicação ou não.

1.5.2 Nesse caso, ficará suspensa a participação do autor submetente em qualquer ato interno do número da Revista onde pretenda ter o seu artigo publicado, sob pena de declassificação por conflito de interesse.

2. Publicação

2.1. Após o processo de avaliação, serão publicadas as produções bibliográficas que forem aprovadas pelos pareceristas “ad hoc” e referendadas pelo Conselho Editorial, em colegiado, por voto da maioria dos presentes.

2.2. Se a produção bibliográfica for aceita para publicação, a mesma será publicada com a identificação do autor próximo ao título contendo a sua titulação, a filiação institucional, cidade, estado e país.

2.2.1. Ao nome do autor, será incluída nota de rodapé para constar o nome e a sigla da instituição a qual está ligado, cargos e demais atuações do autor, além do endereço eletrônico para correspondência (e-mail).

2.2.2. Solicita-se ao autor que preencha na versão completa o formulário de cadastramento no sistema na plataforma OJS e mantenha o seu CV Lattes atualizado.

CHAMADA PÚBLICA PARA PUBLICAÇÃO

A Revista Científica AREL FAAR - Amazon's Research and Environmental Law, ISSN n. 2317-8442 possui fluxo contínuo, oferecendo a possibilidade de submissão a qualquer tempo. O seu Conselho Editorial, está sempre recebendo artigos para as temáticas vinculadas à área de concentração da Revista “Direito Público Con-temporâneo” e às Linhas de pesquisa “Empresa, sociedade e sustentabilidade” e “Direitos Fundamentais e suas dimensões”.

Os interessados devem submeter seus artigos pelo endereço: <http://www.faar.edu.br/portal/revistas/ojs/index.php>. A AREL também.

Os artigos deverão estar em conformidade com as normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) e as regras específicas da Revista apresentadas no referido endereço eletrônico.

PARECERISTAS

ADRIANO FERREIRA

Doutor em Direito

Universidade Federal do Amazonas

Manaus - Amazonas (AM) - Brasil

ALFA OUMAR DIALLO

Doutor em Direito

Universidade Federal de Grande Dourados

Dourados - Mato Grosso do Sul (MS) - Brasil

ANNA CHRONOPOULOU

Doutora em Direito

Westminster Law School

London - Inglaterra - Reino Unido

Álvaro de Oliveira Azevedo Neto

Doutor em Direito

Faculdade Boa Viagem

Recife - Pernambuco (PE) - Brasil

ANA ALICE DE CARLI

Doutora em Direito

Universidade Federal Fluminense - Campus Volta Redonda

Volta Redonda - Rio de Janeiro (RJ) - Brasil

BLEINE QUEIROZ CALUÁ

Doutora em Direito

Universidade de Fortaleza

Fortaleza - Ceará (CE) - Brasil

CAMILA BARRETO

Doutora em Direito

Centro Universitário de Santos

Santos - São Paulo (SP) - Brasil

CARINA BARBOSA GOUVÊA

Doutora em Direito

Universidade Federal de Pernambuco

Recife - Pernambuco (PE) - Brasil

CATHARINA ORBAGE DE BRITTO TAQUARY BERINO

Faculdade Presbiteriana Mackenzie Brasília

Brasília - Distrito Federal (DF) - Brasil

CÉLIA BARBOSA ABREU

Doutora em Direito

Universidade Federal Fluminense - Campus Sede
Niterói - Rio de Janeiro (RJ) - Brasil

CLÁUDIA RIBEIRO PEREIRA NUNES

Doutora em Direito

Yale University

New Haven - Connecticut- Estados Unidos

DAVID A. FRENKEL

Doutor em Direito

Ben-Gurion University of the Negev
Be'er Sheva, Israel

GERMANA PARENTE NEIVA BELCHIOR

Doutora em Direito

Faculdade Sete de Setembro - FA7
Fortaleza - Ceará (CE) - Brasil

DAVID AUGUSTO FERNANDES

Doutor em Direito

Universidade Federal Fluminense - Campus Macaé
Macaé - Rio de Janeiro (RJ) -Brasil

ELIANE ARRUDA PALMA

Doutora em Direito

Universidade Federal de Santa Maria
Santa Maria - Rio Grande do Sul (RS) - Brasil

FÉLIO JOSÉ BAUZÁ MARTORELL

Doutor em Direito

Universitat de les Illes Balears
Palma - Illes Balears - Espanha

GEANA DE MIRANDA LESHEKO

Doutora em Direito

Universidad de Deusto
Bilbo - Bizkaia - Espanha

LILIANA HERNÁNDEZ MENDOZA

Universidad de Guanajuato
Ciudad de Guanajuato - México

LINO RAMPAZZO

Doutor em Teologia

Centro Universitário Salesiano de São Paulo

Lorena - São Paulo (SP) - Brasil

LIZIANE PAIXÃO SILVA OLIVEIRA

Doutora em Direito

Centro Universitário de Brasília

Brasília - Distrito Federal (DF) - Brasil

LUIZ CLAUDIO GONÇALVES JÚNIOR

Doutor em Educação

Centro Universitário Salesiano de São Paulo

Lorena - São Paulo (SP) - Brasil

MARIZA RIOS

Doutora em Direito

Escola Superior Dom Helder Câmara

Belo Horizonte - Minas Gerais (MG) - Brasil

MARTHA ASUNCIÓN ENRIQUEZ PRADO

Doutora em Direito

Universidade Estadual de Londrina

Londrina - Paraná (PR) - Brasil

MICHEL P. MALLOY

Doutor em Direito

University of the Pacific

Stockton - Califórnia - Estados Unidos

NILTON CÉSAR FLORES

Doutor em Direito

Universidade Estácio de Sá

Rio de Janeiro - Rio de Janeiro (RJ) - Brasil

NIVALDO DOS SANTOS

Doutor em Direito

Pontifícia Universidade Católica de Goiás e Universidade Federal de Goiás

Goiânia - Goiás (GO) - Brasil

PAULO SÉRGIO VASCONCELOS

Doutor em Economia

Universidade Federal de Grande Dourados

Dourados - Mato Grosso do Sul (MS) - Brasil

PEDRO DIAZ PERALTA

Doutor em Direito

Universidad Complutense de Madrid

Madrid - Comunidad de Madrid - Espanha

RAFAEL MARIO IORIO FILHO

Doutor em Direito

Universidade Estácio de Sá

Rio de Janeiro - Rio de Janeiro (RJ) - Brasil

RENATA GUIMARÃES FRANCO

Doutora em Direito

Faculdades Integradas do Norte de Minas da Associação Educativa do Brasil

Montes Claros - Minas Gerais (MG) - Brasil

TAGORE TRAJANO DE ALMEIDA SILVA

Doutor em Direito

Universidade Tiradentes

Aracaju - Sergipe (SE) - Brasil

POLÍTICA DAS PESQUISAS COM SERES HUMANOS COMITÊ ÉTICO DE PESQUISA

No caso do resultados de uma pesquisa com seres humanos tornar-se um relatório ou artigo ofertado a este periódico, deve(m) o(s) autore(s) anexar(em) o documento da Comitê da Ética na Pesquisa (CEP) da institui-ção onde a pesquisa foi realizada no momento em que realizarem a submis-são online, preferencialmente na área dos anexos ou metadados da pesquisa.

Se o projeto de pesquisa com seres humanos não tiver sido comprovadamente analisado por alguma CEP, o Editor-Chefe de esta Revista reserva-se ao direito de solicitar ao autor o preenchimento dos dados de sua pesquisa na Plataforma Brasil para tramitar na CEP do IESUR/FAAr o projeto, o protocolo e o resultado da pesqui-sa já realizada, antes de encaminhar o documento para os pareceristas “ad hoc”.

No caso do parecer da CEP do IESUR/FAAr consubstanciado por escrito aprovar o pro-tocolo, este seguirá os tramites regulares estabelecidos neste periódico. Se apro-var com proposta de alteração ou sugestão, a propositura para publicação estará suspensa até a comprovação do cumprimento das exigências da CEP do IESUr/FAAr.

No caso do parecer da CEP do IESUR/FAAr consubstanciado por es-crito, rejeitar o protocolo o protocolo, a submissão será entendi-da como não existente e o arquivo imediatamente devolvido ao autor.

Para maiores esclarecimentos do “modus operandi” da CEP do IE-SUR/FAAr, acesse a página da CEP do IESUR/FAAr, disponível em: <<http://www.faar.edu.br/portal/comite-etica-pesquisas-seres-humanos-cep.php>>. INFORMAÇÕES SOBRE A REVISTA CIENTÍFICA AREL FAAR - AMAZON’S RESEARCH