

Democracia e coletividade

Paulo Salvador Frontini¹

Este texto é dedicado, com muita emoção, à memória da Excelentíssima Procuradora do Estado, Dra. Maria Teresa Ghirardi Mascarenhas Neves, pessoa admirável, com merecido destaque na Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. Teve marcante atuação como consultora jurídica da Secretaria de Defesa do Consumidor (1987 / 1.991).

Sumário: 1. Registros do Século XX; 2. Novas Realidades. 3. O Mundo Virtual. 4. Democracia Direta? Sim, via computadores. 5. Redes Sociais. 6. Coletividades. 7. Coletividades e pessoas jurídicas. 8. Mundo virtual, redes sociais, coletividades e democracia. 9. Mundo virtual e totalitarismo. 10. Conclusões.

1. Registros do Século XX

Ainda que sem suficiente perspectiva histórica, pode-se afirmar que o século XX legou à História registros indeléveis. Faça-se remissão: a Grande Guerra (1914/1918); a Revolução Russa (1917); o genocídio armênio; o pós-guerra, com crises políticas, sociais, inflação e desemprego; a Constituição de Weimar; o fascismo; a Grande Depressão; o nazismo; o *New Deal*; a Segunda Guerra Mundial; o Holocausto; os julgamentos de Nuremberg; a Guerra Fria; a Declaração Universal dos Direitos Humanos; o desenvolvimentismo (anos 1960); o Estado do Bem-Estar Social; a corrida espacial; a *Queda do Muro de Berlim*; o esfacelamento

¹ Doutor em Direito. Professor da Faculdade de Direito da USP e do Mestrado em Direito (UNIFIEO). Advogado. Membro do Ministério Público de SP, aposentado.

da União Soviética;² e o terrorismo. Ao final de seus dias, o século XX comportou, como pontos de destaque, a globalização e a política econômica de *economia de mercado*.³ Tudo isso vem se emendando neste século XXI: a vida não se interrompe.

A par disso, assinalou-se o século XX por memoráveis conquistas científicas, como na Física. Destaque evidente para os avanços nucleares. Impressionaram as primeiras conquistas espaciais, como a chegada do ser humano à Lua (20-07-1969). No âmbito da vida biológica, a Medicina alcançou estágios inimagináveis: nos diagnósticos, nas cirurgias, nos transplantes, na reprodução humana (daí surgindo na área jurídica o *Biodireito*). A Genética efetivou inovações, ensejando graves polêmicas ainda em curso.

Cabem, pois, reflexões sobre o impacto desse chocante rol de inovações no Direito.

Muitas percepções e indagações que ocorrem, as quais são passíveis de críticas totais ou parciais.

Fatores tão marcantes haveriam de mexer, obviamente, com toda a Humanidade e, igualmente, com o Estado, sugerindo reformulações já visíveis. Quanto à Humanidade, incidindo também sobre os núcleos humanos em que as pessoas se agrupam – família, comunidades menores, sociais e políticas, enfim, *minorias* de todo o tipo. E como os seres humanos habitam a Terra, também nosso planeta ficou mais vulnerável, ao final dos cem anos do último século. Vale dizer, a questão ambiental.

Esse complexo de transformações produziu, acima de tudo, profunda mudança no modo de pensar e no modo de viver dos seres humanos, quer individualmente, quer em família, quer em todos os ambientes, eis que por toda a parte ocorre a interação humana.

O modo de pensar das pessoas modificou-se, especialmente nas últimas décadas, e, com o modo de pensar, alterou-se também o comportamento.

2 Vasta a bibliografia a respeito. Referência no tema, HOBSBAWM, ERIC, “Era dos Extremos – O breve século XX – 1914-1991”. (Editora Schwarcz, SP, 1.995).

3 A crise financeira e empresarial que golpeou e ainda está atingindo a economia mundial, especialmente nos EUA e Europa, já surgiu no século XXI.

Os efeitos dessas inovações são bem perceptíveis em relação ao Direito.

Toda Ciência Jurídica, quer no plano do direito positivo, quer no plano dos valores, a que aquele deve dar vazão, transformou-se.⁴ A Filosofia do Direito registra e investiga a volúpia dessas reconfigurações.⁵

Ao se meditar sobre esse contexto, verifica-se que insondáveis são as projeções que ele aponta para o futuro. Já foi dito, porém, que o futuro aqui não interessa. Centram-se, estas linhas, na realidade atual.

Ocorre que hoje a razão de ser do Direito – ordenar a sociedade e dirimir conflitos de interesses – está assumindo colorações mais diversificadas, quicá mais dramáticas.

Ainda que seja *lugar-comum* cabe reiterar: a sociedade é conflituosa.

E os desdobramentos possíveis ou imagináveis das transformações já ocorridas, ou ainda em curso, apenas revelam seus contornos iniciais, e não se enxerga por completo sua essência. Tudo isso em face de que tudo ocorre sob intensa velocidade, revelando-se como algo surpreendente e desafiante.

2. Novas Realidades⁶

Vamos esclarecer: considere-se a lei, e mais que ela, o Direito. O Direito somente se explica pelas funções que lhe são próprias, já referidas.

Seja qual for o ineditismo da questão surgida, o Direito deve dar uma resposta, uma solução, ainda que esta seja construída especificamente para o caso concreto em confronto.⁷

4 O plano de maior visibilidade é sem dúvida o do Direito Público, a começar pela ordem constitucional.

É de se indagar se o *princípio da constituição rígida* – tirante exceções poucas e conhecidas – ainda está em voga. Na verdade, o Direito Público, com sua contínua mutação, revela a crise do Estado e a efervescência de ideias e ansiedades que florescem no âmbito da sociedade civil e da cidadania.

5 A Filosofia do Direito registra essas transformações e as investiga. São inúmeras linhas de pensamento, cada qual com seu alcance. Certo, apenas, que o *positivismo* jurídico parece suplantado a partir de suas bases, mas, quem sabe, insubstituível como instrumento de indispensável segurança jurídica.

6 “As Novas Realidades”, livro de PETER DRUCKER (ed. Pioneira, 1.989), inspirou boa parte destas reflexões. Com a devida vênia, e indicando a fonte, o título do verbete se inspirou no do livro de DRUCKER. Ao longo das páginas dessa obra, compreende-se o que ocorreu no Brasil, a partir de 1.990.

7 Conforme clássico comando da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, antiga Lei de Introdução ao Código Civil, art. 4^a (Decreto-lei n.º. 4.657 de 04/09/1942).

Ante a incidência, na vida social, do amplo leque de recentíssimas inovações, parece certo que, pouco a pouco e de modo disperso, novos institutos jurídicos vem despontando.

Nestas linhas, o foco será posto nesse ponto.

Interessam em especial as repercussões concretas desses acontecimentos sob o ângulo da eletrônica. Vale dizer, rádio, televisão, computador, satélites e internet. Especificamente, para o caso, dois dos “produtos” que aparecem no âmbito da informática: computador e internet. Esta asserção não é original. Referindo-se às duas mais importantes transformações técnicas, produzidas pelo sistema capitalista, FABIO COMPARATO refere a primeira como a “agilização dos meios de transporte”. Acrescenta: “*A segunda (após o telégrafo sem fio) prosseguiu com o telefone, o cinema e a televisão e culminou com a invenção da informática e da internet na segunda metade do século passado*”.⁸

3. O mundo Virtual

Há um novo mundo, um novo espaço, fazendo jus a reflexões. Intensas reflexões.

O ser humano sempre viveu no espaço físico. O ambiente em que as pessoas naturais nascem, vivem e morrem é o nosso mundo natural, físico. Para ficar bem claro: a existência humana transcorre em meio a entes corporificados. Velho conceito, sempre correto, divide a ordem jurídica entre sujeitos de direito (pessoas) e objetos de direito (coisas). Estas podem ter concretude física, são as coisas corpóreas, ou concretude não corpórea, são os *direitos e obrigações*. Os *direitos e obrigações* podem ter, ou não, valor econômico. Exemplificando: créditos e dívidas, no primeiro caso, e pátrio-poder/dever no segundo caso. Um ponto relevante deve, contudo, ser lembrado: direitos e obrigações, para produzirem efeito jurídico, devem materializar-se em *documento*, seja público, seja particular. Documento escrito, com existência física, corpórea.⁹ Fora disso, entra-se no território da *obrigação natural*, insolúvel debate teórico...

⁸ Comparato, Fábio Konder, “Rumo à Justiça, ed. Saraiva, 2010, pg. 132.

⁹ Expressão maior dessa verdade, no Direito, sempre foram os títulos de crédito, fundados no princípio da cártula, o “documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo nele contido” (VIVANTE).

Mas, os fatos dos tempos atuais vêm sugerindo reflexões sobre uma *nova realidade*, fruto das conquistas da Ciência. Parece bem evidente que, lado a lado com a realidade corpórea e física, a tecnologia nos introduziu num novo ambiente, não físico, não corpóreo, inteiramente abstrato. Um novo espaço, não físico, abstrato, sem concretude material!

É o *mundo virtual*.

Existe, sim, um *mundo virtual*, não físico. E ele produz efeitos, está reconfigurando as relações e valores humanos! Impressiona por se revelar totalmente abstrato.¹⁰

Viabilizou-se graças à eletrônica e ao que esta gerou: o computador e a internet. Deles resultou a *sociedade digital*, feliz expressão utilizada pela jovem e talentosa jurista brasileira, PATRÍCIA PECK PINHEIRO.¹¹

Conectado à internet, o computador possibilita comunicação imediata. Dá-se entre pessoas, naturais ou jurídicas, mas sem a individualização da pessoa natural (ser humano) que está operando o equipamento. Imediatamente aproveitado no plano das relações econômicas privadas, ou seja, pelo *mercado*, transformou tudo em registros eletrônicos. É um fato efetivo, público e notório. Com outro ponto sensível. A internet é uma *rede mundial* que não tem, nem pode ter titular ou proprietário. Funciona internacionalmente, e pela intervenção operacional de *provedores*. Cada provedor, operando a partir de um ponto indeterminado, e servindo-se de *satélites espaciais, fibras ópticas, redes telefônicas e de outros provedores*, exerce uma atividade neutra, “que torna possível ao usuário final a conexão à internet através de uma ligação telefônica”.¹² Faz os impulsos caminharem até seu destino. Tudo constando, apenas, de registros eletrônicos, situados não se sabe aonde, atuando em função da boa-fé generalizada, que os seres humanos sempre cultivaram e cultivam.

10 Por essa razão, novos conceitos jurídicos devem ser adotados pelo Direito, em conformidade à abstração típica do mundo virtual. Por exemplo, o regime jurídico de coisas corpóreas deve ser repensado. Posse, fato físico, no Direito Civil, títulos de crédito, invenções e patentes, no Direito Comercial, furto, homicídio e outras ações materiais, no Direito Penal, são conceitos inerentes ao mundo físico. Urge reenquadrá-los com a necessária criatividade e terminologia no “mundo virtual”.

11 Bibliografia mínima e indispensável sobre o tema: “Internet e Direito”, Marco Aurélio Greco, ed. Dialética, SP, 2000 e, muito especialmente, “Direito Digital”, Patrícia Peck Pinheiro, 3ª. Ed. Saraiva, 2009. O capítulo 5 descreve a moderna “sociedade digital”.

12 Patrícia Peck Pinheiro, ob. Cit., pg. 374.

Em reforço à última asserção, observa-se, de um lado, que o dinheiro, na forma convencional e clássica de papel-moeda, está desaparecendo. É enorme o número de seres humanos que não veem fisicamente o dinheiro que recebem, sob as mais variadas razões, sejam salários, sejam outras formas de recebimento. Nem veem moeda quando pagam. Tudo se resume a registros eletrônicos!

Ora, os problemas jurídicos que afloram dessa realidade abstrata nem sempre podem ser resolvidos com base no Direito tradicional, edificado ao longo de séculos, para o mundo convencional, o mundo físico, único existente até há pouco.

Expressivo e atual é o tema do *contrato eletrônico*. Assunto delicado, em especial quanto ao Direito do Consumidor e à questão processual do foro competente e da execução de sentença e às eventuais implicações tributárias.¹³

Também significativa é a preocupação de se instituir, na instância judicial, o processo eletrônico. Exigirá muito de Advogados e, de antemão, dentro de nosso tema, indaga-se sobre a autenticidade de documentos que acompanharão petições e defesas. Afinal, o que se pretende é agilizar os trâmites, mas não será fácil achar a solução para a segurança de documentos escritos, próprios do mundo físico.

4. Democracia Direta? Sim, via computadores!

Foi escrito, linhas atrás: “...o computador possibilita comunicação imediata. Dá-se entre pessoas, naturais ou jurídicas, mas sem precisar identificação de quem está operando o equipamento.” No dia em que houver tecnologia apta a reconhecer, sem erro, a identidade pessoal de quem está acionando o computador, nesse dia o eleitorado será mobilizado votando através do computador. Não apenas para eleger candidatos a cargos públicos, mas para a participação em referendos e plebiscitos. Será, sem dúvida, a *democracia direta*. Mais cedo ou mais tarde, esse dia chegará. Se é que poderosos interesses dominantes não venham a retardar sua adoção...

¹³ Também a *guerra* está hoje centrada no primado da tecnologia eletrônica: destruir os “sistemas” do inimigo significará levá-lo à completa paralisia funcional e desorganização, modo rápido de derrotá-lo!

5. Redes Sociais

Nesse cenário há mais um fato recente: o surgimento das redes sociais. Permitem o contato imediato e contínuo de número indeterminado de seres humanos, via computador, criando uma nova realidade, sempre virtual. Assim, organizam-se as pessoas e comunicam-se para mero contato, ou para intercâmbio social ou cultural, ou político, ou amoroso, etc. “Facebook” (ou apenas “FB”) é apenas um exemplo.

Não escapa a observação de que, através de redes sociais ou de simples mensagens eletrônicas, a participação político-institucional dos cidadãos vem ganhando novo alento. Sabe-se que o Congresso Nacional aprovou a chamada “Lei da Ficha Limpa” por força da intensa carga de mensagens chegada aos gabinetes parlamentares.¹⁴

Fica claro, nesse contexto, que o *mundo virtual* permite o intercâmbio e a agregação de número indeterminado de pessoas dispersas. Quando estas têm um ponto em comum, um interesse comum, passam a compor uma *coletividade*.

É disso que este estudo, doravante, vai se ocupar.

6. Coletividades

Eis aí um fenômeno social antigo, o qual o *mundo virtual* está catalisando. Sempre houve coletividades, como, por exemplo, as minorias étnicas e religiosas. Agrupadas em torno a interesses comuns e em âmbito restrito geraram as pessoas jurídicas. No Direito Privado brasileiro, chamam-se associações, sociedades empresariais, partidos políticos ou organizações religiosas. São registradas em órgãos públicos. Se não o forem, tem assim mesmo individualidade, como *sociedades sem personalidade jurídica* (CPC, art. 12, XII), ou *sociedade em comum*, como diz o Código Civil, art. 988 e segs. Sempre pressupõem, em qualquer caso, as pessoas dos associados ou sócios, definidos e razoavelmente individualizados, e o objetivo comum.

Mas, fenômeno diverso, e recente, as *coletividades*, esse fenômeno começou a aparecer no cenário jurídico brasileiro. Por via indireta e discretamente.

¹⁴ Lei Complementar n°. 135, de 2010.

Por via indireta, sim, através do reconhecimento da existência de *interesses coletivos e difusos*!

O *direito coletivo* no Brasil apareceu no âmbito sindical e trabalhista. Centrado, porém, em pessoas jurídicas bem determinadas, os sindicatos.

Pioneira no tópico foi a *lei da ação civil pública*, de 25 de julho de 1985.¹⁵

Com adendos posteriores, passou a prever a responsabilidade civil por danos causados ao meio ambiente, ao patrimônio de valor artístico, estético, turístico, histórico, paisagístico, ao consumidor, à ordem econômica, à ordem urbanística e a *qualquer outro interesse difuso ou coletivo*.¹⁶

A Constituição de 1988 reconheceu a existência e relevância desses interesses, no art. 129, III. Legitimou o Ministério Público para atuar em sua defesa, falando expressamente em “*outros interesses difusos e coletivos*”.

Interesses coletivos têm como titulares pessoas indeterminadas, mas determináveis. Interesses *difusos* – modalidade dos coletivos – têm como titulares pessoas indeterminadas e indetermináveis. Foi a preciosa especificação feita, em 1990, pela Lei nº. 8.078, Código de Defesa do Consumidor, no art. 81, parágrafo único, II. Literalmente: “*art. 81, parágrafo – A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I – interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para os efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si, ou com a parte contrária, por uma relação jurídica base;*”.

Ora, se há interesses coletivos, inclusive difusos, necessariamente há de existir a respectiva coletividade.

E a recente lei que instituiu o sistema nacional de concorrência explicitou a função da coletividade, como destinatária da tutela da ordem

15 Vejam-se textos básicos a respeito de Edis Milaré, Hugo Nigro Mazzili, Rodolfo de Camargo Mancuso, José Marcelo Menezes Vigliar e Pedro da Silva Dinamarco.

16 Âmbito da Lei nº. 7.347, desde seu texto original, com acréscimos feitos pelas Leis nº. 8.078/90 (CDC), Lei nº. 8.884 (ordem econômica), Lei nº. 10.741 – estatuto do idoso – e outras.

econômica, a cargo da concorrência empresarial.¹⁷ Literalmente: “A *coletividade é a titular dos bens jurídicos protegidos por esta Lei*”

7. Coletividades e pessoas jurídicas

Ao lado das pessoas jurídicas de caráter fundacional ¹⁸, existem as pessoas jurídicas de direito privado de caráter associativo. São as associações e as sociedades. Mas, os requisitos destas, especialmente quanto à irmanação permanente de associados ou sócios em torno a um objetivo comum, não são constantes nas coletividades. Até porque estas, como já foi dito, podem abranger pessoas indetermináveis, depositárias de um interesse difuso.

Por vezes, em torno a uma associação – que tem seu quadro de associados – há uma coletividade não determinada de adeptos ou mesmo de opositores. Bom exemplo é o das organizações religiosas, dos partidos políticos e das associações esportivas. Há, nesses casos, os associados formais, mas, além deles, incontáveis pessoas se agregam, quer como fiéis ou crentes, quer como correligionários, quer como torcedores. São exemplos, mas em todos eles há que identificar o fato da presença de verdadeiras coletividades. Idosos e adolescentes formam coletividades, nitidamente difusas. Minorias também formam coletividades. Há um interesse comum e coletivo, como ocorre com os adeptos de opções sexuais que escapam à regra geral. Certas mobilizações, em busca de terras agrícolas para se assentarem, ou de habitação urbana, formam coletividades. Estão além ou “*a latere*” da personalidade jurídica.

Assim, o fator *coletividade* é um dado recente, que por ora se apresenta no modo aqui descrito. As coletividades existem, não se pode negar, fora do âmbito das pessoas jurídicas. Sua elaboração jurídica ainda está em curso. Seus interesses, entretanto, já estão sob tutela da legislação, tal como referido nestas linhas.

17 Ver Lei nº. 12.529, de 30 de novembro de 2011, art. 1º § único.

18 Fundações, empresa pública federal, subsidiária integral, Eireli (esta ainda sob polêmica), são casos de pessoas jurídicas de caráter fundacional, ou seja, acervo de bens personalizado.

8. Mundo virtual, redes sociais, coletividades e democracia

Chega-se, neste tópico, ao ponto de fusão destas reflexões.

Pressupondo-se a existência de regime democrático, com eleições livres, rotatividade no poder, multipartidarismo, imprensa livre, liberdade de pensamento e de reunião – e demais garantias fundamentais – Poder Legislativo e Poder Judiciário, ministério público e advocacia autônomos, a realidade levará as COLETIVIDADES a se mobilizarem também e especialmente através de redes sociais. Se seus interesses – coletivos ou difusos – tiverem consistência, far-se-ão presentes no âmbito político-administrativo e, em último grau, na instância judiciária.

Cogita-se aqui de comportamentos democráticos, e fora disso nada é ou será tolerável. Contudo, vale a pena pensar que esse caminho representará admirável passo em favor da democracia e da representatividade desses núcleos da população, em especial dos integrantes daquelas camadas sociais mais carentes, modernamente rotulados como os *excluídos*.

O que há de original nessas futuras (e eventuais) postulações é que os depositários de interesses difusos ou coletivos poderão se reunir apenas no mundo virtual. Formando ou não uma rede social poderão estar dispersos no espaço físico. Mas estarão próximos no espaço virtual, praticando algo novo, o *direito de reunião virtual*!

Está o direito de reunião virtual abrigado na garantia constitucional do direito de reunião? Não se sabe a resposta que juristas e tribunais darão a essa pergunta. De qualquer modo, fica evidente que, se não surgir uma legislação específica para mais esse capítulo do *mundo virtual*, haverá risco de cerceamento autoritário dessa liberdade. Assim, mais uma vez, vem à tona a necessidade de serem construídos novos instrumentos jurídicos, em conformidade às exigências dessa nova realidade, a “sociedade digital”.

9. Mundo virtual e totalitarismo

A reflexão que não pode faltar é assustadora. Se a *tiranía* – ditador, déspota, ou congêneres, todos repugnantes – conquistar o Poder Político poderá manipular todo esse instrumental a serviço de seu totalitarismo. Teremos chegado a uma noite verdadeiramente escura e sinistra.¹⁹

¹⁹ Será preciso lembrar o caso de Cuba e seu retrógrado e sanguinário ditador? É apenas um exemplo...

Sem, todavia, maiores angústias: “*Quanto mais se avança pela noite, mais próxima está a madrugada*”.²⁰

10. Conclusões

- I Já vivemos numa época marcante pelo fato inédito de que, ao lado do mundo físico, há o mundo virtual, totalmente abstrato.
- II Instrumentos dessa realidade são o computador, a internet e conexos, nestes abrangidos novos equipamentos que a cada dia aparecem, dentro do espectro tecnológico chamado *convergência digital*.
- III As coletividades, uma realidade mais do que nunca presente e sensível, já têm na *sociedade digital* instrumentos para fazer valer seus interesses, quer coletivos, quer difusos.
- IV O Direito precisa construir institutos e conceitos novos, próprios do mundo virtual, eis que os edificados, por séculos, para o mundo físico são, em boa parte, incompatíveis com o mundo virtual.
- V O regime democrático é o ambiente natural e necessário para que essa evolução prossiga. Em mãos de déspotas e ditadores o totalitarismo poderá subjugar o mundo virtual, e as consequências por certo serão deploráveis, senão trágicas. Desde já, cumpre ficar atento a que o risco disso sequer apareça.

20 Frase seguidamente repetida por FRANCO MONTORO, filósofo, professor, estadista, grande líder da redemocratização do Brasil!

