

A INVENÇÃO DO DIREITO COLETIVO

RESPOSTA SIMBÓLICA À OPRRESSÃO NA SOCIEDADE DE CONSUMO

Antonio Joaquim Fernandes Neto

Procurador de Justiça do Estado de Minas Gerais

Quando percebemos que um conjunto de direitos – neste caso, os direitos individuais – ostentam prioridade sobre outros – os direitos sociais –, começamos a suspeitar de que o que subjaz a essa prioridade é o reforçamento daquela funcionalidade dos direitos a respeito dos interesses hegemônicos, pois o que se acaba fazendo é separar – idealizando-os – os direitos prioritários do circuito de reação cultural, legitimando um pouco mais a metodologia da ação social dominante. (Herrera Flores, 2009).

A tutela jurídica dos interesses coletivos é recente, escassa e pouco compreendida. No Brasil, os grandes marcos legislativos foram as Leis nº 7.347, de 24 de junho de 1985, e nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, que desenharam o inquérito civil e a ação civil pública como instrumentos aptos à tutela desses direitos. Falta, todavia, sua implementação. Vinte e cinco anos de prática não foram suficientes para a superação da cultura individualista que ainda impera no campo do direito.¹ Não alcançamos o desejado ponto de inflexão. O direito coletivo, concebido em teoria – como dever-ser –, tarda em sair do papel e materializar-se como efetiva garantia a todos de acesso aos bens, sem hierarquias, sem opressão. Daí a visão de que é preciso inventar, no mundo do ser, o direito coletivo.

Tomemos como exemplo a proteção do consumidor. O Código de Defesa do Consumidor foi o diploma legal que complementou a Lei da Ação Civil Pública na construção de um sistema processual de tutela de interesses coletivos. Apesar disso, o exame da jurisprudência acumulada sobre a matéria revela a esmagadora prevalência de



FOTO: ALEX LANZA

ações individuais em relação às demandas coletivas. Procons e Juizados Especiais estão organizados para o atendimento da reclamação individual. Além disso, o exame acurado das ações coletivas que chegam aos Tribunais mostra que a maior parte das demandas nomeadas coletivas cuida de interesses individuais homogêneos, ou seja, de interesses individuais tratados coletivamente no processo civil.

Como reverter tal situação? Por que os direitos individuais ainda são priorizados? Que circunstâncias, culturais, econômicas ou ideológicas, impedem a concretização dos direitos coletivos? Conforme o pensamento crítico de Joaquín Herrera Flores² – que inspira e conduz essas reflexões –, a priorização do direito individual funciona como obstáculo à realização do direito social, que permanece no plano ideal, mantendo desigual e hierarquizado o acesso aos bens. O objetivo deste breve ensaio é demonstrar que uma das dificuldades para a implementação do direito coletivo é o fato de que ele deve ser inventado, nas situações concretas, para que possa ser objeto de tutela. Enquanto os direitos individuais são facilmente identificáveis por força dos “tipos”³, culturalmente construídos nos últimos séculos, o direito coletivo não se reduz a modelos conhecidos, não apresenta figuras típicas. A complexidade e a litigiosidade interna que

¹ “A pessoa se apresenta como um núcleo de irradiação de direitos. O desenvolvimento ilimitado dos direitos da pessoa conduz ao individualismo, colocando em crise os bens coletivos.” (LORENZETTI, 2008, p. 267).

² Joaquín Herrera Flores, falecido em Sevilha, Espanha, aos 02.10.2009, concebeu e dirigiu o programa de doutorado “Direitos Humanos, Interculturalidade e Desenvolvimento” da Universidade Pablo de Olavide, em Sevilha.

³ “Os tipos não são fato nem são norma, têm caráter relacional entre o ser e o dever ser, entre relação da vida e qualidade normativa, desempenham o papel de catalisador no achamento do Direito, exprimem a ‘natureza da coisa’” (VASCONCELOS, 1995, p. 45).

os caracterizam exigem sua construção – igualmente coletiva e negociada – em cada situação concreta. É a partir dos problemas e das posições que ocupam os que são por eles afetados que o direito coletivo é inventado em “processos culturais”.⁴ Assim, seguindo a metodologia desenvolvida pelo aclamado professor da Universidade Pablo de Olavide, a implementação do direito coletivo exige a compreensão crítica de três elementos: (1) a idéia de processos culturais; (2) a categoria “signos culturais” e (3) o circuito de reação cultural.⁵

Um dos elementos mais importantes do pensamento do mestre sevilhano é a visão dos direitos como produtos culturais – e a busca de harmonia entre a *mathêsis* (o conhecimento teórico e abstrato) e a *askesis* (o treinamento prático para a vida), isto é, manter a conexão entre o que dizemos e o que fazemos. “Uma prática sem teoria corre o risco de não levar a sério as consequências de suas ações”, diz Joaquín. E completa: “uma teoria sem prática oculta as causas materiais que a construíram”.⁶ No caso do direito do consumidor, a priorização da tutela individual resulta na manutenção da situação de desigualdade no acesso aos bens, em prejuízo dos objetivos que orientaram a construção da lei: o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a melhoria da qualidade de vida e até sua proteção econômica. Persistem no mercado as práticas opressivas: exploração, violência, carência de poder, imperialismo cultural, exclusão,⁷ situações que exigem

enfrentamento coletivo e intervenções que resultem na mudança de atitudes, crenças e comportamentos. Assim, o primeiro passo para a implementação do direito do consumidor em molde coletivo é a compreensão dos processos culturais que envolvem tais situações.

Os processos culturais

Para o jusfilósofo sevilhano, herdeiro de tradições críticas da escola de Budapeste⁸, os processos culturais se opõem aos processos ideológicos. Nestes, que são processos reguladores, é bloqueada a possibilidade de



FOTO: ALEX LANZA

intervenção das pessoas nos entornos de relações em que estão situadas. Naqueles, os processos culturais propriamente ditos, todos os atores sociais podem reagir e transformar a realidade por meio de produtos culturais. São os processos emancipadores. Assim, o aspecto relevante é a oposição entre processos culturais emancipadores e processos ideológicos, ou, em outras palavras, entre emancipação e regulação.

Joaquín apresenta processo cultural como “o conjunto de ‘reações’ humanas que produzem ‘signos’ em função das

4 Crítico da “quintessência do equívoco” na proteção do consumidor, o Procurador de Justiça Geraldo de Faria Martins da Costa descreve a complexa estrutura que se descortina por trás dos atos de consumo e o papel da publicidade nos correspondentes processos culturais: “A abundância aparente é enfatizada na sociedade da opulência. As coleções estão nas vitrines para estimular cada indivíduo a comprar um exemplar daquele fetiche símbolo de felicidade. A gama cada vez mais extensa de produtos (muitos deles inseguros, inúteis ou fadados à obsolescência rápida – *planned obsolescence*) que passaram a inundar os *shoppings centers* e os hipermercados (as grandes *surfaces* dos franceses) deriva nem sempre de uma necessidade real do consumidor, mas de decisões dos setores produtivos e da grande distribuição, que manipulam e estimulam o desejo das pessoas por via da onipresente publicidade”. (COSTA, 2008, p. 18).

5 Há um quarto elemento, que Herrera Flores denomina “a construção do imaginário radical”, que trata da atitude necessária para que se passe da “vontade da verdade” para a “vontade de poder”, ou seja, do dogma e da metafísica para o cultural e o político. Em face do caráter deste texto, que meramente introduz o pensamento do mestre sevilhano, remetemos o leitor à obra *El proceso cultural* (HERRERA FLORES, 2005), na qual o pensamento de Michel Foucault e Paulo Freire orientam a construção do imaginário radical.

6 HERRERA FLORES, 2007, p. 57.

7 As cinco faces da opressão figuram aqui conforme a doutrina de

Iris Marion Young, que formula sua teoria da “justiça da diferença” – em oposição à justiça da igualdade, disseminada pelo pensamento hegemônico – a partir da constatação de que a opressão atinge de forma diferenciada os grupos sociais. De qualquer forma, diz ela, embora a presença de qualquer das cinco condições seja suficiente para que se possa dizer que um determinado grupo se encontra em situação de opressão, todos estão sujeitos ao imperialismo cultural, que, em matéria de consumo, tem sua expressão maior nas ações de publicidade. O monopólio da interpretação e da comunicação permite que os grupos dominantes imponham suas experiências, valores, objetivos e resultados, apresentando-os como universais e lhes atribuindo caráter normativo. (YOUNG, 2000, p. 103; 112).

8 A escola de Budapeste tem como base as idéias do pensador húngaro Georg Lukács e de seus discípulos, Agner Heller, Ferenc Fehér, Gyorgy Markus, Muhaly Vayda e András Hegedus, entre outros.

diferentes e plurais formas de nos relacionarmos com os outros, com nós mesmos e com a natureza”,⁹ rechaçando o “culturalismo”, que concebe o mundo como uma coleção de textos, discursos e narrações, desconectados da realidade. Trata-se de processos dinâmicos, caracterizados pela construção, troca e transformação dos signos que orientam nossa ação no mundo (de forma reguladora ou emancipadora) e ocorrem em determinados contextos sociais, econômicos, naturais e políticos. Os processos emancipadores são criativos (contra-hegemônicos) e plurais, rechaçando toda tentativa de homogeneidade e eliminação das diferenças.¹⁰

A sinuosa vida do autor de D. Quixote, Miguel de Cervantes, é citada como exemplo de atitude emancipadora. O poeta colocou-se nas periferias da cultura hegemônica para desenvolver uma vontade de “tradução cultural”, ou seja, um esforço subjetivo para construir “zonas de contato” e “espaços de encontro” capazes de permitir a tradução das produções culturais de uma forma de vida à outra. Outra alegoria, que nos ajuda a visualizar os processos culturais, é a figura do vórtice, que Herrera Flores utiliza em oposição ao vértice, na tentativa de reduzir as questões a um simples ponto, cruzamento de duas linhas. No vórtice, diz ele, não importa o ponto, nem a linha. Relevante é a rede, a pluralidade de perspectivas sobre o mundo e o campo de forças que, em sua interação, aumenta a complexidade do fenômeno a estudar e, na mesma medida, expõe sua conflituosidade sem ocultar as relações de poder que eternizam a ordem preestabelecida.

Tomemos, como ilustração, algumas situações em relação às quais incide o sistema de proteção ao consumidor: a vigilância sanitária de alimentos e os planos de saúde. Trata-se de matérias complexas – e problemáticas – cujo enfrentamento se apresenta insatisfatório quando o operador do direito utiliza a metodologia tradicional – o raciocínio dedutivo –, que pode ser representada graficamente como um vértice: a primeira linha representa os fatos; a segunda linha, as normas; a solução do caso é o ponto de encontro das duas linhas.

Começemos por um dos elementos mais importantes da cultura: a comida. A forma como fazemos nosso arroz, nosso café, nosso pão de queijo... Quais os desafios da proteção ao consumidor nesse campo? Desde a produção agrícola até o fogão, a mesa e a cada garfada nossa, multiplicam-se os riscos.¹¹ A garantia da qualidade

dos alimentos começa com a boa semente e a necessária precaução com os transgênicos e os agrotóxicos. Depois vem a questão do transporte, do armazenamento, das boas práticas na distribuição nos bares e restaurantes. A segurança alimentar passa pelo reforço das ações de vigilância sanitária e pelo resgate de bons costumes alimentares. Produzir conhecimento e intervir nessa teia de relações exige a utilização de uma metodologia de ação¹² que permita a visão – em vórtice – de toda essa cadeia de relações.

Os planos privados de assistência à saúde, outra matéria que mobiliza a proteção do consumidor, exigem também a investigação em vórtice. Infelizmente, porém, preponderam as demandas individuais e a solução pelo método dedutivo, em vértice. Apreciando pesquisa recente, implementada pela Unimed de Belo Horizonte, na qual foram examinadas todas as decisões proferidas entre 2005 e 2007 pelos Tribunais de Justiça de Minas Gerais, São Paulo, Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul, além do STJ e do STF, notamos que as decisões atendem a três diferentes epistemologias.

A pesquisa permite que se identifique a distância que separa saúde suplementar, saúde pública e proteção do consumidor. Os juízos emitidos por Ministros e Desembargadores, que na pesquisa são classificados como ‘discursos’, trazem as impressões digitais do sistema de conhecimento jurídico que lhes dá origem. Típico da saúde suplementar, por exemplo, o discurso de que ‘ampliar a cobertura contratual sem a respectiva contraprestação resultaria em desequilíbrio econômico-financeiro do contrato’. Em sentido oposto, a partir dos discursos da saúde pública, em algumas decisões se afirma que ‘o particular que presta uma atividade econômica correlacionada com serviços médicos e de saúde possui os mesmos deveres do Estado, ou seja, os de prestar assistência médica integral para os consumidores’. No terceiro campo, há acórdãos considerando que ‘a cláusula restritiva de cobertura acarreta desvantagem excessiva ao consumidor’. Assim, casos idênticos recebem soluções diferentes conforme a resposta judicial se oriente a partir da epistemologia produzida a partir da saúde suplementar, da saúde pública ou da defesa do consumidor.¹³

9 HERRERA FLORES, 2005, p. 287.

10 HERRERA FLORES, 2005, p. 95.

11 “A partir de meados da década de 1980, o debate sobre as ameaças e os riscos associados à genética irá ressurgir em força, ligado a novos desenvolvimentos. O primeiro é o início das experiências de liberação deliberada de organismos geneticamente modificados no ambiente; o segundo é o lançamento dos vários projetos de cartografia do genoma humano, vinculado ao conjunto de promessas no domínio da medicina e da saúde. O terceiro está associado às experiências de produção de animais transgênicos e de clonagem de mamíferos (a ovelha Dolly, em 1997).” (NUNES,

2001, p. 47).

12 A imagem do vórtice sintetiza uma metodologia de ação que se propõe como adequada à invenção do direito coletivo. Gregório Assagra de Almeida alerta que “sem métodos próprios às reais necessidades sociais, o Direito corre o risco de se perder no vazio, deixando de lado – e até mesmo impedindo – tanto a direção social (que é um de seus principais papéis) quanto as transformações sociais com justiça, que são a sua própria razão de existir dentro de uma sociedade democrática.” (ALMEIDA, 2007, p. 146).

13 FERNANDES NETO, 2008, p. 13.

Nos três tipos de discurso, prepondera o raciocínio dedutivo e a solução deixa de responder à complexidade do tema. O interesse coletivo só é percebido quando se observam o processo cultural e os interesses econômicos da indústria farmacêutica, dos hospitais, dos profissionais de saúde, dos serviços de apoio diagnóstico, da agência reguladora, dos sindicatos de trabalhadores, de fornecedores etc. Se o foco permanece na demanda individual, a judicialização acaba reforçando a desigualdade no acesso à assistência à saúde. Na visão simplificada – cujo signo é o vértice – somente são visíveis duas linhas, a necessidade do cidadão usuário em oposição à obrigação da operadora de plano de saúde. A compreensão do processo cultural exige mais e nos leva a investigar o contexto em que se movem os atores visíveis e as forças, os interesses e valores que os movem. A solução deve ser boa para o indivíduo, para a coletividade e para o entorno natural.¹⁴

Os dois exemplos são representativos de áreas em que o sistema de proteção ao consumidor atua e tem expectativa de alcançar melhores resultados. Para a solução de demandas individuais, utilizamos tipos penais (crimes contra a saúde pública e contra as relações de consumo), ou esquemas típicos da responsabilidade contratual e extracontratual. Os problemas coletivos não se encaixam nesses modelos teóricos. O direito coletivo será inventado e tutelado na medida em que desenvolvermos metodologias capazes de torná-lo compreensível a todos os grupos interessados e garantir que estes participem da construção de novos caminhos. A percepção dos processos culturais é importante para

que a dimensão coletiva dos fenômenos seja revelada em toda a sua complexidade e as intervenções sejam cada vez mais efetivas. Os processos culturais, diz Herrera Flores, condicionam-nos, “mas, ao mesmo tempo, podem ser condicionados por nós”, porque temos a capacidade humana de transformar “a nós mesmos e aos entornos de relações em que vivemos”.

Para promover as transformações que desejamos, utilizamos signos culturais.

Os signos culturais

Os signos, no sistema proposto, são símbolos e representações que vinculam nossas ações aos objetos do mundo.

Herrera Flores define como “signos culturais” a relação que se estabelece entre os objetos, que podem ser materiais (uma pegada, uma bandeira, uma floresta) ou imateriais (um princípio, uma teoria, um valor) e as ações dos indivíduos e dos grupos. A obra discográfica *Sgt. Pepper's Lonely Hearts Club Band*, dos Beatles, é um objeto cultural; pensar nela como um signo cultural é avaliar as relações que se estabeleceram entre as músicas e as ações dos seres humanos que as receberam, assimilaram e usaram em sua vida cotidiana. No Brasil, um exemplo contemporâneo – falamos do final dos anos 60, do século passado – foi a música *Prá não dizer que não falei das flores*, de Geraldo Vandré. O signo cultural não é a música em si, é a relação que se estabeleceu entre os versos – [...] *caminhando e cantando, e seguindo a canção, somos todos iguais, braços dados ou não* [...] – e as práticas dos atores e grupos sociais que os “consomem”, “produzem” e “usam”, as ações culturais.

Estudos recentes têm mostrado a relevância da literatura na construção da cultura de direitos humanos. Um exemplo importante é o romance *Júlia ou A nova Heloísa* (1761), de Rousseau. Publicado um ano antes do *Contrato Social*, converteu-se em signo cultural ao popularizar as idéias do filósofo: foram dez edições em inglês e cento e quinze edições francesas entre 1761 e 1800. Lynn Hunt avalia que *Júlia ou A nova Heloísa* ensinava aos leitores “nada menos que uma nova psicologia e nesse processo estabelecia os fundamentos para uma nova ordem política e social”, apresentando a idéia de que “todas as pessoas são fundamentalmente semelhantes por causa de seus sentimentos íntimos”, criando um senso de igualdade e empatia.¹⁵

14 Outra imagem, semelhante ao vértice, que nos ajuda a desenvolver metodologias aptas a lidar com a complexidade, é a do rizoma, desenvolvida por Gilles Deleuze e Félix Guattari. A construção de uma deontologia crítica dos direitos humanos, na lição de Joaquín Herrera Flores, tem o modelo rizomático como um de seus marcos de consistência: “O modelo ‘rizomático’ de pensamento e de prática sócio-cultural opõe-se radicalmente ao modelo ‘raiz’ que predomina na ‘ideologia-mundo’ universal. O modelo raiz é o que predominou na cultura ocidental. Um modelo vertical de interação que parte de uma ontologia da ausência ou do estabelecimento de uma distância transcendente e infranqueável que separa o um do múltiplo, a unidade da diversidade, com o que, tudo que não seja funcional para referida unidade se desloca ao plano da não-existência. [...] o modelo ‘rizoma’ é horizontal, pois tende a emaranhar-se e a entretecer-se com a máxima quantidade de raízes com as quais convive. [...] O modelo ‘rizoma’, do mesmo modo, implica uma busca permanente de outras raízes, de novos modos de entrar em contato com outras raízes, de construir espaços de encontro com outras raízes, em definitivo, de estabelecer relações que complementem a falta do absoluto e do uno criando lugares novos de expressão do próprio junto ao alheio e diverso. A partir desse ser em relação o mundo se crioliza, ou seja, constrói-se a partir de intercâmbios, colisões, contatos, guerras, progressos de consciência ou de esperança nos quais despojamo-nos do absoluto.” (HERRERA FLORES, 2009, p. 184).

15 HUNT, 2009, p. 38.

Quando o uso resulta em mera assimilação ou tende a bloquear a capacidade criativa de uma forma social ou de uma época, estamos diante de um processo ideológico. Quando, pelo contrário, o uso do produto cultural potencializa as capacidades humanas de criação e transformação, estamos diante de um processo cultural emancipador. Com as leis ocorre o mesmo. O Código de Defesa do Consumidor é uma lei que estimulou as pessoas a reclamarem da qualidade e dos preços de produtos e serviços, gerou mudança de comportamento dos fornecedores e dos órgãos de fiscalização. Mais recentemente, com a Lei Maria da Penha, pretende-se o mesmo. Mas a forte reação ideológica, representada pelo patriarcalismo, não permitiu ainda o sucesso almejado. A Lei Maria da Penha é o signo que estabelece a relação entre um objeto – a idéia de respeito à diferença, não discriminação, não violência – e a ação consistente na luta feminista contra a opressão. É claro o processo ideológico que se opõe ao processo cultural emancipador.

Os signos culturais têm três funções. Por meio deles é possível entender e explicar as razões pelas quais se atua de um modo e não de outro em uma determinada formação social (aspecto causal ou estrutural); além disso, à medida que os entendemos, somos capazes de “interpretar” o conjunto de signos que recebemos, e, conseqüentemente, de modificar e transformar o conteúdo de nossa ação (aspecto metamórfico); em terceiro lugar, é por meio dos signos que podemos intervir coletivamente na comunidade em que vivemos (aspecto interativo).

Uma ação judicial, um compromisso de ajustamento de conduta, uma recomendação, um acórdão. Todos esses objetos podem tornar-se signos culturais na medida em que sejam capazes de desencadear um processo emancipador, de transformação coletiva.

Tal fenômeno é bastante visível hoje na área de saúde. A crescente judicialização das demandas por assistência à saúde levou o Supremo Tribunal Federal a realizar audiência pública para melhor compreender e posicionar-se em relação aos pedidos formulados contra a União, os Estados e os Municípios. O resultado começa a surgir na forma de acórdãos, que, por sua vez, geram novas ações, novos comportamentos, grandes mudanças no sistema de saúde e na forma como atuam os gestores, usuários e prestadores de serviço.

As ações de improbidade também têm provocado reações, embora estas sejam de outro tipo. O movimento nos Tribunais é pendular, decisões conservadoras se alternam com posições avançadas na interpretação dos princípios da administração pública. Entre os políticos, porém, o mal-estar provocado por ações movidas contra prefeitos, governadores e membros do parlamento se traduz em processos ideológicos que tentam bloquear a ação do Ministério Público.

De igual modo, no campo da proteção ambiental, o processo cultural emancipatório avança com a multiplicação de decisões que impõem obrigações de demarcar, registrar e recuperar áreas de preservação permanente e de reserva legal, mas a reação é forte. Capitaneado pelo agronegócio, um forte processo ideológico tenta mudar o Código Florestal e impedir, com isso, as ações do Ministério Público.

Trabalhamos com signos culturais. Interpretamos o contexto de relações em que as pessoas buscam o acesso aos bens necessários à vida digna e nele intervimos, produzindo novos signos consistentes em petições iniciais, compromissos de ajustamento de conduta e recomendações. Quando a atuação se dá pela via judicial, criamos signos – petições e arrazoados – que visam à produção de outros signos – as sentenças e acórdãos – que, dotados de força executiva, visam garantir o efetivo acesso das pessoas aos bens.

A visão dos processos culturais e da ação dos signos culturais permite a compreensão dos circuitos de reação cultural e a identificação das estratégias ideológicas que os bloqueiam, impedindo o acesso aos bens. Assim, para que o ciclo se complete e alcancemos a dignidade humana, nosso critério de valor, é necessário compreender o funcionamento do circuito de reação cultural.

O circuito de reação cultural

Joaquín nos adverte que o cultural não é tudo. Para alcançar a meta – dignidade humana – é preciso ter clara a distinção entre (1) um “estado de fato”, (2) a percepção cultural que temos desse fenômeno e (3) vínculo que se estabelece entre ambos. Os circuitos de reação cultural consistem exatamente nas relações – o *iter*, o caminho circular – entre estes e aqueles. Ou, em outras palavras, o caminho de ida e volta entre as reações culturais, individuais e coletivas, e as redes de relações que as provocam é o que denominamos “circuito de reação cultural”.¹⁶

¹⁶ HERRERA FLORES, 2005, p. 115.

O exemplo utilizado pelo mestre sevilhano é o do vulcão Etna, situado na Itália, cuja erupção é explicada e interpretada de diferentes formas em função da relação que o observador mantém com referido “estado de fato”.

O camponês, que depende de sua colheita, o vulcanólogo, estudioso desses fenômenos naturais, e o turista urbano, que busca contato com a natureza selvagem, têm percepções completamente diferentes do mesmo fenômeno. (HERRERA FLORES, 2005, p. 112, tradução nossa).¹⁷

Do início de 2010, podemos recordar a erupção do vulcão Eyjafjallajökul (Montanha da Ilha Glacial), na Islândia, que provocou caos no transporte aéreo da Europa, com repercussões em todo o mundo, causando prejuízos estimados de quase US\$ 6 bilhões, somente no mês de abril.¹⁸ A erupção, “estado de fato”, foi percebida de forma diferenciada por vulcanólogos, turistas, pilotos de avião e pessoas que vivem na região onde se encontra o pequeno vulcão. Para os primeiros, um fenômeno biológico, ou geológico, objeto de estudo; para os pilotos, uma situação de risco; para os turistas, prejuízo e atrasos; para a maior parte do mundo, um fenômeno estético, para contemplação.

Trata-se da perspectiva relacional do cultural: a possibilidade de transformar as relações que mantemos com a sociedade (imaginário social instituinte), com nosso interior (imaginário radical) e com o meio ambiente (imaginário ambiental biodiverso). Os “estados de fato” são percebidos de forma diferenciada na realidade de cada um. Assim, nossa realidade consiste no conjunto de relações que mantemos com a natureza, com nós mesmos e com os outros. E cada um reage em relação ao “estado de fato” conforme sua posição. Também para compreensão dos circuitos de reação cultural a assistência à saúde é um excelente exemplo. Para muitos, os ligados à indústria, por exemplo, a doença é motivo de lucro. Para outros, trabalho. Para o indivíduo, o próprio bem-estar físico e psíquico. Joaquín sublinha que tal percepção é muito diferente nas variadas culturas e a medicina científica é apenas

uma entre as muitas formas possíveis de reação.¹⁹

Um exemplo corriqueiro no dia-a-dia das promotorias que cuidam da proteção ao meio ambiente é a instalação de uma indústria, ou de uma usina hidrelétrica, em determinada cidade. Cada um percebe de maneira diferente o evento. Os produtores rurais contam com a possibilidade de um novo adquirente para seus produtos. Já os políticos, com a possibilidade de maior arrecadação de impostos. Os trabalhadores vislumbram melhores oportunidades de trabalho, enquanto os vizinhos, pescadores e pequenos proprietários preocupam-se com a poluição e eventual desvalorização de seus bens. Tais posições aparecem claramente nas audiências públicas, sempre necessárias nos processos de licenciamento ambiental dos empreendimentos que causam impacto sanitário, social e ambiental.

Outro fenômeno recente é a reação de grupos de vizinhos contra a instalação das antenas utilizadas pelo serviço de telefonia móvel. Com a proliferação de estudos demonstrando a maior incidência de diagnóstico de câncer e conseqüente morte das pessoas que vivem a menos de 500 metros das antenas, à notícia de instalação de uma antena, as promotorias têm recebido representações e promovido ações coletivas. As soluções adotadas são insatisfatórias e a maior parte dos municípios não conta com legislação adequada. É previsível que, com a maior divulgação dos estudos e a consciência coletiva quanto à relação de causalidade entre a irradiação das antenas e as mortes por câncer, as reações se multipliquem. Por ora, do Judiciário, a resposta que se tem é ideológica: a reação cultural tem sido reiteradamente bloqueada como irracional. Quanto tempo duraria uma medida liminar determinando a cessação da atividade dessas antenas? Qual o interesse do consumidor? Comunicar-se, utilizando o serviço de telefonia móvel, ou proteger-se dos riscos causados pela irradiação das antenas?

As reações culturais em relação ao fato correspondem às posições em que as pessoas – atores – encontram – se e podem ser individuais ou coletivas. Então, no conflito de visões e correspondentes

17 Cuando, por ejemplo, el volcán Etna abre su cima a las fuerzas telúricas que guarda en su interior y derrama lava por sus laderas, estamos ante un ‘estado de hecho’, es decir, ante un fenómeno que está ocurriendo en Sicilia. Sin embargo, el ‘fenómeno’ puede ser explicado e interpretado de un modo muy diferente en función de la diferente relación que mantengamos con él. Será muy distinta la explicación, la interpretación y la intervención en el fenómeno que se realice desde un campesino siciliano que depende de su cosecha, desde un vulcanólogo interesado en esta clase de fenómenos, o desde un turista urbano deseoso de reencontrarse con la naturaleza embravecida.

18 Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2010/05/100509_vulcao_nova_ir.shtml>. Acesso em: 16 maio 2009.

19 La enfermedad o el dolor, como estados de hecho, es decir, como fenómenos que ocurren en nuestro interior, serán percibidos de un modo muy diferente desde un acceso occidental a la realidad, en el que la prisa y la competitividad nos exigen un estado de salud conveniente para el éxito rápido en el mundo en que vivimos, o desde un acceso taoísta a la realidad, en donde la enfermedad y el dolor sirven como mecanismos que van a ayudarnos en el camino hacia el auto-conocimiento y el auto-perfeccionamiento, no como trabas que obstaculizan nuestra vida cotidiana. (HERRERA FLORES, 2005).

interesses,²⁰ que posição deve adotar o sistema de defesa do consumidor? Se o objetivo é garantir a dignidade humana, nosso critério de valor, a ação institucional deve garantir que funcione o processo cultural emancipador e, ainda, identificar os processos ideológicos que tentam obstruir as reações individuais e coletivas. O processo ideológico tende a mostrar-se como o único possível, racional e universal e pode ser identificado a partir de seu efeito: o bloqueio do circuito de reação cultural.

Por outro lado, imprescindível que se identifique o processo cultural a ser protegido. Herrera Flores explica que o cultural não consiste necessariamente na transformação do outro, de nós mesmos ou da natureza, como se fossem elementos “alheios” a nossa forma de interpretar, explicar o mundo e nele intervir. Isso porque somos “parte” do processo e o que podemos fazer é transformar as relações que mantemos com a sociedade, com o meio ambiente e com nós mesmos, como sujeitos. O processo cultural é o que torna possível a mudança, porque consiste na abertura e na desobstrução permanentes do circuito de reação cultural, apresentando três princípios básicos:

1) O princípio da distinção entre os objetos do conhecimento (os signos culturais, ou produtos culturais) e os objetos reais (as relações em que nos movemos) e a primazia destes sobre aqueles. O cultural é uma reação frente à realidade, ele não funda a realidade.

2) O princípio da complexidade. Culturalmente não há causas simples e homogêneas que tenham dado origem aos fenômenos: Deus, História, Razão, Procedimento, Mercado. Culturalmente nos deparamos com fenômenos complexos, historicamente situados, com os quais nos relacionamos dinamicamente com a possibilidade de impor a eles novos conteúdos, metodologias e direção.

3) O princípio da interação entre os dois princípios anteriores. O primeiro influi sobre o segundo e o segundo sobre o primeiro. A complexidade nos leva à distinção entre estruturas consumadas e processos de produção; e esta distinção nos conduz à contínua possibilidade de transformação e de efetivo exercício de nossa capacidade genérica de fazer e desfazer o mundo em que vivemos.²¹

Os circuitos de reação cultural podem ser identificados nas várias situações em que há conflito em torno de direitos coletivos. No campo da saúde vislumbramos a relação de cada um consigo mesmo,

em busca de bem-estar físico e psíquico, e as reações culturais da família, do Estado e do mercado. No campo social, um bom exemplo é o patriarcalismo: as relações da mulher na família, na sociedade, no ambiente do trabalho, no mercado de consumo, nas mensagens publicitárias. Das muitas lutas, no campo ambiental, a mais visível no momento envolve as pessoas que vivem no entorno do Rio Xingu, em sua parte paraense, e os interesses na construção da hidrelétrica Belo Monte. O Ministério Público tem lutado pelas florestas – áreas de reserva legal e preservação permanente –, opondo-se aos que negam a função social da propriedade. Esses são apenas alguns exemplos que revelam as dificuldades inerentes à identificação da forma de intervenção que melhor garanta a dignidade humana em face da complexidade e da grande litigiosidade que envolvem os interesses coletivos.

A compreensão dos circuitos de reação cultural demonstra que a cultura, no sentido posto, é um processo dinâmico e aberto, submetido ao vaivém da história e, o que é mais importante, os produtos culturais não são neutros. Não há imparcialidade nem se trata de fenômenos “naturais” ou de fenômenos determinados por alguma força “transcendente”. Todos os produtos culturais estão “comprometidos com uma interpretação do passado, com uma compreensão do presente e com uma proposta de futuro”.²² Em consequência, podem gerar um acesso regulador – restritivo, excludente, monológico, “ideológico” – ou um acesso emancipador, comprometido com a ampliação do que entendemos por humano e que seja “inclusivo e plural, ou seja, cultural”.

Conclusão

Obstáculos existem, mas a mudança é possível. Se os caminhos tradicionais são insuficientes para a realização do direito coletivo, é preciso construir uma nova metodologia de ação, apta a conhecer, explicar e criticar a complexidade dos problemas contemporâneos. As dificuldades enfrentadas com o direito do consumidor são comuns a outros campos em que o direito coletivo se faz necessário, especialmente quando envolve direitos sociais fundamentais. Daí o acerto do diagnóstico feito pelo professor Joaquín Herrera Flores: a prioridade dada aos direitos individuais funciona como obstáculo à concretização do direito coletivo para que se mantenha o sistema de opressão, que explora o consumidor e manipula sua consciência, por meio da publicidade.

Se o direito coletivo não se reduz a tipos, historicamente construídos, é preciso inventá-lo a partir da mais ampla investigação dos complexos problemas que caracterizam o mundo contemporâneo. Não há fórmulas prontas para lidar com os riscos decorrentes da proliferação de alimentos transgênicos, da irradiação

20 Nesse sentido, afirma-se que os direitos coletivos caracterizam-se pela grande litigiosidade interna.

21 HERRERA FLORES, 2005, p. 120.

22 HERRERA FLORES, 2005, p. 120.

nociva de antenas de rádio, da produção de energia que negligencia o custo ambiental. Daí a necessidade de desenvolvimento de novas metodologias, aptas a permitir o máximo conhecimento dos processos culturais em que estão inseridas e da avaliação crítica das reações individuais e coletivas. Outro mundo é possível. A identificação dos processos culturais, dos signos culturais e dos circuitos de reação cultural nos permite perceber processos ideológicos e desenvolver novas metodologias de ação para garantir que os processos culturais emancipadores – aqueles que propiciam a abertura e a desobstrução dos circuitos de reação cultural – permitam que avance a luta permanente pela dignidade humana.

Trata-se da luta pela restauração das “conexões entre nossas ações e o mundo, entre o fazer e o feito”, da luta por fazer coincidir a teoria e a prática, “criando/nomeando, convencionalmente, os caminhos necessários para que as formas de vida possam discutir, em plano de igualdade, suas concepções acerca de uma vida digna de ser vivida”.²³ Atuando dessa forma, com a visão da totalidade dos fenômenos e seus contextos, o sistema de defesa do consumidor estará apto a combater a opressão no mercado, a zelar pelo efetivo atendimento das necessidades do consumidor, sua dignidade, saúde e segurança. Enfim, estará apto a contribuir para que o Brasil possa de fato superar os preconceitos e abolir todas as formas de discriminação. Dessa forma, repetindo o homenageado Joaquín Herrera Flores, “seguimos sonhando” e “seguimos desejando rosas e risos”.²⁴

Referências bibliográficas:

ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Codificação do direito processual coletivo brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

²³ HERRERA FLORES, 2009, p. 83.

²⁴ HERRERA FLORES, 2007, p. 125.

COSTA, Geraldo de Faria Martins da. *Consumidor e profissional: contraposição jurídica básica*. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

FERNANDES NETO, Antonio Joaquim. Prefácio. In: UNIMED BELO HORIZONTE. *Judicialização da saúde suplementar*. Belo Horizonte: Unimed BH, 2008.

HERRERA FLORES, Joaquín. *El proceso cultural: materiales para la creatividad humana*. Sevilla: Aconchagua Libros, 2005.

_____. Manifesto Inflexivo. In: CASTRO, Ana Rubio; HERRERA FLORES, Joaquín. (Coord.) *Lo público y lo privado em el contexto de La globalización*. Sevilla: Instituto Andaluz de La Mujer, 2006.

_____. *Teoria crítica dos direitos humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

_____. *O nome do riso: breve tratado sobre arte e dignidade*. Florianópolis: Bernúncia/Instituto Declatra, 2007.

HUNT, Lynn. *A invenção dos direitos humanos: uma história*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

LORENZETTI, Ricardo Luís. *Teoria da decisão judicial*. São Paulo: RT, 2008.

NUNES, João Arriscado. A síndrome do Parque Jurássico: história(s) edificante(s) da genética num mundo “sem garantias”. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, Coimbra, n. 61, dez. 2001.

VASCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos atípicos*. Coimbra: Almedina, 1995.

YOUNG, Iris Marión. *La justicia y la política de la diferencia*. Valência: Catedra, 2000.